

# Die Reichsaufsicht

Untersuchungen zum Staatsrecht  
des Deutschen Reiches

Von

**Dr. Heinrich Triepel**

Geh. Justizrat, o. ö. Professor der Rechte an der Universität Berlin



Springer-Verlag Berlin Heidelberg GmbH

1917

# Die Reichsaufsicht

Untersuchungen zum Staatsrecht  
des Deutschen Reiches

Von

**Dr. Heinrich Triepel**

Geh. Justizrat, o. ö. Professor der Rechte an der Universität Berlin



Springer-Verlag Berlin Heidelberg GmbH 1917

ISBN 978-3-662-23984-1      ISBN 978-3-662-26096-8 (eBook)  
DOI 10.1007/978-3-662-26096-8

Softcover reprint of the hardcover 1st edition 1917

Alle Rechte,  
insbesondere das der Übersetzung in fremde Sprachen, vorbehalten.

Max von Rümelin

in aufrichtiger Freundschaft

zugeeignet

## Vorwort.

Mit der Herausgabe der folgenden Untersuchungen erfülle ich ein Versprechen, das ich vor fast zehn Jahren gegeben habe. Viel länger, als ich damals glaubte, hat mich die Arbeit in Anspruch genommen. Der Umfang des Stoffs, den es zu bewältigen galt, überstieg meine Erwartungen. Einzelne Fragen, auf die ich stieß, verlangten eine Behandlung, die in der gebotenen Ausführlichkeit nicht im Rahmen des Buches erfolgen konnte; ihre Erörterung ist inzwischen in besonderen Schriften erfolgt. Auch äußere Umstände verzögerten den Abschluß — mehrmaliger Wechsel von Lehramt und Wohnsitz, literarische Anforderungen auf anderem Gebiete, denen ich mich nicht entziehen durfte, zuletzt der Krieg. So ist schließlich ein nicht geringer Teil des Werks zu einer Zeit geschrieben worden, wo die Hand weit lieber den Degen als die Feder geführt hätte. Hoffentlich sieht man diesen Abschnitten nicht allzu deutlich an, daß sich ihr Verfasser die innere Ruhe, deren der Forscher so sehr bedarf, zuweilen mühsam erkämpfen mußte.

Wer in unseren Tagen eine staatsrechtliche Studie veröffentlicht, deren Gegenstand zu allen Seiten der deutschen Reichsverfassung in Beziehung steht, muß darauf gefaßt sein, daß manches Kapitel in kurzer Zeit von den Ereignissen überholt sein wird. Der ungeheure Krieg, der fünf Erdteile in Brand gesetzt hat, wird ohne Zweifel, wie die äußeren Machtverhältnisse der beteiligten Großstaaten, so ihre innere Verfassung aufs tiefste beeinflussen. Auch das deutsche Staatswesen wird nach dem Kriege ein anderes Antlitz zeigen als vorher. Noch vermögen wir seine Züge nicht klar zu erkennen. Allein wir sind uns bewußt, daß wir schon heute inmitten einer lebhaften verfassungsrechtlichen Bewegung stehen, deren Tragweite auch für die Beziehungen zwischen dem Reiche und den Einzelstaaten vielleicht bedeutender sein wird, als die Meisten ahnen.

In zwei großen Kriegen ist die Verfassung des deutschen Bundesstaats geboren worden; der dritte und größte wird für ihre Entwicklung entscheidend sein.

Wenn nicht alle Zeichen trügen, werden die einheitsstaatlichen Elemente unserer Reichsverfassung durch den Krieg und seine Folgen verstärkt und vertieft werden. Die Aufsichtsgewalt des Reichs wird daraus Nutzen ziehen. Die treuen Anhänger des nationalen Einheitsgedankens müssen das begrüßen. Gleichwohl erfüllen uns die Geschehnisse der Gegenwart mit Sorge für die Zukunft. Wir sehen, wie man mit nervöser Hast nach Früchten greift, die noch der Reife harren, und wie man an dem Baume zerrt, an dem sie gewachsen sind. Jeder Staat wird durch die Kräfte erhalten, die ihn geschaffen haben. Das Deutsche Reich aber ist durch Preußen gegründet worden; es muß mit Preußen stehen und fallen. Die Stärkung der Reichsgewalt durch eine Schwächung des preussischen Staates herbeiführen zu wollen, heißt ein gefährliches Spiel treiben. Vor einem Jahrzehnt hat der Verfasser darauf hingewiesen, daß der deutsche Unitarismus in demselben Augenblicke verhängnisvoll werden müsse, in dem er sich in eine Angriffsstellung gegen Preußen hineindrängen lasse. Er glaubt, in diesen Tagen allen Anlaß zu haben, den Satz zu wiederholen und zu unterstreichen.

Lange und schwer hat Deutschland um seine staatliche Einheit ringen müssen. Die Form, die ihr vor einem halben Jahrhundert gegeben wurde, war unvollkommen und harrte von der ersten Stunde an der Ausgestaltung. Um diese hat sich die bedächtige, aber stetige Arbeit von zwei Generationen erfolgreich bemüht. Möge ein baldiger glücklicher Friede dem deutschen Volke verstaten, den Ausbau in Ruhe zu vollenden! Möge die zu erwartende Erweiterung der Rechte des Reichs und damit die Verstärkung seiner Aufsichtsgewalt durch eine besonnene Gesetzgebung erfolgen, die nicht gewaltsam mit den Überlieferungen unserer Vergangenheit bricht, sondern behutsam an sie anknüpft! Wenn das geschieht, wird auch dies Buch nicht ganz umsonst geschrieben sein.

Berlin=Grünwald, im April 1917.

**Heinrich Triefel.**

# Inhaltsübersicht.

Dorwort . . . . .	Seite V—VI
Inhaltsübersicht . . . . .	VII—XIX
Verzeichnis der in Abkürzung angeführten Schriften . . . . .	XX

## § 1. Einleitung.

Die Aufsicht über die Einzelstaaten als eine Hauptfunktion der Bundesstaatsgewalt. Rechtliche und politische Bedeutung des Aufsichtsrechts. Literarische Behandlung der Reichsaufsicht. Notwendigkeit neuer Untersuchung. Ziele der Arbeit . . . . .

1—6

## Erster Teil.

### Die geschichtlichen Grundlagen.

#### § 2. Das alte Reich.

1. Zusammenhang zwischen dem Rechte des alten und des neuen Reichs 7—9. — 2. Die Reichsaufsicht im Urteil der Reichspublizisten. Richtung der Reichsaufsicht. Ihr Maßstab. Die Aufsichtsmittel 9—17. — 3. Die Reichsgerichtsbarkeit. Die Aufsicht über die landesfürstliche Rechtspflege. Klagen der Untertanen gegen die Landesherren. Der Maßstab der höchstgerichtlichen Reichsaufsicht. Bedeutung der Reichsaufsicht über die Landesherren. Strafgerichtsbarkeit über diese. Exekutivstrafe 17—23. — 4. Die Organisation der Reichsaufsicht. Kaiser und Reichstag. Söderalismus in der Reichsgerichtsbarkeit. Reichskammergericht und Reichstag. Revision. Rekurs. Der Reichshofrat 23—29. — 5. Die Dezentralisation der Reichsaufsicht. Die Reichskreise. Beurteilung der Kreisverfassung 29—33 . . . . .

7—33

#### § 3. Der Deutsche Bund.

1. Versuche der Anknüpfung an das Recht des alten Reichs. Der Nordische Reichsbund. Preußen und der Wiener Kongreß. Pläne für Kreisverfassung und Bundesgericht. Scheitern der preußischen Bundespolitik. Die Bundesakte 33—41. — 2. Die Provisorische Kompetenzbestimmung und die Wiener Schlußakte. Die Aufsichtsgewalt des Bundes. Sie ist nur Oberaufsicht. Wertlosigkeit der Bundesaufsicht für die Landesuntertanen. Mangel echter Bundesgerichtsbarkeit. Der Bund und die Mediatisierten. Der Maßstab der Bundesaufsicht. Die Aufsichtsmittel. Die Organisation der Aufsicht. Die Bundesversammlung 41—50. — 3. Die

	Seite
Zollrechtsverhältnisse. Zollanschlüsse. Preußisch-hessischer Vertrag von 1828. Der Deutsche Zollverein. Gegenseitige Beaufsichtigung der Vereinstaaften. Stationskontrolleure und Vereinsbevollmächtigte	50—54 . . . . . 35—54

#### § 4. Bundesstaatliche Vorentwürfe.

1. Das Aufsichtsproblem in literarischen und amtlichen Entwürfen. Die Reichsverfassung vom 28. März 1849. Die Kompetenzverteilung. Gegenstand und Maßstab der Reichsaufsicht. Die selbständige Aufsicht. Die Reichsaufsicht nur Oberaufsicht. Die Aufsichtsmittel. Das Reichsgericht und die Reichsaufsicht. Die Organisation der Aufsichtsgewalt. Kaiser und Reichsgericht 54—64. — 2. Die Erfurter Unionsverfassung. Einrichtung des Reichsgerichts und Verfahren vor ihm. Beschränkungen des Umfangs und der Wirksamkeit der Reichsaufsicht. Aufsichtsmittel 64—69. 3. Die Grundzüge vom 10. Juni 1866. Der Dunderfche Verfassungsentwurf 69—71 . . . . .	54—71
--	-------

#### § 5. Die Bundesstaatstheorie und die ausländischen Vorbilder.

1. Die Waikische Bundesstaatstheorie. Sie beseitigt Möglichkeit und Gelegenheit zur Aufsicht über die Einzelstaaten 71—74. — 2. Die Verfassung der Vereinigten Staaten von Amerika. Die Union besitzt Aufsichtsrechte gegenüber den Staaten. Sachliche Beschränkung der Aufsichtsgewalt kraft der Eigenart der Kompetenzregulierung. Keine Beaufsichtigung der Staatenregierungen. Schwäche des Systems. Unionskontrolle auf Umwegen. Die bundesgerichtliche Kontrolle 75—85. — 3. Die Verfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft von 1848. Falsche Beurteilung in der Doktrin. Die Verteilung der Kompetenzen zwischen Bund und Kantonen. Ihr Einfluß auf die Bundesaufsicht. Die Garantie der Kantonalverfassungen. Selbständige Bundesaufsicht. Gewährleistung der Volksrechte. Die Aufsichtsmittel. Das Bundesgericht. Zurückhaltungsrecht und Ersatzvornahme. Bundesexekution 85—96. — 4. Die Frage der Rezeption in den Jahren 1866 und 1867. Der verfassungsvereinbarende Reichstag. Das Amendement Zachariä. Die Frage des Bundesgerichts. Gründe für die Ablehnung 97—101 . . . . .	71—101
--	--------

### Zweiter Teil.

## Die Aufsichtsgewalt.

#### § 6. Das Wesen der Beaufsichtigung.

1. Der Ausdruck „Reichsaufsicht“. Die Bestimmungen der Reichsverfassung. Mängel der verfassungsrechtlichen Regelung. Vorschriften in Einzelgesetzen. Lückenhaftigkeit der Verfassung 102—108. — 2. Aufsicht und Kontrolle. Allgemeiner Begriff der Beaufsichtigung. Das „ <i>jus supremæ inspectionis</i> “ der älteren Staatslehre. Steins Theorie der Oberaufsicht. Bloße Beobachtung und Ermittlung ist keine Aufsicht. Die Beobachtungs- und die Berichtigungsfunktion als Bestandteile des Aufsichtsaktes 108—121. — 3. Die Beaufsichtigung im Sinne des Art. 4 der RD. Ermittlungen des Reichs sind an sich keine Aufsicht. Bedeutung der entsprechenden Reichskompetenzen 121—123 . . . . .	102—123
--	---------

**§ 7. Die systematische Stellung des Aufsichtsrechts.**

1. Ältere Anschauungen. Bedeutung der Frage. Gesetzgebung und Aufsicht. Reichsgesetzgebung ist niemals Beaufsichtigung. Der Art. 41 der RV. und die Reichsaufsicht. Reichsgesetzgebung bei Versagen der Landesgesetzgebung. Die Erledigung von Verfassungsstreitigkeiten nach Art. 76, Abs. 2 der RV. Die Aufsichtskompetenz und das Verordnungsrecht 124—134. — 2. Die Beaufsichtigung als Vollziehung (Verwaltung). Aufsicht und Rechtssprechung. Das Wesen der Rechtssprechung. Aufsicht und Rechtssprechung sind keine Gegensätze. Beaufsichtigung durch Rechtssprechung, insbesondere nach RV. Art. 7, 19, 76, 77. Ergebnisse für die Reichskompetenz 135—144 . . . . .

124—144

Dritter Teil.

**Gegenstand und Maßstab der Beaufsichtigung.**

Erster Abschnitt.

**Unmittelbare Reichsaufsicht und Reichsoberaufsicht.**

**§ 8. Der Beaufsichtigte.**

1. Die verschiedenen Richtungen staatlicher Aufsicht. Untertanenaufsicht. Amteraufsicht (Organaufsicht). Dienstaufsicht. Rechnungskontrolle. Verfassungskontrolle. Aufsicht des Staats über Verbände. Sie ist entweder unmittelbare Aufsicht oder Oberaufsicht. Politische Bedeutung des Unterschiedes. Aufsicht und Selbstverwaltung 145—155. — 2. Reichsaufsicht als Dienstaufsicht. Rechnungskontrolle und Verfassungskontrolle im Reich. Privatrechtliche Aufsichtsbefugnisse des Reichs. Die Beaufsichtigung nach RV. Art. 4 bezieht sich auf die Einzelstaaten. Nachweis aus der Verfassungsgeschichte. Fragestellung 155—164 . . . . .

145—164

**§ 9. Der Grundsatz der Verfassung.**

1. Der Wortlaut der Reichsverfassung. Vergleiche Versuche, die Frage durch Begriffskonstruktionen zu lösen. Operation mit dem Bundesstaatsbegriffe. Die Einzelstaaten als „Reichsorgane“ oder als „Selbstverwaltungskörper“. Ableitung der Reichsaufsicht aus der „Herrschaft“ des Reichs über die Gliedstaaten. Kritische Bemerkungen über die Inversionsmethode 164—173. — 2. Der Art. 4 der RV. will den Einzelstaaten die Verwaltung vorbehalten. Geschichtlicher Nachweis. Die Verfassung schützt das Interesse der Einzelstaaten an dem undurchbrochenen Zusammenhänge zwischen Landesregierung und Landesbehörden. Die Reichsaufsicht bezieht sich daher grundsätzlich nur auf den Einzelstaat als solchen. Art. 4 gestattet keine Beaufsichtigung der Staatsbürger. Sönderalistische Grundlage der Reichsaufsicht 173—179. — 3. Die Sonderabschnitte und Bestimmungen der Verfassung. RV. Art. 77 und 76, Abs. 2. Übergang zum Folgenden 179—183 . . . . .

164—185

**§ 10. Das Zollwesen.**

Das Zollvereinsrecht und die Reichsverfassung. Die Zoll- und Steuerkontrolle. Die Reichsbevollmächtigten und Stationskontrollreue

werden den den Regierungen unterstellten Behörden beigeordnet. Die Befugnisse der Reichsaufsichtsbeamten. Die Zollkontrolle ist unmittelbare Reichsaufsicht . . . . . Seite 183—187

### § 11. Das Eisenbahnwesen.

1. Die Eisenbahnartikel der Verfassung. Die eisenbahnrechtlichen Pflichten der Landesregierungen. Die Reichsaufsicht nach RD. Art. 42. Prüfung von Bauprojekten. Reichsoberaufsicht. Die Pflichten der Eisenbahnverwaltungen als solcher. Das Eisenbahnsystem zur Zeit der Gründung des Norddeutschen Bundes. Die Reichsaufsicht nach RD. Art. 43. Die Kontrolle über das Tarifwesen. Maßstäbe für die Tarifkontrolle 187—201. — 2. Unmittelbare Aufsicht des Reichs über die Eisenbahnverwaltungen. Die Verhandlungen des verfassungsvereinbarenden Reichstags. Gründe für die Einführung der unmittelbaren Aufsicht. Ergebnis. Das Reichsgesetz über die Errichtung des Reichseisenbahnamts. Die Tätigkeit der neuen Behörde. Die Reichsaufsicht über die Bahnverwaltungen ist in Beobachtung und Berichtigung unmittelbare Aufsicht 201—215 . . . . . 187—215

### § 12. Das Militärwesen.

1. Der Art. 63, Abf. 3 der RD. Die „Normallinie“ der Verfassung. Die Theorie von der Einheitlichkeit des Reichsheeres. Ihre Bedeutung für das kaiserliche Inspektionsrecht. Reichsaufsicht in Militärsachen über die Einzelstaaten als solche. Die Erfüllung der militärischen Leistungen der Einzelstaaten ist Gegenstand der Reichsoberaufsicht. Fragestellung in bezug auf das Inspektionsrecht 213—220. — 2. Die Verteilung der militärischen Kompetenzen zwischen Reich und Einzelstaat. Systematik der Militärhoheitsrechte. Militärverwaltung und Heeresleitung (Organisation und Formation — Erziehungsgewalt — Dienstzucht — Verwendung des Heeres). Anteil des Reichs und der Einzelstaaten an Verwaltung und Leitung der Armee. Die „Kommandogewalt“. Die Bedeutung des kaiserlichen Oberbefehls. Die landesherrliche Erziehungsgewalt 220—231. — 3. Das „Sorgetragen“ des Art. 63, Abf. 3. Dieser Abf. hat kein Verordnungsrecht des Kaisers geschaffen. Die Maßstäbe der Inspektion. Die Erhaltung und die „Herstellung“ der Einheit 231—239. — 4. Gegenständliche Begrenzung des Inspektionsrechts. Auslegung des Art. 63, Abf. 3. Ausdehnung auf konnexer Einrichtungen. Das Sanitätswesen. Die Festungen. Reichsfestungen. Besonderheiten der Festung Ulm. Die Festungen sind in der Mehrzahl Landesfestungen, daher Anwendbarkeit von Art. 63, Abf. 3 239—246. — 5. Die kaiserliche Inspektion als unmittelbare Reichsaufsicht. Die Inspektion als Beobachtung und als Mängelabstellung. Inspektion und Dienstaufsicht im preussischen und in den konventionsmäßig angeschlossenen Kontingenten. Die Militärkonventionen mit Sachsen und Württemberg. Die Aufsicht des Reichs über das bayerische Heerwesen. Reichsoberaufsicht. Einschränkung des kaiserlichen Inspektionsrechts gegenüber der bayerischen Armee. Die Mängelabstellung nach den drei Konventionen ist Oberaufsicht 246—258 . . . . . 213—258

**§ 13. Die unmittelbare Reichsaufsicht als Ausnahme.**

1. Reichsoberaufsicht und unmittelbare Reichsaufsicht im Gemenge. Unterschiede innerhalb der Zoll-, Eisenbahn- und Militäraufsicht und zwischen ihnen. Die besonderen Interessenlagen auf den drei Verwaltungsgebieten. Keine analoge Ausdehnung auf andere Verhältnisse 258—261. — 2. Die Reichsoberaufsicht kann auch auf einzelnen Gebieten nur durch verfassungsändernde Gesetze in unmittelbare Aufsicht verwandelt werden 261—263 . . . . . 258—263

**§ 14. Die Richtung der Reichsoberaufsicht.**

1. Folgerungen aus dem aufgestellten Grundsatz. Das Reich hat kein Recht zur Beobachtung und zur Rettifizierung einzelstaatlicher Unterorgane. Beispiele. Oberinstanzliche Reichsgerichtsbarkeit ist materiell verfassungswidrig 263—270. — 2. Voraussetzungen für das Einschreiten des Reichs gegen Verstöße von Unterbehörden. Die Frage ist nicht durch völker-, straf- oder privatrechtliche Analogien zu lösen. Notwendigkeit der Erschöpfung des Instanzenzuges? Kein Eingreifen in Einzelfällen? Der Standpunkt der Reichsregierung und seine Rechtfertigung. Art. 77 der RD. und andere Sondervorschriften. Das Verhältnis des Reichs zu Beschwerdeführern. Mangelhafte Begründung der offiziellen Ansicht. Keine Einheitlichkeit der Praxis. Die Verschiedenheit der Nachrichtenquelle? Die Tragweite des Einzelfalles? Lösung der Frage nach den Zwecken der Aufsicht. Kein Einschreiten bei nachträglichen Beschwerden. Abgrenzung auf Grund der Interessenabwägung. Rücksichtnahme auf die Möglichkeit gerichtlicher Abhilfe? Unterschied nach der Sachlage 270—288. — 3. Aufsicht über die Zentralregierung. — a) Das Staatsoberhaupt als Beauftragter. Die Landesherren und die Senate. Kanzlei-Praxis. 289—290. — b) Aufsicht über gemeinschaftliche Landesorgane. Organgemeinschaften. Realunionen. Verwaltungsanschlüsse. Der preußisch-waldeckische Abzessionsvertrag. Korporative Verbände der Einzelstaaten. Der Thüringische Zoll- und Steuerverein. Die Strombauverbände 291—296 . . . . . 263—296

**§ 15. Wandlungen und Übergänge.**

1. Das Recht des Reichs, sich unmittelbare Aufsichtsrechte durch Anwendung verfassungsmäßiger Kompetenzen zu schaffen. Die Aufsichtsbefugnisse der Konsole, der Kriegsschiffe, der Kommandanten der Reichsriegshäfen. Verfassungswandelung durch zahlreiche Sondergesetze. 296—298. — 2. Kontrollfunktionen gegenüber gliedstaatlichen Behörden. Die Seuchengesetze. Ausdehnung der Befugnisse der Reichsbevollmächtigten und Stationskontrolleure. Einsetzung von Auswanderungs-, Münzkommissaren und Prüfungsinspektoren. Überwachung des Seezeichenwesens und der Schiffsvermessung. Die Normal-Eichungskommission. Genehmigungsbefugnisse. Erteilung von Anweisungen an Landesbehörden. Reichsbehörden als Rekursinstanzen. Errichtung von Reichsverwaltungsgerichten. Das Reichsgericht und das Reichsmilitärgericht 298—312. — 3. Die Übertragung von Zweigen der Landesverwaltung an das Reich und die Ent-

stehung von Dienstaufsicht des Reichs. Die finanzielle Militärverwaltung. Sie untersteht nach der Verfassung der Reichsoberaufsicht. Ihr Übergang auf das Reich. Folgerungen für die Reichsaufsicht. Sie sind von der Praxis nicht vollständig gezogen worden. Das Verhältnis des Reichskanzlers und des Rechnungshofes zu den Behörden der Militärverwaltung. Der Streit über die justifizierenden Kabinettsorders. Beilegung des Konflikts 312—320. — 4. Begründung von Rechten des Reichs zur Untertanenaufsicht. Beobachtungs-, Genehmigungs-, Verbotsrechte. Reichsaufsicht über Gesellschaften, Korporationen und Anstalten. Das Aufsichtsamt für Privatversicherung. Aufsicht über einzelstaatliche Verbände der Selbstverwaltung. Begründung reichsunmittelbarer Verbände. Unmittelbare Reichsaufsicht in Form von Verwaltungsgerichtsbarkeit. Verschiedene Formen 320—328. — 5. Veränderung der verfassungsmäßigen Reichsaufsicht durch Begründung einer konsolidierten Reichsgewalt auf territorialer Grundlage. — a) Die Schutzgebiete. Unmittelbare Aufsicht des Reichs über Schutzgebietsangehörige und Kolonialbehörden. Oberhoheit über Häuptlinge und Kolonialgesellschaften. Umwandlung in unmittelbare Aufsicht 328—332. — b) Umgekehrte Entwicklung in Elsaß-Lothringen. Die Inkorporation. Unanwendbarkeit der Beaufsichtigung nach RV. Art. 4 auf das Reichsland. Allmähliche Änderung. Sinerzielle Beziehungen zwischen Reich und Reichsland. Zoll- und Steuerkontrolle. Organisatorische Umbildung. Selbständigkeit der Landesgesetzgebung. Möglichkeit von Reibungen zwischen Reichs- und Landesregierung. Keine Überordnung des Reichskanzlers über die Landesverwaltung. Die Verselbständigung des Reichslandes fordert analoge Anwendung der Rechtsätze über die Beaufsichtigung der Gliedstaaten. Überwachung und Mängelabhilfe nach RV. Art. 17 und 7, §. 3. Veränderte Stellung des Reichstags zu den Reichslanden. Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für die Handhabung der Überwachung. Interpellationen und Petitionen. Unklarheit der Praxis 332—348. — 6. Rückblick. Gemenge von Ober- und unmittelbarer Aufsicht. Konkurrenz von Reichs- und Landesaufsicht. Ergänzung der unmittelbaren durch die Oberaufsicht. Unterstützung der Reichsaufsicht durch einzelstaatliche Verwaltungshilfe. Die Reichsaufsicht ist im letzten Grunde immer Oberaufsicht 348—354 . . . . .

296—354

### Zweiter Abschnitt.

## Der sachliche Bereich und die Maßstäbe der Reichsaufsicht.

### § 16. Abgrenzung.

1. Die „Angelegenheiten“ des Art. 4 der RV. Das Aufsichtsrecht des Reichs deckt sich dem Gegenstande nach mit seinem Rechte zur Gesetzgebung. Folgerungen. Die Reichsaufsicht im Gebiete der Reservatrechte. Keine Reichsaufsicht im autonomen Wirkungsbereich der Einzelstaaten. Wohl aber in Fällen der Konnexität der Reichszuständigkeit mit dem Vorbehaltsgebiete 354—363. — 2. Widerlegung gegenteiliger Anschauungen. Einschreiten des Reichs gegen Kompetenzübergriffe. Reichsaufsicht bei Rückwirkung von Reichskompetenzen auf das Vorbehaltsgebiet. Ins-

besondere Aufsicht zum Schutze der internationalen Beziehungen des Reichs. Alles dies bedeutet keine Ausnahme von der Regel. Ebenso wenig Art. 77 der RD. Art. 76 gehört in einen anderen Zusammenhang 354—370. — 2. Gliederung der Aufsichtsrechte nach dem Sachbereiche. Abhängiges und selbständiges Aufsichtsrecht. Unparteiische Reichsaufsicht 370—371.

354—371

**§ 17. Das abhängige Aufsichtsrecht.**

1. Die Aufsicht über die Ausführung der Reichsgesetze. Begriff der Ausführung, Erfüllung, Handhabung und Anwendung von Gesetzen. Die Art. 17 und 7, 3. 3 der RD. beziehen sich nicht nur auf die Handhabung der Reichsgesetze. Die Beaufsichtigung erstreckt sich nicht auf die Anwendung der Reichsgesetze, wenn diese nicht gleichzeitig Handhabung ist. Nutzen der Unterscheidung zwischen Handhabung und Erfüllung der Reichsgesetze. Die Aufsicht über die Erfüllung der Reichsverfassung 371—377. — 2. Der Maßstab der abhängigen Reichsaufsicht, soweit sie auf die Erfüllung der Reichsgesetze gerichtet ist. Die Verfassung, die Gesetze und die Staatsverträge des Reichs. Festsetzung des Aufsichtsmaßstabes durch Verfügung. Die Reichsverordnungen. Die sog. übereinstimmenden Bundesratsbeschlüsse. Blankettgesetze. Verweisungen auf Landesrecht. Der Art. 77 der RD. Staatsverträge der Einzelstaaten als Aufsichtsmaßstab 378—388. — 3. Der Aufsichtsmaßstab bezüglich der Handhabung der Reichsgesetze. Die Reichsverfassung, nicht die einzelnen Gesetze sind der Maßstab. Bestimmungen der Reichsgesetze über ihre eigene Handhabung. Ergänzung durch Verwaltungsvorschriften. Verweisung auf Verfügungen. Verweisung auf Landesrecht. Beaufsichtigungs- und Verwaltungsrecht. „Schärfere“ Handhabung. „Gleichmäßige“, „einheitliche“ Handhabung 388—393. — 4. Rechtskontrolle oder Zweckmäßigkeitkontrolle? Unzulässigkeit analoger Anwendung von Rechtsätzen über die staatliche Beaufsichtigung der Selbstverwaltungskörper. Keine Zweckmäßigkeitkontrolle bei eindeutigen Gesetzesbefehlen bezüglich der Erfüllung der Reichsgesetze. Werturteile bei der Auslegung der zu erfüllenden Reichsgesetze. Reichsgesetze, die den Einzelstaaten zweckmäßiges Handeln zur Pflicht machen. Verbote der Interessenschädigung. Gebote der Interessensförderung. Insbesondere die Eisenbahntitel der Verfassung. Das Interesse der Landesverteidigung und das des allgemeinen Verkehrs (RD. Art. 42). Die Interessen im Sinne der Art. 43—45 der RD. 393—404. — 5. Zweckmäßigkeitkontrolle bei der Aufsicht über die Handhabung der Reichsgesetze. Die Grenzen des freien Ermessens bezüglich der Handhabung. Keine Oberaufsicht des Reichs über die von den Landesbehörden ausgeübte Ermessenskontrolle. Die Reichsverfassung verlangt Handhabung gemäß den von den Reichsgesetzen erstrebten Zwecken. Insofern ist die Reichsaufsicht stets Zweckmäßigkeitkontrolle. Keine Beaufsichtigung nach dem Maßstabe der dem Reichsgesetze fremden Zwecke 405—411 . . . . .

371—411

**§ 18. Das selbständige Aufsichtsrecht.**

1. Das Gebiet der selbständigen Reichsaufsicht. Der Grundsatz der Konnexität und das selbständige Aufsichtsrecht. Abhängige Reichsaufsicht

auf konnexen Gebieten 411—416. — 2. Der Streit über die Existenz der selbständigen Reichsaufsicht. Insbesondere die Frage nach dem Rechte des Reichs zur Beaufsichtigung der einzelstaatlichen Fremdenpolizei. Die Haltung der Reichsregierung. Die Reichstagsverhandlungen von 1885. Zweispältigkeit der Reichspraxis. Strafvollzug. Vereinsrecht. Hypothekendarlehen. Enteignungsrecht. Bergwesen. Andere Grundsätze bei der Beaufsichtigung des Auswanderungswesens, der Seeschiffahrtszeichen, der Wasserstraßen und des Gesundheitswesens 416—429. — 3. Der Wortlaut des Art. 4 der RV. Seine Entstehungsgeschichte. Der Antrag Schwarze. Einzelne Ziffern des Art. 4 handeln lediglich oder vorwiegend von Aufsicht. Die Entwürfe der Jahre 1849 und 1850. Der Bündnisvertrag mit Bayern. Ergebnis. Die selbständige Reichsaufsicht als aktuelle Kompetenz. Widerlegung von Einwänden 429—437. — 4. Der Maßstab der selbständigen Reichsaufsicht. Das Partikularrecht kann nicht Aufsichtsmaßstab sein. Der Maßstab besteht in den dem Schutze des Reichs anvertrauten Interessen. Die Interessen des Reichs als organisatorischer Einheit. Das Sicherheitsinteresse. Die Interessen der Landesverteidigung. Das Interesse an der Wahrung der friedlichen Beziehungen zum Auslande. Der Friede zwischen den Bundesgliedern. Das Interesse an der ungestörten Arbeit der Reichsorgane und dem gesicherten Funktionieren der Reichsgesetzgebung und Verwaltung. Allgemeininteressen anderer Art. Abgrenzung dieser Interessen. Die Interessen des allgemeinen Verkehrs. Verhütung und Beseitigung von Schäden, deren Wirkung über den Machtbereich des Einzelstaates hinausreicht. Die Praxis beruht im allgemeinen auf richtiger Interessenwertung. Das Partikularrecht nicht Maßstab, sondern Schranke der selbständigen Reichsaufsicht. Die selbständige Reichsaufsicht ist immer Zweckmäßigkeitskontrolle 437—451. — 5. Das Verhältnis des selbständigen zum abhängigen Aufsichtsrechte. Die selbständige Aufsicht ist Unterart der abhängigen Aufsicht 451—453 . . . 411—453

### § 19. Die unparteiische Reichsaufsicht.

Die Eigenart der unparteiischen Reichsaufsicht 453—454. — 1. Der gütliche Ausgleich von Verfassungsvertragsstreitigkeiten in den Einzelstaaten (RV. Art. 76, Abs. 2). Gegensatz dieses Verfahrens zu dem Vorgehen bei der gemeingültigen Reichsaufsicht. Der Aufsichtsmaßstab 454—455. — 2. Die Erledigung von Streitigkeiten zwischen verschiedenen Bundesstaaten (RV. Art. 76, Abs. 1). Andere Interessenlage als bei der gemeingültigen Reichsaufsicht. Folgerungen. Der Aufsichtsmaßstab. Keine Konkurrenz zwischen dem unparteiischen und dem gemeingültigen Aufsichtsrechte. Die Anwendbarkeit des Art. 7, §. 3 der RV. schließt die Anwendung des Art. 76, Abs. 1 aus. Insbesondere bei der Aufsicht über die Ausführung der Reichsgesetze. Vor allem ist die Ausführung des Reichsgesetzes gegen die Doppelbesteuerung nur nach Art. 17 und 7, §. 3 der RV. zu kontrollieren. Praktische Bedeutung für das Aufsichtsverfahren. Bedenkliche Bestimmungen in neueren Reichsgesetzen. Bevorzugung der unparteiischen Reichsaufsicht durch die Regierungen. Grenzen des droit de protection der Einzelstaaten. Das Verhältnis zwischen unparteiischer und selbständiger Reichsaufsicht 456—470. — 3. Streitigkeiten

zwischen Reich und Einzelstaaten. Anwendung des gemeingültigen Aufsichtsrechts. Insbesondere bei Kompetenzstreitigkeiten. Vertragsmäßige Beziehungen zwischen Reich und Gliedstaaten. Reichsverwaltung und Landesverwaltung auf Gebieten außerhalb der Reichskompetenz. Die Entscheidung von Streitigkeiten, die sich aus solchen Verhältnissen ergeben, hat nach Analogie des Art. 76, Abs. 1 der RD. zu erfolgen. Verwaltungstretverfahren zwischen einzelnen Reichs- und Landesverwaltungen nach besonderen Reichsgesetzen. Auch hier darf die gemeingültige Reichsaufsicht nicht ausgeschlossen werden 471—479 . . . . .	Seite 455—479
--	------------------

Dritter Abschnitt.

**Die Gegenstände der Beaufsichtigung.**

**§ 20. Die kontrollierbare Tätigkeit.**

1. Die beobachtungs- und die berichtigungsfähigen Staatsakte. Fördernde und erhaltende (positive und negative) Aufsicht. Der Gegensatz ist formaler Natur. Er deckt sich nur teilweise mit dem Gegensatz der vorbeugenden (präventiven) und der unterdrückenden (repressiven) Aufsicht 479—484. — 2. Beaufsichtigung einzelstaatlicher Verwaltungsakte. Kontrolle der Rechtsetzung der Gliedstaaten. Landesverordnungen. Landesgesetze. Forderung der Zurücknahme von Landesgesetzen. Einschreiten des Reichs gegen nichtige Landesgesetze. Schranken des Aufsichtsrechts. Eingreifen nur bei Gefährdung von Reichsinteressen 484—494

479—494

**§ 21. Die Grenzen der Reichsaufsicht.**

1. Die Reichsaufsicht und die Unabhängigkeit der Gerichte. Das Bedürfnis des Reichs zur Kontrolle der einzelstaatlichen Rechtspflege. Art. 4, §. 13 der RD. 494—497. — 2. Die Selbständigkeit der Gerichte schließt die Reichsaufsicht nicht völlig aus. Anwendung der Aufsichts-gewalt trotz der Möglichkeit einer Anrufung des Landesrichters. Die Reichsaufsicht ist unabhängig von den Rechtsanschauungen der Gerichte. Zulässigkeit der Reichsaufsicht über die Gerichte in Form der Beobachtung 497—499. — a) Keine Einwirkung des Reichs auf den Inhalt des richterlichen Urteils. Der § 113 der RStGO. Die Ausübung der Reichsaufsicht ist ausgeschlossen nur soweit die Unabhängigkeit der Gerichte reicht. Oberaufsicht über Besorgung von Geschäften der Justizverwaltung und über die Berufserfüllung der richterlichen Personen. Abhilfe gegen Justizverweigerungen. Reichsoberaufsicht gegenüber Staatsanwaltschaften. Polizeiliche Strafverfügungen und Strafbescheide der Verwaltungsbehörden. Einfluß auf die Erhebung des Konfliktes 499—504. — b) Beschränkung der Reichsaufsicht durch die Rechtskraft der Urteile. Ausnahmen. Kompetenzkonflikt im Vollstreckungsverfahren. Verhinderung der Einzelstaaten an der Ausnützung der Rechtskraft der zu ihren Gunsten ergangenen Urteile. Insbesondere bei Urteilen der Straf- und Verwaltungsgerichte 504—507. — 3. Die Gründe für die Beschränkung der Reichsaufsicht. Nachweis aus Art. 77 der RD. Die gebotene Achtung vor dem Landesrecht. Folgerungen für die freiwillige Gerichtsbarkeit und die Rechtspflege der

	Seite
Disziplinar-, Ehren- und Verwaltungsgerichte. Einschränkung der Reichsaufsicht durch unwiderrufliche Staatsakte. Die Begnadigung. Einfluß des Reichs auf die Handhabung des Begnadigungsrechts. Keine Möglichkeit, die Rücknahme einer Begnadigung zu verlangen. — Einschreiten des Reichs gegen mißbräuchliche Verleihung der Unwiderruflichkeit an Verwaltungsaakte 507—515 . . . . .	494—515

#### Vierter Teil.

### Die Organe der Reichsaufsicht.

#### § 22. Kaiser und Bundesrat.

1. Die Unvollständigkeit der Regelung in der Verfassung. Aufgabe der Untersuchung 516—517. — 2. Geschichtliche Entwicklung. Bundespräsidium und Bundesrat in den Verfassungsentwürfen. Hegemonische Aufsichtsrechte des Bundesfeldherrn. Die Aufsichtsgewalt des Bundesrats und seiner Ausschüsse. Föderalistische Regelung. Änderungen durch den verfassungsvereinbarnden Reichstag. Die Verselbständigung der Aufsichtsrechte des Präsidiums. Dessen Kompetenz zur Mängelabhilfe im Bereiche der abhängigen Bundesaufsicht. Abweichende Regelung für die Zoll- und Steueraufsicht. Unsicherheit der Praxis zur Zeit des Norddeutschen Bundes. Die Scheidung der Aufsichtsfunktionen durch die Redaktion der Reichsverfassung 517—526. — 3. Kaiser und Bundesrat als Organe der abhängigen Reichsaufsicht. Überwachung und Mängelabstellung. Folgen für die Stellung der anderen Aufsichtsorgane. In materieller Hinsicht besteht kein Unterschied zwischen Überwachung und Mängelabhilfe. Andere Regelung für die Reichsaufsicht in Militärangelegenheiten. Die Tragweite des Art. 63, Abs. 3 der RV. Der Art. 77 steht mit dem gemeingültigen Rechte nicht im Widerspruch 526—534. — 4. Die Organe der selbständigen Reichsaufsicht. Die herrschende Ansicht. Widerlegung. Die Behauptung, daß für den Bundesrat eine Vermutung der Zuständigkeit spreche. Der Begriff des „Trägers der Staatsgewalt“. Analyse dieses Begriffes. Der Träger der Staatsgewalt im historisch-politischen und im staatsrechtlichen Sinne. Der beschränkte Wert des Begriffes für die Auslegung der Verfassungen. Der Bundesrat ist nicht Träger der Reichsgewalt im staatsrechtlichen Sinne. Der Kaiser ist von der selbständigen Reichsaufsicht nicht ausgeschlossen 535—544. — 5. Kompetenzkonflikte zwischen Kaiser und Bundesrat. Die Unlösbarkeit erster „negativer“ Konflikte. Der Triumph des Föderalismus 544—548 . . . 516—548

#### § 23. Der Reichskanzler und seine Stellvertreter.

1. Der Reichskanzler als Vorsitzender des Bundesrats und sein Anteil an dessen Aufsichtstätigkeit. Der Reichskanzler als Minister des Kaisers. Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit 548—551. — 2. Die Stellvertretung des Reichskanzlers, insbesondere in seiner Ministerstellung. Geschichtliche Entwicklung. Das Reichskanzleramt und die Reichsaufsicht. Die „obersten“ Reichsbehörden. Das Reichsgesetz vom 17. März 1878.

Der Generalstellvertreter. Ist eine Ressortstellvertretung für Akte der Reichsaufsicht zulässig? Die verschiedenen Ansichten. Widersprüche in den Motiven des Gesetzes und in der Praxis. Die von den Urhebern des Gesetzes verfolgten Zwecke. Unzulässigkeit der Spezialstellvertretung in Aufsichtssachen. Die praktische Bedeutungslosigkeit der Regel zufolge der Entwicklung der „Reichsministerien“ 551—564. — 3. Der Reichskanzler und die Reichsaufsicht in Heeresangelegenheiten. Keine Mitwirkung bei der kaiserlichen Inspektion. Die Armeeeinspektoren. Die Stellvertretung des Reichskanzlers bei der Aufsicht über die Militärverwaltung. Der preußische Kriegsminister. Das Kriegsministerium ist in Sachen der Reichsaufsicht Reichsbehörde, sein Chef aber nicht Reichskriegsminister 564—571 . . . . . 548—571

#### § 24. Aufsichtsbehörden und Aufsichtsbeamte.

1. Die steigende Notwendigkeit der Organisation des Aufsdienstes. Reichskommissare und Kommissionen für Einzeluntersuchungen. Die Zuständigkeit des Bundesrats zur Absendung von Kommissaren. Errichtung ständiger Aufsichtsbehörden. Die Kompetenz des Reichs. Verfassungsmäßige Schranken. Verschiebungen in der Zuständigkeit der obersten Reichsorgane durch Einsetzung von Aufsichtsbehörden. Das Reichseisenbahnamt. Seine Stellung zu Reichskanzler und Bundesrat. Der Bundesrat ist an die Entscheidungen des Reichseisenbahnamts gebunden. Er ist nur in der Exekutionsinstanz Organ der Eisenbahnaufsicht. Die abweichende Praxis 572—583. — 2. Die Form der Behördenerrichtung nach der Reichsverfassung. Analyse des Organisationsbegriffs. Behördenorganisation als Stiftung und als Einrichtung von Behörden. Der Anteil des Bundesrats und des Kaisers an der Organisation der Reichsbehörden. Verfassungswidrige Bestimmungen einzelner Reichsgesetze. Geschäftsordnungen 583—589. — 3. Systematik der Aufsichtsbehörden. Bureaukratische und kollegiale Organisation. Der Sitz der Behörden. Behörden zur Unterstützung der Aufsichtsorgane. Das Kaiserliche Gesundheitsamt. Die Reichsschulkommission. Die Technische Prüfungsstelle. Die Sachverständigenbeiräte 589—595. — 4. Die Träger der Aufsichtsamter. Das Aufsichtsamt als Ehrenamt. Aufsichtsführung durch Reichsbeamte. Verwendung von Landesbeamten zur Reichsaufsicht. Die Reichsbevollmächtigten für Zölle und Steuern und die Stationskontrolleure. Verfassungswidrige Stellung der Zollaufsichtsbeamten 595—603. . . . 572—603

#### § 25. Der Anteil des Reichstags an der Reichsaufsicht.

1. Allgemeine Stellung des Reichstags. Aufsichtskompetenzen in Gestalt der parlamentarischen Disziplin und der Verfassungskontrolle. Kein Recht zu eigener Aufsicht über die Gliedstaaten. Bedeutung des Genehmigungs- und Einspruchsrechts nach XV. Art. 31. Bedeutung der Wahlprüfung. Der Reichstag und die Landesminister. Der Reichstag und der preußische Kriegsminister. Der Reichstag und die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für die Handhabung der Reichsaufsicht. Etatsberatung und Rechnungsprüfung. Petitionen. Resolutionen. Interpellationen. Kurze Anfragen. Die Schranken des Interpellationsrechts

603—616. — 2. Die politische Bedeutung des parlamentarischen Einflusses auf die Ausübung der Reichsaufsicht. Die Stellung der Parteien zur Reichsaufsicht. Der Zusammenhang des föderativen und des konstitutionellen Problems im deutschen Bundesstaate 616—619 . . . . . 603—619

**Fünfter Teil.**

**Die Ausübung der Aufsichtsgewalt.**

**§ 26. Die Aufsichtsmittel.**

1. Die Schweigjamkeit der Verfassung. Ausfüllung der Lücken durch die Reichsgesetzgebung. Das Verordnungsrecht des Bundesrats. Bestimmungen über Anfrage-, Genehmigungs-, Einspruchsrechte. Still-schweigende Kompetenzregulierung. Das Recht auf Kenntnisnahme als allgemeines Aufsichtsmittel. Die Mittel der vorbeugenden Aufsicht. Ein-schreiten des Reichs gegen Gesetzentwürfe. Die Voraussetzungen und die Mittel der Präventivkontrolle. Warnung, Erinnerung, Beanstandung. Verbote. Die unterdrückende Aufsicht 620—630. — 2. Die Bedeutung des Mängelabstellers-Beschlusses nach RD. Art. 7, §. 3. Sein Ver-hältnis zum Gesetzgebungs- und Verordnungsrechte. Die Theorien Labands und Seydels. Entscheidung nur pro futuro? Widerlegung. Der Bundesrat kann der Entscheidung nach Art. 7, §. 3 ausweichen. Verschiedene Möglichkeiten. Der Bundesratsbeschluß als aufsichtsrecht-licher Festsetzungsakt. Gebote und Verbote. Der Beschluß darf nur auf Selbstberichtigung gehen 631—642. — 3. Die Bedeutung des kaiser-lichen Überwachungsrechtes. Die Überwachung als Berichtigungsversuch. Die Zwecke der Überwachung. Das Recht auf Kenntnisnahme. Ermah-nung. Mängelrüge. Aufforderung. Beanstandung 642—647 . . . . . 620—647

**§ 27. Das Aufsichtsverfahren.**

1. Die Eigenart des Verfahrens der Reichsaufsicht. Der sog. Auf-sichtskonflikt. Widerlegung irriger Anschauungen 647—649. — 2. Die Initiative. Aufsichtübung von Amts wegen. Unabhängigkeit der Mängel-abhilfe von kaiserlichen und anderen Anträgen. Ausnahme für die Mängel-abhilfe nach RD. Art. 77. Initiative der Bürger, der Einzelstaaten. An-regungen der Einzelstaaten zur Präventivkontrolle über sie selbst. Initiative des Reichstags. Die Adresse dieser Anträge. Subjektive Rechte gegen das Reich auf Geltendmachung der Aufsicht? Keine Parteistellung des Beschwerdeführers 649—658. — 3. Der Verlauf des Verfahrens. Ein Normalfall. Die Anzeige. Das Ermittlungsverfahren. Die Aufforderung. Die Beanstandung und ihre Wirkung. Antrag an den Bundesrat. Abbruch und Unterbrechung des Verfahrens. Das Verfahren innerhalb des Bundes-rats. Der Bundesratsbeschluß. Keine materielle Rechtskraft des Be-schlusses. Unterwerfung 658—664 . . . . . 647—664

**§ 28. Der Zwang.**

1. Der Art. 19 der RD. Die Reichserektion als Aufsichtsmittel. Die Erekution ist Oberaufsicht. Das Verhältnis der Reichserektion zum Aufsichtsverfahren. Verschiedene Möglichkeiten. Die Erekution als Ab-

schluß des Verfahrens. Die Selbständigkeit des Exekutionsverfahrens im Gesamtverlaufe der Beaufsichtigung. Exekution zur Erledigung eines Zwischenstreits. Antrag auf sofortige Exekution 665—670. — 2. Die Organe des Exekutionsverfahrens. Die Verfassung des Norddeutschen Bundes. Die Reichsverfassung. Bundesrat, Kaiser, Reichskanzler. Kein Einfluß des Reichskanzlers auf die Vollstreckung der militärischen Exekution.—Die Mittel der Reichsexekution. Vorgehen mit militärischen Kräften. Die Bestimmung über das Maß der anzuwendenden Gewalt. Die Sequestration des Landes. — Beginn, Durchführung, Ende und Kosten der Exekution 670—676. — 3. Die sog. bürgerliche Reichsexekution. Ihre Zulässigkeit. Sie setzt kein besonderes Reichsgezet voraus. Ihre Mittel. Das Zurückbehaltungsrecht. Die Ersatzvornahme. Deren Praktikabilität. Das Verfahren bei der bürgerlichen Exekution 676—684 . . . . . 665—684

Sechster Teil.

**Kritik.**

**§ 29. Die wirklichen und die angeblichen Mängel der Verfassung.**

1. Der Maßstab für die Kritik. Die Bemessung der Aufsichtsbezugnisse. Der Mangel an Rechten unmittelbarer Aufsicht. Wertlosigkeit der verfassungsmäßigen Reichsaufsicht für die Reichsbürger. Ausgleich durch die rechtsstaatlichen Einrichtungen der Einzelstaaten. Rückwirkung dieser Einrichtungen auf die Intensität der Reichsaufsicht 685—693. — 2. Die Organisation der Aufsichtsgewalt. Der Kaiser und die Reichsbehörden. Die Rolle des Bundesrats im Aufsichtsverfahren. Mißliche Folgen der föderativen Organisation. Wege zur Abhilfe. Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit des Reichs. Reichsverwaltungsgerichtshof. Reichszolltarifamt. Alles dies schließt die verfassungsmäßige Reichsaufsicht nicht aus und macht sie nicht entbehrlich. Die Vorschläge zur Einrichtung eines Reichsstaatsgerichtshofs. Grenzen für eine richterliche Entscheidung von Aufsichtstreitigkeiten. Übertragung bundesrätlicher Funktionen auf den Kaiser 693—708. — 3. Die Reichsaufsicht und der preußische Staat. Ausübung der Reichskontrolle auch gegenüber Preußen. Die föderative Organisation der Reichsaufsicht als Stütze für Preußen. Der Reichskanzler und die preußische Regierung. Rückwirkung der preußischen Vorgesetzstellung auf die anderen Bundesstaaten. Das Reichseisenbahnamt und die Verwaltung der preußischen Staatsbahnen. Zukünftige Entwicklung. Ablehnung radikaler Änderungsvorschläge. — Schluß 708—715 . . . . . 685—715

**Quellenverzeichnis** . . . . . 716—725  
**Sachverzeichnis** . . . . . 726—734

## Verzeichnis der in Abkürzung angeführten Schriften.

Die Stichwörter sind gesperrt gedruckt.

- Anschütz, G., Deutsches Staatsrecht, in v. Holzendorff-Kohlers Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. 7. Aufl. Band 4. München, Leipzig und Berlin 1914. S. 1 ff.
- Arndt, A., Verfassung des Deutschen Reichs. 5. Aufl. Berlin 1913 (angeführt als Kommentar).
- Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. Berlin 1901.
- Dambitsch, L., Die Verfassung des Deutschen Reichs mit Erläuterungen. Berlin 1910.
- Hänel, A., Studien zum deutschen Staatsrechte. Leipzig 1873/1888.
- Deutsches Staatsrecht. 1. Band. Leipzig 1892.
- Jagemann, E. v., Die deutsche Reichsverfassung. Vorträge. Heidelberg 1904.
- Kiefer, H., Das Aufsichtsrecht des Reiches über die Einzelstaaten. Breslau 1909.
- Laband, P., Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 5. Aufl. Tübingen 1911/14.
- Meyer, G., Lehrbuch des deutschen Staatsrechtes, bearbeitet von G. Anschütz. München und Leipzig. 6. Aufl. 1905. (Von der im Erscheinen begriffenen 7. Aufl. konnte nur die 1. Abteilung benutzt werden. Die Angaben beziehen sich auf diese, wo nichts anderes bemerkt ist.)
- Mohr, R. v., Das deutsche Reichsstaatsrecht. Tübingen 1873.
- Rauchfalles, H., Die deutsche Reichsverfassung. Ansbach 1907.
- Reinde, O., Die Verfassung des Deutschen Reichs. Berlin 1906.
- Roenne, L. v., Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 2. Aufl. Leipzig 1876/77.
- Rümelin, E., Das Beaufschlagungsrecht des Deutschen Reichs und dessen organisatorische Gestaltung. Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft Band 39, S. 195 ff.
- Schönborn, W., Das Oberaufsichtsrecht des Staates im modernen deutschen Staatsrecht. Heidelberg 1906.
- Schulze, H., Lehrbuch des deutschen Staatsrechtes. Leipzig 1881/86.
- Seydel, M. v., Kommentar zur Verfassungsurkunde für das Deutsche Reich. 2. Aufl. Freiburg i. B. und Leipzig 1897.
- Thudichum, S., Verfassungsrecht des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Zollvereins. Tübingen 1870.
- Triepel, H., Die Kompetenzen des Bundesstaats und die geschriebene Verfassung, in den Staatsrechtlichen Abhandlungen, Festschrift für P. Laband. Band 2. Tübingen 1908. S. 247 ff.
- Quellensammlung zum deutschen Reichsstaatsrecht. 2. Ausg. Tübingen 1907.
- Unitarismus und Föderalismus im Deutschen Reich. Tübingen 1907.
- Zur Vorgeschichte der norddeutschen Bundesverfassung, in der Zeitschrift für Otto Gierke. Weimar 1911. S. 589 ff.
- Zorn, Ph., Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 2. Aufl. Berlin 1895/97.

## § 1.

### Einleitung.

Die beschreibende und vergleichende Staatslehre, die von der Eigenart eines bundesstaatlichen Gemeinwesens ein Bild entwerfen will, richtet mit gutem Grunde das Augenmerk zuerst auf zwei Dinge: auf den Maßstab, nach dem die Bundesverfassung die Zuständigkeiten zwischen dem Gesamtstaate und seinen Gliedern verteilt, und auf die Gestalt, die sie den Bundesorganen gegeben hat. Das fordert die Natur der Sache sowohl, wie das geschriebene Recht der Bundesstaaten in der alten und in der neuen Welt. Denn wie schwer es immer einer konstruierenden Theorie fallen mag, für das Wesen des Bundesstaates die zutreffende Formel zu finden, so einfach ist doch der politische Tatbestand, von dem sie überall auszugehen hat: die Zusammenfassung einer Vielheit von Staaten zu einem Ganzen, das ebenso wie seine Teile mit der Erfüllung staatlicher Aufgaben betraut und ebenso wie sie nach der Weise eines Staates organisiert worden ist. Und wie sehr immer die Verfassungsurkunden des Deutschen Reichs, der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der nord- und südamerikanischen Unionen im systematischen Aufbau voneinander abweichen, in dem einen sind sie alle gleich, daß ihre Bestimmungen über die Ausstattung der Bundesgewalt und deren organisatorische Einrichtung das Hauptstück ausmachen, neben dem alles andere wie Beiwerk und Ausschmückung erscheint.

Auch die Staatsrechtslehre, der es darum zu tun ist, das Gesamtverhältnis zwischen dem Bundesstaate und den Bundesgliedern festzustellen, wird zunächst immer anzuknüpfen haben an die Untersuchung der Kompetenzregulierung und der Bundesorganisation. Das erstere versteht sich ja von selbst; die Verteilung der materiellen und formellen Zuständigkeiten unter die zwei, zur gemeinsamen Arbeit am Staatszwecke berufenen Gemeinschaften bildet den vornehmsten Inhalt des „Gesamtplanes“, der das Grundverhältnis zwischen Bundesstaat und Gliedstaat beherrscht<sup>1)</sup>. Indes für dieses Grundverhältnis ist die Ausgestaltung der Bundesorganisation nicht minder bedeutsam. Man mag freilich mit Sug das Dogma bekämpfen, nach dem es zum Wesen eines

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht I 209 f.

„richtigen“ Bundesstaates gehöre, daß seine Verfassung die Einzelstaaten an der Bildung des bundesstaatlichen Gesamtwillens beteilige. Aber nicht bestreiten läßt sich, daß es für das Gesamtverhältnis zwischen Bundes- und Gliedstaatsgewalt nicht gleichgültig ist, ob den Bundesgliedern ein Einfluß auf die Besetzung und auf die Tätigkeit der obersten Bundesorgane, und in welchem Umfange er ihnen zufließt.

Zu einer besonderen Beachtung und Besprechung des Beaufsichtigungsrechtes, das von jeder bundesstaatlichen Verfassung der Zentralgewalt gegenüber den Einzelstaaten zugewiesen wird, scheint von jenem Standpunkte aus kein Anlaß zu sein. Für die formaljuristische Betrachtung ist die Aufsicht über den Gliedstaat zunächst nichts anderes als einer der möglichen Gegenstände bundesstaatlicher Kompetenz. Im System der Zuständigkeitsnormen wird ihr danach innerhalb der Sätze über die Gesetzgebung und die Vollziehung der entsprechende Platz gegeben werden; so erscheint sie denn auch hier und da in den Lehrbüchern unter der Firma „beaufsichtigende Verwaltung“ in ziemlich bescheidener Rolle neben anderen Formen der vollziehenden Gewalt. Nach der anderen Seite erschöpft sich scheinbar das Interesse am Aufsichtsrechte in der Feststellung, welche bundesstaatlichen Organe mit seiner Ausübung betraut sind, und ob sich unter ihnen vorzugsweise die unitarisch oder die föderativ gestalteten befinden — ein Punkt, dem wiederum, angesichts der weitergreifenden Frage nach dem Anteile der Gliedstaaten an der Bundesgewalt überhaupt, keine besondere Bedeutung zuzukommen scheint. Auch wer zur Bezeichnung des allgemeinen Verhältnisses zwischen Zentralgewalt und Einzelstaat nach einer kurzen Formel gesucht und diese in der „Überordnung“ des Bundesstaates gefunden hat, der mag sich wohl mit der ferneren Bemerkung zufrieden geben, daß eben in dem Rechte des Bundesstaats zur Beaufsichtigung das Verhältnis der Über- und Unterordnung der beiden Gewalten seinen wesentlichen Ausdruck und Inhalt empfangen habe./

Allein so nahe solche Auffassung liegen könnte, so würde nach ihr, wie mich dünkt, die Bedeutung des Aufsichtsrechts bei weitem zu gering eingeschätzt werden. Bei einer staatsrechtlichen Methode, die sich nicht damit begnügt, die aus dem Verfassungsrechte fließenden Rechtsverhältnisse zu analysieren, sondern die danach strebt, dem Einflusse der im politischen Leben wirkenden Kräfte auf das Verfassungsrecht und umgekehrt der Einwirkung dieses Rechts auf jene Kräfte nachzugehen, kurz bei einer „dynamischen“ Behandlung des Staatsrechts, wie ich sie nenne, spielt die Aufsichtsbefugnis des Bundesstaats im Rahmen seiner Gesamtkompetenz eine schlechthin entscheidende Rolle. Ich stehe nicht an, zu behaupten, daß sie bei der Lehre vom Verhältnis des Bundesstaats

zum Einzelstaate geradezu in den Mittelpunkt der Erörterung gestellt werden muß. Denn aus der Gestaltung des Beaufsichtigungsrechts und aus der Art seiner Ausübung ergibt es sich, ob die Grenzziehung zwischen Bundesgewalt und Landesgewalt, ob die planvolle Aufteilung öffentlicher Aufgaben und staatlicher Hoheitsrechte unter beide, ob der Vorrang des Bundesrechts vor dem Landesrechte, die bindende Kraft des Bundesgesetzes für den Bürger, den Richter, die Verwaltung des Territoriums, ob die Wirksamkeit eines Einzelbefehles der Bundesobrigkeit an den Untertanen des Einzelstaats, ja schließlich auch ob die Sätze der Verfassung über Recht und Pflicht der Landesregierungen zur Teilnahme an der Willensbildung des Gesamtreichs, — ob das alles gleichniserischer Schein ist oder lebendige Wirklichkeit. So ist die Aufsichtsgewalt nicht nur eine bundesstaatliche Kompetenz wie die anderen, sondern eine wesentliche Ergänzung zu allem, was der Zentralgewalt an Rechten verliehen ist. Die Aufsicht ist der große Regulator in der Arbeitsmaschine des zusammengesetzten Staatswesens. Erst in der rechtlichen Ausgestaltung und in der praktischen Handhabung des Aufsichtsrechts erweist es sich, ob die Verfassung des Bundesstaates und seine Überordnung über die Gliedstaaten Wahrheit oder Lüge ist.

Es ist eine natürliche Folge dieser Tatsache, daß im politischen Leben und in den politischen Kämpfen jedes Bundesstaates das Aufsichtsrecht der Zentralregierung von jeher eine gewichtige Rolle gespielt hat. Der Gegensatz unitarischer und föderalistischer Strebungen, den noch keine bundesstaatliche Verfassung mehr als äußerlich zu überbrücken vermochte<sup>1)</sup>, tritt fast nirgends so deutlich zutage wie dort, wo es sich um die Handhabung der Aufsichtsbefugnisse oder um die Einrichtung der Aufsichtsorgane handelt. Während es der Unitarier als selbstverständliche Folge der nationalen Einheit und als notwendiges Mittel ihrer Sicherung betrachtet, wenn der Gesamtstaat seine Aufsichtsgewalt recht nachdrücklich betont, sieht der Föderalist eben hierdurch die verfassungsmäßig gewährleistete „Selbständigkeit“ der Einzelstaaten aufs schwerste bedroht. Da die Grenze zwischen bloßer Aufsicht und eigener Verwaltung — wie noch zu zeigen sein wird — unsicher und deshalb leicht verwischbar ist, so besitzt die Angelegenheit in der Tat eine große Tragweite. Wohlbekannte Zweifel und Streitigkeiten, die sich im Bereiche der Kommunalverwaltung aus Recht und Tatbestand der Staatsaufsicht über die Gemeinde ergeben, wiederholen sich hier auf einer höheren Stufe der politischen Organisation. Und so werden auch an dieser Stelle aufsichtsrechtliche Fragen zur Parteisache und zum Gegenstande erbitterter parlamen-

<sup>1)</sup> S. dazu Triepel, Unitarismus S. 8 ff.

tarischer Kämpfe. Wir werden sehen, wie im Deutschen Reichstage die Meinungsverschiedenheiten über das Recht des Reichs zur Beaufsichtigung der Gliedstaaten, z. B. über die Befugnis des Reichs zur Kontrolle der einzelstaatlichen Fremdenpolizei wiederholt Auseinandersetzungen von ganz außergewöhnlicher Schärfe herbeigeführt haben. Bei uns im Reiche kommt hinzu — auch davon wird noch näher zu sprechen sein — daß sich das in der Frage der Reichsaufsicht enthaltene föderative Problem in eigenartiger Weise mit dem konstitutionellen verbindet. Kein Zweifel also: Ausmaß und Anwendung des Aufsichtsrechtes der Bundesgewalt gehört zu den heikelsten Seiten des bundesstaatlichen Verfassungslebens.

Mit dieser Sachlage steht es nicht recht im Einklange, daß die Wissenschaft des deutschen Reichsstaatsrechts erst ziemlich spät an eine sorgfältigere Prüfung des Problems herangetreten ist. Die Lehrbücher und Kommentare aus der Übergangszeit des Norddeutschen Bundes und aus dem ersten Jahrzehnt des Deutschen Reiches schenken der Reichsaufsicht so gut wie keine Beachtung. Das Buch von Roennes war das einzige, das der Angelegenheit ein besonderes, wenn auch nur kurzes Kapitel widmete<sup>1)</sup>. Selbst ein so politisch denkender Publizist wie Mohl tat ihrer nur nebenher Erwähnung; freilich ist seinem nüchternen Wirklichkeitsinn, wie manche Bemerkungen beweisen, die Bedeutung des Gegenstandes keineswegs entgangen. Das führende Werk unserer Disziplin, das Staatsrecht Labands, hat einen eigenen Abschnitt mit der Überschrift „Reichsaufsicht“ erst in die neueste, die fünfte Auflage aufgenommen<sup>2)</sup>, obwohl zuständige Beurteiler schon beim Erscheinen der ersten Ausgabe auf den Mangel hingewiesen hatten<sup>3)</sup>. Es ist eines der Hauptverdienste Hänel's, hier den Bann gebrochen zu haben. Die monumentale Darstellung der Reichskompetenzen im ersten, leider einzigen Bande seines Hauptwerkes (1892) brachte über die Beaufsichtigungsgewalt des Reichs nach Umfang, Maßstab und Ausübung eine ausführliche und tiefdringende Untersuchung<sup>4)</sup>, die zu den gelungensten und anregendsten Teilen des ganzen Buches gehört, und an deren Ergebnisse, wie man sich auch im einzelnen zu ihnen stellen mag, jede weitere Bearbeitung wird anknüpfen müssen. Hänel's energisches Zugreifen hat auch die Wirkung gehabt, daß in einigen späteren Darstellungen des Reichsstaatsrechtes der Beantwortung unserer Frage ein größerer Raum

<sup>1)</sup> Staatsrecht des Deutschen Reiches. 2. Aufl. 2 63 ff.

<sup>2)</sup> I 107—114.

<sup>3)</sup> Dgl. Gierke, in Grünhuts 3. 6 (1879) 234: „eine nicht unempfindliche Lücke.“

<sup>4)</sup> Deutsches Staatsrecht I 299 ff.

vergönnt worden ist; so in der zweiten Auflage des Seydel'schen Kommentars<sup>1)</sup>, bei Anschütz<sup>2)</sup>, in den Erläuterungen zur Reichsverfassung von Dambitsch<sup>3)</sup>. Aber anderwärts findet sich doch auch heute noch die gleiche Zurückhaltung wie ehedem; ja es ist bezeichnend, daß man gelegentlich eine nähere Beschäftigung mit der Reichsaufsicht geradezu als überflüssig erklärt hat<sup>4)</sup>. Eine monographische Behandlung hat diese, wenn man von einem älteren, keineswegs wertlosen, aber doch nur fragmentarischen Aufsatze E. Rümelins absieht<sup>5)</sup>, bisher nur in der Breslauer Dissertation von Kiefer erfahren<sup>6)</sup>, einer gewissenhaften und scharfsinnigen Arbeit, die indes das Thema nicht annähernd zu erschöpfen vermocht hat.

So wertvoll alle diese Vorarbeiten sind und so dankbar sie von dem Verfasser der folgenden Abhandlung benutzt werden sollen, so sehr ist dieser doch überzeugt, daß sich neben ihnen noch eine weitere Einzelschrift über die Reichsaufsicht wird behaupten können. Es stimmt nicht ganz, was ein jüngerer Sachgenosse vor etwa zehn Jahren erklärt hat: daß die Materie durch Hänel und Laband schon mit einer solchen Vollkommenheit behandelt worden sei, daß jede neue Untersuchung „in weitem Umfang“ nur zu einer „Wiederholung der Ausführungen jener werden müßte“<sup>7)</sup>. Bei aller Bescheidenheit habe ich doch die Meinung, noch allerhand Neues zur Sache beibringen zu können. Es gilt, den Gegenstand mehr, als bisher geschehen, in Beziehung zu der geschichtlichen Entwicklung deutschen Verfassungslebens zu setzen, und vor allem den reichen Stoff zu bezwingen, den eine bald fünfzigjährige Praxis der Reichsregierung, der Reichsbehörden und des Reichstages zusammengebracht hat. Meine Absicht ist, den Zusammenhang der Reichsaufsicht mit allen Stücken der geltenden Verfassung aufzuweisen —

1) S. 59 ff.

2) In v. Holzendorff-Kohlers Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. 6. Aufl. 2 612 ff.; in der 7. Aufl. 4 72 ff. unter selbständiger Überschrift.

3) Die Verfassung des Deutschen Reichs mit Erläuterungen (1910), S. 100 ff.

4) So seltsamerweise Jörn, Staatsrecht des Deutschen Reiches. 2. Aufl. 1 426. Er sagt über Hänel's Ausführungen: „Von der Notwendigkeit dieses Kapitels als eines selbständigen neben Gesetzgebung und Verordnungsrecht habe ich mich niemals überzeugen können.“

5) Das Beaufsichtigungsrecht des Deutschen Reichs und dessen organisatorische Gestaltung. *StaatsW.* 39 (1883), 195 ff.

6) Das Aufsichtsrecht des Reiches über die Einzelstaaten (1908), vollständig erschienen in den Abhandlungen aus dem Staats- und Verwaltungsrecht, herausgegeben von Brie und Fleischmann, Heft 18 (1909). S. dazu die Besprechungen von Schoen, *Verwaltungsarchiv* 18 537 f. und Laband, *ArchÖffR.* 26 364 f.

7) Schönborn, Das Obergerichtsrecht des Staates im modernen deutschen Staatsrecht (1906), S. 59.

wenn es nicht zu anspruchsvoll klänge, würde ich sagen, ein deutsches Reichsstaatsrecht sub specie der Reichsaufsicht zu schreiben. Dies Vorhaben wird freilich eine Breite der Darstellung bedingen, die nicht jedem Leser bequem sein möchte. Aber wenn anders ich ganze Arbeit tun will, kann ich mich nicht mit einer kurzen Auseinandersetzung begnügen. Auch deshalb nicht, weil ich meine, daß auf unserem Gebiete, wie im Reichsstaatsrechte überhaupt, gar vieles, was die herrschende Lehre als „selbstverständlich“ betrachtet, erst eines sorgfältigen Nachweises bedürftig ist, und endlich weil ich überall den bequemen, aber sicherlich falschen Weg zu vermeiden trachte, Rechtsätze aus begrifflichen Konstruktionen abzuleiten.

---

## Erster Teil.

# Die geschichtlichen Grundlagen.

### § 2.

## Das alte Reich.

### 1.

Die in unserer Wissenschaft vorwiegende formal-juristische Betrachtungsweise hat dazu verleitet, dem geschichtlichen Zusammenhange zwischen den Einrichtungen des heutigen deutschen Bundesstaates und der Verfassung Deutschlands in den leztvergangenen Jahrhunderten nur geringe Beachtung zu schenken. Wer der herrschenden Lehre folgt, muß den Eindruck gewinnen, daß die Verfassung des neuen Reichs mit der des Deutschen Bundes und diese wieder mit der Verfassung des alten Reichs in keinem Punkte etwas zu schaffen habe. Die Anschauung ist etwa die, daß die deutsche Verfassungsentwicklung beim Untergange des römischen Reichs deutscher Nation und nochmals bei der Auflösung des Deutschen Bundes durch einen jähen Ruck zerrissen worden sei, und daß sich zu beiden Malen die Nation neben den Trümmern des alten Hauses aus neuem Material einen völlig neuen Verfassungsbau errichtet habe.

Nun wird es keinem Einsichtigen beifommen, die formalrechtlichen Unterschiede beiseite zu setzen, die das neue Reich vom alten und beide vom Deutschen Bunde trennen. Und ebensowenig wird jemand heute noch behaupten wollen, daß zwischen diesen dreien irgend ein Verhältnis der Rechtsnachfolge zu denken sei. Juristisch betrachtet, ist das Reich von heute ein anderes Rechtssubjekt als der Deutsche Bund, und dieser ein anderes als das zerstörte Reich von ehemals. Allein bei dieser Feststellung wird sich eine geschichtliche Staats- und Rechtsauffassung unmöglich beruhigen können. Von ihrem Standpunkte aus gesehen, ist es doch immer ein und dasselbe deutsche Volk gewesen, das sich zu verschiedenen Zeiten verschiedene Formen seines staatlichen Lebens geschaffen hat<sup>1)</sup>. Und es wäre im höchsten Grade seltsam, wenn dieses

<sup>1)</sup> Dgl. die am 14. Juni 1866 beim Bundestage abgegebene preußische Erklärung: „Indeß will Se. Majestät der König mit dem Erlöschen des bisherigen Bundes

schwerblütige, zäh am Hergebrachten hängende und sprunghaften Entwicklungen abholde Volk in Zeit von zwei Menschenaltern nicht weniger als zweimal eine Umgestaltung seines Staatswesens in so grundstürzender Weise vorgenommen hätte, daß im neuen Baue kein Stein des alten mehr zu entdecken wäre. So stehen die Dinge in der Tat nicht. Wer die täuschende Hülle äußerer Formen beiseite schiebt, der erkennt ohne Mühe den inneren Zusammenhang zwischen dem Einst und dem Jetzt und sieht, „daß die Säden zwischen dem alten und dem neuen Reich nicht so völlig zerrissen sind, wie manche wähnen“<sup>1)</sup>. Für den Norddeutschen Bund ist uns von hoher Stelle bezeugt worden, wie sehr man bei der Herstellung seiner Verfassung darauf bedacht gewesen, den „Anschluß an gewohnte frühere Verhältnisse“ nicht zu verlieren<sup>2)</sup>. Für den Deutschen Bund gilt genau daselbe. Es war sicherlich keine leere Redensart, wenn die Proklamation von Kalisch den deutschen Fürsten und Völkern die „Wiedergeburt eines ehrwürdigen Reiches“ und eine „Verfassung“ verhiess, die nach Zertrümmerung der Fremdherrschaft „aus dem ureigenen Geiste des deutschen Volkes heraustreten“ sollte<sup>3)</sup>. Ob die Bundesakte von 1815 den zweiten Teil dieses Versprechens sehr getreu erfüllt hat, ist eine Frage für sich. Aber soviel ist gewiß, daß sie in der Tat von der Absicht getragen war, soweit es die neue Lage gestattete, zerrissene Säden wieder zusammenzuknüpfen. Wie sich die organisatorischen Bestimmungen der heutigen Reichsverfassung an das Recht des Deutschen Bundes anzulehnen suchen, so nahmen die Grundgesetze des Bundes wichtige Stücke aus dem alten Verfassungsbau herüber, unbeschadet natürlich der Umbildungen, die hier wie dort durch die Veränderung des staatsrechtlichen Gesamtverhältnisses und der politi-

nicht zugleich die nationalen Grundlagen, auf denen der Bund aufgebaut gewesen, als zerstört betrachten. Preußen hält vielmehr an diesen Grundlagen und an der über die vorübergehenden Formen erhabenen Einheit der deutschen Nation fest und sieht es als eine unabweisliche Pflicht der deutschen Staaten an, für die letztere den angemessenen Ausdruck zu finden.“ Hahn, Zwei Jahre preußisch-deutscher Politik (1868), S. 125 f. — Sehr scharf wird die geschichtliche Einheit der deutschen Staatsentwicklung betont in dem interessanten Buche von Kloppel, Dreißig Jahre deutscher Verfassungsgeschichte 1 (1900). Freilich mißt Kloppel den formalen Unterschieden der einzelnen Entwicklungsstufen wieder eine allzu geringe Bedeutung bei.

<sup>1)</sup> Zeumer, Quellensammlung zur Geschichte der deutschen Reichsverfassung. 2. Aufl. (1913) in der Vorrede S. VI. Vgl. auch Gierke, Das alte und das neue Deutsche Reich (1874), S. 6 u. ö.

<sup>2)</sup> Thronrede zur Eröffnung des verfassungsvereinbarenden Reichstags von 1867. StenB. I.

<sup>3)</sup> v. Meyer=Zoepfl, Corpus Juris Confoederationis Germanicae. 3. Aufl. 1 146 f.

sehen Anschauungen geboten waren. Gerade an der Gestaltung der Bundes- und Reichsaufsicht läßt sich das sehr deutlich erkennen.

## 2.

Der Streit der Reichspublizisten über die Staatsform des Reichs ist bekanntlich bis zur Auflösung der alten Verfassung nicht zur Ruhe gekommen, und er wird auch in unseren Tagen mit gleicher Lebendigkeit fortgeführt. Nur daß man sich heute weniger mit dem Problem, ob Monarchie oder Aristokratie, als mit der, übrigens schon vor Jahrhunderten angeschnittenen Frage beschäftigt, ob das Reich die Natur eines Einheits- oder eines zusammengesetzten Staates oder auch die eines Staatenbundes besessen habe. Dabei sind dann die Gelehrten, die sich für den zusammengesetzten Staat entscheiden, wieder uneins, ob sie diesem den Namen „Bundesstaat“ oder „Staatenstaat“ geben sollen<sup>1)</sup>. Im Grunde genommen ist die Meinungsverschiedenheit ziemlich gleichgültig. Schon der alte Moser hat richtig bemerkt, man könne mit wenigen Worten niemandem soviel sagen, „daß er dadurch von der ganz besonderen und ihresgleichen auf der Welt nicht habenden Regierungsart des teutschen Reichs auch nur einigen hinlänglichen Begriff bekäme“<sup>2)</sup>. Die Hauptsache ist, daß wir feststellen: in der Gestalt, die die Reichsverfassung ungefähr seit dem Zeitalter der Reformation angenommen hatte, sind einheitsstaatliche und bündische, monarchische und aristokratische, lehnrechtliche und patrimoniale Elemente in so buntem Gemisch vereinigt gewesen, daß jeder Versuch, das Reich in eine der üblichen Verfassungskategorien einzureihen, immer nur eine Seite des Gegenstandes berühren und vom Ganzen eine durchaus unvollkommene Vorstellung geben würde. Und so wird es auch bei der Schilderung eines einzelnen Instituts, wie bei dem Beaufschlagungsrechte des Reichs, vornehmlich darauf ankommen, den Einfluß klarzumachen, den die

<sup>1)</sup> S. die Zitate bei Meyer-Anschütz S. 71 ff., dazu noch etwa die Angaben bei Ebers, Lehre vom Staatenbunde (1910), S. 19 ff.

<sup>2)</sup> Teutschland und dessen Staats-Verfassung überhaupt. S. 546 f. Die weitere Begründung ist so bezeichnend, daß ich mir nicht versagen kann, sie wörtlich wiederzugeben. „Wenn es eine ausgemachte Sache wäre, daß das teutsche Reich diese oder jene Regierungsform habe, und ich könnte daraus Schlüsse ziehen: Also gehört dem Kayser und denen Reichsständen ic. dieses oder jenes, oder es gehört ihnen nicht; alsdann hätte diese Materie einen Nutzen: Da ich aber umgekehrt so schließen muß: Der Kayser und die Reichsstände ic. haben diese oder jene Gerechtigkeiten, oder sie haben sie nicht; also ist die Regierungsform Teutschlands so oder so beschaffen; so hat diese Materie auch keinen Nutzen.“ Eine methodische Darlegung, die man getrost in eine Schrift über die heute im Staatsrecht herrschende Begriffsjurisprudenz hineinsetzen könnte! Dgl. dazu Triepel, Kompetenzen S. 326 ff.; ZPolit. 4 603 f.

mannigfaltigen, in jenem verwickelten Staatsgebilde beschlossenen Gegenstände auf das Geschick der Einrichtung gewonnen haben.

Für eine Untersuchung dieser Art gewährt freilich die Literatur des ehemaligen Reichsstaatsrechts nur geringe Hilfe. Sie läßt uns schon im Stich, wenn wir daran gehen, Umfang und Grenzen der Aufsichtsgewalt des Reichs zu bestimmen. Von der Reichsaufsicht sprechen die Reichspublizisten vorzugsweise dort, wo sie die „Subordination“ der Reichsstände behandeln<sup>1)</sup>. Die Reichsuntertänigkeit bedeutet die Pflicht des Landesherrn zu Treue gegen Kaiser, Reich, Reichsgesetz. Das Reich muß folglich das Recht besitzen, die Erfüllung dieser Pflicht zu kontrollieren; ihm steht die „Oberaufsicht“ über die Landeshoheit zu. Aber ob sich die Kontrolle auf eine Beaufsichtigung der Landesregierung als solcher beschränke, oder ob das Reich auch ein Recht unmittelbarer Aufsicht, d. h. ob es die Befugnis habe, über den Kopf der Landesobrigkeit hinweg bei Landesbehörden, Landesbeamten, Landesuntertanen nach dem Rechten zu sehen, über diese Frage, die uns allerdings hauptsächlich der Wunsch nach einem Vergleich mit dem heutigen Rechte nahelegt, wird selten eine klare Auskunft erteilt. Man könnte denken, daß die Schriftsteller, indem sie lediglich von „Oberaufsicht“ sprechen, die Zulässigkeit unmittelbarer Aufsichtshandlungen stillschweigend ausschließen wollen. Aber der Ausdruck darf uns nicht täuschen. Die Oberaufsicht bedeutet bei den meisten auch in diesem Zusammenhange nichts anderes als das *jus supremæ inspectionis* im Sinne des „allgemeinen Staatsrechtes“, nämlich ein oberstes, neben Gesetzgebung und Vollziehung jedem Staate zukommendes Regierungsrecht mit dem Inhalte, „den jedesmaligen Zustand des Staats und seiner Untertanen insoweit zu erforschen, als es der Staatszweck erfordert“<sup>2)</sup>. Dies Recht steht dem Reiche gegenüber den Landesherrn zu, weil sie seine Untertanen sind. Aber gerade darum liegt die Frage nahe, ob nicht das Reich über seine anderen Untertanen, über die, die ihm zwar nur mittelbar, aber darum doch immer noch unterworfen sind, das gleiche Recht in Anspruch nehmen könne. Wo die Frage überhaupt gestreift ist, wird sie weniger nach Gesetz und Praxis, als auf Grund der allgemeinen Anschauung beantwortet, die sich der einzelne Autor über das Wesen des Reichs gebildet hat. Wer, wie z. B. Gönner, die „Staatseinheit“ des Reichs in den

<sup>1)</sup> Vgl. Pütter, Beyträge zum teutschen Staats- und Fürstenrechte 1 299 ff. — Schnaubert, Anfangsgründe des Staatsrechts der gesammten Reichslande (1787), S. 52 ff. — Häberlin, Handbuch des teutschen Staatsrechts. 2. Aufl. 2 80 ff. — Gönner, Teutsches Staatsrecht S. 337.

<sup>2)</sup> Leist, Lehrbuch des teutschen Staatsrechts. 2. Aufl. S. 320. — Vgl. dazu unten § 6 unter 2.

Vordergrund stellt, der ist geneigt, daraus ein uneingeschränktes Aufsichtsrecht der Reichsgewalt auch über Reichsmittelbare herzuleiten; dem Kaiser als dem Reichsoberhaupt, heißt es, seien in den Gesetzen so viele Pflichten auferlegt worden, daß er sie ohne den Besitz einer nach allen Seiten wirkenden Beaufsichtigungsgewalt gar nicht erfüllen könne<sup>1)</sup>. Wer den größeren Nachdruck auf die Natur des Reichs als eines zusammengesetzten Staates legt, kommt zu dem entgegengesetzten Ergebnis. Hören wir etwa Biener<sup>2)</sup>. „Die Aufsicht über die Handlungen mittelbarer Untertanen ist ein Teil der Landeshoheit, folglich hat hier die Majestät keine Wirkung, sie schränkt sich also bloß auf das, was unmittelbar ist, ein.“

Aber auch in bezug auf die „Oberaufsicht“ über die Reichsunmittelbaren ist man sich nicht in allen Dingen einig. Namentlich was den Maßstab des Beaufsichtigungsrechtes anlangt. Zwar herrscht Einverständnis darüber, daß die Landeshoheit an den Reichsgesetzen ihre Schranke finde und das Reich deshalb in erster Linie gegen deren Verletzung durch den Landesherrn einzuschreiten habe. Indes wird dies nicht überall in vollem Umfange zugegeben. Manche wollen dem Reiche ein Überwachungsrecht in Ansehung seiner Gesetze nur insoweit zugestehen, als das Interesse des Reichs als eines Ganzen durch die Nichtbeobachtung gekränkt wird. Hat die Übertretung des Reichsgesetzes keinen „nachteiligen Einfluß auf die Ruhe und Glückseligkeit des deutschen Reichs“, so hat die „oberhauptliche Aufsicht keine Wirkung und Solge“. „Die Majestät darf beinahe nicht eher fragen, als bis ihr Thron und das Reich die Erschütterung fühlen.“ Berührt die Übertretung des Reichsgesetzes nur die Interessen eines Reichsbürgers, so mag sich dieser an das Reich als Richter wenden. Die Tätigkeit der „oberstrichterlichen Gewalt“ wird, wie man sieht, nicht als Aufsichtsführung, sondern als Gegensatz zu ihr betrachtet<sup>3)</sup>. Ähnliche Meinungsverschiedenheit herrscht über die andere Frage: Hat das Reich nur auf die Erfüllung des Reichsrechts

<sup>1)</sup> Staatsrecht S. 94, 9 f., 446 ff. — Die Beispiele, die er anführt, treffen indes, abgesehen von der Unterdrückung schädlicher Schriften (WK. Art. II, § 8) und der Vernichtung und Bestrafung unerlaubter Rekurse nach Rom (WK. Art. XIV, § 4), lauter Dinge, bei denen es sich wesentlich um Beaufsichtigung der Reichsstände handelt.

<sup>2)</sup> Bestimmung der kaiserlichen Machtvollkommenheit in der deutschen Reichsregierung (1780), 2 208. Die Ausführungen 1 108 ff. ziehen anscheinend die Grenze sehr viel weiter.

<sup>3)</sup> Biener, a. a. O. S. 209 f., 211. Andere geben zu, daß der Schutz, den die Reichsgerichtsbarkeit den Landesuntertanen gegen ihre Obrigkeit gewährt, Aufsicht sei, sehen aber einen wesentlichen Unterschied zwischen dieser und der kaiserlichen Oberaufsicht darin, daß die letztere auch „unaufgefordert“, „von Amts wegen“, jene nur auf Klage einschreitet, und ziehen daraus wichtige Folgerungen. So z. B. v. Berg, Handbuch des deutschen Polizeyrechts. 2. Aufl. 1 (1802), 107 ff.

zu achten, oder hat das „wachende Oberhaupt des Reichs“ auch darauf zu sehen, daß sich die Landesobrigkeit nicht über das Landesrecht hinwegsetze? Während die einen mit Energie die Ansicht vertreten, der Kaiser könne außergerichtliche Klagen der Landesuntertanen wegen Mißbrauchs der Landespolizeigewalt annehmen, bei „groben“ Mißbräuchen auch unaufgefordert einschreiten und für Abstellung des Mangels sorgen<sup>1)</sup>, lehren die andern: man darf nichts unter die kaiserliche Oberaufsicht ziehen, was sich aus Verträgen des Landesherrn und der Stände herschreibt, oder „was durch andere Wege in der Landeshoheit und ihrer Regierung eine Bestimmung erhalten“. Solche Dinge gehören zu den Privatreehten der Landstände und der einzelnen Untertanen und unterliegen ihrer freien Disposition. Eine „pflichtmäßige Oberaufsicht des Kaisers“ tritt selbst bei Bedrückungen der Untertanen durch die Landeshoheit nicht ein. Nur als Richter kann der Kaiser hier helfen, und wenn er das tut, so übt er, wie gesagt, nach der Auffassung der Mehrzahl etwas anderes als „Aufsicht“<sup>2)</sup>.

Suchen wir uns durch dies literarische Gestrüpp den Weg zu eigener Anschauung zu bahnen<sup>3)</sup>.

Seit dem Zeitalter der Reformation war es entschieden, daß sich das staatliche Leben in Deutschland im wesentlichen aus dem Reich in die Territorien zurückziehen mußte. Während die landesfürstliche Obrigkeit ihre Fürsorge für die gemeine Wohlfahrt durch zahllose Landes- und Polizeiornungen, durch Rechts- und Gerichtsgesetze in ununterbrochener Arbeit befundete, hatte sich der Born der Reichsgesetzgebung mit den Gerichts- und Polizeiornungen des 16. Jahrhunderts in der Hauptsache erschöpft. Daraus ergab sich von selbst, daß für eine Aufsicht des Reichs, insbesondere auf dem Gebiete, das wir heute das der Verwaltung nennen, also in Finanz- und Polizeisachen, allmählich auch in Dingen des Militärwesens und der auswärtigen Verwaltung nur noch

<sup>1)</sup> Vgl. 3. B. Leist, a. a. O. S. 81, 547. Auf den Fall „sehr auffallender Mißbräuche oder gänzlicher Vernachlässigung“ beschränkt v. Berg, a. a. O. S. 111 das kaiserliche Eingreifen in Angelegenheiten der Landespolizei.

<sup>2)</sup> Biener, a. a. O. 2 208 f. S. auch Pütter, *Institutiones juris publici*, § 216: die kaiserliche Oberaufsicht greift nicht Platz in iis quae in singulis Germaniae rebus publicis specialibus constituta sunt, es sei denn, daß ein Reichstagsbeschuß eine Ausnahme zulasse, was nicht zu erwarten sei (5. Ausg., S. 231). — Häberlin, a. a. O. 2 84 ff. handelt in ziemlich gewundenen Ausführungen über die „ohnstrettig sehr delikate Frage“.

<sup>3)</sup> Die folgenden Ausführungen erheben nicht entfernt den Anspruch auf Vollständigkeit. Eine eingehende Behandlung der aufgeworfenen Fragen unter erschöpfender Berücksichtigung der Reichspraxis wäre sicherlich erwünscht. Hier würde sie indes den Rahmen des Buches sprengen.

ein geringer Spielraum übrig blieb. Es kam hinzu, daß das Reich seinen Gesetzen in beträchtlichem Umfange nur subsidiäre Geltung verlieh, und daß zum mindesten die größeren Landesherren in der Lage waren, durch allerhand salvatorische Klauseln, Abänderungsvorbehalte und Ausführungsverordnungen den Inhalt der Reichsgesetze für ihr Gebiet nach Belieben umzumodeln<sup>1)</sup>. War doch das Reich sogar für die Verkündung seiner Gesetze auf das Wohlwollen der Reichsstände angewiesen, so daß das Gesetz „gleichsam durch die fürstliche Gesetzgebung hindurchgehen“ mußte<sup>2)</sup>! Jedenfalls muß das Reich die Handhabung seiner Anordnungen, beim Mangel jedes dazu geeigneten Behörden- und Beamtenapparats, der landesfürstlichen Verwaltung überlassen. Soweit sich also die Rechtsnormen des Reichs mit Gebot und Verbot überhaupt noch an den „mittelbar“ gewordenen Reichsuntertanen wenden, ist die Aufsicht darüber, ob diese dem Befehle nachkommt, der Landesregierung überlassen; diese ist schließlich allein noch die Obrigkeit, mit der es der Einzelne in Angelegenheiten der Verwaltung zu tun hat. Bei dieser Sachlage war es praktisch vollkommen ausgeschlossen, daß die kaiserliche Gewalt eine Kontrolle über die Landesbehörden in Anspruch nahm. Sie hat es nur mit dem Landesherrn, mit der Landesregierung zu tun; unmittelbare Aufsichtsverfügungen an die dem Landesherrn nachgeordneten Stellen würden von diesem als ein Eingriff in seine Territorialhoheit betrachtet und zurückgewiesen worden sein, soweit nicht dafür dem Kaiser kraft eines Reichsgesetzes ein besonderer Rechtstitel gegeben war. Die Reichsaufsicht wird durch die Verfassungsentwicklung ganz von selbst auf die Linie einer bloßen „Oberaufsicht“ zurückgedrängt.

Dieselbe Entwicklung führt aber auch dazu, daß allmählich als Maßstab für die Reichsaufsicht grundsätzlich nur das Recht des Reichs, nur Reichsgesetz und Reichsherkommen in Betracht zu ziehen ist. Das Reich kontrolliert, ob und wie seine Polizeigesetze, seine Münzordnung, die Normen seines Staatskirchenrechts von den Landesherren angewendet werden. Es sorgt dafür, daß die Reichsstände ihre Gerichte in eine „der rechten Reichs- und Kammergerichtsprozeß gemäße Ordnung bringen<sup>3)</sup>“, und es wacht darüber, daß seine Gesetze über das Verbot der Selbsthilfe und den Gebrauch des Bündnisrechtes von den Ständen

<sup>1)</sup> Gierke, a. a. O. S. 29. — Die Reichsgesetze geben übrigens dafür häufig freie Bahn; vgl. etwa Reichspolizeiordnung von 1530, Tit. 4, § 2; Tit. 17, § 3; Tit. 39, § 2 (Neue Sammlung der Reichsabschiede 2 335, 339, 345). — Über das Ausführungsverordnungsrecht der Reichsstände s. auch Gneist, Der Rechtsstaat, 2. Aufl. (1879), S. 74 ff.

<sup>2)</sup> Ritter, Deutsche Geschichte im Zeitalter der Gegenreformation und des dreißigjährigen Krieges. 1 56.

<sup>3)</sup> Reichsdeputations-Abschied von 1600, § 15; N. Samml. 3 476.

nicht zum Schaden von Kaiser und Reich mißachtet, daß die von ihm verliehenen Gerechtigkeiten, wie etwa das Zollrecht, nicht zum Nachteile des Handels mißbraucht werden<sup>1)</sup>. Aber ob sich die landesfürstliche Regierung in Polizei- und Kameralfachen mit dem besonderen Rechte des Landes in Einflang oder Widerspruch befindet, das entzieht sich einer Nachprüfung der Reichsgewalt. Die Reichspublizisten meinen zwar manchmal, daß sich für eine Reichsaufsicht in diesen Dingen „nach der Theorie des allgemeinen Staatsrechts“ allerhand geltend machen lassen könne<sup>2)</sup>. Aber daß nach positivem Rechte die Reichskontrolle ausgeschlossen war, läßt sich nicht wohl bezweifeln. Denn wenn der Kaiser versprochen hatte, nicht zu gestatten, „daß denen Ständen in ihren Territoriis in Religion-, politischen und Justizfachen sub quocunque praetextu wider den Friedensschluß oder aufgerichtete rechtmäßige und verbindliche Pacta vor- oder eingegriffen werde“<sup>3)</sup>, so war darin auch ein Verzicht des Kaisers selbst auf Eingriffe in Angelegenheiten enthalten, die, wie die Gegenstände der Landespolizei, „zunächst und unmittelbar“ nur die einzelnen deutschen Staaten betrafen<sup>4)</sup>. Das gilt jedenfalls für alle Reichsaufsicht, die in der Form von „Verwaltungsakten“ gehandhabt wurde. Von der gerichtlichen Kontrolle sehen wir im Augenblicke noch ab.

Wenn dem Reiche eine Nachprüfung der landesfürstlichen Verwaltung auf ihre Übereinstimmung mit dem Landesrechte nicht verstattet war, so verstand sich von selbst, daß sich die Zweckmäßigkeit dieser Verwaltung einer Kontrolle der Reichsgewalt erst recht entzog. Gelegentlich mochte es vorkommen, daß die Praxis darüber hinwegsaß. Es wird erzählt, noch im 18. Jahrhundert habe das Reichskammergericht einmal gegenüber einem Reichsfürsten dekretiert, es „versehe sich zu dem Herrn Fürsten, daß derselbe in Ansehung des den Wohlstand der Untertanen so sehr befördernden Anbaus von Futterkräutern und deren Schonung durch die Schäfer“ das Nötige veranlassen werde. Aber der Berichterstatter fügt mit Recht hinzu, dergleichen sei allenfalls als ein

<sup>1)</sup> Severinus a Monzambano (Pufendorf), De statu Imperii Germanici cap. V, § 7.

<sup>2)</sup> v. Berg, a. a. O. S. 107.

<sup>3)</sup> So nach dem Instr. Pacis Osnab. VIII, § 1 die WK. Art. I, § 8. Vgl. Entwurf der beständigen Wahlkapitulation Art. I (Zeumer S. 474). In den späteren Kapitulationen ist die Stelle mehrfach erweitert worden. Nach der Wahlkapitulation Franz II. von 1792 (Emminghaus, Corpus Juris Germanici 2. Aufl., S. 589) wird der Eingriff versagt in „Landeshoheits- und Regierungs-, besonders in Religions-, Polizei-, Kameral-, Militär-, Justiz-, Lehens-, Kriminal- und Gnadenfachen.“

<sup>4)</sup> Pütter, Geist des Westphälischen Friedens S. 457. — Leist, a. a. O. S. 322. S. aber unten S. 16.

guter Ratschlag statthaft, den niemand übelnehmen könne; sei es als eine ernsthafte Vorschrift gemeint, müsse es für einen unzulässigen Eingriff erachtet werden<sup>1)</sup>).

Innerhalb der so gezogenen engen Grenzen wird nun die Aufsicht über die Landesregierung geführt mit allen den Mitteln, in denen sich überhaupt eine Kontrolle über untergeordnete Gewalten betätigen kann. Natürlich, wir müssen uns vor Augen halten, daß sich die mächtigeren unter den Reichsständen der Aufsicht mehr und mehr zu entziehen wissen. Wenn sich der Kaiser, sagt Moser, über einen einzelnen Reichsstand zu beschweren Ursache findet, so läßt er, falls er mit ihm nicht ins Reine kommen kann, die Sache an den Reichskonvent gelangen, oder „der Kaiser dissimuliert es, wann es einen Mächtigen betrifft, und erwartet etwa eine Gelegenheit, da ihn entweder ein solcher Stand braucht und also tun muß, was er zu anderer Zeit nicht getan hätte, oder da sich der Kaiser imstande sieht, seiner Autorität einen mehreren Nachdruck zu geben“<sup>2)</sup>. Recht und Wirklichkeit decken sich eben in dem herabkommenden Staatswesen immer weniger<sup>3)</sup>. Aber mit den kleineren Herrschaften verfährt man weniger vorsichtig. Sie haben sich sogar gelegentlich über eine allzu starke Anspannung der Aufsichtsgewalt zu beklagen gehabt; namentlich die Reichsstädte ließen es hierin in der späteren Zeit niemals an Beschwerden fehlen<sup>4)</sup>. Immerhin wurde doch auch ansehnlicheren Landesherrn ab und zu, selbst gegen das Ende der Reichszeit hin, ihre „Subordination“ unter die Reichsgewalt fühlbar gemacht. Die kaiserliche Bestätigung der Landesgesetze, die lange Zeit für erforderlich gehalten und auch gerne nachgesucht wurde, um das Gesetz vor einer Anzweiflung seiner Gültigkeit bei den Reichsgerichten zu schützen<sup>5)</sup>, ist freilich allmählich seltener geworden; sie wird uns aber doch nicht nur aus dem siebzehnten, sondern auch aus dem achtzehnten Jahrhundert noch bezeugt<sup>6)</sup>. Daß der Kaiser berechtigt sei, Landesgesetze und =Verträge, die dem Reichsrecht zuwiderliefen, förmlich zu kassieren, ist niemals bezweifelt worden<sup>7)</sup>. Damit hing das Recht zusammen, das die Reichspublizisten als

<sup>1)</sup> v. Berg, a. a. O. S. 110.

<sup>2)</sup> Moser, Deutsches Staatsrecht. 5 538.

<sup>3)</sup> S. auch Kormann, Die Landeshoheit in ihrem Verhältnis zur Reichsgewalt. ZPolit. 7 (1914) 139 ff.

<sup>4)</sup> S. darüber die ausführliche Erörterung bei Malblanc, Abhandlungen aus dem reichsstädtischen Staatsrecht (1793), S. 169 ff.

<sup>5)</sup> Vgl. Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte. 5. Ausg. 4 292 ff.

<sup>6)</sup> Severinus a Monzambano cap. V, § 13. — Moser, Von denen kaiserlichen Regierungs-Rechten und Pflichten. 1 130 ff.

<sup>7)</sup> Biener, a. a. O. 1 114 f; 2 234 ff. — Beispiele bei Moser, a. a. O. S. 131, 133.

jus devolutionis oder potestas suppletoria bezeichneten, d. h. die Befugnis, „dasjenige zu tun, zu verfügen und zuzulassen, wozu der Landesherr des gemeinen Wohls wegen eine vollkommene Verbindlichkeit hat, dazu aber ohne gerechte Ursache und aller Vorstellungen ohngeachtet, nicht zu bringen ist“<sup>1)</sup>. Also zum Beispiel: der Herzog von Mecklenburg verweigert grundlos einem Herrn von Plessen den Konsens zur Veräußerung seiner Lehngüter. Der herzogliche Bescheid wird kassiert und der fehlende Konsens „aus kaiserlicher Machtvollkommenheit suppliert“<sup>2)</sup>. Oder: derselbe Herzog lehnt seiner Ritterchaft die Bestätigung ihrer Privilegien ab; ein Reichshofratskonkfluum bedeutet ihm, bei anhaltender Weigerung werde die kaiserliche Majestät die nötige Bestätigung erteilen<sup>3)</sup>. Die suppletorische Gewalt versucht also, dem allgemeinen Grundsatz zuwider, auch in die Landesverfassung einzugreifen. Bei den Reichsstädten ging das besonders weit; dort wirkte die Erinnerung an die Abhängigkeit der früheren Zeit noch lange nach und hatte zur Folge, daß auch sonst das kaiserliche Oberaufsichtsrecht „ein viel schärferes und genaueres“ war als bei anderen Reichsständen. Der Kaiser läßt von Amts wegen durch den Reichshofrat darüber wachen, daß die Städte „bei dem gehörigen Stand und Wesen“ bleiben, veranlaßt sie zur Abfassung von neuen Polizei- und Prozeßordnungen, zu rechter Ausübung der Polizeigewalt und ergänzt durch selbständige Verfügung, was die Stadtbürgerschaft verabsäumt. Dabei kommt es wohl auch zu stärkeren Eingriffen in die Stadtverfassung, zur Aufhebung von Ratswahlen, Suspension und Remotion von Magistratsgliedern, zur Besetzung von Ratsstellen durch den Reichshofrat in Fällen beharrlicher Wahlverzögerung und anderem mehr<sup>4)</sup>. Da im übrigen die Oberaufsicht nur darauf ausgeht, daß die Landeshoheit die Grenzen nicht überschreitet, die den vom Reiche verliehenen Hoheitsrechten gezogen sind, und daß die Pflichten zu Leistungen an das Reich erfüllt werden, so bedarf es keines umfangreichen Apparats von Aufsichtsmitteln. Mißbrauch des Zoll- oder Münzregals wird geahndet, indem die Ausübung vorläufig untersagt oder das Recht gänzlich entzogen wird<sup>5)</sup>, und als letztes Aufsichtsmittel steht der

<sup>1)</sup> Schnaubert, a. a. O. S. 53 f. Näheres darüber bei C. S. Breyer, Diss. de potestate Augustissimi. Tübingen 1772, bes. S. 35 ff. S. auch Häberlin, a. a. O. 2 91 f.

<sup>2)</sup> Biener, a. a. O. 1 113.

<sup>3)</sup> Reichshofratskonkfluum v. 5. März 1720, bei Moser, Teutsches Staatsrecht. 5 454. S. auch Pütter, Beyträge 1 305.

<sup>4)</sup> Dgl. Moser, Von der Reichs-Städtischen Regiments-Verfassung. S. 418 ff. — Malblanc, a. a. O. S. 184, 187 f., 207 ff. mit zahlreichen Belegen. S. auch Gönner, a. a. O. S. 398. — Pütter, Institutiones §§ 210, 220.

<sup>5)</sup> WK. Art. VIII, § 13; IX, § 7. — Zöpfl, Deutsche Rechtsgeschichte. 4. Aufl. 1 371.

Zwang<sup>1)</sup>, äußersten Falles der Reichsexekutionskrieg im Hintergrund<sup>2)</sup>.

## 3.

Man würde nun aber eine sehr unvollständige, ja eine ganz unrichtige Vorstellung von den Aufsichtsrechten der ehemaligen Reichsgewalt erhalten, wenn man — wie wir es bisher absichtlich getan haben — die besondere und eigentümliche Kontrolle außer Ansatz lassen wollten, die vom Reiche durch seine Gerichtsbarkeit geübt wurde. Die Reichspublizisten zogen ja, wie wir sahen, eine scharfe Grenze zwischen reichsoberhauptlicher Aufsicht und Reichsgerichtsbarkeit. Das war aber eine willkürliche und innerlich unbegründete Unterscheidung. Denn wie stark immer der formelle Gegensatz zwischen Rechtsprechung und „Verwaltung“ betont werden mag, so gewiß ist es doch, daß sie beide, wenn auch vielleicht auf getrennten Wegen, dasselbe Ziel erreichen und daß sie insbesondere beide dem gleichen Zwecke der Aufsicht dienen können<sup>3)</sup>. Ist das Richteramt nach der Anschauung des deutschen Rechts ohnehin der Kern aller obrigkeitlichen Gewalt, so gehört es auch zum Richterberufe, Aufsicht zu führen. Bis an das Ende des Reichs ist es daher zu beträchtlichem Teile der Reichsrichter gewesen, dem die Aufgabe zufiel, die Landeshoheit dem „wachenden Auge“ des Reiches nahezubringen<sup>4)</sup>. Halten wir das fest, dann gewinnen wir von dem Rechte der Reichsaufsicht ein ganz anderes Bild, als wenn wir es lediglich unter die übliche Kategorie des *ius supremae inspectionis* stellen. Wir bemerken dann vor allem, wie die Reichskontrolle die Linie bloßer Oberaufsicht durchbricht, wie sie der Herrschaft der Reichsgesetze unmittelbar bei Behörden, Beamten, Untertanen<sup>5)</sup> der Landesobrigkeiten zur Geltung verhilft, und wie sie

1) Über den Zwang in Gestalt der Exekutivstrafe s. unten S. 22 f.

2) Schnaubert, a. a. O. S. 54.

3) S. hierüber Näheres unten in § 7 unter 2.

4) Vgl. Gneist, a. a. O. S. 78 f. — Sehr richtig E. Kaufmann in Stengel-Sleichmanns Wörterbuch 3 693: „Oberhoheit des Reichs, die sich, der Auffassung vom Kern der öffentlichen Gewalt entsprechend, in dessen Gerichtsbarkeit dokumentierte“.

5) Hierhin gehört es z. B., daß das Kammergericht, das zunächst in erster Linie als Gerichtshof in Landfriedensbruchsachen gedacht war, bis zur Auflösung des Reichs die Kompetenz behielt, in solchen Dingen schon in erster Instanz als Kriminalgericht über Reichsmittelbare Recht zu sprechen. Wenn das allmählich wenig praktisch wurde, so blieb doch auch sonst, obgleich in geringem Umfange, dem Reiche eine erstinstanzliche Gerichtsbarkeit über Landesuntertanen, so z. B. bei Klagen der Landesherrn gegen Mittelbare, oder wenn ein Mittelbarer unter einer zwischen mehreren Landesherrn streitigen Gerichtsbarkeit stand. S. über diese und andere Fälle Leist, a. a. O. S. 471 ff.

nicht nur Reichs-, sondern auch Landesrecht zum Maßstabe der Beaufichtigung zu machen weiß. Das zeigt sich in doppelter Richtung.

Einmal bilden die beiden Reichsgerichte, Kammergericht und Reichshofrat, den Landesgerichten gegenüber die höchste Appellationsinstanz in bürgerlichen Rechtsfachen, und sie sind Kassationshöfe bei Beschwerden über unheilbare Nichtigkeit in Zivil- wie in Strafprozessen<sup>1)</sup>. Indem das Reich den Rechtszug gegen die Entscheidung des Landesrichters an das Gericht des Reiches eröffnet, sichert es sich selbst die Aufsicht über die landesherrliche Rechtspflege. Allerdings sind die größeren, vor allem die kurfürstlichen Territorien durch privilegia de non appellando der gerichtlichen Reichskontrolle entzogen. Aber in einer sehr wichtigen Beziehung versagen die Privilegien: sie vermögen nicht zu hindern, daß Klagen über Justizverweigerung von den Reichsgerichten angenommen und Entscheidungen über sie gefällt werden<sup>2)</sup>. Gerade diese Abhilfe gegen Verzögerung und Verweigerung der Justiz ist das typische Beispiel eines Aufsichtsaktes, der sich in das Gewand eines Richterpruches kleidet. Sie besteht in Anweisungen an den Landesrichter, in „Promotorialien“, Mandaten; dem Befehle wird durch Strafandrohung Nachdruck gegeben, und falls dem Promotoriale keine Folge geleistet wird, zieht der Reichsrichter die Sache zu eigener Entscheidung an sich. Das Reich „beaufsichtigt“ also die Tätigkeit des Landesrichters; die Avokation bedeutet das Aufsichtsmittel der „Ersatzvornahme“ im System der Justizkontrolle. Aber diese Aufsicht ist gleichzeitig ein Teil der Rechtspflege. Die Entscheidung erfolgt im Rechtsverfahren und ist Rechtsentscheidung<sup>3)</sup>. Sie ist folglich schlechterdings nicht bloß „Oberaufsicht“, sondern ein Kontrollmittel, bei dessen Handhabung sich die Reichsgewalt in unmittelbare Beziehung zu den der Landeshoheit untergeordneten richterlichen Behörden setzt und ein für diese und die Partei mit gleicher Rechtskraft ausgestattetes Urteil fällt.

Noch bedeutsamer aber als dies war es, daß der Landesherr selber vor den obersten Reichsgerichten Recht zu nehmen hatte, und daß er hier auch von seinen Untertanen verklagt werden konnte<sup>4)</sup>. Allerdings

<sup>1)</sup> Kammergerichtsordnung 1521, Tit. 24; 1555, II, Tit. 28 (Neue Samml. 2 187; 3 103 f.).

<sup>2)</sup> S. schon die Goldene Bulle, Kap. 11 (Zeumer, Quellensamml. S. 203), dann Kammergerichtsordnung 1495, § 16; 1521, Tit. 22, § 2; 1555 II, Tit. 1, § 2, Tit. 26, §§ 1, 2 (Neue Samml. 2 8, 187; 3 86, 102). — Vgl. dazu die sorgfältige Darstellung bei Perels, Die Justizverweigerung im alten Reich seit 1495. ZRG. 25, Germ. Abt. S. 1 ff.

<sup>3)</sup> Perels, a. a. O. S. 11.

<sup>4)</sup> S. zum folgenden Eichhorn, a. a. O. 4 373 ff. — Thudichum, Zeitschrift für deutsches Recht 20 (1861), 209 ff. — Gneist, a. a. O. S. 81 ff. — Loening, DerwArch. 2 225 ff. (jetzt in den Abhandlungen und Aufsätzen 1 9 ff.).

war das insofern eingeschränkt, als die Klage zunächst bei einem Austrägalgericht erhoben werden mußte<sup>1)</sup>, und wenngleich auch dies Gericht formell als Reichsinstanz, als eine Art kaiserliche Kommission betrachtet wurde<sup>2)</sup>, so war der hier zu erwartende Rechtsschutz doch unsicher — zumal der Landesherr seine eigenen Räte zu Austrägalrichtern einsetzen durfte — und das Verfahren war umständlich und kostspielig. Aber es gab immerhin Möglichkeiten, den Umweg zu vermeiden, namentlich in den Fällen, wo es zulässig war, daß das Kammergericht wegen Liquidität der Klage oder wegen Dringlichkeit der Sache sofort ein unbedingtes Mandat, ein sogenanntes *mandatum sine clausula* erließ<sup>3)</sup>. Nur sollten wieder dergleichen Mandate „nicht leichtlich“ und nicht eher erteilt werden, als die beklagte Obrigkeit zum Berichte aufgefordert worden war<sup>4)</sup>. Trotz aller dieser Verlausulierungen und trotz der Schwierigkeit, einen Prozeß gegen einen mächtigen Reichsstand durchzuführen, war also wenigstens von Rechts wegen bis zur Auflösung des Reichs die Möglichkeit gegeben, den eigenen Landesfürsten vor das Forum des Reiches zu ziehen. Nicht etwa nur in Streitigkeiten des Privatrechtes<sup>5)</sup>. Das für uns Interessante an der Einrichtung ist vielmehr, daß sich der Landesuntertan über die Landesobrigkeit als solche beim Reiche beschweren, daß er gegen den Landesherrn wegen Mißbrauchs oder Überschreitung der Landeshoheit angehen und mit ihm vor dem Reichsgericht über den Umfang der Landeshoheitsrechte streiten kann. Der Bürger und Untertan, sagt der Jüngste Reichsabschied, „klaget directe wider seine Obrigkeit“; die Reichsgerichte ziehen die Grenzen für die fürstliche Gewalt<sup>6)</sup>. So wahrte sich das Reich eine in Form der Rechtsprechung geübte Aufsicht über die Landesverwaltung; die Reichsgerichte lassen sich, obschon mit einigem Vorbehalt, großen Reichsverwaltungsgerichtshöfen ver-

<sup>1)</sup> Kammergerichtsordnung 1521, Tit. 22, § 2; Tit. 33; 1555 II, Tit. 4, §§ 1 ff., 18; Tit. 6 (Neue Samml. 2 187, 191 ff.; 3 87 ff., 90); Inst. Pacis Osnab. Art. V, § 56 (Zeumer, S. 414).

<sup>2)</sup> Kammergerichtsordnung 1555 II, Tit. 2, § 2 (Neue Samml. 3 86).

<sup>3)</sup> Ebenda Tit. 23 (Neue Samml. 3 101).

<sup>4)</sup> Reichsabschied von 1594, § 79; von 1654, § 105 (Neue Samml. 3 434, 660); WK. Art. XV, § 4; XIX, §§ 6, 7; Disputationschluß v. 1. Februar 1769 (Leist, a. a. O. S. 466).

<sup>5)</sup> Dies spielte sogar späterhin eine untergeordnete Rolle, und schließlich wurden Klagen von Landständen und Untertanen „in Privatfachen, welche die landesfürstliche Kammer betreffen“, vor die Landesgerichte verwiesen; WK. Leopolds II., Art. XIX, § 6.

<sup>6)</sup> Beispiele für Württemberg, Mecklenburg, Nassau-Weilburg, Lippe bei Pütter, Historische Entwicklung der heutigen Staatsverfassung des deutschen Reichs 3 236, andere bei Häberlin, a. a. O. 2 13, 46, 81.

gleichem<sup>1)</sup>. Und dabei ist wichtig, daß der Maßstab der von ihnen geübten Kontrolle hier, wie übrigens auch in Appellationsfachen<sup>2)</sup>, nicht etwa allein das Reichsgesetz und das Reichsherkommen, sondern in erster Linie gerade das Landesrecht ist. Der Untertan kann klagen „insonderheit, wenn es die landesherrliche Obrigkeit und Regalien, sowohl überhaupt, als in specie die jura collectarum, armaturae, sequelae, Landesdefension, Besatzung der Festungen und Unterhalt der Garnison betrifft“<sup>3)</sup> — Dinge also, die ihre rechtliche Regelung durch Gesetz, Vertrag und Herkommen vornehmlich innerhalb des Landes empfangen haben. Während es der außergerichtlichen Aufsicht, wie wir sahen, grundsätzlich versagt war, in „Landeshoheits- und Regierungssachen einzugreifen“, sind diese Angelegenheiten das recht eigentliche Feld für die Betätigung der gerichtlichen Reichsaufsicht. Natürlich — es fehlt nicht an Fürsten, die sich bei gegebener Gelegenheit auf den Standpunkt stellen, daß landesrechtlich geordnete „Stücke der Landeshoheit“ nicht vor Kammergericht und Reichshofrat gehören, und es finden sich dann, wiederum selbstverständlich, auch gefällige Federn, die in Streitschriften diese Ansicht verteidigen. In dem länger als ein Jahrhundert währenden Zwiste zwischen den Herzögen von Mecklenburg und ihren Ständen ist die Frage weitläufig erörtert worden. Aber unzweifelhaft war es richtig, was der König von Preußen dem Herzog Karl Leopold am 4. Oktober 1718 schrieb: „Die Opinion, so man Euer Durchlaucht beybringet, als ob Sie in den Dingen, worinnen Sie mit Ihrem Adel strittig sind, nach Ihrem eigenen Gefallen verfahren könnten und deßhalb niemand Rechenschaft zu geben hätten, ist irrig und das contrarium davon aus denen

<sup>1)</sup> S. Gneist, a. a. O. S. 81 ff., 337 f., wo der Gedanke der „Verwaltungsjurisdiktion“ überall im Vordergrund steht. Daß der Vergleich das Wesen der Einrichtung nur halb trifft, ergibt sich aus der privatrechtlichen Auffassung, die das Verhältnis beherrschte. Darüber sofort.

<sup>2)</sup> Die Reichsgesetze lassen darüber keinen Zweifel. So setzt z. B. der Jüngste Reichsabschied (§ 106) voraus, daß durch Appellation ans Kammergericht gelangen selbst „Sachen, die der bei einem Stand insgemein eingeführten guten Polizei, Zunft- und Handwerksordnungen anhangen.“ Es soll freilich in solchen Fällen nicht leichtlich auf Inhibition erkannt, vielmehr des „Status publici mit einlaufendes Interesse“ wohl erwogen und die Gültigkeit der Landespolizeiordnung zugrunde gelegt werden, wenn sie vernünftig ist und nicht gegen Reichsgesetze verstößt (Neue Samml. 3 660). Die Bestimmung schränkt also Appellationen in „reinen“ Polizeisachen ein, läßt aber jedenfalls die Möglichkeit einer Appellation für alle Fälle offen, in denen die Landesobrigkeit Rechte verlegt. Vgl. v. Cramer, Wehlarische Nebenstunden. Teil 1, Nr. 4, S. 88 ff. — Pfeiffer, Praktische Ausführungen 3 449 ff.

<sup>3)</sup> WK. Art. XIX, § 6.

Reichs=Fundamental=Gesetzen, aus der Observance und aus unzählbaren Exempeln im Reich erwiesen worden“<sup>1)</sup>).

Es scheint auf den ersten Blick, als ob diese zweite Form der reichsgerichtlichen Kontrolle, im Gegensatz zu der vorhin geschilderten Appellationsgerichtsbarkeit, nur die „Landesregierung“ als solche ergriffen habe und daher wieder als bloße Oberaufsicht zu charakterisieren sei. Indes bei Licht betrachtet, ist sie das ebensowenig wie jene gewesen. Sie ist gleichfalls „unmittelbare“ Aufsicht, nur wieder in einem besonderen Sinne. Wir müssen uns hüten, Anschauungen, die wir aus der Beschäftigung mit modernen bundesstaatlichen Verhältnissen gewonnen haben, voreilig auf die Verfassung des alten Reichs zu übertragen. Bis zuletzt ist doch für das Recht des Reichs der Landesherr auch in Person dessen Untertan geblieben. Als solcher wird er, selbst in „Regierungssachen“, von der Reichsgerichtsbarkeit beherrscht<sup>2)</sup>. Man kann sagen: die gerichtliche Kontrolle über die Ausübung der Landeshoheit zielt nicht auf die Landesstaatsgewalt, sondern auf den Landesfürsten und Reichsstand. Der Reichsrichter beaufsichtigt ihn, indem er einen Streit zwischen ihm und einem anderen Reichsuntertanen, der nur wieder sein Untergebener ist, zum Austrage bringt. Das Verhältnis der Parteien wird, sozusagen, privatrechtlich aufgefaßt<sup>3)</sup>. Das zeigt sich am deutlichsten darin, daß die Parteienrollen auch wechseln können. Abgesehen von dem häufigen Falle der Widerklage, bedient sich auch der Landesherr — unbeschadet der Möglichkeit, sich bei seinen fürstlichen Rechten „selbst zu manutenerien“<sup>4)</sup> — der Klage beim Reichsgerichte, um „die widerspenstigen Untertanen zum schuldigen Gehorsam anzuhalten“. Die Stärkeren haben es freilich nicht nötig gehabt. Daß aber der Fall vorkam, ist sicher; es wird berichtet, daß die Rubriken *de praestando debitam oboedientiam, de non denegando operas, collectas solitas* usw. bei den Reichsgerichtsakten nichts weniger als ungewöhnlich

<sup>1)</sup> Moser, *Deutsches Staatsrecht* 5 485.

<sup>2)</sup> Auch die kaiserlichen Erkenntnisse, die über verschuldete Reichsstände „Debitkommissionen“ anordnen, um den Gläubigern aus den Landeseinkünften Befriedigung zu verschaffen, gehören in diesen Zusammenhang. Vgl. Pütter, *Historische Entwicklung* 3 239 ff. und vor allem das zweibändige Werk von Moser, *Vom reichsständischen Schuldenwesen* (1774 f.).

<sup>3)</sup> Bernatzik, *Rechtssprechung und materielle Rechtskraft* (1886), S. 31 f. — O. Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht*. 2. Aufl. 1 (1914), S. 27, 34 ff. Vgl. Leist, a. a. O. S. 318 ff., 450: An sich sind Regierungs- und Polizeisachen der einzelnen deutschen Staaten der Reichsgerichtsbarkeit entzogen. Wenn aber die Landesgewalt wohlworbene Rechte verletzt, „verwandelt“ sich die Regierungs- in eine Justizsache, und es kann bei den Reichsgerichten geklagt werden.

<sup>4)</sup> WK. Art. XV, § 8.

gewesen seien<sup>1)</sup>. So hat im Bereiche der Aufsichtsgewalt der unitarische Grundgedanke der alten Verfassung bis in die letzte Periode des Verfalls hinein eine zähe Lebenskraft bewiesen.

Das erweist sich dann weiterhin auch in der wichtigen Tatsache, daß sich die Reichsaufsicht über die Landeshoheit sogar in die Form der Strafgerichtsbarkeit zu kleiden vermochte. Der Landesherz ist nach Reichsrecht verbrechensfähig und straffähig<sup>2)</sup>. Er verfällt bei schweren Verfehlungen gegen das Reich, bei unerlaubter Selbsthilfe, bei Friedensbruch der Reichsacht, die den Verlust der Landeshoheit im Gefolge hat; zum letzten Male ist die Acht im Jahre 1706, gegen die Kurfürsten von Bayern und von Köln, verhängt worden<sup>3)</sup>. Insbesondere ist es wiederum der Mißbrauch der Landeshoheit, der zu Suspension und Absetzung, in minder schweren Fällen zu Geld- oder Freiheitsstrafe führen kann. Noch im Jahre 1775 wurde der regierende Wild- und Rheingraf Carl Magnus zu Rheingrafenstein wegen „unverantwortlichen Mißbrauchs der landesherrlichen Gewalt und vielfältig begangener, befohlener und zugelassener Fälschungen“ vom Kaiser auf Grund eines Reichshofrats-Gutachtens zu zehnjähriger Festungshaft verurteilt<sup>4)</sup>, und etwa zur gleichen Zeit wurden der Fürstbischof von Speyer, der Graf von Wittgenstein und andere, gleichfalls wegen Mißbrauchs der Landeshoheit vom Kammergerichte mit Geldstrafen belegt<sup>5)</sup>.

Endlich — das Reich bedient sich der Strafandrohung als eines polizeilichen Mittels, um die Landesobrigkeiten zur Erfüllung reichsrechtlicher Pflichten anzuhalten. Namentlich in den Reichspolizeiordnungen findet sich die häufig wiederkehrende Klausel: es sollen die einzelnen Obrigkeiten „bei Pön“ von zwei oder drei oder vier Mark lötligen Goldes die zur Vollziehung des Reichschlusses nötigen Ordnungen treffen, z. B. über Kleider und Luxus, über Handwerksmißbräuche und Wucher, über die Tagen für Herbergswirte und Stallvermieter usw. „nach eines jeden Lands Gelegenheit“ Verordnungen erlassen. Und ebensolche Pön wird für nachlässige Handhabung der Polizei-

<sup>1)</sup> Dgl. Pütter, Beyträge 1 300 ff. — Häberlin, a. a. O. 2 89 ff. Weitere Literatur bei Zachariä, Deutsches Staats- und Bundesrecht. 3. Aufl. 1 128, Anm. 9.

<sup>2)</sup> S. Zachariä, a. a. O. S. 127 und die dort Angeführten. Beispiele u. a. bei Perthes, Das deutsche Staatsleben vor der Revolution (1845), S. 153.

<sup>3)</sup> S. die Schilderung der Formlichkeit bei Pfeffinger, Vitriarius illustratus 3 568 ff.

<sup>4)</sup> Er hat die Strafe verbüßt bis auf einen Rest von etwa vier Jahren, der ihm im Gnadenwege erlassen wurde. Dgl. Pütter, Beyträge 1 304. — Derselbe, historische Entwicklung 3 236 ff (dort auch einige andere Beispiele).

<sup>5)</sup> Häberlin, a. a. O. 2 13.

gesehe, für Saumseligkeit bei der Bestrafung der Übertreter angedroht<sup>1)</sup>. Aber auch für viele andere Dinge: für Säumnis in der Zahlung von Reichsanlagen, namentlich der Kammerzieler, für ungebührliche Erhebung von Zöllen und Geleitsgeldern, für Anmaßung des Rechts der Standeserhöhung<sup>2)</sup>. Hier überall handelt es sich nicht um Verhängung von Kriminalstrafen. Wir haben es mit einem besonderen Zwangsmittel zu tun, mit dem das Reich die Befolgung seiner Befehle zu sichern sucht. Die Auferlegung der „Pön“ ist ein Mittel nicht des Sühne-, sondern des Erfüllungszwangs. Sie ist, modern gesprochen, Exekutivstrafe. Die Reichspolizeigewalt ist es, die sich in dieser Form auch dem Reichsstande gegenüber geltend macht. Allerdings wird die Strafe schließlich in einem dem Strafprozesse angenäherten Verfahren verhängt; die Reichsfiskale haben bei den Reichsgerichten gegen die pflichtvergeßene Landesobrigkeit vorzugehen<sup>3)</sup>. Aber das ändert nichts an dem Wesen der Einrichtung selbst<sup>4)</sup>. Wenn es in einer Reichspolizeiordnung heißt: „Und ob einige Oberkeit in der Straff und Handhabung (der Kleiderordnung) säumig und hinlässig erfunden, und durch Unsern Fiskal zu Abwendung derhalben ersucht, und doch darauff verharren würde, alsdann soll Unser Fiskal gegen solcher hinlässigen Oberkeit . . . . auf obgemelte Pön und Straff prozediren und vollfahen“<sup>5)</sup>, so kommt der Charakter des Verwaltungszwanges vollkommen deutlich zum Ausdruck. Also wieder eine besondere Art der Reichsaufsicht, und wiederum Aufsicht und Zwang gegen den Träger der Landesgewalt persönlich gerichtet. Daß das Verfahren nach Mosers Zeugnisse nicht allzu häufig angewandt worden ist, steht auf einem anderen Blatte.

#### 4.

Die bisherige Erörterung zeigte bereits, wie sich der Gegensatz einheitsstaatlicher und bündischer Elemente, der dem alternden Reiche eigentümlich ist, auch im Umkreise des Beaufsichtigungsrechtes geltend macht. Das wird uns noch deutlicher, wenn wir uns die Organisation der Beaufsichtigungsgewalt vergegenwärtigen.

<sup>1)</sup> Dgl. 3. B. Reichspolizeiordnung von 1530, Tit. 1, § 4; Tit. 6, § 4; Tit. 25, § 5; Tit. 26, § 7; von 1548, Tit. 10; Tit. 17, § 7 (Neue Samml. 2 334, 336, 341, 593, 597) u. ö.

<sup>2)</sup> S. die Zusammenstellung bei Moser, Deutsche Justizverfassung 1 761 ff.

<sup>3)</sup> Kammergerichtsordnung 1555, Teil 2, Tit. 20 (Neue Samml. 3 99). — Dgl. Bähr, Der Rechtsstaat (1864), S. 115.

<sup>4)</sup> Es handelt sich um ein Beispiel für die rechtsgeschichtliche Tatsache, daß weit über das Mittelalter hinaus „polizeiliche“ Tätigkeit durch Gerichte und in der Form des Strafverfahrens gehandhabt wird. Dgl. E. Kaufmann, a. a. O. S. 690.

<sup>5)</sup> Reichspolizeiordnung von 1530, Tit. 22, § 2 (a. a. O. S. 340).

Da findet sich auf der einen Seite die „oberhauptliche“ Aufsicht des Kaisers, ausgeübt durch diesen persönlich oder durch den Reichshofrat als sein Regierungskollegium. Dies kaiserliche Recht bestand nicht etwa nur nach der Theorie<sup>1)</sup>; es wurde bis zuletzt auch tatsächlich gehandhabt. Freilich sind dem Kaiser die schärferen Mittel der Aufsicht allmählich aus der Hand gewunden; Zwangsbefugnisse als Ausfluß des Kontrollrechts stehen ihm zu selbständigem Gebrauche nicht mehr zu, wenn wir von dem schon besprochenen indirekten Zwange beim Institute der Devolution absehen. Die angebliche „plenitudo potestatis“ ist eine gleißende Hülle ohne lebendigen Inhalt. Auch das Lehnsband, durch das alle größeren und eine große Zahl kleinerer Landesherren persönlich an den Kaiser geknüpft sind, wird im Grunde genommen nur bei der jedesmaligen Lehenserneuerung durch Anwendung allmählich lächerlich gewordener Formen in Erinnerung gebracht<sup>2)</sup>; es gibt jedoch dem Kaiser dem Vasallen gegenüber keine besonderen, jedenfalls keine größeren Rechte, als ihm auch ohnedies zukommen würden. Immerhin bleibt dem Kaiser bis ans Ende nicht nur — wie sofort zu zeigen — ein beträchtlicher Teil oberstrichterlicher Kontrolle, sondern er ist auch in allen das Reich berührenden Angelegenheiten das regelmäßige Organ der Überwachung. Unbestritten ist sein Recht, die Fürsten an ihre reichsverfassungsmäßigen Pflichten zu erinnern und Abstellung von Gebrechen, insbesondere im Interesse bedrückter Landesfinder zu verlangen<sup>3)</sup>. Auch das ist Aufsicht, und es darf nicht als völlig gleichgültig behandelt werden; auch im heutigen Reiche liegen „Überwachung“ und „Mängelabhilfe“ nicht in denselben Händen<sup>4)</sup>.

Auf der anderen Seite freilich ist zuzugeben, daß die föderalistische Umbildung der Reichsverfassung seit dem Zeitalter der Reformation und namentlich seit dem Westfälischen Frieden die Aufsichtsgewalt des Kaisers in steigendem Maße an Mitwirkungs- und Zustimmungsrechte der Reichsstände gebunden hat. Der Kaiser behält zwar das Recht der höchsten Oberaufsicht, aber er kann es, sobald er aus dem Rahmen bloßer Überwachung heraustreten will, „in der Regel nicht anders als nach vorher-

<sup>1)</sup> Biener, a. a. O. 1 109 ff.; 2 202 ff. — Zeiß, a. a. O. S. 81. — Gönner, a. a. O. S. 118, 448 u. a. m.

<sup>2)</sup> Vgl. Pütter, historische Entwicklung 3 219 ff. — Perthes, a. a. O. S. 94 ff.

<sup>3)</sup> S. Schnaubert, a. a. O. S. 54. — Beispiele etwa bei Moser, Von der Landeshoheit in Regierungssachen S. 9 f.

<sup>4)</sup> Das übersieht Rudt, Die Leibnizsche Staatsidee (1909), S. 6 bei seiner Polemik gegen R. Schmidt, Allgemeine Staatslehre 1 138 f., der mit vollem Rechte darauf aufmerksam macht, daß der Kaiser vermöge seiner Eigenschaft als „Kontrollorgan“ mehr als ein Scheinkaiser gewesen sei.

gegangener Reichsberat[ung] ausüben; am Schlusse der Reichszeit rechnet man die oberaufsehende Gewalt im allgemeinen schon zu den „gemeinschaftlichen“ Regierungsrechten<sup>1)</sup>. Insbesondere ist die Entsetzung eines Reichsstandes oder die Anordnung „vormundschaftlicher Regierung“ für einen Landesherrn allmählich Komitialrecht geworden<sup>2)</sup>, und ebenso ist die Achtserklärung gegenüber Reichsständen nach langem Kampfe zwischen Kaiser und Reichstag<sup>3)</sup> sowohl dem Kaiser wie den Reichsgerichten entwunden worden. Kaiserlicher Fiskal und Reichsgerichte bringen zwar den Achtsprozeß in Gang; aber wenn die Sache spruchreif ist, müssen die Akten an den Reichstag geschickt werden, eine aus allen drei Kollegien unter Berücksichtigung der konfessionellen Parität gebildete Deputation gibt ihr Gutachten ab, und der Reichstag beschließt darüber. Die kaiserliche Bestätigung muß freilich hinzukommen, und das Urteil wird im Namen des Kaisers eröffnet<sup>4)</sup>. Auch der „Reichserektionskrieg“ kann nur durch Kaiser und Reich gemeinsam beschlossen werden.

Am sichtbarsten wird diese Verquickung einheitsstaatlicher und föderalistisch-ständischer Strebungen im Bereiche der richterlichen Reichskontrolle. Dem Grundgedanken nach wurzelt allerdings alle richterliche Gewalt im Reiche letztlich im königlichen Recht. Aber tatsächlich stehen Jahrhunderte hindurch zwei oberste Reichsgerichte im Wettbewerbe, von denen das eine an die Person des Kaisers geknüpft und von seinem Willen aufs stärkste beeinflusst, das andere zum mindesten der ständischen Einwirkung in hohem Maße ausgesetzt ist. Man hat neuerdings die herrschende Auffassung vom Reichskammergericht als einer föderativen Einrichtung lebhaft angefochten<sup>5)</sup>. Daran ist soviel richtig, daß das Kammergericht sicherlich kein echtes „ständisches“ Gericht, und daß, vom Standpunkte des formalen Rechts betrachtet, seine und des Reichshofrats Stellung die gleiche gewesen ist<sup>6)</sup>. Aber es kommt, wie mir scheint, hier viel weniger auf die föderative oder sonst eine „Konstruktion“<sup>7)</sup> jenes richterlichen Reichsorgans, sondern darauf an, ob es

<sup>1)</sup> Häberlin, a. a. O. 2 88. — Leißt, a. a. O. S. 322. — Reinde, Der alte Reichstag und der neue Bundesrat (1906), S. 74.

<sup>2)</sup> WK. (1792) Art. I, §§ 3, 4.

<sup>3)</sup> Über die geschichtliche Entwicklung s. Moser, Von den Teutschen Reichstags-Geschäften S. 181 ff. — Biener, a. a. O. 1 245 ff. — Poetsch, Die Reichsacht (1911), S. 88 ff.

<sup>4)</sup> Appendix, c. III zum Projekt der beständigen Wahlkapitulation (Zeumer, S. 495) und danach WK. Karl VI. (1711), Art. XX.

<sup>5)</sup> Vor allem Smend, Das Reichskammergericht 1 (1911), bes. S. 24 ff., 39 ff., 141, aber auch S. 182, 192 u. ö. in sehr beachtlichen Ausführungen.

<sup>6)</sup> Smend, a. a. O. S. 51 in der Anm.

<sup>7)</sup> Ebenda S. 196.

nach Zusammensetzung, Unterhaltung, Beaufsichtigung tatsächlich in Abhängigkeit vom ständischen Element gewesen ist oder nicht<sup>1)</sup>. Und da kann doch wohl kaum ein Zweifel obwalten. Die Reichsstände sind es, die den größten Teil der Beisitzer, also der eigentlichen Urteilspersonen der Form nach präsentieren, der Sache nach ernennen. Sie sind es, die fast von Anfang an die Kosten für den Unterhalt des Gerichtes aufzubringen haben, und die — was sie auch wirklich getan haben — seine Tätigkeit lahmlegen können, indem sie ihre Beiträge zurückhalten. Eine Reichsdeputation, an der neben kaiserlichen Kommissaren anfänglich jedesmal ein Kurfürst und ein Fürst, nachher sämtliche Klassen der Reichsstände in bestimmtem Wechsel beteiligt sind, soll durch regelmäßige Visitationen den ordnungsmäßigen Zustand des Gerichts, sein Verfahren, das Verhalten seiner Mitglieder überwachen<sup>2)</sup>. Der Reichstag wird aber bald auch zu einer Instanz über dem Kammergericht. Die seit 1548 sogenannte Revision, die bei der Visitationsdeputation angebracht werden konnte<sup>3)</sup>, war allerdings ursprünglich als ein Gemisch von Aufsichtsbeschwerde und Syndikatsklage gedacht. Die Partei, die sich durch Kammerrichter oder Beisitzer beschwert fühlt und sich über „unrechtmäßige und nichtige Urteile“ zu beklagen hat, darf die Mitglieder des Gerichts „ad syndicatum stellen“; Richter und Assessoren sollen dadurch von vornherein veranlaßt werden, „desto fleißiger zu sein, so sie besorgen müssen, daß die Akta folgendes nach gesprochener Urtheil auch besichtigt“ werden<sup>4)</sup>. Daher hat die Beschwerde zunächst noch keine aufschiebende Wirkung, und auch als ihr im Jahre 1548 Suspensiveffekt beigelegt wird<sup>5)</sup>, behält sie ihren ursprünglichen Doppelcharakter doch noch bei; wenn die Revision zur Aufhebung eines Urteils geführt und sich dabei herausgestellt hat, daß dieses durch Betrug oder Arglist, aber auch durch „Übersehen, Unfleiß, Unwissenheit oder Irrsal“ der Richter zustande gekommen war, so soll nicht nur der geschädigten Partei die Syndikatsklage zustehen, sondern es soll auch gegen den Richter von Aufschwichtigungswegen eingeschritten werden<sup>6)</sup>. Immerhin ist aber die Revision zu einem Rechts=

<sup>1)</sup> Perthes, a. a. O. S. 31 ff. — Ritter, a. a. O. S. 17. Vgl. auch Hartung, Historische Vierteljahrschrift 16 (1913), S. 203 f. u. ö. — Die politische Stellung des Gerichts wird übrigens auch von Smend an verschiedenen Stellen gewürdigt.

<sup>2)</sup> Reichsabschied von 1507, § 23; 1532, Tit. 3, § 3 ff.; Kammergerichtsordnung 1555, I, Tit. 50 (Neue Samml. 2 115, 357; 3 77).

<sup>3)</sup> S. dazu Eichhorn, a. a. O. 4 267 f. — Smend, a. a. O. S. 192.

<sup>4)</sup> Reichsabschied von 1532, Tit. 3, § 17 (Neue Samml. 2 359).

<sup>5)</sup> Dieser wurde ihr durch den Jüngsten Reichsabschied (§ 124) wieder entzogen (Neue Samml. 3 662).

<sup>6)</sup> Vgl. die mit der Ordnung von 1548 übereinstimmende Kammergerichtsordnung von 1555, III, Tit. 53, bes. §§ 5—7, 10 (Neue Samml. 3 134 f.).

mittel, die Reichsdeputation zu einem Obergericht geworden. Und als nun infolge konfessioneller Zwistigkeiten seit Ende des 16. Jahrhunderts die ordentlichen Deputationen in Verfall geraten, und die gelegentlich eingesetzten außerordentlichen Visitationen die Revisionen unerledigt lassen, so kommt das nicht nur dem Reichshofrate zugute<sup>1)</sup>, sondern es führt auch zu einer Kompetenzerweiterung des Reichstages selbst. Es bürgert sich nämlich allmählich die Gewohnheit ein, daß die Reichsstände, die sich durch ein Urteil des Kammergerichts beschwert fühlen, unter der Behauptung, das Gericht habe seine verfassungsmäßigen Befugnisse überschritten, den „Refurs“ an den Reichstag nehmen<sup>2)</sup>. Obwohl das nur in wenigen Fällen von Erfolg begleitet ist, entweder weil die Sache beim Reichstage liegen bleibt oder der Reichstag sich nicht einigen kann oder der Kaiser das Reichsgutachten nicht bestätigt, so hat das Verfahren doch unleugbar eine Verstärkung des reichsständischen Einflusses auf den Gang der Reichsjustiz zur Folge. Nimmt man hinzu, daß seit dem Westfälischen Frieden für Gericht und Senate des Kammergerichts konfessionelle Parität in der Zusammensetzung verlangt wurde<sup>3)</sup> — daß bei der Abstimmung in Streitsachen von Reichsständen eine *itio in partes* der katholischen und evangelischen Beisitzer erfolgen konnte und in diesem Falle die Entscheidung an den Reichstag fiel — daß das gleiche erfolgte, wenn beim Gerichte Zweifel über die Auslegung von Reichsgesetzen und Reichsabschieden vorhanden waren<sup>4)</sup>, so zeigt sich, welche Wirkungen die föderalistische Umbildung der Reichsverfassung auf die Reichsjustiz zu üben vermocht hat. Da nun aber ein großer Teil der Reichskontrolle über die Landesherren in Form der Rechtsprechung gehandhabt wird, so kann man sagen, daß die Organisation der Reichsaufsicht in beträchtlichem Umfange ein föderalistisches Gesicht erhalten hat. Wir stehen am Anfange einer verfassungsgeschichtlichen Entwicklung, deren letzte Spuren wir noch in der Gestaltung unserer heutigen Reichsaufsicht bemerken werden. Wir sehen die seltsame Erscheinung, daß die Beaufichtigten nicht nur das Gericht, von dem sie kontrolliert werden sollen, selbst besetzen, sondern daß sie schließlich den Versuch machen, ihm die endgültige Entscheidung in Aufsichtsfragen aus der

<sup>1)</sup> Denn gegen dessen Entscheidungen gab es damals noch kein Rechtsmittel, und es lag nahe, sich lieber an ihn zu wenden, als an das Kammergericht, wenn man befürchten mußte, daß die Vollstreckung der Urteile des letzteren durch Einlegung einer Revision *ad calendas graecas* vertagt wurde. Eichhorn, a. a. O. 4 268.

<sup>2)</sup> S. darüber besonders Pütter, historische Entwicklung 3 47 ff., 241 ff. — Moser, Reichstags-Geschäfte S. 469 ff.

<sup>3)</sup> Instr. Pac. Osnab. V, §§ 53, 54; Jüngster Reichsabschied § 169 (Neue Samml. 3 679). Vgl. auch Smend, a. a. O. S. 41.

<sup>4)</sup> Instr. Pac. Osnab. V, §§ 54, 56. Zoepfl, Rechtsgeschichte 1 396, Anm. 6.

Hand zu nehmen, um darüber in einer Versammlung zu entscheiden, in der sie unter sich sind. Sobald der Reichstag zum Gerichte in Aufsichtssachen geworden ist, wird der Spruch von Richtern gefällt, die nicht mehr nach rechtlichen, sondern nach politischen Beweggründen stimmen, die ihr Votum abgeben nach der Instruktion, die sie erhalten haben, die oft genug Richter in eigener Sache sind. Wir erleben in der Behandlung der Rekursachen, daß diplomatisches Ränkespiel den Ausgang beeinflusst, daß Zurückhaltung der Instruktion die Abstimmung vereitelt, daß über die Stimmabgabe gefeilscht wird, daß der eine Reichsstand dem anderen verspricht, er werde „ganz favorabel“ gegen ihn sein, vorausgesetzt natürlich, daß auch „vicissim“ in Rekursachen eine Unterstützung zu erhoffen sei<sup>1)</sup>.

Im Kampfe mit dieser auf bündischer Basis ruhenden gerichtlichen Reichsaufsicht liegt nun freilich die Gerichtsbarkeit des Reichshofrats. Seine Zuständigkeit läuft der des Kammergerichts, wie im Westfälischen Frieden endgültig festgelegt, vollkommen parallel<sup>2)</sup>. Wie jenes ist er Appellationsinstanz, entscheidet über Klagen der Untertanen gegen die Landesobrigkeit, gewährt Abhilfe gegen Justizverweigerung<sup>3)</sup>. Von Landfriedensbrüchen abgesehen, ist er sogar ausschließlich zuständig für Strafsachen gegen Reichsunmittelbare, und auch im übrigen drängt er, mindestens auf den Gebieten, die uns hier interessieren, das Kammergericht schließlich in den Hintergrund. Der Reichshofrat wird vom Kaiser allein befehlt, seine Mitglieder werden von ihm allein beaufsichtigt. Die Tatsache, daß er die Aufgaben eines Regierungskollegiums und einer Gerichtsbehörde in einer Hand vereinigt, wirkt auf sein Verhältnis zum Kaiser zurück. Er ist auch in der Ausübung der Rechtspflege von diesem abhängig. In einer Reihe von Fällen legt er ihm seine Entscheidung nur in Form eines Gutachtens (*votum ad imperatorem*) vor<sup>4)</sup>, und obwohl für sein Verfahren im allgemeinen die Regeln des Kammergerichtsprozesses gelten, so gibt es gegen seine Erkenntnisse nicht das Rechtsmittel der Revision, sondern statt dessen eine „*supplicatio ad*

<sup>1)</sup> Vgl. Pütter, *Entwicklung* 3 50, 244. — Perthes, a. a. O. S. 22, 39 — Thudichum, a. a. O. S. 217 ff. — Smend, a. a. O. S. 225.

<sup>2)</sup> Instr. Pac. Osnab. V, § 55; Reichshofratsordnung 1654, Tit. 2, §§ 1, 2, 8 (Neue Samml. Zugabe zu 4 52 ff.). — Zur Geschichte s. Pütter, a. a. O. 2 22 ff., 96 ff.

<sup>3)</sup> Perels, a. a. O. S. 14 f.

<sup>4)</sup> Reichshofratsordnung von 1654, Tit. 5, §§ 18, 20 (a. a. O. S. 66); WK. (1790), Art. XVI, § 15. — Über die einzelnen Fälle s. Leijt, a. a. O. S. 436, Anm. 12. — Zoepfl, a. a. O. S. 357. Nach der Praxis wurden besonders auch Straferkenntnisse gegen Reichsunmittelbare dem Kaiser zur Bestätigung vorgelegt; Leijt, S. 525.

Caesaream Majestatem“, die eine erneute Verhandlung vor dem Collegium, nur mit anderen Referenten und Korreferenten zur Folge hat und daher schließlich wiederum in das Bett der Kabinettsjustiz geleitet werden kann<sup>1)</sup>. Aber eben diese alleinige Abhängigkeit vom Kaiser ist den Ständen ein Dorn im Auge. Sie laufen immer von neuem Sturm gegen die Einrichtung, oder sie versuchen wenigstens, die föderalistischen Interessen auch dem Reichshofrat gegenüber zur Geltung zu bringen. Die Disputation durch den Kurfürsten von Mainz als den Reichserzkanzler, die im Westfälischen Frieden „so oft es nöthig“, zugestanden wurde<sup>2)</sup>, war gewiß von geringem Belang und mochte den Kaiser nicht viel beunruhigen. Aber die ständische Partei hat es durchgesetzt, daß auch beim Reichshofrate eine gewisse konfessionelle Parität in der Besetzung der Stellen eingeführt worden ist<sup>3)</sup>, und daß dort in den gleichen Fällen, wie beim Reichskammergerichte, die *itio in partes* veranstaltet werden mußte. So wurde es schließlich doch noch ermöglicht, Entscheidungen des Reichshofrats zur Nachprüfung an den Reichstag zu bringen; Zweifel über die Auslegung der Reichsgesetze mußte auch der Reichshofrat dem Reichstag vorlegen<sup>4)</sup>, und der Refurs an den Reichstag wurde in demselben, wenn nicht in größerem Umfange, wie gegenüber dem Kammergerichte, gegen reichshofrätliche Erkenntnisse genommen<sup>5)</sup>.

## 5.

Legt man die Ergebnisse der vorhergehenden Untersuchung zugrunde, so würde man schwanken können, ob sich in Ansehung der Reichsaufsicht die Wage mehr auf die einheitsstaatliche oder die bündische Seite geneigt habe. Aber das ganze Institut der Reichskontrolle hat seinen bezeichnenden Abschluß durch eine eigentümliche Dezentralisation der Aufsichtsführung erhalten, die in ihrer geschichtlichen Grundlage und Entwicklung wie in ihrer praktischen Bedeutung aufs engste mit dem Siege des ständisch=föderalistischen Elements im Reiche zusammenhängt.

Seit dem Ende des fünfzehnten Jahrhunderts mehren sich die Versuche, den Kaiser aus der Zentralregierung des Reichs möglichst ganz

<sup>1)</sup> Instr. Pac. Osnab. V, § 55; Reichshofratsordnung 1654, Tit. 5, § 7 (a. a. O. S. 64); WK. Art. XVI, § 16; XVII, § 14. — Vgl. Pütter, Geist des Westphälischen Friedens S. 516 ff.

<sup>2)</sup> Instr. Pac. Osnab. V, § 55. Vgl. auch WK. (1742), Art. XXIV, § 6 ff.

<sup>3)</sup> Instr. Pac. Osnab. V, § 54; Reichshofratsordnung 1654, Tit. 1, § 2 (a. a. O. S. 45).

<sup>4)</sup> Instr. Pac. Osnab. V, § 56; Reichshofratsordnung 1654, Tit. 5, § 22 (a. a. O. S. 67).

<sup>5)</sup> Vgl. die zahlreichen Fälle, die Moser a. a. O. mittheilt.

auszuschalten und diese einem ständischen Organ in die Hand zu legen<sup>1)</sup>. Die Pläne, die darauf hinauslaufen, sind allerdings in ihrer schroffsten Form nicht zum Ziele gelangt. Der auf dem Wormser Reichstag von 1495 geforderte Reichsrat konnte dem Kaiser nicht abgerungen werden, das Reichsregiment von 1500 dauerte nur zwei, das von 1521 nur neun Jahre lang; das zweite war ohnehin nur als „Statthaltereirat“ für die Dauer der Abwesenheit des Kaisers errichtet worden. Auch kam der zu Worms gefaßte Beschluß, daß in Ermangelung des Reichsrats der Reichstag selber alljährlich zur Handhabung des Landfriedens und zur Vollstreckung der kammergerichtlichen Urteile zusammentreten sollte, nicht zur Ausführung. Dafür wurden nun aber den Reichskreisen, die zunächst nur als Wahlbezirke für das Reichsregiment gedacht gewesen waren, wichtige Regierungsaufgaben zur selbständigen Erledigung zugewiesen. Auf dem Trierer Reichstag von 1522 wird damit der Anfang gemacht, der Augsburger von 1555 hat die Entwicklung im wesentlichen abgeschlossen. Die Kreise werden zu Selbstverwaltungskörpern, auf die das Reich einen Teil seiner Zuständigkeit abwälzt<sup>2)</sup>. Daß sich darunter insbesondere Aufsichtsrechte befinden, macht uns die Angelegenheit bedeutsam.

Das Reich hat den Kreisen zunächst die Sorge für die Wahrung des Landfriedens zur Pflicht gemacht und damit einen wesentlichen Teil unmittelbarer Aufsichtsgewalt ihren Händen anvertraut. Sie sind verpflichtet und berechtigt, entstehenden Unruhen vorzubeugen und aufgekommene zu unterdrücken<sup>3)</sup>. Wichtiger ist für uns, daß die Oberaufsicht über die landesherrliche Gewalt als solche in beträchtlichem Umfange auf sie abgeschoben ist.

Das zeigt sich einmal in Rechten der Überwachung. Den Kreisen liegt es ob, ihre Stände zur Erfüllung derjenigen Leistungen an das Reich anzuhalten, die sich aus dessen Militär- und Finanzverfassung ergeben; so sollen sie für den Eingang der Kammerziele und für die

<sup>1)</sup> S. die Angaben bei Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte, §§ 65, 73. Vgl. auch Hartung, a. a. O. S. 183 ff.

<sup>2)</sup> Sie sind „Werkzeug der vollziehenden Gewalt“ des Reichs; Leist, a. a. O. S. 283. Besser S. 322: die von ihnen geübte oheraufsichende Gewalt beruht „auf einer Übertragung der Reichsstaatsgewalt“; S. 356 f.: die Übertragung exekutiver Gewalt an die Reichskreise bedeutet, daß die Gewalt dem Kaiser entzogen ist. Vgl. auch Goenner, a. a. O. S. 311, 337 und neuerdings Langwerth von Simmern, Die Kreisverfassung Maximilians I. (1896), S. 370 ff.: die Kreise sind „gesetzlich normierte lokale Verbände zu Exekutionszwecken“, denen „ein Stück Selbstverwaltung beigelegt war.“ S. auch Ritter, a. a. O. S. 57.

<sup>3)</sup> Erklärung des Landfriedens von 1522, Tit. 1; Exekutionsordnung von 1555, § 56 ff. (Neue Samml. 2 230; 3 25).

vollständige Stellung der Kontingente bei Reichskriegen sorgen<sup>1)</sup>. Sie haben die Oberaufsicht über die Heerstraßen<sup>2)</sup>, sollen bei Zollbeschwerden Abhilfe schaffen<sup>3)</sup>. In umfanglicher und grundsätzlicher Weise ist ihnen vor allem in bezug auf das Münzwesen die Aufsicht delegiert. Sie haben über die Beobachtung des Münzfußes zu wachen; die „Münzgenossen“ des Kreises sind verbunden, alljährlich mindestens einen Münzprobationstag abzuhalten, und die Stände, die nicht im Besitze eigener Bergwerke sind, dürfen nur unter Aufsicht von Kreisbeamten in besonderen Kreismünzstätten Münze schlagen<sup>4)</sup>. In Polizeisachen wird den Kreisen ein ganz allgemeines Aufsichtsrecht bezüglich der Ausführung der Reichsgesetze zugeschrieben<sup>5)</sup>, und noch der Reichsdeputations-Hauptschluß von 1803 hat die Kreisdirektorien mit der Kontrolle über die Befriedigung der Pensionisten aus den Entschädigungsländern beauftragt<sup>6)</sup>.

Schließlich sind es aber auch die Kreise, denen das Reich sein Vollstreckungsrecht so gut wie vollständig überlassen hat. Handelt es sich um Vollstreckung eines reichsgerichtlichen Urteils gegen einen Reichsunmittelbaren, so muß sie dem freisauschreibenden Fürsten des Kreises, dem jener angehört, aufgetragen werden; nur wenn dessen Kräfte oder die Kräfte der zur Unterstützung hinzugezogenen anderen Kreise nicht ausreichen, kann das Reich als solches in Bewegung gesetzt werden<sup>7)</sup>. Daselbe gilt für die Vollstreckung der Reichsacht<sup>8)</sup>. Auch die Devolution des Vollstreckungsrechtes gegen Mittelbare an die Kreise gehört in diesen Zusammenhang. An sich ist die Exekution Sache des Landesherrn, um dessen Untertanen es sich handelt. Versäumt aber der Landesherr seine Pflicht, so ist es Sache des Kreises, an seiner Stelle die Exekution zu vollziehen<sup>9)</sup>.

<sup>1)</sup> Exekutionsordnung von 1555, § 80 f.; Jüngster Reichsabschied § 15 (Neue Samml. 3 29, 645).

<sup>2)</sup> Goenner, a. a. O. S. 316.

<sup>3)</sup> Reichsabschied von 1576, § 120 (Neue Samml. 3 372); WK. Art. VIII, § 13.

<sup>4)</sup> Münzordnung von 1524, §§ 12, 16; von 1559, § 157; Reichsabschied von 1570, § 133 (Neue Samml. 2 264; 3 197, 305). — Vgl. Langwerth von Simmern, a. a. O. S. 195 ff., 290 ff., 349 f. — Hartung, Geschichte des fränkischen Kreises (1910), S. 152 ff., 232 f. u. ö.

<sup>5)</sup> Moser, Reichstags-Geschäfte S. 286.

<sup>6)</sup> RDHS. § 67 (Zeumer, a. a. O. S. 525).

<sup>7)</sup> Exekutionsordnung von 1555, §§ 67, 71; Kammergerichtsordnung von 1555, T. III, Tit. 49, § 3; Jüngster Reichsabschied §§ 86, 160 (Neue Samml. 3 27 f., 132, 656, 669). — Über die „ordentliche Reichsdeputation“ s. Leift, a. a. O. S. 268 f. — Eichhorn, a. a. O. S. 287 f.

<sup>8)</sup> WK. Art. XX, § 5. — Über die Motive der Bestimmung s. Severinus a Monzambano V, § 6. Vgl. im ganzen Poetsch, a. a. O. S. 198 ff.

<sup>9)</sup> Kammergerichtsordnung von 1555, T. III, Tit. 48, § 5; Tit. 49, § 1; Jüngster Reichsabschied § 160 (Neue Samml. 3 129, 131, 669). — Vgl. Langwerth von Simmern, a. a. O. S. 166.

Über die Bedeutung und den Wert der Kreisverfassung urteilen die heutigen Geschichtsschreiber nicht einheitlich. Ich meine, man wird verschiedene Dinge auseinanderhalten müssen. Obwohl in manchen Kreisen die ganze Einrichtung nur auf dem Papiere stand und in einigen viel geredet und geschrieben, aber wenig getan wurde<sup>1)</sup>, ist doch in anderen auch viel gute und nützliche Arbeit auf wichtigen Verwaltungsgebieten geleistet worden<sup>2)</sup>. Indem die Kreise Aufgaben übernahmen, die das alternde Reich nicht mehr zu lösen vermochte und die auch in den kleineren Territorien nicht selbständig gelöst werden konnten, bewirkten sie, daß wenigstens an einer Stelle eine ordnungsgemäße und förderliche Verwaltung geführt wurde. Allein wenn man gesagt hat, die Kreisverfassung habe „in dem lockeren Gefüge der Reichsverfassung gleichsam den Kitt gebildet, der sie noch drei Jahrhunderte zusammengehalten“<sup>3)</sup>, so scheint mir das schwerlich richtig zu sein. Gewiß hat die Kreisorganisation verhindert, daß eine Unzahl kleiner und kleinster Territorien gänzlich aus dem Zusammenhange des Reichs herausfiel. Aber für das Reich und seine Verfassung, im ganzen betrachtet, war doch die Einführung der Kreisverfassung ein Zeichen des Verfalls und der Auflösung. Denn es ist nicht an dem, daß das Reich mit der Übertragung von Verwaltungsaufgaben an die Kreise die gesunden Gedanken jener Politik verfolgt hätte, von der der heutige Staat bei seiner Selbstverwaltungsgesetzgebung ausgegangen ist. Vielmehr hat das Reich den Kreisen zu beträchtlichem Teile auch solche Aufgaben überlassen, deren sich ein kräftiger Staat niemals entäußern darf<sup>4)</sup>. Dahin gehört in erster Linie die geradezu selbstmörderische Überwälzung des Aufsichtsrechtes auf die Kreise. Es war die Banterotterklärung der Reichsgewalt. Man kann ohne große Übertreibung sagen, daß der Mangel einer ständigen Aufsichtsführung das Reich hat zugrunde gehen lassen<sup>5)</sup>, und die Dezentralisation der Reichskontrolle bildete den Gipfel dieser Nachlässigkeit. Indem das Reich sein Recht zur Beaufsichtigung der Landesherrn auf die Kreise übertrug, verzichtete es im Grunde auf

<sup>1)</sup> Brandt, Göttinger Gelehrte Anzeigen 160 (1898), S. 794 ff.

<sup>2)</sup> Vgl. Häusser, Deutsche Geschichte. 3. Aufl. 1 79 ff.

<sup>3)</sup> Selter, Franken und die Kreisverfassung (1906), S. 16.

<sup>4)</sup> Hartung, Fränkischer Kreis S. 5, sagt, die Institution der Kreise habe allein das alternde Reich noch zu praktischen Leistungen befähigt, indem die Kreise die Durchführung der dem Ganzen obliegenden Aufgaben in die Hand nahmen, schließlich auch „die Erfüllung der wichtigsten Pflicht des Reichs, des Schutzes der Reichsstände gegen Angriffe von außen.“ Aber wer dem Staate eine Aufgabe abnimmt, befähigt ihn nicht, sie zu erfüllen, und ein Staat, der den Schutz gegen äußere Feinde nicht selbst leistet, besiegelt sein eigenes Todesurteil.

<sup>5)</sup> Vgl. schon Behr, Wintopps Rheinischer Bund 8 6 ff.

jenes Recht überhaupt. Nach dem Wortlaute der Reichsgesetze verblieb ihm freilich noch die Befugnis, die Kreisorporationen selber in bezug auf Verfassung und Verwaltung zu beaufsichtigen<sup>1)</sup>. Wenn z. B. der Kreis versäumt, die nötigen Organe einzusetzen, so verfügt das Reich das Erforderliche<sup>2)</sup>, und wenn sich der kreisauschreibende Fürst „in mora exequendi“ befindet, so soll er durch kammergerichtliche Mandate zur Vornahme der Exekution angehalten, oder es soll ein anderer Stand mit entsprechendem Auftrage versehen werden<sup>3)</sup>. Aber solche Klauseln können nicht darüber hinwegtäuschen, daß sich das Reich nunmehr in aller und jeder Exekutive auf den guten Willen seiner Stände angewiesen sieht. In der Tat hat denn auch die ganze Organisation an dieser Stelle völlig versagt. Gegen kleine Herren ist wohl dann und wann eine Kreisexekution, etwa in Militärsachen, zustande gekommen<sup>4)</sup>; gegenüber den größeren war sie von vornherein zum Scheitern verurteilt. Der Banerott der Einrichtung zeigte sich schon im 16. Jahrhundert bei den berühmtesten Grumbacher Händeln<sup>5)</sup>. Wenn späterhin Pufendorf erklärte, es sei für Deutschland ebensowohl wie für die ständische Libertät nützlicher, daß Streitigkeiten von größerer Tragweite durch Schiedsrichter, als daß sie durch Richterspruch von obenher und durch nachfolgende Exekution erledigt würden<sup>6)</sup>, so scheint diese Gleichung zwischen Reichs- und ständischem Interesse einen seltsamen Widerspruch zu enthalten. Aber der scharfsinnige Kenner deutscher Staatsverhältnisse mag daran gedacht haben, daß auch für das Reich ein Exekutionsverfahren sinnlos geworden war, dessen Ausgang man auf das freie Belieben der Herren Stände gestellt hatte.

### § 3.

## Der Deutsche Bund.

### 1.

Es ist interessant zu beobachten, wie die ersten Versuche einer Einigung Deutschlands, die nach dem Zusammenbruche der alten Ordnung unternommen wurden, in organisatorischer Beziehung unmittelbar an die

<sup>1)</sup> WK. Art. XII. — Moser, Von der teutschen Creys=Verfassung S. 763. — v. Berg, a. a. O. S. 103. — Leist, a. a. O. S. 285, 322: die oberaufsichende Gewalt der Reichskreise „bleibt immer abhängig von der Oberaufsicht der Reichshoheit.“

<sup>2)</sup> Erklärung des Landfriedens von 1522, Tit. 5 (Neue Samml. 2 232.).

<sup>3)</sup> Jüngster Reichsabschied § 17 (ebenda 3 645).

<sup>4)</sup> Perthes, a. a. O. S. 45. S. auch Gneist, Rechtsstaat. 2. Aufl. S. 79.

<sup>5)</sup> Vgl. dazu Ritter, a. a. O. S. 292 ff.

<sup>6)</sup> Severinus a Monzambano, cap. V, § 22.

Einrichtungen des ehemaligen Reichsverbandes anzuknüpfen strebten. In der Behandlung des Aufsichtsproblems tritt die Neigung, das Zerstückelte wieder aufzubauen, mit besonderer Deutlichkeit zutage.

Wir finden sie wirksam zunächst in der preussischen Unionspolitik, die schon in den letzten Stunden des sterbenden Reichs auf die Zusammenfassung der norddeutschen Reichsstände zu einem Bunde unter preussischer Führung hindrängte, und die in dem Entwurfe der Verfassung für einen „Nordischen Bund“ vom August 1806 ihren Niederschlag fand<sup>1)</sup>. Der skizzenhaft gehaltene Entwurf wollte dem Bunde drei Hauptorgane geben: einen „Bundeskongreß“ der Fürsten unter preussischem Vorsitz, ein von Preußen, Sachsen und Kurhessen gebildetes „Direktorium“, in dem gleichfalls Preußen den Vorsitz führen, und einen „Kaiser von Norddeutschland“, dessen Würde dem Könige von Preußen zufallen sollte. Dem Kaiser als dem Bundesoberhaupte waren alle Vorrechte zugebracht, die der ehemalige Kaiser in den ständischen Ländern besessen hatte (Art. 13). Daß hierzu die Rechte der Oberaufsicht gehörten, wird als selbstverständlich anzunehmen sein. Für die Aufsicht über die Reichsstädte wird es ausdrücklich gesagt; sie sollen der „kaiserlichen oberherrlichen Aufsicht“ ebenso, das soll heißen: ebenso wirksam unterstellt sein, wie zuvor der des Kaisers und Reichs (Art. 12). Auch die Kreisverfassung wird aus der einstigen Ordnung des Reichs herübergenommen und erhält die gleiche Bedeutung für die Bundesaufsicht wie damals. Der Kongreß hat Gesetzgebungsrecht in Militär-, Polizei-, Justizsachen; aber die „Ausführung“, damit natürlich auch die Überwachung der Ausführung der Kongreßbeschlüsse, bleibt „zunächst“ jedem Landesherrn im einzelnen, jedem Kreisdirektor im ganzen überlassen (Art. 18, 19). Die Erbschaft der Reichsgerichte soll ein nordisches Reichsbundestribunal antreten; die alte Tradition wird auch insofern festgehalten, als dieses Gericht nicht lediglich in privatrechtlichen Streitigkeiten, sondern vor allem auf Klagen gegen die „Regenten“ entscheiden soll, wobei der Refurs an den Kongreß gegen die Tribunalserkenntnisse weiterhin für zulässig erklärt wird. Die Exekution der Urteile ist „nach den kaiserlichen Aufträgen durch das Bundesgericht“ von den Kreisdirektoren zu vollziehen. Streitigkeiten der Stände untereinander sind auf den Weg des schiedsrichterlichen Verfahrens verwiesen; die Ausfertigung des Spruchs geschieht im Namen des Kongresses (Art. 18—23). Über die Mittel, säumige Stände zur Erfüllung der militärischen Leistungspflichten „exekutivisch anzuhalten“, wird der Kongreß die näheren Be-

<sup>1)</sup> Abgedruckt bei A. Schmidt, Preußens deutsche Politik. 3. Aufl. (1867), S. 113 ff.

stimmungen treffen. Also im großen und ganzen dieselbe Mischung einheitsstaatlicher und bündischer Elemente, die der Organisation der Aufsichtsgewalt bisher eigentümlich gewesen war. Nur daß die überragende Stellung des Königs von Preußen, des Oberhauptes des Bundes und des Direktors im brandenburgischen Kreise, eine straffere Handhabung der Kontrollrechte verbürgt haben würde.

Die hinterhältige Politik der sächsischen und die schwankende Haltung der hessischen Regierung haben das Zustandekommen des nordischen Bundes verhindert, und der Zusammenbruch des preußischen Staates hat auch seine Unionspläne für lange Zeit verschüttet. Aber der Gedanke, die Neuordnung Deutschlands den Formen des ehemaligen Reichsverbandes anzupassen, ist doch sofort nach den Befreiungskriegen wieder aufgetaucht. Von der Wiederherstellung der Kaiserwürde ist freilich nur vorübergehend noch die Rede gewesen. In dem engeren Rahmen des norddeutschen Bundes hatte sie Preußen für sein eigenes Königshaus gefordert. In dem weiteren Bunde, den der Wiener Kongreß zu gründen unternahm, hätte nach Lage der Sache nur Österreich die Kaiserkrone erhalten können, und dies zuzugestehen, würde für Preußen selbst dann unmöglich gewesen sein, wenn Österreichs Ehrgeiz dahin gegangen wäre. Als daher von den deutschen Kleinstaaten der Wunsch nach Erneuerung des Kaisertums ausgesprochen und für den Träger der Würde vor allem wichtige Vollziehungs- und Aufsichtsbesugnisse verlangt wurden<sup>1)</sup>, da war es gerade Preußen, das sich dem Plane mit Entschiedenheit widersetzte<sup>2)</sup>. Wohl aber hat die preußische Diplomatie bei den Verhandlungen vor und auf dem Wiener Kongreß in anderer Beziehung an die Organisation des alten Reiches anzuknüpfen versucht und ist in diesem Punkte nur langsam und zögernd vor der österreichischen Gegnerschaft zurückgewichen. Ob es richtig ist, in den preußischen Verfassungsplänen jener Zeit eine bewußte „bundesstaatliche“ Politik zu erkennen, mag dahin-

<sup>1)</sup> Vgl. die Note der „Neunundzwanzig“ vom 16. November 1814; Klüber, Akten des Wiener Kongresses 1, Heft 1, S. 72 ff. Sie fordern „ein gemeinsames Oberhaupt, welches . . . dem von den Ständen des Bundes gemeinsam Beschlossenen die unverbrüchliche Vollziehung sichern, die Säumigen oder Weigernden ohne Unterschied, mit erforderlichem Nachdruck zur Erfüllung des Bundesvertrags anhalten, der Bundesjustiz schnelle und vollkommene Folge verschaffen, die Kriegsmacht des Bundes leite . . .“ (S. 75). S. auch die braunschweigische Note vom 16. Nov. 1814, Klüber, a. a. O. S. 77 (bezüglich der kaiserlichen Aufsichtsbesugnisse S. 78) und die Note der „Einunddreißig“ vom 20. Dez. 1814, ebenda S. 87 ff., bes. S. 91, ferner die Grundzüge des mecklenburgischen Ministers von Plessen bei Perß, Das Leben des Ministers Freiherrn vom Stein, 4 421 ff.; 6, Abt. 2, Beil. S. 57 f.

<sup>2)</sup> S. Humboldts Denkschrift vom 3. März 1815 bei Perß, 4 752 ff., auch in Humboldts Gesammelten Schriften 11, 2, S. 302 ff.

gestellt bleiben. Jedenfalls ging das Verlangen der preußischen Regierung nach einem deutschen Staatsverbande, der mit einer kräftigen, die Territorialgewalten wie ihre Untertanen erfassenden Zentralgewalt und jenen gegenüber namentlich mit starken Aufsichtsbefugnissen auszustatten sei.

Der erste Entwurf zur nachmaligen Bundesverfassung, den Hardenberg im September 1814 dem Fürsten Metternich überreichte<sup>1)</sup>, wollte den „politischen föderativen Körper, der den Namen deutscher Bund führt“, gänzlich auf der Kreisverfassung aufgebaut wissen<sup>2)</sup> und die Kreise vor allem zu Trägern der Aufsichtsgewalt des Bundes, ganz nach dem Vorbilde des Reichsstaatsrechts, gestalten. Den Kreisobersten ist die Aufrechterhaltung und Befolgung des Bundesvertrags, der Bundesbeschlüsse, die Handhabung der allgemeinen Ordnung und Sicherheit im Kreise anvertraut. Sie haben die Aufsicht über die Kriegsverfassung auszuüben, Oberinspektion und Musterung über die Kreiskontingente zu halten, auf die Vollzähligkeit der Truppen, die Bildung der Fonds für Sold, Festungen, Kriegsbedürfnisse zu achten und dürfen zu diesem Behufe auch „unvermeidliche Zwangsmittel“ anwenden (Art. 17, 32, 35). Dem „Rate der Kreisobersten“ steht die Leitung und die ganze exekutorische Gewalt des Bundes zu, während die Gesetzgebung durch eine Bundesversammlung auszuüben ist, die sich aus dem von Oesterreich und Preußen gebildeten „Direktorium“, dem Kreisobersten-Rate und dem „Rate der Fürsten und Stände“ zusammensetzt (Art. 18 ff.)<sup>3)</sup>.

Auch in einer anderen, nicht minder wichtigen Hinsicht wurde die reichsrechtliche Überlieferung gewahrt. Schon in seiner Denkschrift aus Chaumont vom 10. März 1814 hatte der Freiherr vom Stein sein besonderes Augenmerk auf die Frage der Beaufsichtigung der Landesherren gerichtet, insbesondere soweit es sich um ihr Verhältnis zu den Untertanen handelte. Sein Plan ging zunächst auf eine Überwachung der Einzelstaaten durch das von ihm vorgeschlagene Direktorium (Oesterreich, Preußen, Bayern, Hannover), während die Entscheidung von Streitigkeiten unter den Bundesgliedern und zwischen ihnen und ihren Untertanen dem Bundestage anvertraut werden sollte<sup>4)</sup>. In den Verhandlungen mit Hardenberg regte er indes die Errichtung eines be-

<sup>1)</sup> Klüber, Akten 1, Heft 1, S. 45 ff. — Perz 4 49 ff.

<sup>2)</sup> Wobei freilich zu beachten ist, daß die beiden Vormächte nur mit einem verhältnismäßig kleinen Teile ihres Gebietes dem Bunde angehören sollten.

<sup>3)</sup> Mancherlei Material zur Frage der Kreisverfassung in Humboldts Denkschriften; Gesammelte Schriften 11, 2, S. 201 ff.

<sup>4)</sup> S. die Denkschrift bei Perz 3 718 ff. Zur Charakteristik vgl. die Bemerkungen bei Häußler, a. a. O. 4 672 f.

sonderen Bundesgerichtes an, mit der Zuständigkeit, über Streitfachen zwischen Fürsten und Ständen und über Rekurse wegen verweigerter Justiz zu entscheiden<sup>1)</sup>. Der preußische Entwurf schloß sich ihm an. Er verlangte die Einrichtung eines eigenen Bundesgerichts zu Frankfurt, dessen Mitglieder von den „Bundesständen“ nach einer noch zu bestimmenden Form zu präsentieren seien. Die „Bundesuntertanen“ können an das Bundesgericht Rekurs nehmen, wenn sie sich über Bedrückungen zu beklagen haben, die dem Bundesvertrage und den ihnen zugesicherten Rechten zuwider sind, ebenso wenn ihnen die Justizappellation an das Bundesgericht verweigert wird. „Rechtssachen“ gegen die Landesherren gehören allerdings nicht vor das Bundesgericht. Immerhin aber wird für solche Prozesse eine oberste Instanz bei den höchsten Gerichten der Kreisobersten begründet; der Bundesvertrag soll den Richtern die erforderliche Unabhängigkeit sichern. Die Exekution der bundesgerichtlichen Sprüche liegt wieder den Kreisobersten ob, soweit das Urteil gegen ein zu ihrem Kreise gehöriges Bundesglied ergangen ist; handelt es sich um einen Kreisobersten selbst, so sind sämtliche Kreisobersten schuldig, die Exekution zu übernehmen (Art. 6, 17, 27—30, 34). Wie stark dies alles durch die Rechtsgedanken des alten Reichsrechts beeinflusst ist, zeigt sich insbesondere darin, daß der Entwurf — auch hier einer Anregung Steins folgend<sup>2)</sup> — den Bundesgliedern die Strafe der Acht für Verletzungen des Bundesvertrages androht (Art. 1).

Ob die Verwirklichung solcher Gedanken dem preußischen Staate selbst sehr dienlich gewesen sein würde, das haben wir hier nicht zu untersuchen. Sicher ist, daß die Vorschläge der Hardenberg und Humboldt ganz und gar nicht mit den Wünschen der österreichischen Diplomatie zusammentrafen, und daß sie außerdem weit über die Linie hinausgingen, die von den Höfen der Mittelstaaten als Grenze ihrer Zugestände an die künftige Bundesgewalt in Aussicht genommen war. Ein Verfassungsentwurf, der die Staatsgewalt der Rheinbundskönige in alter Weise als „Landeshoheit“, ihre Inhaber als „Stände“ bezeichnete, die Landesfürsten in Person einer Aufsichts- und Strafgewalt durch eine Bundesinstanz unterwerfen, die Landesfinder gegen Willkür und Laune ihrer Herrscher in Schutz nehmen wollte, — ein solcher Entwurf mußte das in der napoleonischen Zeit ungebührlich gesteigerte Selbstgefühl der neuen „Souveräne“ in solchem Grade verletzen, daß von dieser Seite her der erbitterteste Widerstand zu erwarten war. In der Tat sahen sich die preußischen Staatsmänner, die mit einer schier unbegreiflichen Geduld

<sup>1)</sup> Perß 4 46.

<sup>2)</sup> Perß 4 44.

Entwurf auf Entwurf ausarbeiteten, angesichts der erhobenen Bemängelungen genötigt, das allzu unitarisch gedachte System der Bundesaufsicht von Monat zu Monat im föderalistischen Sinne abzuschwächen<sup>1)</sup>. In den zwölf Artikeln, die von Oesterreich, Preußen und Hannover am 16. Oktober 1814 dem Komitee der fünf deutschen Mächte vorgelegt wurden, hatte Preußen die Kreisverfassung und die Aufsichtsbefugnisse der Kreisobersten noch unterbringen können<sup>2)</sup>. Im Februar des folgenden Jahres mußte es sich schon damit begnügen, einen Entwurf ohne Kreisverfassung neben einem zweiten mit Kreisorganisation zur Auswahl zu stellen<sup>3)</sup>. Zwei Monate später ist dann der Gedanke so gut wie aufgegeben. Der Vorschlag vom Anfang April besagt: „Die Vollstreckung der Bundesbeschlüsse geschieht durch einzelne Mitglieder der Bundesversammlung, vermöge von dem Vollziehungsrat erteilter bestimmter Aufträge, wenn die künftigen organischen Gesetze nicht Kreise und Kreisvorsteher als beständige, dem Bunde durch Verantwortlichkeit verhaftete Beauftragte derselben aufstellen“<sup>4)</sup>.

Länger hat sich das Verlangen nach einem Bundesgerichte behauptet.

<sup>1)</sup> Über den Gang der Verhandlungen im einzelnen vgl. Häusser, a. a. O. S. 671 ff. — v. Treitschke, Deutsche Geschichte im neunzehnten Jahrhundert. 8. Aufl. 1 683 ff.

<sup>2)</sup> Klüber, Akten 1, Heft 1, S. 57 ff.

<sup>3)</sup> Klüber, Akten 2 18 ff., 55 ff. — Die Vorschläge über die Kreisverfassung enthalten bezüglich der Aufsichtsbefugnisse im wesentlichen folgendes. Die Kreisvorsteher sind Beauftragte des Bundes und stehen ihrerseits unter der Aufsicht der Bundesversammlung, genauer ihres „ersten Rates“, dem die „Leitung“ und „ausübende Gewalt des Bundes“ und vermöge dieser die Vollziehung der Bundesbeschlüsse und der Erkenntnisse des Bundesgerichtes zusteht. Ihm sind die Kreisvorsteher für die Gegenstände ihres Amtes untergeordnet und verantwortlich. Beschwerden über sie können beim ersten Rate angebracht werden. Bundesbeschlüsse werden ihnen zugesandt, damit sie sie den Ständen ihres Kreises mitteilen, diese zur Befolgung auffordern und die gehörige Aufsicht über die Befolgung ausüben. Wird die Befolgung von einem Kreisstande verabsäumt oder verweigert, oder nimmt der Kreisvorsteher eine Verletzung des Bundesvertrages wahr, so darf er nicht ohne weiteres die Vollziehung erzwingen, sondern muß dem ersten Rate berichten und dessen Entschliehung und Auftrag abwarten. Nur in Militärangelegenheiten, in denen den Vorstehern die „oberste Aufsicht“ im Kreise zukommt, dürfen sie auf eigene Verantwortlichkeit zu „nötigenden Maßregeln“ schreiten, über die sie dann sofort dem ersten Rate Rechenschaft zu legen haben. Das oberste Gericht der Kreisvorsteher bildet, durch Richter aus den kleineren Staaten ohne dritte Instanz vermehrt, für diese den gemeinschaftlichen Gerichtshof. In dieser Eigenschaft hat es alljährlich die zu seinem Sprengel gehörigen Gerichte zu visitieren und Unregelmäßigkeiten in der Justizverwaltung abzustellen (§§ 9, 10, 26—39, 115).

<sup>4)</sup> Klüber, Akten 1, Heft 4, S. 107. — Satz wörtlich übereinstimmend der umgearbeitete preußische Entwurf vom Mai 1815; ebenda 2 301.

Nach der preußischen Auffassung sollte der Bund nicht nur die Erhaltung der äußeren Ruhe und Unabhängigkeit zum Zwecke haben, sondern ebenso sehr „die Sicherung der verfassungsmäßigen Rechte jedes Einzelnen, sowie des Ganzen“<sup>1)</sup>. Und dem entsprach es, wenn die preußischen Bevollmächtigten erklärten, daß das Bundesgericht neben den landständischen, durch den Bundesvertrag gesicherten Verfassungen und einer kraftvollen Kriegsgewalt zu den Punkten gehöre, von denen man nicht abgehen könne, ohne der Erreichung des gemeinschaftlichen Endzweckes den wesentlichsten Nachteil zuzufügen. Wenn, sagten sie, das Bundesgericht fehlen müßte, so werde man niemals die Überzeugung aufheben können, daß dem Rechtsgebäude in Deutschland „der letzte und notwendigste Schlußstein mangle“<sup>2)</sup>. In dieser Frage war zunächst auch Oesterreich einverstanden. Die Einsetzung des Bundesgerichts wurde in den zwölf Artikeln vom Oktober 1814 vorgesehen; es sollte die Entscheidung fällen in Streitigkeiten zwischen den Bundesgliedern und auf Klagen, die bei ihm über Verletzungen des Bundesvertrags in einzelnen Ländern erhoben würden<sup>3)</sup>. Aber schon die preußischen Entwürfe vom Februar 1815 suchten die Kompetenz einzuschränken. Landstände, Mediatisierte und einzelne Untertanen eines Bundesgliedes können beim Bundesgerichte klagen wegen „Verletzung der inneren Landesverfassung und solcher in derselben gegründeten einzelnen Rechte, welche durch den Bundes- oder einen anderen Staatsvertrag ausdrücklich zugesichert sind“, indes immer nur unter der Voraussetzung, daß zunächst beim Landesherrn selbst die Rechtshilfe vergeblich gesucht und im Einzelstaate das Recht verweigert, verzögert oder in seinen gesetzmäßigen wesentlichen Formen verletzt worden ist<sup>4)</sup>. Noch unsicherer und dürftiger wird die Zuständigkeit in dem abgekürzten preußischen Entwürfe vom April 1815 geordnet; hier ist nur von Entscheidungen über „verfassungsmäßige Beschwerdeführung beim Bunde“ die Rede<sup>5)</sup>. Der österreichische Gegenentwurf vom Mai 1815 stellt das Bundesgericht immer noch in Aussicht. Aber das Recht der Staatsbürger, sich klagend an diese Behörde zu wenden, wird nicht mehr erwähnt; vielmehr ist die nähere Regelung der ganzen

1) Preußische Entwürfe vom Februar 1815, § 2; Klüber, 2 20, 56. Vgl. auch Humboldts Denkschrift vom September 1814, a. a. O. S. 223 ff.

2) Note vom 10. Februar 1815; Klüber 2 16, 17.

3) Klüber 1, Heft 1, S. 60 f.

4) Vgl. die §§ 95, 98 ff., 109 ff.; Klüber 2 47 ff., 62 f.

5) Klüber 1, Heft 4, S. 108. — Etwas genauer in der Umarbeitung vom Mai 1815 (§ 7), ebenda 2 303. Interessant ist, daß hier auch der Versuch gemacht wird, die konfessionelle Parität bei der Besetzung der Richterstellen vorzuschreiben.

Angelegenheit der künftigen Bundesversammlung überlassen<sup>1)</sup>. Schließlich ist die Einrichtung an dem unbefieglichen Widerstande Württembergs und Bayerns überhaupt gescheitert. Nachdem die den Untertanen zugesicherten Rechte von Entwurf zu Entwurf immer bescheidener geworden und die den landständischen Verfassungen anfänglich verheißene Bundesgarantie schließlich gestrichen war<sup>2)</sup>, hätte auch in der Tat für einen Bundesgerichtshof ein genügendes Betätigungsfeld kaum mehr gefunden werden können!

Man wird heute zugeben müssen, daß der Plan, einzelne Stücke aus der Verfassung des einstigen Reichs in die neue Ordnung Deutschlands herüberzunehmen, zu wenig mit den Veränderungen rechnete, die sich in der Periode der Revolution an den deutschen Territorien vollzogen hatten. Das gilt vor allem für das Streben nach Erneuerung der Kreisverfassung. Nachdem die Mehrzahl der kleinen Herrschaften verschwunden war und die größeren sich zu verhältnismäßig leistungsfähigen Staatsgebilden entwickelt hatten, bestand ein besonderes Bedürfnis nach „Einungen“ innerhalb des Reichsverbandes nicht mehr. Für die Kleinstaaten, die sich vor der Aufsaugung durch die beutegierigen Nachbarn zu retten gewußt hatten, mochte die politisch doch unumgängliche Anlehnung an einen Größeren die Einrichtung einer Mittelinstanz zwischen Bund und Einzelstaat entbehrlich erscheinen lassen. Auch waren die Erfahrungen, die man in den letzten Jahrhunderten des Reichs mit den Kreis-korporationen gemacht hatte, gewiß nicht dazu angetan, ihre Wiederherstellung besonders zu empfehlen. Aber es wäre doch immerhin nicht ausgeschlossen gewesen, daß sich neuer Wein in die alten Schläuche hätte füllen lassen. Dasselbe wäre vom Reichsgerichte zu sagen. Zum mindesten hätten Kreisverfassung und Reichsgericht trotz der föderalistischen Grundlage, auf der sie ruhen sollten, das Gute gehabt, die Unterordnung der Einzelstaaten unter eine höhere Gewalt sehr viel deutlicher zum Ausdruck zu bringen, als es nachher geschah. Was insbesondere die Kreisverfassung anlangte, so hatten die preussischen Staatsmänner mit Recht betont, daß ohne diese „Mittelstufe“ zwischen Bundesgliedern und Zentralgewalt die Einwirkung der letzteren voraussichtlich sehr schwach, und daß insbesondere die Aufsicht des Bundes über die Einzelstaaten, wenn es an der ständigen Überwachung durch die Organe des Kreises fehle, nur ungenügend sein werde<sup>3)</sup>. Aber eben jene Unterordnung war es, die den Mittelstaaten nicht behagte. Trotz des Wider-

<sup>1)</sup> Art. 13; Klüber 2 311. Ebenso der gemeinschaftliche österreichisch-preussische Entwurf vom 23. Mai 1815, Art. 9; ebenda S. 317.

<sup>2)</sup> Vgl. die Stellen bei Klüber 2 44; 1, Heft 4, S. 109; 2 305, 312, 318.

<sup>3)</sup> Note vom 10. Februar 1815; Klüber 2 7.

spruchs Preußens setzten sie es durch, daß ihre „Souveränität“ in der Bundesakte ausdrücklich anerkannt wurde<sup>1)</sup>, und indem Preußen auf Kreisverfassung und Bundesgericht verzichtete, gab es schließlich die letzten Mittel einer wirksamen Bundeskontrolle preis. Sieht man von der Bestimmung über die Austrägalinstanz bei Streitigkeiten der Bundesglieder untereinander ab (Art. 11, Abs. 4), so findet sich in der deutschen Bundesakte vom 8. Juni 1815 nicht eine einzige Klausel, in der von einer Beaufsichtigung der Einzelstaaten durch die Bundesgemeinschaft auch nur andeutungsweise die Rede wäre.

## 2.

Die Bundesakte war nur als ein vorläufiger Grundriß gedacht. Nach endlosen Beratungen war dieser unter dem Drucke äußerer Ereignisse zum Schluß doch nur flüchtig hingeworfen worden. Der Bundesversammlung blieb es überlassen, die Skizze baldigst auszuführen und im einzelnen zu ergänzen. Der Bund ist dieser Aufgabe schon mit der Provisorischen Kompetenzbestimmung vom 12. Juni 1817 und weiterhin mit der Wiener Schlußakte vom 15. Mai 1820 einigermaßen gerecht geworden. Und es muß zugegeben werden, daß sich in diesem zweiten Grundgesetze des Bundes, unbeschadet der scharfen Betonung der „Souveränität“ der Fürsten, der „Selbständigkeit“ und „Unabhängigkeit“ der Staaten, des völkerrechtlichen Charakters des Bundesvereins und der Vertragsnatur der Bundesrechte und Bundespflichten, doch einige Ansätze zu einer etwas kräftigeren Entwicklung der Bundesaufsicht finden lassen. Ja, die Art, wie das Bundesrecht diese Aufsicht schließlich geregelt hat, läßt sich nur höchst gezwungen mit der noch heute herrschenden Auffassung vereinigen, wonach der Bund nichts anderes als ein „bloß vertragsmäßiges Verhältnis“ der deutschen Staaten gewesen sei. Es soll hier auf die beliebte Streitfrage nach der zutreffenden juristischen Konstruktion des Bundes nicht eingegangen werden<sup>2)</sup>. Ob man den Bund als ein völkerrechtliches oder als ein staatsrechtliches Verhältnis oder gar als einen Staat bezeichnet, ist eine Frage der Formulierung ohne jede praktische Bedeutung. In Wahrheit fanden sich in der Bundesverfassung, wie das in der Verfassung aller, über die Niederung bloßer Allianzen hinausragenden Staatenverbindungen politischen Charakters zu beobachten ist, sowohl völkerrechtliche wie staatliche Elemente nebeneinander

<sup>1)</sup> Dgl. Klüber 2 344, 402, 454, 459, 493 f. — v. Treitschke, a. a. O. S. 702.

<sup>2)</sup> Dgl. die Literaturangaben bei Meyer-Anschütz S. 121 ff. S. auch Ebers, a. a. O. S. 50 ff.

gelagert<sup>1)</sup>. Nur daß freilich die ersteren bei weitem überwogen. Was insbesondere die Bundeskontrolle anlangt, so zeigte sich diese jedenfalls als die Betätigung einer Gewalt, die den Willen einer den Einzelstaaten übergeordneten Gemeinschaft mit den Mitteln des Befehls und des Zwanges zur Geltung bringen sollte<sup>2)</sup>. Wenn sich diese Gewalt trotzdem als ein stumpfes Instrument erwies, so lag es — ganz abgesehen von den allgemeinen Gebrechen des Bundes, vor allem der unglücklichen Zusammenkoppelung der Großmächte Preußen und Österreich mit ihren bekannten politischen Folgen — an der föderativen Organisation, die die Ausübung des Aufsichtsrechts von vornherein zur Ohnmacht verurteilte.

Verglichen mit dem Aufsichtsrechte des ehemaligen Reichs hat sich das entsprechende Recht des Bundes noch viel mehr auf eine bloße „Oberaufsicht“ zurückgezogen. Nicht als ob sich der Bund gleichgültig verhielte gegenüber dem, was sich innerhalb der Einzelstaaten zuträgt. Soweit seine Interessen durch Vorgänge politischer und sozialer Natur in den Bundesländern berührt werden, soweit insbesondere hierdurch seine und der Bundesglieder Sicherheit bedroht zu sein scheint, nimmt er auch die Befugnis in Anspruch, sich zu unterrichten. In den Zeiten, in denen seine ganze Politik von der Angst vor revolutionären Umwälzungen geleitet wird, kann er sich gar nicht genug tun in Vorschriften, die seine Organe über den Stand politischer Bewegungen und die Stimmung der politischen Kreise in den Einzelstaaten auf dem Laufenden halten; es genügt, an den Bundesbeschluß vom 28. Juni 1832 zu erinnern, durch den eine besondere Kommission mit der Aufgabe betraut wird, „von den ständischen Verhandlungen in den deutschen Bundesstaaten fortdauernd Kenntnis zu nehmen“<sup>3)</sup>. Aber der Grundsatz, daß die den Bundesgliedern garantierte Unabhängigkeit „im allgemeinen jede Einwirkung des Bundes in die innere Staatseinrichtung und Staatsverwaltung

<sup>1)</sup> S. Aegidi in Bluntschli und Braters Staatswörterbuch 3 31. — Zoepfl, Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts. 5. Aufl. 1 281 (der Bund „nähert sich“ in einiger Beziehung dem Bundesstaate). — Mejer, Einleitung S. 158, 190 ff. („Momente, die an eine staatliche Einheit noch anklängen“). Zu weit in der Betonung des Staatlichen im Bunde geht Kloppel, a. a. O. S. 20 ff.

<sup>2)</sup> Mit Recht wird in der Literatur des Bundesrechts von einer „oberaufsichenden Gewalt“ des Bundes gesprochen. Vgl. z. B. Maurenbrecher, Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts (1836), S. 178. — Weiß, System des deutschen Staatsrechts (1843), S. 251, 408.

<sup>3)</sup> v. Meyer=Zoepfl, a. a. O. 2 249. Daß tatsächlich durch die Artikel von 1832 die Kammern unter die polizeiliche Aufsicht der Bundestagskommission gestellt wurden, bemerkt mit Recht K. Sischer, Die Nation und der Bundestag (1880), S. 256.

ausschließt“ (Schlußakte Art. 53), hindert überall, daß sich die Bundesorgane in unmittelbare Berührung mit den Behörden und Untertanen der Gliedstaaten setzen. Nur der Einzelstaat als solcher wird beaufsichtigt, nur er ist dem Bunde verantwortlich. Sogar im Bereiche des Militärwesens wird das mit Ängstlichkeit festgehalten. Die Kontingente der Bundesstaaten sollen zwar von Bundes wegen von Zeit zu Zeit gemustert werden, um dem Bunde die Zuversicht zu gewähren, daß allen Bestimmungen der Kriegsverfassung genügt sei. Aber den musternden Generalen wird in der Instruktion nachdrücklich eingeschärft, daß sie, „wie dieses aus der Natur der Sache fließt, keinerlei Einwirkung auf die von ihnen gemusterten Bundeskontingente“ besitzen. Sie haben sich mit der Landesregierung über die Art der Inspektion zu „verständigen“, müssen die „obwaltenden Verhältnisse sorgsam beachten“, haben auf jede wohlgegründete Bemerkung der betreffenden Landesregierung „stets volle Rücksicht zu nehmen“, haben den Tatbestand festzustellen und zu berichten. Selbst der Oberfeldherr des kriegsbereit aufgestellten Bundesheeres darf zwar Mannschaften und Material mustern, hat sich aber zur Hebung allenfallsiger Mängel an die Kontingentsregierung oder mit Anträgen an die Bundesversammlung zu wenden<sup>1)</sup>. Nur ganz vereinzelt finden sich in Bundesbeschlüssen Anjätze zu einer unmittelbaren Beaufsichtigung der Landesbehörden, bezeichnenderweise dort, wo der Bund die polizeiliche Überwachung der „revolutionären Umtriebe“ und der gegen die öffentliche Ordnung in Deutschland gerichteten „Komplots“ mit außergewöhnlicher Energie kontrollieren zu müssen geglaubt hat<sup>2)</sup>.

Es hängt mit dieser einseitigen Behandlung des Aufsichtsrechts zusammen, daß es der Bund grundsätzlich ablehnt, in der Weise des ehe-

<sup>1)</sup> Dgl. Kriegsverfassung des Deutschen Bundes von 1821/22, §§ 58, 71; Kriegsverfassung vom 4. Januar 1855, § 34 und dazu die Instruktion für die mit der Musterung beauftragten Generale vom 6. Mai 1858, v. Meyer=Zoepfl 2 141 ff., 630, 680 f.

<sup>2)</sup> S. die Beschlüsse über die Bestellung der Zentral=Untersuchungskommission in Mainz vom 20. September 1819 und über die Einrichtung der Zentral=Untersuchungsbehörde in Frankfurt vom 20. Juni 1833, v. Meyer=Zoepfl 2 99, 285. Hier werden den Bundesbehörden Rechte auf Mitteilung, zur Akteneinsicht, zu Requisitionen unmittelbar gegenüber den untersuchungsführenden Landesbehörden eingeräumt, sie haben auf Gründlichkeit und Schleunigkeit des Verfahrens hinzuwirken, dürfen den Verhandlungen anwohnen usw. Der Beschluß von 1819 geht soweit, daß er der Bundeskommission die Befugnis gibt, nach Befinden „ein oder das andere Individuum“ selbst zu vernehmen; die Landesbehörden haben es ihr auf Verlangen zuzuführen. — Vereinzelt findet sich auch einmal die Absendung von Bundeskommissaren, wiederum aus ähnlicher Veranlassung. Dgl. den Bundesbeschluß vom 23. August 1851, v. Meyer=Zoepfl 2 560.

maligen Reichs eine Aufsicht über das Verhältnis zwischen Landesherren und Untertanen in der Form der Gerichtsbarkeit zu handhaben. Der Bund übt richterliche Funktionen nur zur Schlichtung von Streitigkeiten zwischen den Bundesgliedern, — in Formen, die hier nicht näher darzustellen sind<sup>1)</sup>. Aber der richterliche Schutz, den die einstige Reichsverfassung den Landesuntertanen gegen Bedrückungen durch ihre Landesobrigkeit gewährte, die Möglichkeit einer echten Klage gegen den Landesherren wegen Mißbrauchs der Landeshoheit, ist mit dem Untergange des Reichs verschwunden. Die Landeshoheit hat sich zur Staatsgewalt ausgewachsen, die Staatsgewalt pocht auf ihre Souveränität und duldet keine richterliche Einmischung eines Dritten in das Verhältnis, das zwischen ihr und ihren Untertanen besteht. Gewiß — auch der Bund verheißt den Landesbürgern in gewissem Umfange Schutz gegen die Landesobrigkeit. Aber er stellt ihnen nicht, wie das Reich, ein gerichtliches Verfahren zur Verfügung, in dem ihnen eine Parteirolle gegenüber der Landesherrschaft zugewiesen, ein Recht auf richterliches Gehör und die Möglichkeit gegeben wird, ein der Rechtskraft fähiges Urteil gegen jene zu erlangen. So hat der Bund in den „Besonderen Bestimmungen“ der Bundesakte eine Reihe von Vorschriften zugunsten der einzelnen Deutschen getroffen. Die verbündeten Fürsten sind verpflichtet, diesen eine gewisse Freizügigkeit, Religionsfreiheit und anderes einzuräumen. Selbstverständlich wacht der Bund darüber, daß der Einzelstaat diese Bundespflicht erfüllt; die Bundesversammlung hat zu „bewirken“, daß jedes Bundesglied der übernommenen Verbindlichkeit nachkomme (Schlußakte Art. 53, 54, 63). Der Bund verstattet auch dem Bürger, sich unmittelbar an ihn zu wenden, wenn die Landesregierung sich auf jenen Gebieten bundesrechtswidrig verhält. Aber er gibt ihm kein Recht der Klage, sondern nur die Möglichkeit der Beschwerde bei einer hierfür eingesetzten Kommission, die an die Bundesversammlung zu berichten hat<sup>2)</sup>. Und wenn noch die Provisorische Kompetenzbestimmung vom 12. Juni 1817 in diesen und ähnlichen Fällen von einem „wohlbegründeten Rechte“ zu Anregungen und Beschwerden für Einzelne, ihre Korporationen und Klassen spricht<sup>3)</sup>, so hat die Schlußakte das

<sup>1)</sup> Bundesakte Art. 11, Schlußakte Art. 21 ff. Nähere Darstellung des Verfahrens bei Zachariä, Deutsches Staats- und Bundesrecht, 3. Aufl. 2 724 ff. — Zoepfl, a. a. O. 1 405 ff. — v. Leonhardi, Das Austragalverfahren des Deutschen Bundes, 2 Bde. 1838, 1845, alle mit weiteren Literaturangaben.

<sup>2)</sup> Vgl. Geschäftsordnung für die Bundestags-Kommissionen vom 29. April 1819, § 3, 3. 3; v. Meyer=Zoepfl 2 81. — Über die höchst mangelhafte Erledigung solcher Reklamationen s. K. Fischer, a. a. O. S. 53 ff.

<sup>3)</sup> v. Meyer=Zoepfl 2 42.

Beschwerderecht in ein bloßes Recht zur „Anzeige“ verwandelt<sup>1)</sup>. Ferner: auch der Bund verspricht, gegen Justizverweigerungen in den Einzelstaaten einzuschreiten<sup>2)</sup>. Aber es ist nicht mehr, wie ehemals, ein unabhängiges Gericht, das in geordnetem Prozeßverfahren über die Klage entscheidet und die Befugnis besitzt, bei fortdauernder Verschleppung die Sache zur eigenen Entscheidung an sich zu ziehen. Sondern die Bundesversammlung hat die Beschwerde anzunehmen und ist darauf beschränkt, die gerichtliche Hilfe bei der Regierung, die den Anlaß gegeben, zu „bewirken“<sup>3)</sup>. Es ist zwar, richtig verstanden, immer noch eine „Rechtssprechung“, die hier vorgenommen wird, insofern die Bundesversammlung mit Verbindlichkeit für die Einzelstaaten ein diese betreffendes Rechtsverhältnis feststellt<sup>4)</sup>. Aber eine Rechtssprechung durch die Verwaltung, keine Gerichtsbarkeit<sup>5)</sup>. Endlich: auch in Verfassungsstreitigkeiten zwischen Landesherren und Ständen hat sich der Bund eine echte Gerichtsbarkeit nicht beigelegt. Allerdings, die Bundesakte und die Schlußakte verpflichten die Bundesglieder zur Einführung „landständischer Verfassungen“, und der Bund hat das Recht, die Erfüllung dieser Pflicht zu überwachen, ebenso wie er von Amts wegen oder auf Beschwerde

1) Schlußakte Art. 53. — Mejer, Einleitung S. 191: der Untertan kann seine Regierung beim Bunde „denunzieren“.

2) Provisorische Kompetenzbestimmung von 1817, § 5, Z. 3 a. — Schlußakte Art. 29, 63.

3) Die provisorische Kompetenzbestimmung sagte noch schonender: Die Bundesversammlung hat die gerichtliche Hilfe „durch ihre Verwendung“ zu bewirken.

4) Vgl. unten § 7 unter 2. — Perels (s. oben S. 18 Anm. 2) nimmt mit Recht an, daß auch die Entschliebung der Bundesversammlung als ein Akt der „Rechtspflege“ aufzufassen sei, betont aber zu wenig den Gegensatz zu der einstigen Reichsgerichtsbarkeit. Die bundesrechtliche Literatur verfiel in das entgegengesetzte Extrem, insofern sie meist die „richterliche Funktion“ des Beschlusses völlig in Abrede stellte. Vgl. Mohl, Öffentl. Rechtspflege des deutschen Bundes (1822), S. 164. — Jordan, Lehrbuch des allgemeinen und deutschen Staatsrechts 1 (1831), S. 351. — Eichhorn, Betrachtungen über die Verfassung des deutschen Bundes (1833), S. 87. — Klüber, Öffentliches Recht des deutschen Bundes, 4. Aufl., S. 204. — v. Leonhardi, a. a. O. 1 99.

5) Auch der verwandte Fall des Artikels 30 der Schlußakte begründet keine Ausnahme. Wenn Privatpersonen mit Forderungen gegen Bundesstaaten aus dem Grunde nicht durchbringen können, weil die Verpflichtung zwischen mehreren Bundesgliedern bestritten ist, so können sie sich an die Bundesversammlung wenden. Diese sucht zu vermitteln; hat das keinen Erfolg und einigen sich die in Anspruch genommenen Bundesglieder nicht über ein Kompromiß, so hat sie die rechtliche Entscheidung der streitigen Vorfrage durch eine „Ausstragal-Instanz zu veranlassen“. Der Bund nötigt also nur die Bundesglieder, den Streit unter sich zum Austrage zu bringen. S. auch Welter in Rotted und Welters Staatslexikon, 3. Aufl. 3 143. — Über Einzelheiten s. Klüber, Öffentliches Recht S. 202 ff. — Zachariä, a. a. O. S. 758 ff., 784 ff. — Zoepfl, a. a. O. S. 389 ff.

einzuschreiten befugt ist, wenn eine in anerkannter Wirksamkeit stehende Verfassung auf anderem als dem verfassungsmäßigen Wege verändert oder beseitigt werden sollte (Bundesakte Art. 13; Schlußakte Art. 54, 56, 61). Aber in Streitigkeiten über Auslegung und Anwendung der bestehenden Verfassung eine Entscheidung zu fällen, ist er grundsätzlich nicht befugt (Schlußakte Art. 61). Es ist keine Ausnahme, wenn er sich das Eingreifen für den Fall vorbehält, daß die Streitigkeit den Charakter des Aufruhrs gegen die Obrigkeit annehmen würde (Schlußakte Art. 61, 26 ff.); denn dabei handelt es sich keineswegs um Schutz des Rechts und der Verfassung, sondern um polizeiliche Wiederherstellung der Ordnung im Interesse des Bundes und seiner Sicherheit. Es ist auch keine Ausnahme, wenn der Bund verspricht, Verfassungsstreitigkeiten in solchen Staaten beizulegen, für deren Verfassung er ausdrücklich eine Garantie übernommen hat (Schlußakte Art. 60). Denn abgesehen davon, daß die Übernahme der Garantie von vornherein nur auf Ansuchen beider Teile, der Regierung und der Volksvertretung, erfolgen darf<sup>1)</sup> und daher der Bund von Anfang an in die Rolle eines Schiedsrichters gewiesen wird, so gibt ihm die Bundesverfassung auch hier nur die Möglichkeit, die entstehenden Irrungen durch Vermittelung oder „kompromissarische Entscheidung“, also auf einem Wege beizulegen, der eine Einwilligung beider Parteien in einen Ausgleich der Meinungsverschiedenheit voraussetzt<sup>2)</sup>. An alledem hat sich auch durch die Einführung des Bundeschiedsgerichts im Jahre 1834 nichts geändert<sup>3)</sup>. Obwohl diese Maßregel in der Tat für eine Rechtsprechung in Verfassungsstreitigkeiten zwischen Regierungen und Landtagen Sorge tragen wollte, so konnte doch das Schiedsgericht wiederum nur in Funktion treten, wenn beide Streitteile im einzelnen Falle eine darauf abzielende Vereinbarung trafen. Folglich waren weder die Landstände, noch die Regierung verpflichtet, sich auf einen Austrag vor jener Instanz einzulassen, — eine Regelung der Angelegenheit, die das Schiedsgericht von Haus aus als totgeborenes Kind erscheinen ließ<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> So schon festgestellt in der Provisorischen Kompetenzbestimmung von 1817, § 4, 3. 2. — Über die verhältnismäßig wenigen Fälle einer solchen Garantieübernahme s. Klüber, Öffentliches Recht S. 407. — Zoepfl, Staatsrecht 2 212.

<sup>2)</sup> Nur bezüglich der Verfassungsstreitigkeiten in der freien Stadt Frankfurt war der Bundesversammlung nach Art. 46 der Wiener Kongressakte und Art. 61 der Schlußakte von 1820 ein Entscheidungsrecht eingeräumt. Über einzelne Anwendungen s. Klüber, Öffentliches Recht S. 288.

<sup>3)</sup> Bundesbeschluß vom 30. Oktober 1834, v. Meyer=Zoepfl 2 316.

<sup>4)</sup> S. Zachariä, a. a. O. 2 781. — Zoepfl, Staatsrecht 1 428. — Über das Verhalten der Bundesversammlung in Verfassungsangelegenheiten der Einzelstaaten vgl. Ilse, Geschichte der deutschen Bundesversammlung 2 (1861), S. 99 ff. — K. Fischer, a. a. O. S. 257 ff.

Nur in einem einzigen Falle tritt der Bund in der Rolle eines wirklichen Richters zwischen Einzelstaat und Untertanen auf: soweit es sich um Zwistigkeiten zwischen den Mediatisierten und ihren Landesregierungen handelt. Nach der Schlußakte (Art. 63) war jenen zunächst bloß der „Rekurs“ an die Bundesversammlung vorbehalten gewesen, wenn sie sich über eine einseitige, zu ihrem Nachteil erfolgte legislative Erklärung der ihnen bundesrechtlich zugesicherten Rechte oder über Verweigerung der Rechtshilfe zu beklagen hatten. Aber der Bundesbeschluß vom 15. September 1842<sup>1)</sup> ordnete an, daß in solchen Fällen auf geschehene Reklamation die Bundesversammlung dem an sich zuständigen Landesgerichte zweiter Instanz den — nicht abzulehnenden — Auftrag zur Instruktion des Streitfalles erteilen und die Sache dann entweder selbst entscheiden oder durch einen, aus den Spruchmännern des Bundeschiedsgerichts gewählten, im Auftrag und Namen des Bundestags Recht sprechenden Gerichtshof entscheiden lassen solle. Bei Lichte besehen, ist aber auch dieser Fall keine wesentliche Durchbrechung des sonst festgehaltenen Grundsatzes. Man gab den Mediatisierten in Rechtsachen eine Ausnahmestellung gegenüber den anderen Untertanen nur deshalb, weil man Anlaß zu haben glaubte, ihrer einstigen, auch sonst nachwirkenden Gleichheit mit den Genossen des Hochadels besondere Rechnung zu tragen.

Die ganze Struktur des Bundesverhältnisses, der Grundgedanke der Verfassung, es sei dem Bunde eine „Einwirkung“ auf die inneren Verhältnisse der Bundesstaaten zu versagen, bringt es weiterhin mit sich, daß die Beaufsichtigung der Bundesglieder durch den Bund ihren Maßstab grundsätzlich nur in dem Bundes-, nicht in dem Landesrechte zu finden hat. Der Bund prüft, ob sich das Verhalten seiner Mitglieder mit den Normen der Bundesakte und der auf ihrer Grundlage ergangenen Bundesbeschlüsse im Einklang befindet. Die Bundesversammlung hat die „richtige Anwendung“ der Bundesakte zu sichern (Schlußakte, Art. 17), für die Vollziehung aller bundesrechtlichen Bestimmungen „zu sorgen“ (Art. 31), über die Erhebung der dem Bunde geschuldeten Beiträge „Aufsicht zu führen“ (Art. 52). Auch wenn der Bund seine Glieder in bezug auf ihr Verhalten gegen „Auswärtige“ überwacht, wenn er sie nötigt, ihren völkerrechtlichen Verbindlichkeiten gegen Nichtbundesgenossen nachzukommen (Art. 36, 37, 50), so ist das eine Kontrolle nach Maßgabe des Bundesrechts; denn es ist eine ausdrücklich festgelegte Bundespflicht, fremden Staaten keinen Anlaß zu Angriffen zu geben und ihnen keine Verletzungen zuzufügen. Nur in einem einzigen Falle hat der Bund seine Kontrolle nach dem Maßstabe des Landesrechts zu führen:

<sup>1)</sup> v. Meyer=Zoepfl 2 408.

wenn er über Abhilfe gegen Justizverweigerungen zu beschließen hat, so muß er die Beschwerde „nach der Verfassung und den bestehenden Gesetzen jedes Landes“ beurteilen (Art. 29). Im übrigen ist es für ihn vollkommen ausgeschlossen, daß er irgendwelche Akte der Landesgewalt auf ihre Vereinbarkeit mit Landesverfassung und Landesgesetz einer Nachprüfung unterzieht. Auch wo er in seinen Grundgesetzen Anordnungen zugunsten der Staatsbürger getroffen hat, liegt es ihm nur ob, darauf zu achten, daß die ihm gegenüber bestehende Pflicht zum Erlaß und zur Aufrechterhaltung der notwendigen Landesnormen gehörig erfüllt werde. Er hat zu „bewirken“ und darüber zu „wachen“, daß die verheißenen Verfassungen eingeführt und beibehalten, die den Untertanen im allgemeinen und den Mediatisierten im besonderen zugesicherten Rechte „gewährleistet“ werden (Art. 53, 54, 56, 63). Aber es ist von ihm immer nur die Frage zu stellen und zu beantworten, ob das hierfür nötige Gesetz gegeben und der bestehende Rechtszustand nicht durch eine „legislative Erklärung“ im Widerspruch mit der Bundesvorschrift geändert werde<sup>1)</sup>. Ob das Landesgesetz richtig und vollständig gehandhabt wird, entzieht sich seiner Nachprüfung. Das ist der Sinn der wichtigen Klausel am Schluß des Artikels 53 der Wiener Akte: „Die Anwendung der in Gemäßheit dieser Verbindlichkeiten getroffenen allgemeinen Anordnungen auf die einzelnen Fälle bleibt jedoch den Regierungen allein überlassen.“

Innerhalb dieses Rahmens stehen dem Bunde die allgemeinen Aufsichtsmittel zu, deren sich jede kontrollierende Gewalt dem Beaufichtigten gegenüber bedienen kann. Der Bund kann Erteilung von Auskunft über die ihn interessierenden Vorgänge, Anzeige vom Vollzug geschuldeter Leistungen, z. B. vom Erlaß bundesrechtlich gebotener Vorschriften verlangen<sup>2)</sup>, er hat in bestimmten Fällen das Recht der Genehmigung<sup>3)</sup>, er erläßt Mahnungen und fordert die Abstellung von Mängeln<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Vgl. insbesondere Eichhorn, a. a. O. S. 88. — Auch bei Klagen der Mediatisierten wird nach dem Bundesbeschlusse von 1842 immer nur eine Prüfung über die Zulässigkeit der landesherrlichen Verordnung und legislativer Erklärungen vorgenommen.

<sup>2)</sup> S. etwa den Beschluß vom 12. Mai 1853 in der Bentind'schen Sache, v. Meyer-Zoepfl 2 591: Die Regierungen haben den Bundesbeschluß von 1845 auf landesgesetzlichem Wege öffentlich bekannt zu machen und davon, daß dies geschieht, der Bundesversammlung Anzeige zu erstatten. Vgl. ferner Schlußakte Art. 27. — Über die allgemeine Pflicht zur Auskunfterteilung und Rechtfertigung s. Maurenbrecher, a. a. O. S. 178. — Weiß, a. a. O. S. 251 f. — Zachariä 2 723.

<sup>3)</sup> Schlußakte Art. 6: Genehmigung zur Abtretung von Souveränitätsrechten an Nichtverbündete.

<sup>4)</sup> Vgl. Schlußakte Art. 20, 36, 37 und über den allgemeinen Grundsatz Zoepfl 1 368.

Die Beschränkung auf bloße Oberaufsicht bringt es allerdings wieder mit sich, daß er bundesrechtswidrige Landesgesetze nicht kassieren kann; denn es würde dies zugleich eine Einwirkung auf „innere Verhältnisse“ des Bundesstaates bedeuten, weil dadurch auch die Geltung der Gesetze für die Landesuntertanen beseitigt würde. Wohl aber kann er die Außerkraftsetzung der anfechtbaren Landesnorm begehren<sup>1)</sup>. Im übrigen drücken sich die Bundesgrundgesetze über den Inhalt der Aufsichtsmaßregeln in absichtlich weit und unbestimmt gehaltenen Wendungen aus: „vorläufige Maßregeln“ zur Vorbeugung unzulässiger Selbsthilfe beim Streit zwischen Bundesgliedern (Schlußakte Art. 19), „geeignete Mittel“ zur Erhaltung des Friedens mit Auswärtigen (Art. 37). Im äußersten Falle besitzt der Bund das Recht, die Bundesgesetze, die Bundesbeschlüsse, die schiedsrichterlichen Erkenntnisse und die von ihm vermittelten Vergleiche im Wege des Zwanges, durch die Bundesexekution durchzusetzen. Für das hierbei zu beobachtende Verfahren hat er eingehende Vorschriften erlassen<sup>2)</sup>.

Dem Bundesvereine fehlte es also nach dem Buchstaben seiner Verfassung keineswegs an den Mitteln, sein Recht zur Beaufsichtigung mit dem nötigen Nachdrucke geltend zu machen. Daß die Anwendung des Kontrollapparats den Wünschen und den Bedürfnissen der Nation nicht entsprochen hat, ist eine Sache für sich. Wie der Bund sich gegenüber empörenden Verletzungen des Bundesrechts schweigend verhielt, und wie er einschritt, wo er hätte gewähren lassen sollen, gehört jedenfalls zu den unerfreulichsten Seiten seiner Geschichte. Aber das lag nicht an Mängeln des Rechtes, sondern an dem Geiste, in dem es gehandhabt wurde. Ein wirklicher Mangel der Bundesaufsicht bestand dagegen in der Organisation der Aufsichtsgewalt. Diese ergab sich freilich wiederum aus der allgemeinen Anlage der Verfassung fast von selbst. Mit Sorgfalt hatte man alles aus dieser ferngehalten, was an die monarchische Exekutiv- und Kontrollgewalt des Kaisertums hätte erinnern, oder was zu einer hegemonischen Ausnutzung des Aufsichtsrechts durch einzelne mächtige Bundesglieder hätte führen können. Die ganze Aufsichtsgewalt vereinigte sich in dem einzigen ständigen Organ des Bundes, der Bundesversammlung. Und so mußte sich hier alles wieder einstellen, was sich in den

<sup>1)</sup> Dgl. etwa den Bundesbeschluß vom 5. Juli 1832, worin die Aufhebung des badischen Preßgesetzes verlangt wird; v. Meyer-Zoepfl 2 250. Über die Beschlüsse, die sich gegen die Aufnahme der Grundrechte von 1848 in den Bestand des Landesrechts richteten, s. die Angaben bei Zoepfl 2 204 ff. — Mejer, Einleitung S. 228 f.

<sup>2)</sup> Schlußakte Art. 31 ff. — Exekutionsordnung vom 3. Aug. 1820, v. Meyer-Zoepfl 2 113 ff.

letzten Zeiten des Reiches als das Hauptgebrechen der Reichsaufsicht erwiesen hatte; denn der Bundestag war „der Regensburger Reichstag in etwas modernerer Gestalt, ganz ebenso schwerfällig und unbrauchbar<sup>1)</sup>.“ Es war ganz selbstverständlich, daß dieser Diplomatenkongreß, genau wie sein unrühmlicher Vorgänger, alle Aufsichtsfragen lediglich nach politischen, nicht nach rechtlichen Gesichtspunkten behandelte. Die Instruktion für den Bevollmächtigten, nicht dessen Überzeugung entschied über seine Abstimmung. Gelegentlich kam es wohl vor, daß sich ein Bundesglied der Stimme enthielt, weil es an der Sache selbst beteiligt war. Aber solche Schamhaftigkeit war nicht immer zu finden. Von der Verfassung und von der Geschäftsordnung wurde sie jedenfalls niemandem zugemutet<sup>2)</sup>.

### 3.

Die Bundesakte hatte in Aussicht gestellt, die Bundesversammlung werde schon bei ihrer ersten Zusammenkunft „wegen des Handels und Verkehrs zwischen den verschiedenen Bundesstaaten“ in Beratung treten (Art. 19). Diese Zusicherung ist bekanntlich weder in der ersten, noch in einer späteren Session der hohen Versammlung erfüllt worden. Was auf dem bezeichneten Gebiete während der Bundeszeit zustande kam, ist ohne Zusammenhang mit der Bundesorganisation durch vertragsmäßige Sonderabmachungen der deutschen Staaten geschaffen worden. Wir müssen die Entwicklung der deutschen Zollrechtsverhältnisse, obwohl sie im allgemeinen für die Einheitsbewegung des vorigen Jahrhunderts mehr politische als rechtliche Bedeutung besaßen, doch wenigstens streifen, da sie an einem Punkte auf die Ausgestaltung des Aufsichtsrechts im heutigen Reiche einen gewissen Einfluß ausgeübt hat.

Die erste Stufe in der Geschichte der deutschen Zollvereinigungsbestrebungen bilden die Verträge, durch die der preussische Staat die kleineren nord- und mitteldeutschen Staaten, die in dem Wirkungsbereiche seines Wirtschaftssystems gelegen waren, an seine Zollverwaltung angliederte. Es handelte sich dabei um Zollanschlüsse, nicht um Zollunionen im technischen Sinne des Wortes. Es wurde nicht ein Verwaltungsverein mit eigener Organisation gegründet, sondern lediglich die Geltung der Zollgesetze und der Arbeitsbereich der Zollverwaltung der Vormacht auf das Gebiet des Nachbarstaates ausgedehnt. Deshalb konnte

<sup>1)</sup> v. Treitschke, a. a. O. S. 710.

<sup>2)</sup> Die mecklenburgisch-schwerinsche Regierung erklärte in einer Reklamationsache ausdrücklich, sie fühle sich schon aus Gründen des Prinzips nicht bewegen, sich ihrer Stimme zu enthalten. S. Zoepfl, a. a. O. 1 312. Eine Zusammenstellung von Fällen der Stimmenthaltung bei Doerr, Zeitschr. f. deutsches Recht 7 (1842), S. 260 ff. Vgl. auch Zachariä, a. a. O. 2 658.

in diesen Verhältnissen nicht von einer gemeinschaftlichen, von einem Zentrum ausgehenden und sämtliche Verbündete erfassenden Aufsicht über die Zollverwaltung die Rede sein, sondern es mußte der preußischen Oberbehörde die Möglichkeit gegeben werden, außer den eigenen auch die Zollbehörden der Anschlußstaaten zu kontrollieren. Die Form, in der das geschah, war nicht überall ganz die gleiche<sup>1)</sup>. Immerhin läßt sich als typisch etwa das bezeichnen, was in den Verträgen mit Hessen-Homburg vom 31. Dezember 1829 oder mit Waldeck vom 16. April 1831<sup>2)</sup> ausgemacht war. In allen Dienstangelegenheiten, hieß es dort, stehen die in den Anschlußstaaten angestellten Zoll-, Steuerbeamten und Grenzaufseher unter denjenigen preußischen Beamten und Behörden, welche die Leitung des Zoll- und Steuerdienstes wahrnehmen. Es ist der Gedanke der preußischen Hegemonie, der sich an einer bestimmten Stelle eine eigenartige Anerkennung verschafft hat.

Etwas verhüllter kommt diese Tendenz zum Ausdruck in dem wichtigen preußisch-hessischen Vertrage vom 14. Februar 1828, der bekanntlich den Kern bildete, aus dem der nachmalige deutsche Zollverein hervorgewachsen ist<sup>3)</sup>. Nach Art. 17 des Vertrages soll zu Darmstadt eine aus einem Direktor und zwei Räten bestehende, dem Finanzministerium unmittelbar untergeordnete Zolldirektion gebildet werden. Der eine der beiden Räte, nach Befinden auch ein Stellvertreter, wird von der preußischen Regierung ernannt. Er soll von allen bei der Zolldirektion vorkommenden Verwaltungsgeschäften vollständige Kenntnis erhalten, an ihrer Erledigung teilnehmen, und er hat das Recht, über alles Wichtigere an den preußischen Steuerdirektor nach Köln Bericht zu erstatten (Art. 19). Es wird freilich der hessischen Regierung um der Parität willen, damit sie auch ihrerseits „auf die Zollverwaltung in den westlichen königlich-preußischen Provinzen einwirken könne“, die Befugnis zugestanden, einen Rat in die preußische Steuerdirektion zu Köln abzuordnen, der dort dieselbe Stellung einnehmen soll, wie sein preußischer Kollege in Darmstadt. Aber während die Zahl der Beamten für die hessische Direktion genau vorgeschrieben, der Anteil des preußischen Rats an der Geschäftsführung mithin von vornherein genau zu berechnen ist, gilt für den umgekehrten Fall nicht dasselbe, — ganz abgesehen davon, daß das natürliche Schwergewicht des preußischen Staates jedenfalls der preußischen Kontrolle in Hessen einen bedeutenderen Einfluß gewährleistete als der hessischen in Preußen. Das gleiche wird für die „Kontrollure“

<sup>1)</sup> Vgl. A. Hoffmann, Deutsches Zollrecht 1 (1902), S. 258 f.

<sup>2)</sup> Preuß. Gesetzb. 1830, S. 49; 1831, S. 159.

<sup>3)</sup> Preuß. Gesetzb. 1828, S. 50.

anzunehmen sein, die nach Art. 20 des Vertrags den Hauptzollämtern, wieder gegenseitig, beigeordnet werden durften, damit sie von deren Geschäftsbetriebe Kenntnis nehmen, auf die Erhaltung des übereinstimmenden Verfahrens und die Abstellung etwaiger Mängel „einwirken“ könnten. Die eigentliche Bedeutung der Einrichtung erhellt aus den Ausdrücken, in denen von den hessischen Kontrolleuren gesprochen wurde. Der hessischen Regierung wurde nämlich das Recht, Kontrolleure nach Preußen zu schicken, nur „vorbehalten“, für den Fall, daß sie es als „notwendig erachten“ sollte<sup>1)</sup>. Allerdings, in letzter Linie war die Gleichheit der beiden Parteien wieder insofern gewahrt, als die Erledigung von Anständen schließlich immer nur durch Verständigung zwischen Regierung und Regierung erfolgen konnte (Art. 17, 19, 25).

Wenn sich in dem besonderen Vertragsverhältnisse zwischen Preußen und Hessen das Übergewicht des mächtigeren Kontrahenten noch einigermaßen geltend machen ließ, so war das in dem größeren Verbands des am 22. März 1833 begründeten Deutschen Zollvereins<sup>2)</sup> nicht mehr möglich. So natürlich es gewesen wäre, daß sich Preußen in einem auf das außerösterreichische Deutschland beschränkten Verwaltungsvereine in organisatorischen Dingen eine beherrschende Stellung gesichert hätte, so war doch der Eigendünkel der süddeutschen Bureaucratie zu groß, um sich etwas dieser Art gefallen zu lassen. Daher ist denn die „Verfassung“ des Zoll- und Handelsvereins auch in bezug auf die Aufsicht über die einzelstaatliche Zollverwaltung auf dem Grundsätze der vollkommensten Gleichheit und Unabhängigkeit der Vertragsparteien aufgebaut. Allerdings entschied über Beschwerden und Mängel, die sich bei der Ausführung des Grundvertrags und der besonderen Übereinkünfte, des Zollgesetzes, der Zollordnung und der Tarife in den Vereinsstaaten herausstellten, die periodisch zusammentretende Generalkonferenz der Regierungsbevollmächtigten (Art. 34), und es war sicher, daß es auch zu ihrer Zuständigkeit gehörte, auf Beschwerde der Zollpflichtigen Streitigkeiten über Auslegung und Anwendung der Tarife zu erledigen<sup>3)</sup>. Aber die Entscheidung hatte in allen Fällen nach Stimmeneinheit zu geschehen! Zwar hatte man — einem Vorgange des bayerisch-württembergischen Zollvereinsvertrags entsprechend<sup>4)</sup> — gerade für jene Fälle bei Mangel der

<sup>1)</sup> Auch sonst finden sich im Verträge Bestimmungen, nach denen die Rollen der Kontrahenten ungleich verteilt sind. Vgl. Hoffmann, a. a. O. S. 263 f.

<sup>2)</sup> Preuß. Gesetzl. 1833, S. 145.

<sup>3)</sup> Hoffmann, a. a. O. S. 307 f., 407 f.

<sup>4)</sup> Vertrag vom 18. Jan. 1828, Art. 38 (Martens, Nouveau Recueil de Traités 7 543).

Stimmeneinhelligkeit ein schiedsrichterliches Verfahren vorgesehen<sup>1)</sup>. Allein auch der Schiedsrichter mußte einstimmig gewählt werden, und es hieß: sollte die Vereinigung über einen Schiedsrichter „aufrichtigen und wiederholten Bemühungen nicht gelingen, so würde nur übrig bleiben, den beteiligten Regierungen die Erledigung ihrer Differenz im Wege des gewöhnlichen gegenseitigen Benehmens zu überlassen“<sup>2)</sup>. Deutlicher konnte das Zugeständnis der Ohnmacht des Vereins nicht wohl ausgesprochen werden.

Es lag denn auch ganz in der Richtung dieser Grundsätze, daß die unentbehrliche regelmäßige Überwachung der einzelstaatlichen Zollverwaltung nicht von Organen des Vereins, sondern von Behörden und Beamten der Vereinsmitglieder gegenseitig geführt wurde. Daher wurde den beteiligten Ministerien die Pflicht wechselseitiger Auskunft auferlegt und das Recht gegeben, Kommissare herüber und hinüber abzuordnen, die sich Kenntnis von den einschlagenden Verhältnissen verschaffen konnten (Art. 32 Abs. 3)<sup>3)</sup>. Daher wurde ferner dem preussisch-hessischen Verträge die Einrichtung der ständigen Stationskontrolleure bei den Hauptzollämtern entlehnt und deren Amtsobliegenheiten ebenso gestaltet wie es dort geschehen war (Art. 31). Etwas Neues war dagegen die Einsetzung der sogenannten Vereinsbevollmächtigten (Art. 32 Abs. 1)<sup>4)</sup>. Jeder der kontrahierenden Staaten erhielt die Befugnis, an die Zolldirektionen des anderen höhere Beamte abzuordnen, die sich über alle vorkommenden Verwaltungsgeschäfte vollständig unterrichten, den Sitzungen der Direktivbehörde beiwohnen, deren Beschlüsse vor der Ausfertigung mit ihrem Disum versehen, sie in kleinem Umfange sogar durch ein suspensives Veto beanstanden durften<sup>5)</sup>. Nach dem Wortlaute des ersten Zollvereinsvertrags würde das Recht zur Absendung von Bevollmächtigten und Kontrolleuren jeder Regierung gegenüber jeder anderen zugestanden haben. Es wäre das auch in der Tat dem sozietätsmäßigen Charakter des Vereins ganz

<sup>1)</sup> Separatartikel 12, 15 zum Verträge von 1833 (Verträge und Verhandlungen über die Bildung und Ausführung des deutschen Zoll- und Handelsvereins 1, 1845, S. 20, 22). — Zollvereinsvertrag vom 16. Mai 1865, Art. 34, Abs. 3 (Preuß. Gesetzl. 1865, S. 668).

<sup>2)</sup> Anlage V zum Protokoll vom 31. Okt. 1833 zu Ziffer 10; s. Verträge und Verhandlungen a. a. O. S. 85.

<sup>3)</sup> Die Einrichtung ist nicht praktisch geworden. Vgl. v. Mayr-Lusensky in Stengel-Fleischmanns Wörterbuch 3 1003.

<sup>4)</sup> Sie war die Nachahmung einer Institution des bayerisch-württembergischen Vertrags; s. dort Art. 11.

<sup>5)</sup> Über die Befugnisse im einzelnen s. die genaue Darstellung bei A. Hoffmann a. a. O. S. 310 ff., sowie bei Frhr. von Aufseß, Die Zölle und Steuern des Deutschen Reichs, 5. Aufl., herausg. von Wiejinger (1900), S. 345 ff.

entsprechend gewesen. Nur war es freilich so unpraktisch, daß man den Grundsatz doch nicht ganz durchführen konnte. So wurde in Zusatzbestimmungen ausgemacht, es dürfe an jeder Zolldirektion und an jedem Hauptzollamte immer nur ein Bevollmächtigter und ein Stationskontrollleur angestellt werden<sup>1)</sup>. Das machte natürlich eine regelmäßige Verständigung über die Verteilung notwendig, und so kam an dieser Stelle doch schließlich noch etwas wie eine einheitliche Regelung des Aufsichtsdienstes zustande<sup>2)</sup>. Ja man vermochte sich sogar schon bald auf den Standpunkt zu erheben, daß der Vereinsbevollmächtigte „gewissermaßen“ ein Kommissar nicht bloß des absendenden, sondern der sämtlichen Vereinsstaaten sei, mit Ausnahme des Staates, in dem er seinen Amtssitz hatte<sup>3)</sup>.

#### § 4.

### Bundesstaatliche Vorentwürfe.

#### 1.

Der Gedanke, daß sich die großen Gegensätze in unserer staatlichen Entwicklung, die partikularistische Zerstreuung der regierenden Gewalten und der unleugbare Einheitsdrang der Nation durch die Gründung eines Bundesstaates würden versöhnen lassen, war auf dem Wiener Kongresse unterdrückt, aber nicht vernichtet worden. Er tauchte wieder empor, sobald sich die literarische und die amtliche Kritik mit den Mängeln der Bundeseinrichtungen zu beschäftigen begannen. Was das Patent Friedrich Wilhelms IV. am 18. März 1848 aussprach: „Vor allem verlangen wir, daß Deutschland aus einem Staatenbund in einen Bundesstaat verwandelt werde“, das ist Jahrzehnte vorher und nachher der Inhalt unzähliger privater und offizieller politischer Programme gewesen. Selbst die Entwürfe aus dem Lager sehr „föderalistisch“ gesinnter Regierungen, die es im Gegensatz zu der radikalen Strömung des Jahres 1848 lediglich auf eine Fortbildung des bestehenden Bundesrechts ab-

<sup>1)</sup> Separatartikel 11 zum Vertrage vom 22. März 1833 und Schlußprotokoll vom selben Tage zu Artikel 31 (Verträge und Verhandlungen a. a. O. S. 19, 27). Zuletzt im Vertrage vom 16. Mai 1865, Art. 31, Abj. 2; Art. 32, Abj. 1.

<sup>2)</sup> Kloeppel, Dreißig Jahre deutscher Verfassungsgeschichte S. 56: „eine Aufsicht, die, alles völkerrechtlichen Scheines ungeachtet, in der Tat doch in eine staatliche Obergewalt hinübergleiten mußte.“

<sup>3)</sup> Münchener Vollzugsprotokoll vom 14. Febr. 1834, § 31 (Verträge und Verhandlungen a. a. O. S. 275). Die Folge dieser Auffassung war, daß die Stationskontrollleure zur Berichterstattung an denjenigen Vereinsbevollmächtigten verpflichtet wurden, in dessen Amtsbereich sie angestellt waren, ohne Rücksicht darauf, ob sie von demselben Vereinsstaate wie jener oder von einem andern abgeordnet waren.

gesehen haben, schwimmen in bundesstaatlichem Fahrwasser. Sie nennen jedenfalls das, was sie an Stelle des bisherigen Verhältnisses setzen wollen, „Bundesstaat“, — wie z. B. der bayerische Entwurf vom Herbst 1848<sup>1)</sup>. Oder wenn sie den Ausdruck vermeiden, so laufen sie doch, wie das österreichische Reformprojekt von 1863, der Sache nach auf dasselbe hinaus. Denn bei aller Betonung des Bündischen in der Organisation wollen sie doch den Bund mit neuen Zwecken staatlicher Natur ausstatten und ihn mit der Aufgabe „der Förderung der Wohlfahrt der deutschen Nation und Vertretung ihrer gemeinsamen Anliegen, des Schutzes des öffentlichen Rechtszustandes“ in den deutschen Staaten betrauen<sup>2)</sup>.

Über den Begriff des „Bundesstaates“ ist man sich freilich in den fünf Jahrzehnten deutscher Bundesgeschichte ebensowenig einig geworden wie später. Aber jedem, der sich seine Empfehlung angelegen sein ließ, schwebte doch bei dem Worte zum mindesten eine solche Form staatlicher Organisation vor, bei der eine im Vergleich mit den Einzelstaaten höhere Staatsgewalt die Leitung der deutschen Angelegenheiten auf den wichtigeren Gebieten nationalen Lebens in die Hand bekommen würde. Jedenfalls galt das solange, als die wissenschaftliche Lehre vom Wesen des Bundesstaats, die von Waitz begründet und von seinen Anhängern vertreten wurde<sup>3)</sup>, noch nicht die Herrschaft erlangt hatte. Im Bundesstaate, sagte der Bericht des Verfassungsausschusses im Frankfurter Parlament, „erscheinen die Einzelstaaten als Individuen, die zu einem mächtigen Staate sich verbanden, so daß jeder einer gemeinschaftlichen Staatsgewalt, die auf der Bundesverfassung beruht, sich unterwirft“<sup>4)</sup>. In demselben Augenblicke aber, in dem man sich die Unterordnung der einzelnen deutschen Staaten unter eine staatliche Obergewalt zum Ziele setzte, mußte die Frage nach der angemessenen Ordnung der Aufsicht des Ganzen über seine Teile mit besonderer Schärfe ins Auge gefaßt werden. Auch wer mit dem bisherigen Rechte schonender als die Männer der Paulskirche umgehen und nur an eine Reform des Bundes herantreten wollte, der war genötigt, zu der Aufsichtsfrage von neuem Stellung zu nehmen, da er ja in jedem Falle die Bundesgewalt mit einem sehr viel reicheren Inhalte zu erfüllen beabsichtigte. Es muß uns interessieren, wie man das Aufsichtsproblem in den Jahrzehnten der Vorbereitung zu lösen versucht hat.

<sup>1)</sup> Roth und Merd, Quellensammlung zum deutschen öffentlichen Recht seit 1848, 1 385.

<sup>2)</sup> Staatsarchiv 8 179.

<sup>3)</sup> S. unten § 5 unter 1.

<sup>4)</sup> Droysen, Die Verhandlungen des Verfassungsausschusses der deutschen Nationalversammlung 1 (1849), S. 423. — Wigard, Stenographische Berichte 4 2722.

Von den zahlreichen bundesstaatlichen Programmen und Entwürfen jener beweglichen Zeit kommen indes nur wenige für unseren besonderen Zweck in Betracht. Die bloß literarischen scheiden völlig aus<sup>1)</sup>. So bedeutsam und so einflußreich sie im ganzen gewesen sein mögen, wie vor allem die stark unitarisch gefärbten Denkschriften Gagerns<sup>2)</sup> und die für die preußische Hegemonie eintretenden, in prophetischem Geiste geschriebenen Abhandlungen des tapferen Schwaben Pfizer<sup>3)</sup>, so hat doch keine von ihnen gerade unserem Anliegen eine besondere Aufmerksamkeit geschenkt, schon weil sie sich alle mit allgemeinen Umrissen bei der Aufstellung ihrer Verfassungspläne begnügten. Bei den amtlichen Entwürfen steht es umgekehrt. Da sie viel mehr in die Einzelheiten zu gehen hatten als jene, mußten sie alle auf das heikle Thema der Aufsichtsgewalt stoßen, und sie haben sich auch ausnahmslos mehr oder weniger umfassend mit ihm beschäftigt. Aber in ihrer Mehrzahl haben sie gerade keinen Einfluß auf die spätere Entwicklung geübt, und so wäre es unnütze Mühe, sie hier eingehender darzustellen<sup>4)</sup>. Nur eines mag erwähnt werden: daß sie alle, auch der bayerische Entwurf, auf den zur Zeit des Wiener Kongresses so leidenschaftlich bekämpften Plan des Bundesgerichts wieder zurückkommen. Der alte Gedanke, daß sich die Aufsicht des Gesamtstaates über das Verhalten der Landesgewalt zu ihren Untertanen in gerichtliche Formen zu kleiden habe, ist in Deutschland niemals völlig auszurotten gewesen<sup>5)</sup>.

<sup>1)</sup> Dgl. darüber v. Kaltenborn, Geschichte der deutschen Bundesverhältnisse und Einheitsbestrebungen (1857) 1 498 ff.; 2 65 ff.

<sup>2)</sup> H. von Gagern, Das Leben des Generals Friedrich von Gagern 1 (1856), S. 269 ff., 278 ff., bes. S. 361 ff., 372 ff. Interessant ist die S. 385 geforderte Wiedereinführung einer Art von Reichsacht gegen die Landesherren bei Verbrechen gegen die Reichshoheit.

<sup>3)</sup> P. A. Pfizer, Briefwechsel zweier Deutschen, 2. Aufl. (1852), bes. S. 222 ff., 250 ff.; Über die Entwicklung des öffentlichen Rechts in Deutschland durch die Verfassung des Bundes (1835), bes. S. 84 ff.

<sup>4)</sup> Näheres s. bei v. Dölderndorff, Deutsche Verfassungen und Verfassungsentwürfe, Hirths Ann. 1890, S. 256 ff., 269 ff. Dgl. auch Mejer, Einleitung S. 231 ff.

<sup>5)</sup> Dgl. Hänel, Staatsrecht S. 718 f. — Smend, Reichskammergericht 1 242. — Im einzelnen kommen in Betracht der bayerische Entwurf von 1848, Roth und Merd 1 396; — das Vierkönigsbündnis vom Februar 1850, Weil, Quellen und Aktenstücke zur deutschen Verfassungsgeschichte (1850), S. 255; — die Verhandlungen auf den Dresdener Konferenzen von 1851, s. die anonyme Schrift: Die Dresdener Konferenzen (1851), S. 82; — der Antrag Badens bei der Bundesversammlung in der 34. Sitzung von 1859, Protokolle § 305; — der sächsische Entwurf vom 15. Okt. 1861, Staatsarchiv 1 397 f.; — das österreichische Reformprojekt von 1863, ebenda 8 180, 184, 191 f.

Von größerer Bedeutung für uns sind die Verfassungen des Frankfurter Parlaments und die Erfurter Unionsverfassung geworden.

Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 28. März 1849 behandelt die Reichsaufsicht nicht im Zusammenhange. Die Bestimmungen über sie sind zerstreut, offenbar auch lückenhaft, nicht überall ganz klar; die sonst so sorgfältige Redaktion hat auffälligerweise gerade an diesem Punkte versagt. Auch in den Ausschußberichten und Verhandlungsprotokollen ist nicht auf alle Zweifelsfragen eine ausreichende Antwort zu finden. Und da die Verfassung niemals ins Leben getreten ist, so läßt sich nicht bei jedem einzelnen Satze die praktische Tragweite er-messen. Beschränken wir uns auf das Wichtigste.

Die Notwendigkeit, für eine reichere Ausgestaltung der Aufsicht über die Einzelstaaten zu sorgen, ergab sich von selbst aus der von der Verfassung vorgenommenen Kompetenzregulierung. Die Verfassung hat für das Reich nur wenige, wenn auch bedeutsame Gebiete zur alleinigen Beherrschung in Gesetzgebung und eigener Verwaltung vorbehalten: den völkerrechtlichen Verkehr in Krieg und Frieden mit geringen Ausnahmen und die Seemacht (§§ 6 ff., 19). Auf anderen Gebieten des Staatslebens verstatet sie dem Reiche, neben der Gesetzgebung noch einzelne Akte der vollziehenden Gewalt vorzunehmen, so die Anlage von Festungen, in gewissen Fällen die Gewährung von Eisenbahn-Konzessionen, die Erteilung von Erfindungspatenten, die Anlage von Telegraphenlinien, die Prägung von Reichsmünzen (§§ 18, 29, 40, 44 f.). Im Postwesen ist dem Reiche zwar nicht von Anfang an die Vollziehung, aber doch das Recht gegeben, sich durch einfaches Gesetz die ganze Verwaltung anzueignen (§ 43). Indes im großen und ganzen ging die Paulskirche davon aus, daß es das Wesen des Bundesstaats und die Rücksicht auf die geschichtliche Stellung der territorialen Herrschaften erheische, die vollziehende Gewalt in Rechtsprechung und Verwaltung den Einzelstaaten zu überlassen. Daher gibt die Verfassung dem Reiche auf einer Reihe aufgezählter Gebiete zunächst nur die Kompetenz zur Gesetzgebung; so im Bereiche des Militärwesens und in den meisten Zweigen des Verkehrs-, des Zoll-, des Handels- und des Justizwesens. Hier überall bleibt die Vollziehung das verfassungsmäßige Recht des Einzelstaats; denn nach § 5 behält jeder Staat alle staatlichen Hoheiten und Rechte, die nicht ausdrücklich auf die Reichsgewalt übertragen sind. Aber natürlich muß sich das Reich die Befugnis wahren, die Ausführung der von ihm erlassenen Gesetze zu beaufsichtigen. Das wird an einzelnen Stellen besonders betont: das Reich darf die Durchführung der Heeresgesetze und der Militärorganisation, der Postgesetze und der Postvollzugsverordnungen in den einzelnen Staaten „durch fortdauernde Kontrolle“ überwachen (§§ 13,

41); das Reich „überwacht die Ausführung“ der über den Handel und die Schifffahrt, über das Gewerbewesen, das Bankwesen und die Ausgabe von Papiergeld, das Heimatrecht ergehenden Reichsgesetze (§§ 38 f., 46, 58). An anderen Stellen vermiffen wir eine entsprechende Klausel, z. B. dort, wo von der Gesetzgebung über Erwerb und Verlust des Indigenats, über das Assoziationswesen, die Aufnahme öffentlicher Urkunden, vom Erlaß von Zivil-, Straf- und Justizgesetzen die Rede ist (§§ 57, 59 f., 64). Es ist nicht recht klar, warum hier das Recht der Überwachung mit Stillschweigen übergangen wird, während es bei anderen Gegenständen der Reichsgesetzgebung jedes Mal erwähnt ist. Will man nicht an ein Redaktionsversehen glauben, so wird man den Grund vielleicht darin suchen müssen, daß es sich vorzugsweise um Angelegenheiten handelte, bei denen die mit Unabhängigkeit ausgestatteten Gerichte die Kontrolle hätten besorgen können. Eine besondere Überwachung durch die Reichsregierung mochte daneben entbehrlich erscheinen, um so mehr, als mindestens die „Grundrechte“ der Untertanen hier, wie überall, durch die Oberaufsicht der Reichsgewalt gesichert waren (§ 53). Übrigens war durch eine allgemeine Vorschrift (§ 62) dafür gesorgt, daß sich das Reich in jeder Materie bei Gelegenheit eines Einzelgesetzes das Recht der Kontrolle auch ohne Verfassungsänderung zulegen könnte. „Die Reichsgewalt hat die Gesetzgebung, soweit es zur Ausführung der ihr verfassungsmäßig übertragenen Befugnisse“ — also auch zur Wirksamkeit ihrer Gesetzgebung selber — „erforderlich ist“.

Die Reichsverfassung hat aber außerdem, ähnlich wie es zur gleichen Zeit in der Schweiz geschah<sup>1)</sup>, durch Aufstellung von „Grundrechten des Volkes“ allgemeine Direktiven für die Ausübung der Regierungsgewalt in den Einzelstaaten gegeben. Selbstverständlich bedurfte dies wieder der Ergänzung durch eine Kompetenzbestimmung, die dem Reiche das Recht verlieh, die den einzelnen Deutschen verbürgten Rechte „oberaufsehend zu wahren“ (§ 53). Diese Gewährleistungen bezogen sich nun nicht nur auf solche Dinge, die das Reich vermöge anderer Zuständigkeitsregeln auch selbst hätte regeln können, sondern sie bewegten sich zu einem beträchtlichen Teile auf einem Boden, der im übrigen dem Vorbehaltsgute der Einzelstaaten angehörte, namentlich ihr inneres Verfassungsleben betraf. So enthielten die Grundrechte die einschneidendsten Vorschriften über Gemeindeverhältnisse, die Zulassung zu öffentlichen Ämtern, das Petitionsrecht, das Steuerrecht, ja über den Hauptinhalt der Landesverfassungen selber<sup>2)</sup>. Damit war für die Aufsicht des Reiches ein ungeheures Feld

<sup>1)</sup> S. unten § 5 unter 3.

<sup>2)</sup> Vgl. z. B. §§ 133, 137, 159, 173, 175, 184 ff.

der Betätigung gegenüber der Gesetzgebung wie der Verwaltung der Einzelstaaten durch eine kurze Formel erschlossen worden.

Wenn sich mithin schon in bezug auf jene Grundrechte die Kompetenz des Reichs zur Beaufsichtigung dem Gegenstande nach keineswegs mit seiner Kompetenz zur Gesetzgebung deckte, so liefen auch im übrigen diese beiden Zuständigkeiten nicht durchaus parallel. Allerdings finden wir regelmäßig das Recht zur „Oberaufsicht“ oder zur „Überwachung“ nur hinsichtlich solcher Angelegenheiten erwähnt, für die dem Reiche auch das Recht zur Gesetzgebung zugesprochen ist. Aber es zeigen sich auch Ausnahmen. So waren namentlich die Schiffahrtsanstalten am Meere und in den Flußmündungen, ebenso die nicht-konventionellen Wasserstraßen ausdrücklich „der Fürsorge der Einzelstaaten“ in Gesetzgebung und Vollziehung überlassen. Gleichwohl nahm das Reich ohne weiteres die Oberaufsicht über jene Anstalten und Einrichtungen in Anspruch und legte sich die Befugnis bei, die Uferstaaten zur „gehörigen Unterhaltung“ der Häfen, Seetonnen usw., sowie zur „gehörigen Erhaltung der Schiffbarkeit“ der sogenannten privativen Wasserstraßen anzuhalten (§§ 20, 21, 24). Und noch in einem anderen Sinne war die Beaufsichtigung als eine von dem Rechte der Gesetzgebung unabhängige Befugnis gedacht. Wo immer nämlich sich das Reich das Recht zur Gesetzgebung und „Oberaufsicht“ beigelegt hatte, da beschränkte sich die Kontrollbefugnis nicht auf die Überwachung der Ausführung erlassener Reichsgesetze, sondern das Aufsichtsrecht gegenüber der Landesverwaltung sollte von Anfang an gegeben sein, noch ehe das Reich von seinem Gesetzgebungsrechte Gebrauch gemacht haben würde. Danach war aber auch der Maßstab der Reichsaufsicht keineswegs allein das Recht des Reiches selber. Vielmehr setzte sich in allen diesen Fällen das Reich in die Lage, sein Augenmerk zunächst auf die richtige Anwendung des Landesrechts zu richten oder doch die Landesverwaltung vom Standpunkte des Interesses der Allgemeinheit aus zu kontrollieren (§§ 28—31). Es ist dies eine Tatsache, die wir im Auge behalten müssen, weil sie uns bei der Entscheidung einer sehr umstrittenen Frage des heutigen Rechtes von Bedeutung werden wird<sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Die Richtigkeit der im Texte vertretenen Anschauung ergibt sich deutlich aus dem Wortlaute und der Entstehungsgeschichte der einschlagenden Paragraphen. Es heißt fast überall: „Die Reichsgewalt hat das Recht der Gesetzgebung und die Oberaufsicht über . . .“ (s. §§ 24, 28, 31, 41). In der ersten Lesung war immer eine andere Formulierung beschlossen gewesen: „das Recht der Gesetzgebung und Oberaufsicht“, oder: es steht dem Reiche „die Gesetzgebung und die Oberaufsicht zu“. Vgl. die Zusammenstellung bei Roth und Merz 2 198 ff., sowie bei Bergsträßer, Die Verfassung des Deutschen Reiches vom Jahre 1849 (1913). Die Änderung erfolgte, um klarzustellen, daß die Kompetenz zur Gesetzgebung ein nach Ermessen

So weit nun nach alledem die Grenzen für die Reichsaufsicht gezogen sein mochten, so wurde doch in einer anderen Beziehung das föderative Interesse sehr energisch betont. Die Reichskontrolle sollte grundsätzlich nur eine „Oberaufsicht“ sein, sollte sich lediglich auf den Einzelstaat als organisatorische Einheit beziehen<sup>1)</sup>. Der Ausdruck „Oberaufsicht“ war zweifellos mit voller Absicht gewählt, um den Gegensatz zu der gewöhnlichen Aufsicht, der Aufsicht innerhalb eines hierarchisch abgestuften Behördensystems anzudeuten. Es ergibt sich das aus der Anwendung des gleichen Ausdrucks bei der Erwähnung der Aufsicht über die gemeindlichen Selbstverwaltungskörper (§ 184), aber auch aus Äußerungen maßgebender Persönlichkeiten bei der Beratung des Entwurfs. „Wir legen die Oberleitung aller wichtigen Verhältnisse in die Hände der Reichsgewalt“, sagte Waiß, „aber auch nur die Oberleitung, nicht die Ausführung und Verwaltung in allen Einzelheiten — nicht die spezielle Leitung und Verwaltung“<sup>2)</sup>. Die Oberaufsicht, heißt es im Berichte des Verfassungsausschusses, hat den Zweck, „die einzelnen Staaten zu dem anzuhalten, was sie im allgemeinen Interesse nicht unterlassen dürfen“<sup>3)</sup>. So spannt sich nach dem Sinne der Verfassung das Aufsichtsverhältnis nur zwischen Bundesgewalt und Gliedstaatsregierung, nicht zwischen

zu gegebener Zeit auszuübendes Recht bedeute; man betrachtete also offenbar die Oberaufsicht als eine sofort wirksame Zuständigkeit. Wo man im Entwurfe „die Gesetzgebung“ stehen ließ, wollte man der Reichsgesetzgebung Ausschließlichkeit beilegen und stellte das auch durch entsprechende Einschüßel fest. Vgl. den Bericht des Verfassungsausschusses vom 17. März 1849 (Wigard 8 5746, 5751, 5757). S. auch Mittermaier in der Sitzung vom 24. Nov. 1848 (Wigard 5 3528). Schließlich ist zu beachten, daß mit einer einzigen Ausnahme (§ 35) der Ausdruck „Oberaufsicht“ niemals gebraucht wird, wenn es sich um Überwachung der Ausführung von Reichsgesetzen handelt. — Daß auch die Regierungen in einer „selbständigen“ Aufsicht nichts Unerhörtes sahen, beweist folgendes. In den Gegenorschlägen der preußischen und der sechsundzwanzig anderen Regierungen vom 23. Februar 1849 wurde für den Eisenbahnparagraphen nachstehende Fassung angeregt: „Über die Eisenbahnen und deren Betrieb hat die Bundesgewalt die Oberaufsicht und, soweit der Bundeschutz oder das Interesse des allgemeinen Verkehrs es erheischen, die Gesetzgebung . . .“ (Roth und Merck 2 311). Der Wortlaut läßt nur eine Deutung zu! Übrigens unterscheidet auch die Kollektivklärung scharf zwischen „Oberaufsicht“ im ganzen und Überwachung der Ausführung von Reichsgesetzen, so z. B. zu § 24 (25); s. Roth und Merck 2 310. — S. auch unten S. 68 Anm. 3.

<sup>1)</sup> Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 232.

<sup>2)</sup> Sitzung vom 11. Nov. 1848 (Wigard 5 3240). S. denselben in der Sitzung vom 18. Nov. 1848 (Wigard 5 3384): „Oberaufsicht ist nach unserer Ansicht keine Verwaltung, sondern nur die Kontrolle über die Verwaltung.“ Vgl. auch v. Vinde am 11. Nov. 1848 (Wigard 5 3234), wo der Unterschied der Oberaufsicht des Bundes- und der des Gliedstaates klargemacht wird.

<sup>3)</sup> Droyßen, a. a. O. S. 439. — Wigard 4 2731.

Bundesbehörde und Landesbehörde in irgend einer Art von Instanzenordnung<sup>1)</sup>. Auch soweit die Aufsicht in der Form gerichtlichen Vorgehens auf Grund einer Klage von Untertanen oder Volksvertretungen geltend gemacht werden sollte (§ 126), war der Staat als solcher in der Rolle des Beklagten gedacht.

Über die Aufsichtsmittel enthält die Verfassung nur wenige, wiederum zerstreute, meist nur andeutende Bestimmungen. Die Ausübung der Überwachung wird gelegentlich durch den Zusatz „fortdauernde Kontrolle“ (§§ 13, 41) — offenbar im Sinne einer Verstärkung — näher bestimmt. Wird von dem Rechte gesprochen, die Einzelstaaten zu etwas „anzuhalten“ (§§ 21, 24), so ist darunter die Befugnis zu Mahnungen, Aufforderungen, Drohungen zu verstehen. Noch unbestimmter ist die Fassung, wenn die Reichsgewalt ermächtigt wird, bei Anlage oder Bewilligung von Eisenbahnen durch die Einzelstaaten den Schutz des Reichs und die Interessen des allgemeinen Verkehrs „wahrzunehmen“ (§ 30). Schärfer wird die Sprache nur an einer Stelle. Es ist dort die Rede von der „Oberaufsicht“ über die Landstraßen. Als Ausfluß dieser Kontrolle wird es bezeichnet, daß die Reichsgewalt „verfügen“ könne, Landstraßen und Kanäle anzulegen, Flüsse schiffbar zu machen oder ihre Schiffbarkeit zu erweitern; nur soll die Anordnung der erforderlichen baulichen Werke nach vorhergehendem „Benehmen“ mit den Einzelstaaten erfolgen (§ 32). Im übrigen findet sich als Mittel der Kontrolle nur noch in gewissen Fällen die vorbeugende „Genehmigung“ und „Bestätigung“ einzelstaatlicher Akte erwähnt: beim Abschlusse von Staatsverträgen, bei der Einführung von Abgaben für Benutzung der Schiffahrtsanstalten und von Flußschiffahrtsgebühren (§§ 9, 22, 26, 42, 78). Auch über Zwangsmittel gegen die Einzelstaaten ist wenig gesagt. An einigen Stellen wird eine Art Ersatzvornahme erwähnt: die Reichsgewalt kann Eisenbahnen, die sie für notwendig erachtet, anlegen, wenn der Einzelstaat die Ausführung ablehnt; etwas Ähnliches gilt für die Ausführung des Baues von Landstraßen, Kanälen, Anlagen zur Schiffbarmachung der Flüsse (§§ 29, 32).

Von einer Reichserektion gegen die Gliedstaaten ist nicht ausdrücklich die Rede. Allerdings, zur Wahrung des Reichsfriedens hat die Reichsgewalt das Recht, gegen einen deutschen Staat, der den Frieden des Nachbarn stört oder gefährdet, nicht nur durch „Erlasse“ und Absendung von Kommissarien, sondern auch durch „Anwendung von

<sup>1)</sup> Sehr mit Unrecht klagte D. Hansemann, Die deutsche Verfassung vom 28. März 1849, 4. Aufl. (1849), S. 10 ff., daß durch die §§ 21, 28 ff. der preussische Handelsminister zu einer „Unterbehörde“ gemacht werde. Das war nicht der Sinn.

bewaffneter Macht“ einzuschreiten (§§ 54, 55). Allein von einem Zwange zur Erfüllung sonstiger Bundespflichten ist nicht die Rede. Es wäre indes sehr verfehlt zu glauben, daß das Reich auf dieses äußerste Auf= sichts mittel völlig verzichtet habe<sup>1)</sup>. Nur wird — und das ist das Selt= same — die Reichsgewalt zunächst immer auf den Weg der Klage beim Reichsgericht gewiesen, um in Aufsichtssachen einen vollstreck= baren Titel gegen den unbotmäßigen Einzelstaat zu erhalten. Denn der Ungehorsam gegen eine Verfügung, die die Reichsgewalt in Ausübung der verfassungsmäßigen Oberaufsicht an einen Einzelstaat erläßt, be= deutet ebensosehr eine „Verletzung der Reichsverfassung“ wie die Nicht= ausführung oder unrichtige Ausführung eines Reichsgesetzes. Gegen Ver= fassungsverletzungen der Einzelstaaten besitzt aber die Reichsgewalt kein anderes Mittel als die Anstellung einer Klage beim Reichsgerichte (§ 126 unter a), und so würde sich eine Reichserektion gegen den Einzelstaat immer nur als Vollziehung eines reichsgerichtlichen Erkenntnisses haben denken lassen. Über das Vollstreckungsverfahren behielt die Verfassung eine spätere allgemeine Regelung durch Reichsgesetz noch vor (§ 128). Lediglich als provisorische Maßregel sollte ein gewaltsames Einschreiten der oberaufsichtenden Reichsgewalt gestattet sein, wenn nämlich die Ver= fassung eines deutschen Staates gewaltsam oder einseitig aufgehoben oder verändert werden würde, und durch das Anrufen des Reichs= gerichts nicht eine unverzügliche Hilfe zu erwirken wäre (§ 54, 3. 3).

Die Begründung einer richterlichen Instanz für Streitigkeiten zwischen Reich und Einzelstaat, insbesondere also für Streitigkeiten in Sachen der Reichsaufsicht, gehört zu den eigentümlichsten Zügen des Frankfurter Verfassungswerks. Man darf darin nicht etwa eine Wieder= belebung von Einrichtungen des einstigen Reichsrechts erblicken. Es handelte sich um etwas ganz Neues. Die ehemaligen Reichsgerichte hatten Aufsicht über die landesherrliche Gewalt in der Form der Recht= sprechung geübt; sie waren die Organe gewesen, durch die der Kaiser und das Reich ihr Kontrollrecht gehandhabt hatten. Das Reichsgericht der Frankfurter Verfassung aber sollte entscheiden, ob die von der Reichs= gewalt geübte Aufsicht verfassungsmäßig sei oder nicht. Es war gedacht als der unparteiische Dritte, der über beide Streittheile zu Gerichte saß<sup>2)</sup>. Wir werden einen ähnlichen Gedanken im Rechte des nordamerikanischen

<sup>1)</sup> Das scheint Hänel, Staatsrecht S. 445 f. anzunehmen. — Von einer „Erektion gegen ein einzelnes Land“ spricht übrigens auch die württembergische Er= klärung vom 4. März 1849 zur ersten Lesung der Verfassung; Roth und Merd 2 422.

<sup>2)</sup> Vgl. M. Duncker, Zur Geschichte der deutschen Reichsverammlung in Frankfurt (1849), S. 49 f. S. auch dort S. 46: Dem Reichsgerichte war „im Grunde die höchste Gewalt übertragen“.

Bundesstaates antreffen<sup>1)</sup>. Aber in den Vereinigten Staaten dient die Unionsgerichtsbarkeit gerade nicht der Entscheidung öffentlich-rechtlicher Streitigkeiten zwischen Union und Einzelstaat, und klagt die Union niemals gegen den Einzelstaat, um die Autorität ihrer Gesetze zu wahren. Nach der Verfassung von 1849 richtet sich die Klage unmittelbar gegen den Einzelstaat, gegen die Einzelregierung, und muß die Reichsgewalt den Richter anrufen, wenn ihrer Verfügung vom Einzelstaate widersprochen wird. Umgekehrt: es steht dem Einzelstaate frei, Klagen über verfassungswidrige „Maßregeln der Reichsregierung“ zu erheben, sie kann daher auch Beschwerden über Maßregeln im Bereiche der Reichsaufsicht vor den Richter bringen (§ 126 unter a). Dabei ist die Reichsgewalt nicht in der Lage, über die Zulässigkeit des gerichtlichen Streitaustrags zu befinden; es hängt nicht von ihr ab, sich über die Zuweisung der Sache an das Reichsgericht schlüssig zu machen<sup>2)</sup>. Denn das Reichsgericht einzig und allein erkennt über die Frage, ob ein Fall für seine, des Gerichtes, Entscheidung geeignet sei (§ 127). Nach alledem wird also jeder Streit zwischen dem Inhaber der Aufsichtsgewalt und dem Beaufichtigten in das Bett eines Prozesses geleitet, in dem sich das Reich und seine Glieder in Partierollen, mit Partierechten und Partiepflichten gegenüberstehen<sup>3)</sup>. Die Frage der Beweislast wird brennend, wie in jedem Rechtsstreite. Darauf war auch bei der Fassung der einzelnen aufsichtsrechtlichen Bestimmungen vorsorglich Bedacht genommen. Wenn man z. B. dem Reiche die Oberaufsicht über die Eisenbahnen nur soweit verstattete, als es „der Schutz des Reichs oder das Interesse des allgemeinen Verkehrs erheischt“, so wählte man dieses Wort, damit „die Reichsgewalt im Zweifelsfalle besonders nachzuweisen haben werde, daß das, was sie . . . oheraufsehend fordert, der Schutz des Reiches oder das Interesse des allgemeinen Verkehrs erheische“<sup>4)</sup>. Ob für eine aufsichtsrechtliche Verfügung die von der Verfassung vorausgesetzte objektive Notwendigkeit vorhanden gewesen, hätte mithin im Streitfalle das Reichsgericht zu prüfen gehabt. Wenn dagegen an einer anderen Stelle die Reichsgewalt ermächtigt wurde, Eisenbahnkonzessionen gegen den Widerspruch des

<sup>1)</sup> Siehe unten § 5 unter 2.

<sup>2)</sup> Wie das in der Schweiz Rechtens ist; s. unten § 5 unter 3.

<sup>3)</sup> Interessant ist, daß der Entwurf der siebenzehn Vertrauensmänner vom 27. April 1848 diesen Weg der Erledigung von Aufsichtskonflikten nicht kannte. Nach ihm sollte das Reichsgericht lediglich, auf Erfordern der Reichsregierung, wegen angeblicher Verletzung reichsgesetzlich verbürgter Rechte durch Gesetze oder Regierungshandlungen der einzelnen Staaten Gutachten erstatten. S. Roth und Merz I 382.

<sup>4)</sup> Bericht des Verfassungsausschusses bei Droyßen, a. a. O. S. 443. S. auch den Bericht des Verfassungsausschusses zur zweiten Lesung bei Wigard 8 5751.

Einzelstaats zu erteilen, „soweit sie es zum Schutze des Reichs oder im Interesse des allgemeinen Verkehrs für notwendig erachtet“, so würde das Vorhandensein dieser Voraussetzung als eine Frage des freien Ermessens offenbar einer Nachprüfung durch das Reichsgericht entzogen gewesen sein.

Damit war denn schließlich die Organisation der Reichskontrolle in einfachen Linien vorgezeichnet. Zunächst wird „Oberaufsicht“ und „Überwachung“ immer vom Kaiser gehandhabt. Denn da ein anderes Organ hierfür nirgends genannt ist, so gehören alle einschlägigen Maßregeln zu der „Regierungsgewalt“, deren Ausübung dem Kaiser als ihrem Träger im Zweifel zukommt (§ 84). Daneben unterliegt vermöge der parlamentarischen Verantwortlichkeit der Minister alles, was der Kaiser in jenem Umfange verfügt, der Kontrolle des Reichstags (§ 74). Im letzten Grunde ist aber die Reichsaufsicht vollständig in die Hand des Reichsgerichts gelegt. Und zwar nicht nur in dem soeben besprochenen Umfange. Vielmehr ist dem Gerichte, auch ohne daß es einer Initiative der Reichsregierung bedürfte, eine selbständige Entscheidungsgewalt beigelegt, wenn es von anderer Seite gegen einen Einzelstaat angerufen wird. Streitigkeiten der Einzelstaaten untereinander, zwischen Landesregierung und Volksvertretung über Gültigkeit und Auslegung der Landesverfassung, Klagen der Staatsbürger gegen ihre eigene Regierung wegen Aufhebung, verfassungswidriger Veränderung und — mit einer Beschränkung — wegen Verletzung des Landesgrundgesetzes, Klagen der Untertanen wegen Verletzung der reichsverfassungsmäßig gewährleisteten Rechte, Beschwerden über Rechtsverweigerung und Verwandtes — alles dies unterliegt der Aburteilung durch das Gericht des Reiches (§ 126). Und auch hier überall hat das Gericht allein zu entscheiden, ob seine Zuständigkeit begründet ist oder nicht (§ 127).

So ist die Organisation der Reichsaufsicht durch die Verfassung der Paulskirche in aller und jeder Beziehung auf den unitarischen Boden gestellt worden. Kaiser und Reichsgericht kontrollieren im Namen des Reichs. Eine Mitwirkung der Einzelstaaten ist nirgends zugelassen — wenn man von dem geringfügigen Anteil der Landesregierungen an der Besetzung des Staatenhauses absieht, dem als erste Kammer des Reichstags natürlich ein Einfluß auf die die Reichsaufsichtsgewalt kontrollierenden Reichstagsbeschlüsse zukommt.

## 2.

Nach dem Scheitern des Frankfurter Verfassungswerks hat Preußen noch einmal den Versuch gemacht, eine bundesstaatliche Einigung Deutschlands, wiewohl unter Ausschluß Österreichs, herbeizuführen. Im Mai

1849 fanden Konferenzen von Bevollmächtigten Preußens, Bayerns, Sachsens und Hannovers statt, in denen über einen preußischen Entwurf zu einer Verfassung „für den zu bildenden deutschen Bundesstaat“ verhandelt wurde; ihren Abschluß bildete das Dreikönigsbündnis vom 26. Mai 1849 zwischen Preußen, Sachsen und Hannover. Obwohl auch diesmal der preußische Staat von seinen Verbündeten schließlich im Stich gelassen wurde, und obwohl sich von den übrigen deutschen Regierungen nur ein Teil dem Bündnisse anschloß, wurde doch die aus jenen Beratungen hervorgegangene Verfassung einem nach Erfurt berufenen Parlamente vorgelegt, und von diesem im April 1850 angenommen.

Die sogenannte Erfurter Unionsverfassung<sup>1)</sup> hat bekanntlich für die Entwicklung der deutschen Verfassungsverhältnisse insofern Bedeutung gewonnen, als sie sich als eine Zwischenstufe zwischen der Verfassung der Paulskirche und dem Grundgesetze unseres heutigen Reiches darstellt. Im großen und ganzen eine Wiederholung der Reichsverfassung von 1849, wandelte sie doch deren Grundcharakter in einigen sehr wesentlichen Punkten um, vor allem indem sie ihre radikal-unitarischen Bestimmungen in eine föderalistische Richtung umbog. Die Reichskompetenzen mußten sich mehrere kräftige Abstriche gefallen lassen und die Reichsorganisation wurde mit föderativen Elementen durchsetzt. Wohl kehrte der Kaiser in dem etwas unscheinbaren Gewande des „Reichsvorstandes“ zurück. Aber es war ihm nur die exekutive Gewalt gelassen worden. Die Gesetzgebung sollte er an der Spitze eines aus Bevollmächtigten sämtlicher Regierungen bestehenden „Fürstenkollegiums“ und in Gemeinschaft mit ihm ausüben.

Diese Umwandlung der Verfassungsgrundlagen hat indes die Reichsaufsicht in ihrer organisatorischen Seite nicht getroffen. Wie nach der Frankfurter Verfassung der Kaiser, so ist es jetzt der Reichsvorstand, dem die Rechte der Reichsgewalt auf „Oberaufsicht“ und „Überwachung“ zur alleinigen Ausübung zugesprochen werden (§§ 80, 82). Auch jetzt ist den Bundesregierungen als solchen ein Einfluß auf diesen Teil der Reichsregierung nicht eingeräumt. Das Fürstenkollegium hat mit dem Beaufsichtigungsrechte des Reiches nichts zu schaffen, es müßte denn seine Befugnis zu Gesetzesvorschlägen benützen, um Anträge für eine organische Entwicklung der Reichskontrolle in irgend einer ihm genehmen Richtung zu stellen<sup>2)</sup>. Und ebenso ist völlig unberührt geblieben

<sup>1)</sup> Ich benutze die Ausgabe von Binding, Deutsche Staatsgrundgesetze, Heft 2 (4. Aufl. 1914), S. 54 ff.

<sup>2)</sup> Dem durch das Bündnis vom 26. Mai vorübergehend geschaffenen „Verwaltungsrate“, dem Vorläufer des Fürstenkollegiums, war ein wesentlich größerer

das Reichsgericht in seiner Rolle als Richter über die Einzelstaaten bei Klagen der Reichsgewalt oder der Bürger, Stände und Regierungen (§ 123 ff.)<sup>1)</sup>. Das Verlangen nach einem Bundesgerichte entsprach ja der alten Tradition gerade der preußischen Politik. In demselben Augenblicke, in dem die deutsche Verfassungsfrage wieder in Fluß gekommen war, hatte die preußische Regierung ihr lebhaftes Interesse für die Errichtung eines solchen Gerichtes an den Tag gelegt<sup>2)</sup>. Nach dem Scheitern des Frankfurter Werkes setzte es Preußen bei seinen Verbündeten durch, daß man sich wenigstens vorläufig im Vertragswege einem „provisorischen Bundeschiedsgerichte“ unterwarf<sup>3)</sup>. So war es selbstverständlich, daß der Entwurf zur Unionsverfassung als wesentlichen Bestandteil der Reichsorganisation einen Staatsgerichtshof aufwies. In dem preußischen Zirkular vom 30. Mai 1849<sup>4)</sup> wird es als einer der Hauptvorteile des Bundesstaats bezeichnet, daß er es ermögliche, „ohne Gefahr der Zerrüttung die ihrer Natur nach unabhängige Staatsgewalt unter die Entscheidung des Richters zu stellen“, während der deutsche Bund nur für Unterdrückung von Unruhen, aber nicht dafür gesorgt habe, „das verletzte Recht auch gegen die Regierungen zu schützen“. Wolle man aber die Regierungen unter eine rechtsprechende Gewalt stellen, so könne das nur durch Bestellung eines völlig unabhängigen und selbständigen Gerichts geschehen; ein Organ der Regierungen selbst zum Richter zu machen, sei ausgeschlossen, da man diesem „in zweifelhaften Fällen unmöglich diejenige Unbefangenheit zutrauen könne, aus welcher allein ein gerechtes Urteil hervorgehen kann“. Wodurch es sich freilich rechtfertige, auch die Reichsgewalt bei Streitigkeiten mit den Einzelstaaten unter das Gericht zu stellen, das wurde weder hier noch in späteren Denkschriften gesagt. Man übernahm eben das Reichsgericht aus der Frankfurter Verfassung mit allem, was dort in Ansehung seiner Zuständigkeit vorgeesehen war, mußte also auch, wie dort, das Reich für die Durchsetzung seiner aufsichtsrechtlichen Ansprüche gegen die Einzel-

Anteil an der vollziehenden und aufsehenden Gewalt gegeben gewesen. Vgl. Aktenstücke, betreffend das Bündnis vom 26. Mai und die deutsche Verfassungsangelegenheit 1 (1849), S. 85 ff. — Weil, a. a. O. S. 209 ff. Es ist auffallend, daß dies auf die Stellung des Fürstenkollegiums keinerlei Einfluß ausgeübt hat.

<sup>1)</sup> Die geringfügigen Änderungen in der Kompetenz des Gerichtshofs haben mit unserer Frage nichts zu tun.

<sup>2)</sup> Vgl. das königliche Patent vom 18. März 1848, die Note an die hannoversche Regierung vom 25. März 1848 bei Roth und Merck, 1 147, 174, ferner die Denkschrift über die Bildung eines obersten Bundesgerichts bei v. Radowicz, Deutschland und Friedrich Wilhelm IV., 3. Aufl. (1848), S. 57 ff.

<sup>3)</sup> Aktenstücke S. 87, 97 ff. — Weil, a. a. O. S. 212, 219 ff.

<sup>4)</sup> Aktenstücke S. 94 ff. — Weil, a. a. O. S. 217 ff.

staaten auf den Weg der Klage verweisen<sup>1)</sup>. Die Bestimmungen der Verfassung über das Reichsgericht wurden überdies durch zwei besondere Gesetze ergänzt: ein Gesetz „über die Einrichtung des Reichsgerichts“ und ein anderes „über das Verfahren vor dem Reichsgerichte in streitigen Rechtsfachen“, worin sich ein ausführlicher Abschnitt (§§ 217—240) in sehr interessanter Weise mit der Vollziehung der reichsgerichtlichen Erkenntnisse beschäftigte<sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Dgl. die Denkschrift vom 11. Juni 1849 (Aktenstücke S. 105; Weil, a. a. O. S. 225).

<sup>2)</sup> Bemerkenswert sind namentlich folgende Vorschriften: „§ 217. Ist auf die Klage eines Einzelstaates gegen die Reichsgewalt erkannt worden, daß die Reichsverfassung durch Erlassung eines Reichsgesetzes verletzt worden (§ 124 litt. a der Verfassung ic.), so hat das Reichsgericht das Erkenntnis, nachdem es den Parteien verkündigt worden, ohne den Antrag der obsiegenden Partei abzuwarten, durch das Reichsgesetzblatt bekannt zu machen. — Das Erkenntnis erhält durch diese Bekanntmachung die Kraft eines Reichsgesetzes und bewirkt die sofortige Aufhebung derjenigen Reichsgesetze oder derjenigen Bestimmungen eines Reichsgesetzes, welche das Erkenntnis als die Reichsverfassung verlezend bezeichnet. — § 219. Ist auf die Klage eines Einzelstaates erkannt worden, daß eine Maßregel der Reichsregierung eine Verletzung der Reichsverfassung enthalte (§ 124 litt. a der Verfassung ic.), so hat das Reichsgericht auf Antrag der obsiegenden Partei dem Gesamtministerium des Reichs eine angemessene Frist zu setzen, um die Zurücknahme der verfassungswidrigen Maßregel zu bewirken. Das Gesamtministerium ist verantwortlich dafür, daß dieses geschehe, und die obsiegende Partei ist, wenn binnen einer auf ihr ferneres Anrufen vom Reichsgerichte zu bestimmenden anderweitigen Frist die Zurücknahme der verfassungswidrigen Maßregel nicht erfolgt, befugt, gegen die Mitglieder des Gesamtministeriums auf Grund ihrer ministeriellen Verantwortlichkeit Anklage beim Reichsgerichte zu erheben. — Werden dieselben auf diese Anklage schuldig befunden, so ist gegen sie die Amtsentlassung auszusprechen. — § 220. Ist vom Reichsgerichte auf die Klage der Reichsgewalt gegen einen Einzelstaat erkannt worden, daß dieser sich einer Verletzung der Reichsverfassung schuldig gemacht habe (§ 124 litt. a der Verfassung ic.), so ist der Reichsvorstand ebenso befugt als verpflichtet, durch sein Ministerium das Erkenntnis mit allen denjenigen Mitteln aufrecht zu erhalten und zur Ausführung zu bringen, welche ihm die Regierungsgewalt zum Schutze der Reichsverfassung gewährt. — § 223. Erkenntnisse des Reichsgerichts in Streitigkeiten zwischen der Regierung eines Einzelstaats und dessen Volksvertretung über die Gültigkeit oder Auslegung der Landesverfassung (§ 124. litt. e der Verfassung ic.) erlangen durch Bekanntmachung im Landesgesetzblatte die Eigenschaft eines Landesverfassungsgesetzes oder einer authentischen Interpretation desselben. Die Landesregierung ist verpflichtet, diese Bekanntmachung zu verfügen. Wenn sie unterbleibt, so findet auf Antrag der Volksvertretung das Exekutionsverfahren nach Vorschrift der §§ 227 bis 232 statt.“ — Der Entwurf des Gesetzes über die Einrichtung des Reichsgerichts ist in den Stenographischen Berichten über die Verhandlungen des Deutschen Parlaments zu Erfurt (Erfurt 1850), Staatenhaus S. 20, Volkshaus S. 20 abgedruckt. Der Entwurf des Gesetzes über das Verfahren ist dort seltsamerweise nicht zu finden. Ich habe ein in einem Sammelbände der Königlichen Bibliothek zu Berlin (Vorlagen des Parlaments zu Erfurt) enthaltenes, nicht nummeriertes

In bezug auf die Organisation der Reichskontrolle segelte also auch die Erfurter Verfassung in unitarischem Fahrwasser. Dagegen lag es in ihrer Absicht, den Umfang und die Wirksamkeit des Reichsaufsichtsrechts auf ein im Vergleich zur Frankfurter Verfassung bescheideneres Maß zurückzuführen. Die Denkschrift der Regierungen vom 11. Juni 1849 sprach das mit nachdrücklicher Schärfe aus. Die künftige Verfassung soll einer „falschen Zentralisation“ entgegentreten. „Die verbündeten Regierungen glauben dies durch Fernhalten der Reichsgewalt von der eigentlichen Administration und durch Begrenzung des der Reichsgewalt zugeteilten Ober=Aufsichtsrechts getan zu haben“<sup>1)</sup>. Dieser Tendenz entsprechen denn die einzelnen Abtriche<sup>2)</sup>. An mehreren Stellen wird das „Genehmigungsrecht“ der Reichsgewalt bei Verwaltungsakten der Gliedstaaten beseitigt (§§ 22, 26). Die „Oberaufsicht“ über den Schiffsfahrtsbetrieb und die Flößerei auf konventionellen Wasserläufen wird wesentlich abgeschwächt; das Reich behält nur die „Überwachung“ der Ausführung der hierüber von ihm zu erlassenden Gesetze<sup>3)</sup>. Die Reichsgewalt kann die Einzelstaaten zwar zur gehörigen Erhaltung dieser Wasserstraßen anhalten, aber die Wahl der Verbesserungsmaßregeln und deren Ausführung verbleibt den Gliedstaaten. Die „privativen“ Wasserläufe werden der Reichsoberaufsicht ganz entzogen (§ 24). Vergleicht man die Artikel, die vom Postwesen, und die, welche von der Oberaufsicht über die Landstraßen usw. handeln, mit den entsprechenden Klauseln des Frankfurter Vorbildes, so bemerkt man gleichfalls gewichtige Zugeständnisse an die Selbständigkeit der Landesverwaltung (§§ 32, 41). Was aber besonders bedeutsam erscheint, das ist die Legaldefinition, die in der Denkschrift zum Verfassungsentwurfe — einem Aktenstücke, das sich ausdrücklich als „authentische Interpretation, nicht als Kommentar“ bezeichnete — dem Worte „Oberaufsicht“ gegeben wurde. „Die verbündeten Regierungen erklären . . ., daß sie der Reichsgewalt durch die derselben in den einzelnen Paragraphen vorbehaltene Oberaufsicht nur das Recht zugestanden haben, Beschwerden entgegenzunehmen, deren Abstellung zu vermitteln, nötigenfalls durch Entscheidung des Reichs=

Exemplar benutzt. Das Parlament hat beide Entwürfe angenommen, Abänderungsvorschläge nur als eventuelle gemacht; Sten. Ber. Staatenhaus S. 232, Volkshaus S. 328.

<sup>1)</sup> Aktenstücke S. 103. — Sten.B. a. a. O. S. 13. — Weil, a. a. O. S. 224.

<sup>2)</sup> Nur in einem Punkte gab es eine Verstärkung des Aufsichtsrechts. Im Bankwesen hatte die Frankfurter Verfassung dem Reiche nur Gesetzgebung und Überwachung der Ausführung gestattet. Die Unionsverfassung (§ 46) gewährte Gesetzgebung und „Oberaufsicht“ schlechthin.

<sup>3)</sup> Auch hieraus ist die über das Verhältnis von Gesetzgebungs- und Aufsichts-kompetenz damals herrschende Auffassung (s. oben S. 59 Anm. 1) zu erkennen.

gerichtes zu erzwingen und unter allen Umständen durch Abordnung von Kommissarien Kenntnis von dem Stande der ihrer Oberaufsicht unterliegenden Angelegenheiten und Verwaltungs-Gegenstände zu nehmen. Alles jedoch mit der ausdrücklichen Maßgabe, daß die Einzel-Regierungen diesem Oberaufsichtsrecht der Reichsgewalt gegenüber weder zu allgemeinen Bericht-Erstattungen, noch auch zur Einholung von Genehmigungen vor dem Ergreifen der betreffenden Regierungs- und Verwaltungs-Maßregeln verpflichtet sind<sup>1)</sup>. Damit war also der Kreis der Aufsichtsmittel mit einiger Sicherheit festgelegt, und der immer nahe liegenden Gefahr vorgebeugt, daß sich die Aufsicht in eine „eigene und unmittelbare Verwaltung“ verwandelte<sup>2)</sup>.

### 3.

Von den Vorentwürfen zur Verfassung des Norddeutschen Bundes sind uns leider nur wenige bekannt geworden. Was wir aber besitzen, ist für das Verständnis der geltenden Reichsverfassung und namentlich für die Auslegung der von der Reichsaufsicht handelnden Artikel nicht ganz ohne Bedeutung.

Allerdings, die „Grundzüge zu einer Bundesverfassung“ vom 10. Juni 1866, die Preußen durch Zirkulardepesche seinen Bundesgenossen zustellte, und die es der Bundesversammlung in der letzten Sitzung am 14. Juni überreichte<sup>3)</sup>, streifen die Frage des Beaufchtigungsrechts nur oberflächlich. Abgesehen davon, daß sie jedem der beiden Bundesoberfeldherrn je für seine Armee das Recht und die Pflicht zusprechen, für Vollzähligkeit, Kriegstüchtigkeit, Gleichheit der Kontingente in bezug auf Organisation, Bewaffnung, Kommando, Ausbildung usw. zu sorgen (Art. 9), erwähnen sie die Bundesaufsicht nur an einer einzigen Stelle. Der Artikel 6 stellt in Form eines Katalogs die „Angelegenheiten“ zusammen, die „der Gesetzgebung und Oberaufsicht der Bundesgewalt“ unterliegen. Über die Organisation der Aufsichtsgewalt wird nicht einmal andeutungsweise gesprochen. Auch über die Natur und die Tragweite der „Oberaufsicht“ wird nichts gesagt. Immerhin läßt die Ausdrucksweise den für uns wichtigen Schluß zu, daß sich nach der Auffassung der Grundzüge das Recht des Bundes zur Beaufchtigung dem Gegenstande nach mit dem Rechte zur Gesetzgebung zu decken habe.

<sup>1)</sup> Aktenstücke S. 105. — Weil, a. a. O. S. 225 f. Die Erklärung ist auf eine von Hannover gegebene Anregung zurückzuführen; s. das Konferenzprotokoll vom 17. Mai 1849, Aktenstücke S. 16.

<sup>2)</sup> S. auch Stahl, Die deutsche Reichsverfassung (1849), S. 16.

<sup>3)</sup> Glaser, Archiv des Norddeutschen Bundes Heft 2, S. 29 ff. — Binding, Deutsche Staatsgrundgesetze, Heft 1 (Größere Ausg. 6 Aufl. 1912), S. 73 ff.

Wertvoller ist für unser Thema der ausführliche Vorentwurf, den Max Dunder in Bismarcks Auftrage während des Spätsommers 1866 ausgearbeitet hat<sup>1)</sup>. Er ist interessant, weil er in vielen Dingen die Brücke zwischen den Entwürfen von Frankfurt und Erfurt und der Verfassung des Norddeutschen Bundes geschlagen hat. Gerade auf dem Gebiete des Aufsichtsrechts ist das sehr deutlich zu beobachten.

Dunders Entwurf lehnt sich in bezug auf die Verteilung der Zuständigkeiten zwischen Gesamt- und Gliedstaat im großen und ganzen an das Schema der Verfassung von 1849 an. Gleich ist vor allem der Grundgedanke: in den meisten Dingen sollen die Gliedstaaten die Verwaltung behalten, der Bund auf Gesetzgebung und Aufsicht beschränkt sein. Daher entsprechen denn die Sätze über die Aufsichtskompetenzen im allgemeinen den Anordnungen des Vorbildes. Nur gab Dunder dem Bunde da und dort, z. B. auf dem Gebiete des Post- und Telegraphenwesens außer der Gesetzgebung auch die uneingeschränkte eigene Vollziehung (§ 17), so daß sich hier die Aufsicht in unmittelbare Verwaltung verwandelte, und umgekehrt: er nahm für einzelnes dem Bunde die Gesetzgebung und beschränkte ihn auf die Oberaufsicht, so im Bereiche des Eisenbahnwesens (§ 18). Im allgemeinen geht der Dundersche Entwurf bezüglich der Oberaufsicht weiter, als man es in Frankfurt und Erfurt gewagt hatte. Innerhalb aller „von der Bundesgewalt als solcher anerkannten gemeinsamen Zwecke und Interessen des Bundes“ steht diesem neben der Gesetzgebung auch die Oberaufsicht zu (§ 6 Z. 3). Wichtig ist, daß auch Dunder die scharfe Unterscheidung macht zwischen „Aufsicht“ und „Oberaufsicht“ auf der einen, „Überwachung der Ausführung der Bundesgesetze“ auf der anderen Seite<sup>2)</sup>. Und es erhellt hieraus sowohl, wie aus der Fassung der einzelnen Vorschriften mit großer Deutlichkeit, daß auch er das Recht des Bundes zur Beaufsichtigung der Einzelstaaten durchaus unabhängig stellen will von dem vorgängigen Erlasse eines Bundesgesetzes.

Sehr verschieden aber im Vergleiche mit der Reichs- und der Unionsverfassung ist in diesem Vorentwurfe die Organisation der Aufsichtsgewalt gestaltet. Gestrichen ist vor allem das Reichsgericht. Nur für Streitigkeiten zwischen Bundesgliedern ist eine gerichtliche Entscheidung zugelassen; nach fruchtloser Vermittlung durch die Bundesversammlung hat diese die Sache an eine „wohlgeordnete Austrägalinstanz“ zu verweisen (§ 43). Im übrigen ist die Aufsicht gänzlich in die Hand der Exekutive gegeben. Nun hat Dunder die vollziehende Gewalt des Bundes im all-

<sup>1)</sup> S. den Abdruck bei Triepel, Zur Vorgeschichte der Norddeutschen Bundesverfassung, in der Zeitschrift für Otto Gierke (1911), S. 631 ff.

<sup>2)</sup> Vgl. bes. §§ 6, 16, 18 mit §§ 14, 19, 22.

gemeinen dem „Bundespräſidium“, d. h. dem Könige von Preußen zugewieſen (§ 30). Aber gerade bei der Ausübung der Aufſichtsgewalt verſtattet er der „Bundesverſammlung“, dem Kollegium der Bevollmächtigten der Einzelregierungen, eine weſentliche Mitwirkung. Nicht nur „vermittelt“ dieſes Organ die Beziehungen zwiſchen dem Präſidium und den Bundesſtaaten (§ 44) — eine Beſtimmung, die ſich ſicher auch auf aufſichtsrechtliche Angelegenheiten beziehen läßt — ſondern die Überwachung der Ausführung der Bundesgeſetze ſoll das Präſidium mit Unterſtützung und in Gemeinſchaft mit der Bundesverſammlung handhaben (§§ 31, 46). Die „Oberaufſicht“ freilich, die mehr war als Überwachung, würde nach dem allgemeinen Grundſatze des § 30 dem Präſidium allein zugefallen ſein.

Wie ſich der Verfaſſer des Entwurfs die Verteilung der Rollen zwiſchen Präſidium und Bundesrat bei der Überwachung gedacht hatte, iſt nicht zu erſehen. Jedenfalls aber war es bedeutsam, daß er in die Organifation der Aufſichtsgewalt wenigſtens an einer Stelle wieder ein föderaliſtiſches Element hineinbrachte. Gerade dies iſt es, was ſeiner Arbeit im Hinblick auf das geltende Recht eine beſondere Bedeutung gewähren muß<sup>1)</sup>.

## § 5.

### **Die Bundesſtaatstheorie und die ausländiſchen Vorbilder.**

Als die Gründer des Norddeutſchen Bundes vor die Aufgabe geſtellt wurden, die Grundlinien für die Bundesverfaſſung aufzuzeichnen, ſtanden ihnen als benutzbare Vorarbeiten nicht bloß die Verfaſſungsentwürfe aus den Jahren der deutſchen Revolution zu Gebote. In der Zeit zwiſchen 1848 und 1866 hatte die deutſche Staatsrechtswiſſenſchaft ihr Intereſſe in ſteigendem Maße dem Problem des Bundesſtaates zugewandt. Eine in kurzer Friſt zu Anſehen, bald zu unbeſtrittener Herrſchaft gelangte Schule hielt einen feſt umriſſenen Plan in der Hand, den ſie als muſtergültigen, ja als einzig ausführbaren Grundriß für den Bau eines Bundesſtaates bezeichnete. Sie hatte ihn entworfen in Anlehnung an die Verfaſſung der Vereinigten Staaten von Amerika, die den Männern von 1848 zwar gewiß nicht unbekannt, aber jedenfalls nicht vertraut geweſen war. Ferner: in derſelben Zeit, in der unſeren Vätern die Gründung des deutſchen Bundesſtaates mißglückt, war es den Schweizer Eidgenoſſen gelungen, ihren Staatenbund in einen Bundesſtaat um-

<sup>1)</sup> Der preußiſche Entwurf zur Norddeutſchen Bundesverfaſſung ſoll hier nicht näher beſprochen werden. Er wird paſſender bei der Behandlung der heutigen Verfaſſung an den gehörigen Orten heranzuziehen ſein.

zuwandeln, und dessen Verfassung hatte in sechzehn Jahren die Probe im großen und ganzen bestanden. Die Frage, ob von den Vorschlägen der Theorie oder von dem Inhalte der fremdländischen Bundesverfassungen etwas Wesentliches für unsere Zwecke verwertbar sei, mußte gestellt und beantwortet werden.

### 1.

Wenn sich der Aufbau des neuen Reiches nach dem Plane der vor fünfzig Jahren maßgebenden Theorie vollzogen hätte, so würde für ein Aufsichtsrecht der Zentralgewalt gegenüber den Einzelstaaten als solchen in unserer Verfassung kein Raum gewesen sein. Ein Verhältnis, das den Gesamtstaat in die Lage setzte, über die ihm eingegliederten Einzelstaaten eine Kontrolle zu üben, stand für jene Lehre nicht nur im vollkommensten Widerspruche zu dem Begriffe des Bundesstaats, sondern es war in den Augen ihres Urhebers insbesondere für Deutschland eine politische Unmöglichkeit. Aus der mangelnden Einsicht in diese Sachlage erklärte er es sich, daß die Versuche von Frankfurt und Erfurt so kläglich gescheitert waren.

Nach dem Bilde, das Waiz mit feinem Stifte und mit bestechender Klarheit gezeichnet hat<sup>1)</sup>, finden sich im Bundesstaate zwei scharf getrennte Gewalten, deren jede auf einen Teil staatlicher Aufgaben beschränkt ist. Die eine Hälfte des staatlichen Lebens ist dem Gesamtstaate, die andere den Gliedstaaten überlassen. Wo man die Grenze zu ziehen habe, ist von verhältnismäßig geringer Bedeutung und läßt sich nicht für alle Nationen gleichmäßig beantworten. Man mag der Zentralgewalt das Recht des Krieges und Friedens, der auswärtigen Vertretung, die Sorge für Handel und Verkehr, das Recht zur Bestimmung über Maß, Gewicht und Münze, den Einzelstaaten die Regelung des Privat- und Strafrechts, des Rechtsganges, des geistigen Lebens, der „eigentlichen Verwaltung“ überlassen. Aber besondere Verhältnisse mögen wohl auch zu einer anderen Verteilung führen. Das Wesentliche ist nur, daß jede der beiden Gewalten befähigt wird, in dem ihr zugewiesenen Bereiche nach der Weise einer echten Staatsgewalt zu schalten. Dazu gehört zunächst,

<sup>1)</sup> Grundzüge der Politik (1862) S. 43—45, 153—218. — S. ferner etwa H. Schulze, Einleitung in das deutsche Staatsrecht, 2. Ausg. (1867), S. 205 ff. — Derfelbe, Die Krisis des deutschen Staatsrechts (1867), S. 67 ff. — v. Gerber, Grundzüge des deutschen Staatsrechts, 3. Aufl. (1880), S. 24 f., 244 ff. — Ahrens, Naturrecht, 6. Aufl. 2 (1871), S. 342 ff. — v. Mohl, Enzyklopädie der Staatswissenschaften, 2. Aufl. (1872), S. 43, 366 ff. Über die ganze Schule s. Brie, Der Bundesstaat 1 (1874), S. 92 ff., 105 ff. — Ganz neuerdings ist der Waizschen Theorie wieder ein Verteidiger entstanden in Hausmann, ArchÖffR. 33 (1914), S. 82 ff. S. auch desselben Verfassers Schrift: Das Deutsche Reich als Bundesstaat (1915).

daß der Gesamtstaat ebensosehr wie die Einzelstaaten, im Umkreise seiner Zuständigkeit in ein unmittelbares Verhältnis zum Volke gesetzt wird, dergestalt, daß dieses Volk auf dem einen Felde nationalen Lebens die Zentralgewalt, auf dem anderen die Landesherrschaft als seine ausschließliche Obrigkeit zu erkennen hat. Dazu gehört aber ferner und vor allem eine vollkommene gegenseitige Unabhängigkeit der beiden Staatsgewalten. Innerhalb ihrer Sphäre muß die eine genau so selbständig sein wie die andere. Einer jeden kommt somit die volle Souveränität zu, nur daß diese eben kraft der vollzogenen Abscheidung staatlicher Lebensgebiete sachlich begrenzt wird. Die Souveränität ist im Bundesstaate dem Umfange, nicht dem Inhalte nach geteilt.

Soll die gegenseitige Unabhängigkeit von Bundes- und Gliedstaat zur Wahrheit werden, so bedarf es zunächst einer genauen und vollständigen Trennung der beiderseitigen Organisation. Gesamtstaat und Einzelstaat müssen ihre eigene Regierung, ihre eigene Volksvertretung, ihre eigenen Gerichte haben, und zwar so, daß die Bildung dieser Organe im Bundesstaate ohne jeden Zusammenhang mit den entsprechenden Organen der Gliedstaaten erfolgt. Eine Zentralregierung in Form eines durch die Einzelstaaten bestellten Kollegiums von Bevollmächtigten würde für sich allein schon genügen, „um jeden Gedanken an einen Bundesstaat auszuschließen“. Auf der anderen Seite aber ist es notwendig, daß der Gesamtstaat an keiner Stelle bei der Durchführung seiner Aufgaben auf irgendwelche Vermittelung der Einzelstaaten angewiesen ist. Die gemeinsame Staatsgewalt „gibt das Gesetz, es hat Geltung und es wird ausgeführt durch sie und keinen anderen“. Die erforderlichen Ämter richtet der Bundesstaat ein; seine Beamten sind es, denen die Vollziehung seiner allgemeinen Anordnungen und seiner besonderen Befehle zukommt. Seinen finanziellen Bedarf bestreitet er aus eigenen Mitteln. Und es gehört sich wiederum, daß er diese gewinnt in voller Selbständigkeit und ohne Mitwirkung der Bundesglieder. Das Institut der Matrikularbeiträge verstößt „durchaus wider die Natur des Bundesstaates“, und die Erhebung direkter und indirekter Steuern hat unmittelbar durch die Bundesgewalt, nicht durch die Landesfinanzverwaltung zu geschehen. Die Einzelstaaten „dürfen so wenig die Kassierer wie die Bankiers des Gesamtstaats sein.“

Bei solcher durchgreifenden, formellen und materiellen Sonderung der beiden Gewalten ist in der Tat die Möglichkeit und die Gelegenheit zur Ausübung einer Aufsicht des Bundesstaats über die Gliedstaaten beseitigt. Nur an den beiden Stellen, an denen Waik die strengen Linien seines Systems durchbricht, sieht er sich auch zur Anerkennung eines bundesstaatlichen Kontrollrechts genötigt. Wenn er verlangt, daß

für die Verfassungsformen der Einzelstaaten eine wesentliche Gleichheit, untereinander und mit der des Gesamtstaats, bestehe, so muß er auch zugeben, daß der Zentralgewalt zum mindesten das Recht der Genehmigung von Verfassungsänderungen in den Gliedstaaten zuzukommen habe. Und wenn er für die Einrichtung der bewaffneten Macht ein Ineinandergreifen der beiden Gewalten zugestehet, dergestalt, daß dem Bundesstaate die „allgemeine Organisation“ und die Besetzung der oberen Befehlshaberstellen, der Landesobrigkeit die Aufstellung, die Ausbildung, die Unterhaltung des Heeres, die Ernennung der meisten Offiziere und die „lokale Verfügung“ über das Militär zuzufallen habe, alles unter Beobachtung der allgemeinen Gesetze und Anordnungen des Ganzen, so wird sich auch hier ein glattes Zusammenarbeiten von Teil und Gesamtheit ohne ein Beaufsichtigungsrecht des Bundesstaats nicht wohl denken lassen. Allein im übrigen ist von solchem Rechte schlechterdings nicht die Rede. Nicht in bezug auf das Verhältnis von Bundes- und Gliedstaatsorganisation; denn beide berühren sich nicht. Nicht in bezug auf Gesetzgebung und Verwaltung; denn jede der beiden Gewalten lebt selbstherrlich nur nach ihren Gesetzen und führt sie mit eigenen Kräften und nach eigenem Gutdünken aus. Daher kann der Bundesstaat nur ein Aufsichtsrecht über seine eigenen Behörden und Beamten, aber keine „Oberaufsicht“ über die Verwaltung des Einzelstaates haben. Und eben dies ist einer der hervorstechendsten Züge in dem ganzen Bilde. Aufsicht bedeutet Überordnung einer Gewalt über eine andere. Eine beaufsichtigte Staatsgewalt ist nicht mehr souverän, ist überhaupt nicht mehr Staatsgewalt. Die Einzelstaaten einer Kontrolle des Gesamtstaates zu unterwerfen, wäre „gegen das Wesen“ des Bundesstaates. „Der Fall, daß Mahnung oder gar Exekution gegen sie verhängt werden könne, darf gar nicht gedacht werden!“ Das Verhältnis zwischen Bundes- und Gliedstaat ist nicht ein Verhältnis der Über- und Unterordnung, sondern ein Verhältnis der Nebenordnung. Und darum sind Konflikte zwischen beiden nicht durch einen Machtspruch der Zentralgewalt zu entscheiden, vielmehr, gleich als ob es sich um einen Streit zwischen zwei einander völlig fremden Mächten handele, zwar nicht durch Krieg, aber auf dem Wege des Austrags zu erledigen. Auch wenn etwa die Beilegung des Zwistes einem Bundesgerichte überwiesen ist, so erscheint dieses doch niemals in der Rolle des Richters über den Einzelstaat, sondern nur in der des Schiedsrichters zwischen ihm und der Zentralgewalt<sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Die Anhänger der Waitz'schen Lehre sind hier nicht ausnahmslos dem Begründer gefolgt. Mohl z. B. gab die Möglichkeit eines Oberaufsichtsrechts für die Zentralgewalt ohne weiteres zu; vgl. Enzyklopädie S. 368, 370. Der neueste

## 2.

Es ist bekannt, daß der berühmt gewordene Aufsatz über das Wesen des Bundesstaates nicht allein den Zweck hatte, eine Zukunftsforderung für Deutschland theoretisch zu begründen. Durch Tocquevilles aufschlußreiches Buch über amerikanisches Verfassungswesen<sup>1)</sup> angeregt und von dessen Anschauungen über den Charakter der Union aufs stärkste beeinflusst, wollte Waik mit seiner Schilderung zeigen, wie die Verfassung der Vereinigten Staaten die Aufgabe gelöst habe, einer großen, in Stämme gegliederten Nation den Segen einer einheitlichen Staatsform zu verschaffen, ohne dabei den Reichtum ihrer gesonderten Staatsbildungen zu zerstören. Seine Skizze war Ideal und Wirklichkeit zugleich. Ähnlich wie ein Jahrhundert früher Montesquieu aus der Betrachtung der englischen Verfassung den Anstoß empfangen hatte, ein allgemein gültiges Muster der konstitutionellen Monarchie zu formen, so sah Waik in der Verfassung der Union ein „neues Prinzip großartig durchgeführt“, das nach seiner Meinung durchaus den Anspruch auf „eine allgemeine Bedeutung“ erheben konnte. Man muß zugestehen, daß der deutsche Forscher sein Modell sehr viel richtiger beobachtet und sehr viel treuer abgebildet hat, als es dem Verfasser des *Esprit des lois* mit dem seinigen gelungen war.

Allerdings, gerade in dem Punkte, der uns am meisten angeht, war das Bild doch einigermaßen verzeichnet. Es kann nicht die Rede davon sein, daß sich die Union jeder Möglichkeit einer Kontrolle ihrer Gliedstaaten beraubt habe. Schon ein flüchtiger Blick in die Verfassung lehrt das Gegenteil. Wenn sie den Staaten verbietet, „ohne Zustimmung“ des Kongresses Tonnengelder aufzulegen oder Abgaben auf Einfuhr oder Ausfuhr zu erheben, soweit es nicht zur Vollstreckung ihrer „inspection laws“ unbedingt erforderlich sei — wenn sie ihnen untersagt, „ohne Genehmigung“ des Kongresses in Friedenszeiten reguläre Truppen oder Kriegsschiffe zu halten, Vereinbarungen untereinander oder mit dem Auslande einzugehen, und, außer in Fällen der Notwehr, Kriege zu beginnen — wenn sie die Verbindung von Unionsstaaten oder Gebiets teilen von solchen zu einem neuen Staate von der „Einwilligung“ des Kongresses abhängig macht, so wird damit ein beträchtlicher Teil der einzelstaatlichen Finanz-, Militär- und auswärtigen Verwaltung der Beaufichtigung durch den Bundesstaat unterworfen<sup>2)</sup>. Ja, die Ver-

Vertreter der Lehre dagegen, Hausmann, leugnet die Möglichkeit einer Aufsicht über den Gliedstaat als solchen; a. a. O. S. 104 f. S. auch unten § 7 unter 2.

<sup>1)</sup> De la démocratie en Amérique. Paris 1835.

<sup>2)</sup> Artikel 1, Section 10; Artikel 4, Section 3.

fassung verlangt mit dürren Worten, daß etwaige Staatsgesetze über die Besteuerung von Import und Export einer Durchsicht und Kontrolle (revision and control) des Kongresses unterstellt sein sollen. Man mag zugestehen, daß diese Vorschrift eine Sonderbestimmung von geringer praktischer Bedeutung darstelle<sup>1)</sup>. Allein soviel ergibt sich doch schon aus ihr, daß der Gedanke, es seien die Bundesglieder der Union gegenüber selbständige und unkontrollierbare Gewalten, dem Rechte der Vereinigten Staaten fremd geblieben ist.

Solche Auffassung wäre aber auch in keiner Weise mit der grundsätzlichen Stellung vereinbar, die den Einzelstaaten im Verhältnisse zur Union gegeben worden ist. Die Verfassung sowohl, wie die ihr nachmals angefügten Zusatzartikel enthalten zunächst eine ganze Reihe von Anordnungen, die sich gebietend und verbietend an die Einzelstaaten als solche wenden<sup>2)</sup>. So bewährt sich die gesetzgebende Gewalt des Gesamtstaates als eine Macht auch über dessen Glieder. In den maßgebenden Grundsätzen ferner, daß die Verfassung, die Gesetze, die Verträge der Union das höchste Gesetz des Landes darstellen, daß folglich alles, was von Seiten des Einzelstaates durch Gesetz oder Verwaltungsakt im Widerspruch zu jenen verfügt werde, von Haus aus mit Nichtigkeit geschlagen sei, daß sich der Landesrichter trotz entgegenstehender Verfassungs- oder Gesetzesklauseln seines Staates an das Unionsrecht zu halten habe, daß alle Mitglieder der gesetzgebenden Körperschaften und sämtliche richterlichen und Verwaltungsbeamten der Gliedstaaten eidlich oder sonstwie auf die Bundesverfassung verpflichtet werden sollen<sup>3)</sup> — in alledem kommt die Unterordnung des Bundesstaates zu deutlichstem Ausdrucke. Wie könnte es auch anders sein! Würde nicht ein anderes Verhältnis die vollständigste Anarchie bedeuten? Man stelle sich einen Augenblick lang vor, sagt Madison<sup>4)</sup>, der Grundsatz von der Suprematie des Bundesrechts fehle in der Verfassung, oder es sei gar durch eine salvatorische Klausel die Unverletzlichkeit der Staatsverfassungen gegenüber dem Bundesrechte gewahrt. Dann würde die Welt zum ersten Male das

<sup>1)</sup> Freund, Das öffentliche Recht der Vereinigten Staaten von Amerika (1911), S. 37.

<sup>2)</sup> S. die Zusammenstellung der „prohibitions on the States“ bei Story, Commentaries on the Constitution of the United States, § 1353 ff.; 2. Aufl. 2 203 ff. Vgl. auch Brie, Theorie der Staatenverbindungen (1886), S. 110. — Bryce, The American Commonwealth, 3. Aufl. (1895), 1 320. — Cooley, Constitutional Limitations which rest upon the Legislation Power of the States of the American Union, 4. Aufl. (1878), S. 19 ff. u. ö.

<sup>3)</sup> Artikel 6, Abf. 2, 3.

<sup>4)</sup> The Federalist, Nr. 44; Ausgabe von 1877, S. 355 f.

Schauspiel erleben, daß eine Regierung unter Umkehrung der fundamentalsten Grundsätze aller Regierung begründet, die Autorität des Ganzen unter die Autorität der Glieder gestellt wäre. Man würde ein „Monstrum“ vor sich sehen, bei dem nicht der Kopf die Glieder, sondern die Glieder den Kopf zu leiten hätten.

Damit ist aber von selbst die Notwendigkeit und die Zulässigkeit einer Beaufsichtigung der Einzelstaaten durch die Union, auch über die Fälle jener Spezialklauseln der Verfassung hinaus, gegeben. Ein deutscher Schriftsteller, der sich bei Betrachtung der Unionsverfassung ganz der Führung Waitz' anvertraut hat, stellt die Behauptung auf, es sei der „Begriff der Kontrolle“ über die Gliedstaaten für das Staatsrecht der Vereinigten Staaten „in keinem Falle angebracht; denn in einem zusammengesetzten Staate sind nun einmal Zentralgewalt und Partikulargewalten einander koordiniert“<sup>1)</sup>. Wäre das richtig, so würde sich die Union von Anfang an zur Ohnmacht verurteilt haben. Man kann sich nicht darauf berufen, daß sich die beiden Gewalten auf streng gesonderten Gebieten zu bewegen haben. Wenn sie sich nun nicht innerhalb ihrer Schranken halten? Wenn insbesondere der Gliedstaat es ist, der die Grenze überschreitet? Niemand zweifelt daran, daß es für Kompetenzkonflikte zwischen Bund und Staat irgend eine bindende Entscheidung geben müsse. Und es kann wiederum nach Lage der Sache nur die Union sein, von der die Entscheidung auszugehen hat. Im „Federalist“ findet sich freilich der Satz: Bundes- und Einzelstaatsregierung sind nicht Feinde und Rivalen, sondern im Grunde genommen nur verschiedene Bevollmächtigte (different agents and trustees) ein und deselben Volkes, bestimmt zu verschiedenen Zwecken und ausgestattet mit verschiedenen Rechten<sup>2)</sup>. Danach wäre also das „Volk“ als der Vermittler zwischen ihnen und als Aufsichtsinstanz über sie zu denken; die zur Erledigung von Konflikten eingesetzte richterliche Gewalt, vom Volke ausgehend, wie alle anderen, würde dann in der Tat die Rolle eines unparteiischen Dritten spielen. Aber in der Bemerkung Madisons zeigt sich, wie in vielen anderen Ausführungen des „Federalist“, das schlecht verhüllte Bestreben, den Gegnern des Verfassungsentwurfs den Verzicht auf die Souveränität der Staaten schmackhaft, „dem Souveränitätsdünkel des New Yorker Volkes den Übergang zum Bundesstaate als eine nur gelinde Änderung annehmbar zu machen“<sup>3)</sup>. In Wirklichkeit kann die lediglich von der Union ausgestattete Bundesgerichtsbarkeit schlechterdings nichts anderes

<sup>1)</sup> Schließ in seinem an schiefen Behauptungen und Widersprüchen reichen Buche: Die Verfassung der nordamerikanischen Union (1880), S. 189.

<sup>2)</sup> Nr. 46 (Madison); a. a. O. S. 365.

<sup>3)</sup> v. Treitschke, Zehn Jahre deutscher Kämpfe S. 561.

sein als eine Funktion des Bundesstaates selbst; es ist dessen Autorität, nicht die einer scheidrichterlichen Instanz, die den Gliedstaat gegenüber der Union in den gesetzlichen Schranken zu halten hat<sup>1)</sup>.

Allein so sicher dies alles ist, so richtig ist es auf der anderen Seite, daß die Verfassung das Beaufsichtigungsrecht der Union sachlich auf ein verhältnismäßig enges Gebiet beschränkt und formell in höchst eigentümlicher, die Dignität der Gliedstaaten schonender Weise ausgestaltet hat.

Das erste ergibt sich von selbst aus der Methode, die bei der Verteilung der Zuständigkeiten zwischen Gesamt- und Einzelstaat angewandt worden ist. Im großen und ganzen hat sich die Union — das haben Tocqueville und Waik ganz richtig gesehen — dort, wo sie sich das Recht der Gesetzgebung beilegte, auch die eigene und unmittelbare Verwaltung gesichert. Die Union führt in der Tat ihre Gesetze mit eigenen Behörden und eigenen Beamten aus. Bis in die unterste Instanz hinunter entspricht der bundesstaatlichen Justiz-, Militär-, Zoll-, Steuer-, Postgesetzgebung eine Verwaltung durch Justiz-, Militär-, Zoll-, Steuer-, Postbeamte der Union. Nur in Ausnahmefällen bedient sich die Zentralregierung für ihre Zwecke der Vermittelung einzelstaatlicher Verwaltungsorgane, so bei den Wahlen zum Kongreß, der Wahl des Präsidenten, bei Naturalisationen, bei einzelnen Maßregeln der Quarantaine<sup>2)</sup>, und nur auf einem Gebiete, auf dem der Miliz, ist die Organisation und Verwaltung des Einzelstaates einer Regelung durch die Gesetzgebung der Gesamtheit unterworfen<sup>3)</sup>. So schrumpft von vornherein die Fläche, auf der sich Bundesgewalt und Landesverwaltung berühren, und damit die Zahl der möglichen Fälle eines Konflikts beträchtlich zusammen.

Wo aber nach Lage der Dinge eine Kontrolle über die Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege der Gliedstaaten unvermeidlich wird, da erfolgt sie grundsätzlich in einer Form, bei der eine unmittelbare Einwirkung auf die Organe des Staates beinahe ängstlich vermieden

<sup>1)</sup> Dgl. die treffende Bemerkung bei v. Holt, Staatsrecht der Vereinigten Staaten von Amerika (1885), S. 35: „Deutlicher (als in Artikel 3) konnte nicht ausgesprochen werden, daß nicht irgendwo und irgendwie außerhalb der Bundesregierung in letzter Instanz für einzelne Teile des Gesamtstaates und Gesamtvolkes, sondern von einem zu dem Behuf geschaffenen Faktor der Bundesregierung in einer für Alle verbindlichen Weise entschieden werden solle, was unter der Verfassung und den Bundesgesetzen Rechtens ist.“ — S. auch Jellinek, Die Lehre von den Staatenverbindungen (1882), S. 294.

<sup>2)</sup> Dgl. Freund, a. a. O. S. 21, 36.

<sup>3)</sup> Verfassungsartikel 1, Sektion 8, Zeile 16. — Auch kann die Miliz zu Zwecken der Union gebraucht werden und steht dann unter dem Kommando der Union; Artikel 1, Sektion 8, Zeile 15; Artikel 2, Sektion 2, Zeile 1.

wird. Sehen wir von den vorhin erwähnten Spezialklauseln der Verfassung (Art. 1, Sekt. 10) ab, so ist es niemals der Staat und seine Regierung, gegen die sich eine aufsichtsrechtliche Verfügung, eine Erlaubniserteilung, ein Befehl zur Abstellung eines Mangels oder gar eine Maßregel des Zwanges richtet. Die Aufsicht der Union muß seltsame Umwege einschlagen, um zum Ziele zu gelangen.

Es besteht nach der Verfassung, wie sie ist, für die Unionsregierung keine Möglichkeit, gegen ein verfassungswidriges Staatsgesetz ein Veto einzulegen, mit einer förmlichen Nichtigkeitserklärung dagegen vorzugehen oder der Beratung und Beschlußfassung der Staatslegislaturen über einen dem Unionsrechte oder den Unionsverträgen zuwiderlaufenden Gesetzentwurf zu widersprechen. Dergleichen ist bei den Verhandlungen in der Verfassungskonvention von 1787 erwogen worden, Geltung hat es aber nicht erlangt<sup>1)</sup>. Weder der Kongreß, noch die Exekutive hat die Befugnis, verfassungswidriges Verhalten der Staatsbehörden zu rügen, oder eine Staatsregierung zur Vornahme von Akten der Verwaltung zu veranlassen. Dem Präsidenten ist zwar in Art. 2, Sekt. 3 die Befugnis beigelegt, „Sorge zu tragen, daß die Gesetze getreulich erfüllt werden“. Indes der Zusammenhang, in dem sich die Klausel befindet, zeigt deutlich, daß die Verfassung hierbei an ein Überwachungsrecht nicht gegenüber den Staaten, sondern gegenüber den Behörden und Beamten der Union gedacht hat<sup>2)</sup>. Der Mangel des Rechtes zur unmittelbaren Aufsicht über die Staaten hat sich häufig fühlbar gemacht, namentlich in Fällen, in denen das Verhalten der Einzelstaaten in Angelegenheiten von internationaler Bedeutung die Union der Gefahr einer Haftung gegenüber dem Auslande aussetzte. Hie und da mag vielleicht gütliches Zureden oder eine Art „diplomatischen“ Drucks von Washington her über den Zwiespalt hinweghelfen. So ist es in den Jahren 1906 und 1909 der Energie Roosevelts gelungen, die Legis-

<sup>1)</sup> Die Kompetenz der Union, Einzelstaatsgesetze für nichtig zu erklären, war auf Anregungen Madisons in den sogenannten Virginia-Plan Randolphs aufgenommen worden, fand sich aber auch in Pinckneys Entwurf. S. Elliotts Debates on the adoption of the Federal Constitution 1 144, 149; 5 108, 121, 127, 132. In der Konvention ist der Gedanke erst nach harten Kämpfen aufgegeben worden, obwohl besonders Madison darauf hingewiesen hatte, man könne sich in diesem Punkte auf die Staatengerichte nicht verlassen, da sie von den Legislaturen viel zu abhängig seien. Vgl. Elliot 1 166, 207, 5 170 ff., 190, 205, 221 f., 321, 468, und die Darstellung der Verhandlungen bei Coxe, Judicial Power and Unconstitutional Legislation (1893), S. 312 ff., 328 ff.

<sup>2)</sup> Daher würde auch nicht durch Anwendung der „sweeping clause“ des Artikels 1, Sektion 8, 3. 18 ein Kontrollrecht dieser Art im Wege der Gesetzgebung eingeführt werden können. S. dazu Triepel, Kompetenzen S. 260 ff.

laturen mehrerer Weststaaten, besonders Kaliforniens, zum Einlenken zu bewegen, als sie gegen japanische Eingewanderte in bezug auf Landerwerb und Benutzung der öffentlichen Schulen mit Maßregeln vorgehen wollten, die den Verträgen zwischen Japan und der Union offenbar ins Gesicht schlugen<sup>1)</sup>. Aber die Verfassungsmäßigkeit der präsidentiellen Einmischung ist lebhaft bestritten worden, und diese würde auch schwerlich ihr Ziel erreicht haben, wenn sie nicht an der Einsicht der Gouverneure eine Stütze gefunden hätte. Als vor Jahren in New-Orleans an einer Reihe von Italienern empörende Akte der Lynchjustiz vorgenommen worden waren, konnte es die Unionsregierung nicht erreichen, daß die Behörden von Louisiana die Verfolgung der Schuldigen in die Hand nahmen<sup>2)</sup>. Stehen somit der Union gegenüber der Regierung des Einzelstaates nach der Verfassung nicht einmal die schwächeren Mittel der Überwachung zu Gebote, so ist es nur folgerichtig, daß ein Zwang gegen die Staaten in Gestalt einer Bundesexekution von Rechtswegen zu den Unmöglichkeiten gehört<sup>3)</sup>. Unbotmäßigkeit gegen die Union ist denkbar nur als Rebellion mißleiteter Bürger, und gegen diese wendet sich die Bundesgewalt, wenn sie den Aufstand mit bewaffneter Hand zu Boden schlägt<sup>4)</sup>. Aber der Gliedstaat als solcher kann kein Rebell sein; denn jeder Akt des Gliedstaates, der den Charakter des Aufruhrs gegen die Union besitzt, ist von Haus aus ein nichtiger Akt. Offener Widerstand gegen die Union kann nicht vom Staate, sondern nur von einer „Bande von Aufrührern“ ausgehen, die sich anmaßt, im Namen des Einzelstaats zu handeln. Gegen diese Insurgenten, nicht gegen den Einzelstaat, richtet sich der Zwang der Union<sup>5)</sup>. Freilich zeigt die Geschichte des Sezessionskrieges und die Politik der

<sup>1)</sup> Dgl. Root, *American Journal of International Law* 1 (1907), S. 273 ff. Stowell, *Revue de droit international privé* 2 (1906), S. 950 ff. — Barthélemy, *Revue générale de droit international public* 14 636 ff. (mit reicher Literaturangabe). — Cahén, *ZDöR.* 8 (1914), S. 134 ff. Über die Vorgänge aus dem Jahre 1909 vgl. *ZDöR.* 3 535 f.

<sup>2)</sup> S. Triepel, *Völkerrecht und Landesrecht* S. 362, 372 und die dort angeführte Literatur; dazu noch etwa Taylor, *International Public Law* (1902), § 129 ff. — Freund, a. a. O. S. 41 (mit weiteren Zitaten). — Gammans, *American Journal* (i. vor. Anm.) 8 (1914), S. 73 ff.

<sup>3)</sup> Auch hier waren einige der Dorentwürfe, nämlich der Virginia=Plan und Pattersons Entwurf, energischer gewesen. Dgl. *Elliot's Debates* 1 144, 177; 5 128, 140, 171, 192, 200, 217 f. und dazu Hart, *The Coercive Powers of the Government of the United States of America* (1885), S. 3 f.

<sup>4)</sup> Verfassungsartikel 1, Sektion 8, 3. 15; Gesetz vom 29. Juli 1861 (*Revised Statutes* sect. 5298).

<sup>5)</sup> Dgl. Hare, *American Constitutional Law* 1 (1889), S. 53 ff. — Bryce, a. a. O. S. 338. — v. Holtz, a. a. O. S. 26 f.

Union in der Zeit der sogenannten Rekonstruktion, daß die rauhe Wirklichkeit der Tatsachen nicht immer mit den Grundgedanken des Verfassungsrechts im Einklange bleiben kann<sup>1)</sup>.

Wie soll nun aber, wenn Kontrolle und Zwang gegenüber der Staatsregierung verboten sind, die Geltung des Unionsrechts und sein Vorrang vor dem Landesrechte gesichert werden? Die Verfassung stellt dafür verschiedene Mittel zur Verfügung, deren Wirksamkeit an Beispielen gezeigt werden mag.

Die Union ist für die Bildung ihrer Hauptorgane auf eine Mitwirkung der Einzelstaaten angewiesen. Der Senat ging bis vor kurzem aus Wahlen der Staatslegislaturen hervor. Seit dem Jahre 1913 werden allerdings die Senatoren in jedem Staate vom Volke gewählt. Aber auch jetzt lassen sich die Senatorenwahlen, ebenso wenig wie die Wahlen des Präsidenten und der Mitglieder des Repräsentantenhauses ohne Beihilfe der Staatsverwaltungen vollziehen. Die Union hat kein Mittel, die Staaten zur Vornahme der hierfür erforderlichen Anordnungen und Entscheidungen zu nötigen, und keine Möglichkeit eines direkten Eingriffs, wenn bei der Ausführung Unregelmäßigkeiten zutage treten. Aber indem die Verfassung beiden Häusern des Kongresses das Recht verleiht, die Legitimation ihrer Mitglieder zu prüfen (Art. 1, Sekt. 5), verstattet sie dem Kongreß wenigstens mittelbar eine Kontrolle über den Wahlvorgang und die Ausübung eines Druckes auf die Staatsregierung, wenn diese eine Ungefeßlichkeit bewirkt oder zugelassen hat<sup>2)</sup>.

Die Union überläßt im allgemeinen die Regelung des Wahlrechts auch für Präsidentschafts- und Kongreßwahlen den Einzelstaaten. Immerhin hat sie einiges hierüber selber angeordnet. So fordert z. B. das vierzehnte Amendement der Verfassung, daß keinem männlichen Einwohner eines Staates, falls er über einundzwanzig Jahre alt und Bürger der Vereinigten Staaten sei, das Wahlrecht aus anderen Gründen als wegen Teilnahme an Aufruhr oder wegen sonstiger Verbrechen verkürzt werden dürfe. Die Union ist außerstande, ein Wahlgesetz zu fassen, das dieses Verlangen mißachtet. Aber derselbe Zusatzartikel bestimmt, es solle in diesem Falle der Anteil des schuldigen Staates am Repräsentantenhause, gewissermaßen automatisch, in demselben Verhältnisse gemindert werden, in dem sich die Zahl der widerrechtlich ausgeschlossenem Wähler zur Gesamtzahl der Wahlberechtigten befindet.

Ein anderes Beispiel. Die Vereinigten Staaten garantieren jedem Staate der Union eine republikanische Regierungsform (Art. 4, Sekt. 4).

<sup>1)</sup> Jellinek, a. a. O. S. 50 f. — Schlieff, a. a. O. S. 365 ff.

<sup>2)</sup> Freund, a. a. O. S. 37. — Derselbe, JahrbÜffR. 8 (1914), S. 471 f.

Das bedeutet nicht nur ein Versprechen, sondern auch ein Verbot; der Einzelstaat darf sich unter keinen Umständen eine andere als eine republikanische Verfassung geben<sup>1)</sup>. Sollte nun ein Staat gegen diese Bestimmung verstoßen, so würde es der Union nicht möglich sein, ihm einen Befehl zur Wiederherstellung der beseitigten oder umgeänderten Landesverfassung zu erteilen oder diese etwa selbst, durch Erlass eines Bundesgesetzes, ins Leben zurückzurufen. Freilich wäre die Verfassungsänderung nichtig, und an sich könnte sich jedermann vor Gericht auf die Nichtigkeit berufen. Indes die Bundesgerichtsbarkeit würde vermutlich hier versagen; denn das Bundesobergericht hält sich nicht für zuständig, politische Fragen zu entscheiden, und pflegt Fälle dieser Art dem Kongresse zuzuschicken<sup>2)</sup>. Kann der Kongreß helfen? Er würde vermutlich davon ausgehen, daß die Garantie der republikanischen Verfassung in erster Linie den Zweck verfolge, den Einzelstaat und seine Organisation gegen Angriffe zu schützen; die Garantie findet sich in der That in demselben Artikel, der den Staaten die Hilfe der Union gegen feindlichen Überfall von außen und Revolution im Innern verspricht. Ändert nun eine Legislatur oder ein Konvent die Verfassung unter Mißachtung oberster republikanischer Grundsätze ab, so ist das ein Akt aufrührerischer Bürger. Es ist die Aufgabe der Union, den echten Staat gegen eine angemessene Gewalt zu schützen. Und so würde die Wiederherstellung der Verfassung nicht ein Zwangsmittel gegen den Staat, sondern gegen die Bürger sein, die versucht haben, den Staat in eine Lage zu bringen, in der er nach der Unionsverfassung nicht sein darf. Das wäre sicher echt amerikanische Argumentation. Aber es ist dieselbe, mit der man die Behandlung der Rebellenstaaten mit dem Geiste der Verfassung in Einklang zu bringen versucht hat! Auf ähnlichem Umwege würde die Union auch ein Richteramt in Verfassungstreitigkeiten innerhalb der Einzelstaaten erhalten, obwohl ihr das geschriebene Recht das vorenthält. Es ist vorgekommen, daß in einem Staate zwei Gouverneure einander gegenüberstanden, von denen jeder behauptete, der rechtmäßige zu sein. Beide wandten sich an den Präsidenten. Ein Recht, den Streit zu schlichten, steht diesem an sich ohne Zweifel nicht zu. Wohl aber hat die Union die Kompetenz, auf Ansuchen der Legislatur oder, wenn diese nicht zusammenberufen werden kann, auf Verlangen der Exekutive den Staat gegen „einheimische Gewalttätigkeit“ — domestic violence — zu schützen (Art. 4, Sekt. 4). Entschließt sich nun der Präsident, dem Antrage Folge zu geben, so kann dies natürlich nicht anders geschehen,

<sup>1)</sup> v. Holtz, a. a. O. S. 128.

<sup>2)</sup> Vgl. 3. B. Luther v. Borden, Howards Reports 7 42. — Taylor and Marshall v. Beckham, U. St. Reports 178 578 f.

als daß er zuvor eine Entscheidung fällt, wer als der rechtmäßige Gouverneur zu betrachten ist<sup>1)</sup>).

Auch das wichtigste und praktisch wertvollste Hilfsmittel, das der Union zur Aufrechterhaltung ihrer Suprematie gegeben ist, die Kontrolle durch die Bundesgerichte, ist so gestaltet, daß sich die Gerichtsbarkeit der Union nicht unmittelbar gegen den Gliedstaat wendet. Jedenfalls gibt es keinen bundesrechtlichen Prozeß über öffentlich-rechtliche Verhältnisse, worin dem Einzelstaate als solchem eine Parteirolle zugesprochen wäre. Zwar weist die Verfassung in Art. 3, Sekt. 2 der Bundesgerichtsbarkeit die Entscheidung von Streitfällen zu, bei denen die Vereinigten Staaten „Partei“ sind, und an sich gehören dahin gewiß auch Streitigkeiten zwischen Union und Staat. Allein die Judikatur versteht dies mit dem als selbstverständlich bezeichneten Vorbehalte, daß der Streit „capable of judicial solution“ sein müsse<sup>2)</sup>, und ein Kompetenzstreit zwischen Union und Einzelstaat besitzt als politische Streitigkeit diese Eigenschaft nicht. Dieselbe Verfassungsklausel macht das Bundesgericht zur entscheidenden Instanz im Prozesse zwischen mehreren Einzelstaaten. Auch hier aber ist anerkannt, daß es sich dabei nur um Rechtsfälle vermögensrechtlicher Natur handeln könne<sup>3)</sup>; in einem vielgenannten Falle hat sich z. B. das Oberbundesgericht für unzuständig erklärt, über eine Klage von Louisiana gegen Texas, die Zulässigkeit einer Grenzquarantäne betreffend, zu Gerichte zu sitzen<sup>4)</sup>. Endlich: es ist ausgeschlossen, daß der Bürger des Einzelstaates seine eigene Regierung vor dem Forum der Union belangt. Zwar hatte die Verfassung eine Kompetenz des Bundesgerichtes für Prozesse zwischen einem Staat und seinen Bürgern — wiewohl gewiß auch hier nur in bezug auf privatrechtliche Sachen — begründet. Jedoch wurde alsbald in dem elften Amendment bestimmt, es solle ein bundesgerichtliches Verfahren nicht stattfinden, falls der Bürger eines anderen Staates ein Verfahren gegen einen Unionsstaat anstelle; damit wurde aber stillschweigend auch die Möglichkeit einer Klage gegen den eigenen Staat beseitigt<sup>5)</sup>.

Wenn nun die Bundesgerichte überhaupt eine Kontrolle über die Verfassungsmäßigkeit einzelstaatlicher Gesetzgebung oder Verwaltung sollen

<sup>1)</sup> S. den Fall *Baxler und Brooks in Arkansas*; *Opinions of the Attorneys-General* 14 (1875), S. 391 ff., bes. S. 394.

<sup>2)</sup> *United States v. Texas*, U. St. Reports 143 644. — *Sreund*, a. a. O. S. 38.

<sup>3)</sup> *Ungenau Brie*, *Staatenverbindungen* S. 110.

<sup>4)</sup> *Louisiana v. Texas*, U. St. Reports 176 1 ff., bes. 18 ff. — Der Begriff der vermögensrechtlichen Streitigkeiten scheint allerdings neuestens ziemlich weit ausgedehnt zu werden; s. *Sreund*, a. a. O. S. 24.

<sup>5)</sup> *Hans v. Louisiana*, U. St. Reports 134 1 ff., bes. 9 ff.

ausüben können, so läßt sich das wiederum nur indirekt erzielen, indem die Frage der Verfassungsmäßigkeit als Inzident- und Präjudizialfrage in einem gewöhnlichen Privat- oder Strafprozesse zur Entscheidung gestellt wird. Die Gerichtsbarkeit der Vereinigten Staaten erstreckt sich auf alle „cases“, die „unter“ die Verfassung, die Gesetze, die Verträge der Union fallen, d. h. sie ist immer gegeben, wenn die Beurteilung einer Streitsache unter Anwendung bundesrechtlicher Normen zu erfolgen hat. Soll also die Nichtigkeit eines Staatsgesetzes oder einer staatlichen Exekutivmaßregel, die dem Unionsrechte zuwiderlaufen, von Unions wegen ausgesprochen werden, so kann das so — und nur so — geschehen, daß diese Nichtigkeit in irgend einem Rechtsstreite durch ein prozessuales Angriffs- oder Verteidigungsmittel geltend gemacht und vom Bundesrichter dem Urteile zugrunde gelegt wird<sup>1)</sup>. Folglich entscheidet der Richter niemals unmittelbar über die Verfassungsmäßigkeit des einzelstaatlichen Regierungsaktes, sondern er entscheidet über sie nur durch die Begründung seines Urteils. Wie groß auch immer die innere Autorität solchen Spruchs und die praktische Tragweite seines Inhalts für die Regierungspolitik sein mag, die Rechtskraft der Entscheidung wirkt auch hier nur zwischen den Parteien und in bezug auf das zwischen ihnen bestehende Streitverhältnis. „Eigentlich entschieden wird immer nur der Fall, und absolut verbindlich für alle Einzelnen und alle staatlichen Gewalten ist darum auch immer nur das Urteil über den Fall.“<sup>2)</sup> Die Union greift, um mit Hänel zu sprechen<sup>3)</sup>, den widerspenstigen Staat nicht in der Front an, sondern sie untergräbt seine Stellung, indem sie seine Bürger durch richterliche Urteile von Fall zu Fall der Gehorsamspflicht entbindet, und indem sie dem Beamten die Deckung versagt, die er in der Berufung auf unionswidrige Ermächtigungen zu finden sucht. „La justice fédérale frappe la loi dans ses conséquences, non dans son principe; elle ne la détruit pas, elle l'énerve“<sup>4)</sup>.

Es ist gewiß, daß sich in sehr vielen, vielleicht in den meisten Fällen, in denen ein Zwiespalt zwischen Bundes- und Staatenrecht zutage tritt, die Gelegenheit zu bundesgerichtlicher Entscheidung wird finden lassen. Aber unbedingt sicher ist das nicht. Nicht alle Kompetenzkonflikte dieser Art können auf den Weg eines Zivil- oder Strafprozesses geleitet werden, und nicht immer ist ein Kläger vorhanden, der die Entscheidung begehrt. Jedenfalls ist der Kläger niemals die Union als Staat über den Staaten.

1) Über die Ausgestaltung im einzelnen s. v. Holt, a. a. O. S. 114 ff. — Freund, a. a. O. S. 38 ff., 156 ff.

2) v. Holt, a. a. O. S. 35.

3) Hirths Ann. 1878, S. 805.

4) Tocqueville, a. a. O. 1 252.

Will sie den Vorrang wahren, den ihre eigene Verfassung dem Bundesrechte gewährt hat, so ist sie genötigt, ihre Bürger, vielleicht sogar Fremde<sup>1)</sup> auf die Mensur zu schicken. Sehr würdig ist diese Stellung nicht. Die Männer von 1787 waren der Meinung, daß sie genüge. Die Zukunft wird lehren, ob die Union auf die Dauer mit den bescheidenen Aufsichtsbefugnissen wird auskommen können, die ihr vom bisherigen Rechte vergönnt worden sind<sup>2)</sup>.

### 3.

Es ist auffallend, wie wenig sich die deutschen Vertreter der einstmals herrschenden Bundesstaatstheorie darum bemüht haben, das Verfassungsrecht der Schweiz, die in der Mitte des vorigen Jahrhunderts vom Staatenbunde zum Bundesstaate übergegangen war, an dem Maßstabe ihres Ideals zu prüfen. Noch merkwürdiger freilich ist es, zu beobachten, wie selbst die schweizerischen Bearbeiter des eidgenössischen Staatsrechts so ungestüm in den Bannkreis jener Doktrin gezogen worden sind, daß sie lange Zeit hindurch, ja zum Teil bis in die Gegenwart hinein, den Charakter ihres Staatswesens und insbesondere das gegenseitige Verhältnis von Bund und Kantonen nach der von Tocqueville und Waiz gegebenen Konstruktion zu begreifen suchten. Die Formel der Verfassung (Art. 3), wonach die Kantone „souverän“ sind, „soweit ihre Souveränität nicht durch die Bundesverfassung beschränkt ist“, mußte den Anhalt dafür bieten. Unter den bekannteren Schriftstellern aus der ersten Periode des Bundesstaats findet sich ein einziger, Kaiser<sup>3)</sup>, der sich von den Worten nicht blenden läßt. Er spricht den höchst vernünftigen, ganz modern anmutenden Satz aus, man könne „aus dem Begriffe der staatlichen Souveränität weder für den Bund, noch für die Kantone überall maßgebende Rechtsgrundsätze ableiten“, und er nimmt deshalb für die Eidgenossenschaft eine „oberherrliche, das Gepräge der Kontrolle tragende Gewalt über die Kantone“ in Anspruch. Die übrigen indes, bereits von Waiz beeinflusst, predigen das Dogma von der nur dem Umfange nach geteilten Souveränität und der Gleichordnung von Bundesstaat und

<sup>1)</sup> Man hörte auch kürzlich wieder, daß die Unionsregierung auf Beschwerden der japanischen Regierung über japanfeindliche und vertragswidrige Akte der kalifornischen Gesetzgebung ihre Unfähigkeit zum Einschreiten bekennen und sich auf den Rat beschränken mußte, es möge durch japanische Initiative eine bundesgerichtliche Entscheidung herbeigeführt werden.

<sup>2)</sup> Präsident Roosevelt hat bereits in der Botschaft vom 4. Dez. 1906 das Verlangen ausgesprochen, daß dem Präsidenten durch Bundesgesetz größere Vollmachten erteilt werden möchten, um von Unions wegen die Beachtung der den Ausländern eingeräumten Vertragsrechte bei den Einzelstaaten durchzusetzen. S. Congressional Record 41 (1907), S. 31.

<sup>3)</sup> Schweizerisches Staatsrecht 3 (1860), S. 19 f., 110 ff.

Kantonen. Die später zum geflügelten Wort erhobene Wendung, im Bundesstaate könnten sich sowohl der Gesamtstaat wie die Glieder mit der gleichen Freiheit bewegen, „wie wenn der andere Teil gar nicht vorhanden wäre“, stammt aus der schweizerischen Literatur<sup>1)</sup>. Dieser Auffassung entspricht es denn auch vollkommen, wenn es heißt: will der Bund das Gebiet der Kantonsouveränität einengen, so kann das nur „auf dem Vertragswege“ geschehen, und Konflikte zwischen eidgenössischer und Kantonsouveränität besitzen „die Natur von Vertragsstreitigkeiten“<sup>2)</sup>. Nur notgedrungen versteht man sich angesichts des geschriebenen Rechts zur Anerkennung einer „gewissen Suprematie des Ganzen über die Teile“; sie ist „unvermeidlich“, zwingt aber keineswegs dazu, ein „förmliches Untertanenverhältnis“ anzunehmen<sup>3)</sup>. Erst eine neuere, von den Gedanken der reichsdeutschen Wissenschaft abhängige Richtung hat in diesen Grundfragen einen anderen Standpunkt zu gewinnen vermocht<sup>4)</sup>.

In Wirklichkeit hat die schweizerische Verfassung vom 12. September 1848<sup>5)</sup> die Überordnung der Bundesgewalt über die Gliedstaaten mit einer Stärke betont und entwickelt, daß sich dazu kaum in einem anderen

<sup>1)</sup> Rüttimann, Das nordamerikanische Bundesstaatsrecht verglichen mit den politischen Einrichtungen der Schweiz 1 (1867), S. 49 f.

<sup>2)</sup> Dubs, Das öffentliche Recht der schweizerischen Eidgenossenschaft 2 (1878), S. 7, 24 f., 28 ff., 91.

<sup>3)</sup> Rüttimann, a. a. O. S. 49, 56 f. — Dieser innere Widerspruch zieht sich fast durch die ganze Literatur. Vgl. Escher, Handbuch der praktischen Politik 2 (1864), S. 484, f. aber S. 486 f. — J. Meyer, Geschichte des schweizerischen Bundesrechtes 2 (1875), S. 108 f., f. aber S. 110, 114. — Schollenberger, Bundesstaatsrecht der Schweiz (1902), S. 3, 146, f. aber 3. B. S. 162. — Derselbe, Bundesverfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft (1905) S. 100, f. aber 3. B. S. 201. — Affolter, Grundzüge des schweizerischen Staatsrechts (1904), S. 12, f. aber S. 52 f. — Auch der neueste und scharfsinnigste Bearbeiter des eidgenössischen Staatsrechts, Burdhardt, steht stark im Banne der bei uns für verschollen erklärten Waisschen Theorie. Vgl. seinen Kommentar der schweizerischen Bundesverfassung 1. Aufl. (1905), S. 13 ff., 62 f., 68 ff. Die zweite Auflage (1914), die im folgenden zitiert wird, sucht das offenbar etwas abzuschwächen. S. dazu die Rezension von Laband, ArchÖffR. 19 611, 613 f. — Eine Übersicht über die verschiedenen Ansichten gibt Lauber, Der Bundesstaatsbegriff in der schweizerischen Publizistik und Praxis. Züricher Diss. (1910), S. 40 ff.

<sup>4)</sup> Blumer-Morel, Handbuch des schweizerischen Bundesstaatsrechtes 1, 3. Aufl. (1891), S. 203 ff. — Borel, Etude sur la souveraineté et l'Etat fédératif (1886), S. 108 ff., 167 ff. — Bartsch, Die Souveränitätsverhältnisse im Bundesstaate. Berner Diss. (1890), S. 95 ff. — Steiner, Die Gründung des schweizerischen Bundesstaates (1898), S. 26 f.

<sup>5)</sup> Die Zitate in den folgenden Ausführungen beziehen sich, wenn nichts anderes gesagt ist, auf die Verfassung von 1848. Diese interessiert uns hier mehr als die spätere, da es uns darauf ankommt, das bundesstaatliche Material aufzuweisen, das dem deutschen Gesetzgeber in den Jahren 1866 und 1867 zur Verfügung stand.

Bundesstaate der Welt ein Gegenstück finden läßt. Dem entspricht denn auch die Sorgfalt und die Energie, mit der sich das Grundgesetz der Eidgenossenschaft insbesondere der Aufsichtsbefugnisse der Zentralgewalt gegenüber den Kantonen angenommen hat<sup>1)</sup>. Gerade an dieser Stelle tritt der Gegensatz zwischen dem Rechte der Schweiz und dem des transatlantischen Bundesstaates mit größter Deutlichkeit zutage<sup>2)</sup>.

Der Unterschied in der Ausgestaltung des Aufsichtsrechts ergibt sich schon von selbst aus der völlig verschiedenen Art der Kompetenzverteilung zwischen Gesamtheit und Bundesgliedern. Allerdings, auch die Eidgenossenschaft hat sich von Haus aus einen ansehnlichen Kreis staatlicher Aufgaben gesichert, die sie nicht nur durch gesetzgeberische Regelung, sondern in unmittelbarer Verwaltung mit eigenen Organen erfüllt; so die Sorge für das Zollwesen (Art. 23), das Postwesen (Art. 33), das Münzwesen (Art. 36), die Fabrikation und den Verkauf des Schießpulvers (Art. 38). Die Totalrevision des Jahres 1874 und spätere Ergänzungen zur Verfassung haben dies Gebiet noch verbreitert; die Einrichtung des Banknoten- und des Branntweinmonopols, sowie die Zuweisung von Gesetzgebung und Kontrolle über die Auswanderungsagenturen und die privaten Versicherungsunternehmungen an den Bund gehören dahin. Hier überall sind also die Kantone völlig ausgeschaltet, gibt es keine „Oberaufsicht“ über ihre Verwaltung; nur „Oberaufsicht über die eidgenössische Verwaltung“, ihre Beamten und Angestellten kann in Frage kommen (Art. 74, Z. 14; Art. 90, Z. 15). Dabei ist es bemerkenswert, daß die Eidgenossenschaft stets für befugt erachtet wurde, sich auch dort, wo ihr der Wortlaut des Grundgesetzes nur das Recht zur Gesetzgebung zusprach, im Wege des einfachen Gesetzes eine eigene und unmittelbare Verwaltung beizulegen<sup>3)</sup>. Zu diesen Gebieten eidgenössischer Alleinherrschaft tritt aber ein anderes, auf dem die Verfassung ein Zusammenwirken von Bund und Kantonen vorgesehen hat. Und zwar in dreifach verschiedener Weise.

<sup>1)</sup> Vgl. hierzu im ganzen Rüttimann, Über die der Eidgenossenschaft für Realisierung des Bundesrechts zu Gebote stehenden Organe und Zwangsmittel; Programm der eidgenössischen polytechnischen Schule für 1862/63. — Jenny, Die Aufsicht des Bundes über die Kantone (1906). Vielerlei Material aus der Praxis ist zu finden bei Ullmer, Die staatsrechtliche Praxis der schweizerischen Bundesbehörden 2 Bde., 1862, 1866 und bei v. Salis, Schweizerisches Bundesrecht, 2. Aufl. 5 Bde., 1903.

<sup>2)</sup> Es ist schwer begreiflich, wie Orelli, Staatsrecht der schweizerischen Eidgenossenschaft (1885), S. 25, behaupten kann, der schweizerische Bundesstaat sei „nach dem Vorbild der nordamerikanischen Union“ eingerichtet worden. O. muß sich denn auch auf den folgenden Seiten ständig selbst widerlegen.

<sup>3)</sup> S. Affolter, a. a. O. S. 49 f. — Burckhardt, a. a. O. S. 52. Vgl. auch Hänel, Staatsrecht S. 231, Anm. 4.

Entweder so, daß eine Materie gleichsam in zwei Hälften gespalten und eine jede von ihnen der Eidgenossenschaft und den Kantonen zu Gesetzgebung und Vollziehung übertragen wird. Dies geschah z. B. — nach der Verfassung in ihrer ursprünglichen Gestalt — mit dem Militärwesen. Dem Bunde ward die gesetzliche Bestimmung der „allgemeinen Organisation“ des Bundesheeres übertragen, dazu die Verfügung über die bewaffnete Macht im Kriege und bei sonstiger Gefahr, von Verwaltungsbefugnissen aber nur der Unterricht der Genietruppen, der Artillerie und der Kavallerie, die Bildung der Instruktooren für die übrigen Waffengattungen und der höhere Militärunterricht überhaupt. Die Militärverwaltung im ganzen verblieb den Kantonen; auch behielten sie das Recht zu gesetzlicher Regelung des Militärwesens durch „Militärverordnungen“, wofür im Rahmen der „allgemeinen“ Organisation des Bundesheeres und neben dieser noch genügender Spielraum gegeben war (Art. 20; 74 Z. 9). Wenn diese Verteilung der Zuständigkeit nicht zu vollkommener Auflösung führen sollte, so mußte natürlich dem Bunde eine weitgehende Möglichkeit zur Beaufsichtigung eingeräumt werden. Daher gestand ihm die Verfassung die Aufsicht über die kantonale Militärverwaltung schlechthin, und im einzelnen die Überwachung des kantonalen Militärunterrichts für Infanterie und Scharfschützen, des von den Kantonen zu liefernden Kriegszeugs und die „Prüfung“ der Militärverordnungen<sup>1)</sup> zu, die selbstverständlich der eidgenössischen Militärorganisation nicht „entgegen“ sein durften (Art. 20; 90 Z. 13).

Oder aber die Eidgenossenschaft sichert sich vorläufig nur das Recht zur Gesetzgebung und überläßt den Kantonen, sei es ausdrücklich, sei es dem Sinne nach, die Kompetenz zur Vollziehung. So auf dem Gebiete des Maß- und Gewichtswesens (Art. 37; 74 Z. 11)<sup>2)</sup>, der Niederlassungsverhältnisse und des Heimatlosenrechtes, der interkantonalen Auslieferung und der Fremdenpolizei<sup>3)</sup>, sowie des Sanitätswesens<sup>4)</sup> (Art. 55; 56; 74 Z. 13). Die Verfassungsrevision von 1874 und spätere haben dies Gebiet dann sehr beträchtlich ausgebaut<sup>5)</sup>. Es ist wiederum selbst-

<sup>1)</sup> Über die Praxis im ersten Jahrzehnt s. Kaiser, a. a. O. S. 132f.

<sup>2)</sup> Der Artikel 37 enthielt zunächst nur ein Versprechen. Es wurde eingelöst durch die Maß- und Gewichtsordnung vom 23. Dez. 1851. Diese setzte ein „Oberaufsichtsrecht“ des Bundesrats fest. S. jetzt, seit 1874, Art. 40: „Die Ausführung der bezüglichen Gesetze geschieht durch die Kantone unter Aufsicht des Bundes.“

<sup>3)</sup> Allerdings gestattet Art. 57 dem Bunde, gefährliche Fremde auch selbst auszuweisen.

<sup>4)</sup> Bei gemeingefährlichen Seuchen können auch die Bundesbehörden „gesundheitspolizeiliche Verfügungen“ treffen (Art. 59).

<sup>5)</sup> Vgl. die Zusammenstellung bei Burdhardt, a. a. O. S. 51, 748.

verständlich, daß die Zuständigkeit zur Gesetzgebung hier überall in einem Rechte zur Beaufsichtigung ihre Ergänzung zu finden hat; die Beobachtung der Gesetze und Beschlüsse des Bundes ist vom Bundesrate ständig zu überwachen (Art. 90 Z. 2)<sup>1)</sup>.

Oder endlich: die Eidgenossenschaft verzichtet für eine Reihe von Anlässen sowohl auf Gesetzgebung wie Vollziehung und überläßt beides den Kantonen. Aber sie bindet die kantonale Gesetzgebungskompetenz durch Anweisungen teils positiven, teils negativen Inhalts. Sie tut es, indem sie den Bürgern der Schweiz in den verschiedensten Zusammenhängen gewisse Grundrechte „gewährleistet“, die von der Gesetzgebung der Gliedstaaten beachtet werden müssen. Damit schreibt sie den Kantonen vor — es geschieht dies an Dutzenden von Stellen — was ihre Gesetze enthalten müssen und was sie nicht anordnen dürfen. Die einzelstaatliche Gesetzgebung über Niederlassungsrecht, über Preß- und Vereinsrecht, über Steuerwesen, über Strafrecht und gerichtliches Verfahren, über Gottesdienst und religiöse Gesellschaften wird in einschneidender Weise von eidgenössischer Verhaltensregel abhängig gemacht. Das greift selbst in das engere Gebiet des Verfassungslebens hinüber: das Petitionsrecht und die Ausübung politischer Rechte durch niedergelassene, kantonsfremde Schweizerbürger wird gesichert<sup>2)</sup>. Ja, in einer eigentümlichen Form wird sogar der Grundcharakter und der Hauptinhalt der kantonalen Verfassungen von der Eidgenossenschaft beeinflußt. Nach Art. 6 des Grundgesetzes haben die Kantone für ihre Verfassungen die Gewährleistung des Bundes nachzusuchen. Der Bund übernimmt aber die Garantie nur unter genau bezeichneten Bedingungen. Nicht nur darf, wie selbstverständlich, der Inhalt der Kantonsverfassung nichts aufweisen, was der Bundesverfassung, insbesondere dem dort in Art. 4 ausgesprochenen Grundsatz der Rechtsgleichheit zuwiderläuft. Sondern vor allem muß die Verfassung die Ausübung der politischen Rechte nach republikanischen Formen sichern, sie muß vom Volke angenommen worden sein, und sie muß auf Verlangen der absoluten Mehrheit der Bürger abgeändert werden können. Wenn das alles einen Sinn haben soll, so kann es nur der sein, daß der Bund die Kantone verpflichtet, die Form ihrer Verfassungsgesetzgebung und den Inhalt ihrer Grundgesetze in wesentlichen Beziehungen nach den Weisungen des Gesamtstaates zu

<sup>1)</sup> In den Artikeln der jetzt geltenden Verfassung wird die Aufsicht des Bundes über die kantonale Vollziehung eidgenössischer Gesetze häufiger ausdrücklich hervorgehoben; vgl. Art. 20, 24<sup>bis</sup>, 40, 69<sup>bis</sup>.

<sup>2)</sup> Art. 41—54, 58. — Die neuere Verfassungsgesetzgebung hat diese Anweisungen noch vermehrt; so in bezug auf Unterrichtswesen, Handels- und Gewerbefreiheit, Eherecht, Klöster und Orden; vgl. die Art. 27, 31, 52, 54 der heute geltenden Verfassung.

gestalten<sup>1)</sup>. Alle diese bundesrechtlichen Direktiven bedürfen natürlich wieder einer Stütze durch die Möglichkeit einer Beaufsichtigung seitens des Bundes. In bezug auf die Kantonalverfassungen sorgt eine Prüfung vor der Erteilung der Garantie für die nötige Übereinstimmung mit den Wünschen der Bundesverfassung; jede Verfassungsänderung muß zur Gewährleistung vorgelegt werden, und diese Pflicht ist erzwingbar. Im übrigen bewirkt das allgemeine Überwachungsrecht, daß der kantonale Gesetzgeber die bundesrechtlichen Schranken und Forderungen beachtet.

Die Bundesverfassung von 1848 ist aber in Ansehung der Bundesaufsicht noch ein gutes Stück weiter gegangen. Sie gewährt der Eidgenossenschaft ein Recht der Kontrolle selbst auf solchen Gebieten, wo sie weder eine Kompetenz zur Gesetzgebung, noch auch die Möglichkeit einer mittelbaren Bestimmung des Inhalts kantonaler Gesetze besitzt. Das Straßenwesen z. B. ist an sich in Gesetzgebung und Vollziehung ausschließlich eine kantonale Angelegenheit; gleichwohl steht dem Bunde über Straßen und Brücken, an deren Erhaltung die Eidgenossenschaft ein Interesse hat, die Oberaufsicht zu (Art. 35; 90 Z. 13). Die Kantone dürfen über Gegenstände der Gesetzgebung, des Gerichtswesens und der Verwaltung untereinander „Verkommnisse“ abschließen; aber die Bundesbehörde kann Einsicht von ihnen nehmen und ihre Vollziehung hindern, wenn sie etwas dem Bunde oder den Rechten anderer Kantone Zuwiderlaufendes enthalten (Art. 7). Die Kantone dürfen über Gegenstände der Staatswirtschaft, des nachbarlichen Verkehrs und der Polizei in verträgsmäßige Beziehungen mit dem Auslande treten; aber auch hier kann der Bund seine und der etwa geschädigten Kantone Interessen wahren, da ihm die Genehmigung solcher Abmachungen in die Hand gegeben ist (Art. 9; 74 Z. 5; 90 Z. 7)<sup>2)</sup>. Und dieses „selbständige“ Aufsichtsrecht, wie wir es nennen wollen, macht sich auch wieder in sehr merkwürdiger Weise im Bereiche des einzelstaatlichen Verfassungslebens geltend. Einmal ergibt sich hier die Möglichkeit einer Kontrolle aus der Tatsache der Garantie der Kantonsverfassungen, insofern der Bund aus ihr die Befugnis herleitet, auf die tatsächliche Beobachtung jener Sätze zu dringen, die er als notwendige Bestandteile jeder Einzel-

<sup>1)</sup> So mit Recht Blumer-Morel, a. a. O. 1 216. — Affolter, a. a. O. S. 50, und besonders Jenny, a. a. O. S. 25, 34, 39.

<sup>2)</sup> Schon die Vorschrift, daß der amtliche Verkehr zwischen den Kantonen und dem Auslande in der Hauptsache durch den Bundesrat vermittelt werden muß (Art. 10), sichert die Kontrolle. Vgl. zur Sache Bluntzli, Geschichte des schweizerischen Bundesrechtes 1 (1849), S. 519 f. — Blumer-Morel, a. a. O. 1 248 f. — Schollenberger, Bundesverfassung S. 181. — Burdhardt, a. a. O. S. 125, 129. — Jenny, a. a. O. S. 48.

staatsverfassung betrachtet<sup>1)</sup>). Aber die Bundeskontrolle geht noch sehr viel weiter. Im Art. 5 der Verfassung hat die Eidgenossenschaft die feierliche Versicherung ausgesprochen, daß sie nicht nur den Kantonen Gebiet, „Souveränität“, Verfassung gewährleiste, sondern daß sie die gleiche Gewähr auch für „die Rechte des Volkes und die verfassungsmäßigen Rechte der Bürger“ übernehme. Das will besagen: der Bund nimmt die Rechte der Bürger auch gegenüber den Kantonen in Schutz, und er garantiert diese Rechte auch insoweit, als sie den Bürgern von der kantonalen Verfassung verliehen worden sind<sup>2)</sup>). Und zwar erstreckt sich die Gewährleistung des Bundes auf alle solchen Bürgerrechte, auch auf solche, die der Kanton dem Bürger in freier Entschließung, ohne Rücksicht auf bundesrechtliche Direktiven, gegeben hat. Schärfer konnte die Überordnung der Zentralgewalt über den Gliedstaat schwerlich zum Ausdruck kommen. „Der Rechtsschutz“, sagt Blumer<sup>3)</sup>, „den hier die Eidgenossenschaft dem einzelnen Bürger verleiht, zeigt klar, daß selbst auf dem Gebiete der Handhabung kantonalen Verfassungsrechtes über der Staatsgewalt der Kantone, und zwar auf dem Gebiete der Gesetzgebung sowohl, wie bezüglich der Verfügungen ihrer Behörden, eine höhere Macht besteht, die des Bundes, freilich nur soweit als es den Schutz verfassungsmäßiger Rechte der Bürger betrifft.“

Der weittragenden Bedeutung und dem umfangreichen Anwendungsbereiche der eidgenössischen Aufsicht entspricht die Mannigfaltigkeit der zugelassenen Aufsichtsmittel.

Die Bundesverfassung<sup>4)</sup> begnügt sich nicht damit, den Bundesbehörden in allgemeiner Wendung ein Recht zur „Überwachung“ zuzusprechen (Art. 20 Z. 3; 90 Z. 2, 3). Sie bezeichnet vielmehr in einer Reihe von Fällen auch den Weg, auf dem die Kontrolle zu führen sei. Wie sie das tut, ist wiederum charakteristisch für die Energie, mit der sie die „Oberherrlichkeit“ des Bundes zur Geltung bringt. Es wird namentlich an vielen Stellen verordnet, daß kantonale Anordnungen und Verwaltungsakte der Bundesgewalt zur „Prüfung“ und „Gutheißung“ oder zur „Genehmigung“ unterbreitet werden müssen; so die interkantonalen Verträge, die Militärverordnungen, polizeiliche Verfügungen über die Ausübung von Handel und Gewerbe, über die Benutzung der Straßen, Verfügungen gegen schädlichen Vorkauf, Gesetze und Verordnungen über

<sup>1)</sup> Das ist der Sinn der Vorschrift in Art. 90, Z. 3 (jetzt Art. 102, Z. 5), daß der Bundesrat „für die Garantie der Kantonalverfassungen“ von Amts wegen zu wachen habe. Vgl. Schollenberger, Bundesverfassung S. 547. — Jenny, a. a. O. S. 44, 66, 70 f.

<sup>2)</sup> S. dazu Burckhardt, a. a. O. S. 95.

<sup>3)</sup> I 226.

<sup>4)</sup> Ich zitiere auch hier zunächst immer in erster Linie die Verfassung von 1848.

den Bezug der Konsumgebühren von Wein und anderen geistigen Getränken, Gesetze über den Mißbrauch der Presse. Ohne „Bewilligung“ der Bundesbehörde darf kein Kanton mehr als eine kleine Zahl stehender Truppen unterhalten; von der Genehmigung der Bundesversammlung hängt der Bezug gewisser Gebühren ab<sup>1)</sup>. Bemerkenswert ist dabei vor allem, in welchem Maße die Gesetze und Verordnungen der Kantone der vorbeugenden Aufsicht des Bundes unterworfen sind<sup>2)</sup>; durch die neuere Gesetzgebung ist das noch wesentlich gesteigert, namentlich ist hier sehr häufig vorgeschrieben worden, daß kantonale Einführungsgesetze und Vollziehungsverordnungen zu Bundesgesetzen dem Bundesrate zur Genehmigung vorzulegen seien<sup>3)</sup>. Wo keine besondere Vorlegungspflicht besteht, ergibt sich aus dem Zwecke der Überwachung, daß den Bundesbehörden, in erster Linie dem Bundesrate, die Befugnis zukommt, die Bundesregierungen zur Auskunfft und Aufklärung anzuhalten, periodische Berichterstattung zu verlangen, Prüfungen an Ort und Stelle zu veranstalten, kantonale Regierungsakte zu beanstanden und eintretendenfalls ihre Aufhebung zu fordern<sup>4)</sup>. An einigen Stellen der Verfassung wird dergleichen ausdrücklich erwähnt; es wird dem Bundesrate ein „Einspruchsrecht“ gegen kantonale Verträge (Art. 74 Z. 5), der Bundesversammlung das Recht zuerteilt, die Errichtung öffentlicher Werke, welche die militärischen Interessen der Eidgenossenschaft verletzen, zu „untersagen“ (Art. 21 Abs. 3).

Die Kompetenz zur Überwachung der Kantone erhält ihre natürliche Ergänzung in dem Rechte zur aufsichtsrechtlichen Entscheidung. Auch hier bildet die schweizerische Verfassung das genaue Gegenstück zur Verfassung der nordamerikanischen Union. Wir sahen, wie in den Vereinigten Staaten der dem Bundesrechte widersprechende Akt des Einzelstaats von der Union niemals unmittelbar angegriffen wird<sup>5)</sup>. In der Schweiz findet sich solche Rücksichtnahme auf die kantonale „Souveränität“ an keiner Stelle. Die Kantone als solche sind es, die der Entscheidungsgewalt des Bundes unterstellt werden. Vor den Bund werden nicht nur die zivilrechtlichen, sondern auch die staatsrechtlichen Streitig-

<sup>1)</sup> Vgl. Art. 7 Abs. 2; 13 Abs. 2; 20 Z. 4; 29 Abs. 3; 31 Abs. 1, 2; 32 unter e; 45; 74 Z. 5.

<sup>2)</sup> Von der Prüfung der Verfassungen anlässlich der Garantie wurde schon gesprochen.

<sup>3)</sup> Vgl. Verfassung von 1874, Art. 43 Abs. 6 (kantonale Gesetze über die Niederlassung und das Stimmrecht der Niedergelassenen in den Gemeinden). Eine Reihe gleicher Vorschriften in den Bundesgesetzen wird von Jenny, a. a. O. S. 65 f. aufgezählt.

<sup>4)</sup> Vgl. Affolter, a. a. O. S. 53. — Jenny, a. a. O. S. 67, 72.

<sup>5)</sup> S. oben S. 79 ff.

keiten der Kantone untereinander gezogen (Art. 7 a. E.; 14; 74 Z. 16), und die „Kompetenzstreitigkeit“ darüber, ob ein Gegenstand in den Bereich des Bundes oder in den der „Kantonsouveränität“ gehöre, also vor allem die Frage, ob eine Kantonsregierung die ihr von der Bundesverfassung gezogenen Schranken überschritten habe, wird vor dem Forum des Bundes verhandelt (Art. 74 Z. 17). Die Entscheidung der öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten war in der Verfassung von 1848 im wesentlichen der Bundesverwaltung überlassen. Nach der Auslegung, die die Praxis den einschlagenden Verfassungsbestimmungen gegeben hatte, sah in staatsrechtlichen Streitigkeiten regelmäßig zunächst der Bundesrat zu Gericht; gegen seinen Spruch konnte dann Berufung bei der Bundesversammlung genommen werden. Auch wo die Verletzung verfassungsmäßig gewährleisteter Rechte der Bürger in Frage kam, wurde so verfahren. In diesem Falle konnte allerdings die Bundesversammlung die Klage an das Bundesgericht verweisen (Art. 105); es ist das indes in der Zeit von 1848 bis 1874 nur in einem einzigen Falle geschehen. Bundesrat oder Bundesversammlung urteilten also über kantonale Gesetze und Verwaltungsakte, ja sie kassierten nicht nur Gesetze, Großratsbeschlüsse und Regierungsdekrete, sondern sogar gelegentlich die Urteile kantonaler Gerichte<sup>1)</sup>. Hier hat nun freilich die Revision des Jahres 1874 eingegriffen. Die Zuständigkeit des Bundesgerichtes ist dergestalt erweitert worden, daß es nunmehr auch die Kompetenzkonflikte zwischen Bundes- und Kantonalbehörden, die Streitigkeiten staatsrechtlicher Natur zwischen den Kantonen und die Beschwerden, betreffend die Verletzung verfassungsmäßiger Rechte der Bürger, sowie Beschwerden von Privatpersonen wegen Verletzung von Kontrakten und Staatsverträgen, vorbehaltlich gewisser „Administrativstreitigkeiten“<sup>2)</sup> abzuurteilen hat (Art. 113). Man hat behauptet, daß diese Verfassungsänderung nach amerikanischem Vorbilde geschehen sei<sup>3)</sup>. Allein das ist doch nur in beschränktem Maße

<sup>1)</sup> Vgl. Meyer, a. a. O. S. 229 f., 371. — Rüttimann, im Programm S. VII, X. — Blumer-Morel, a. a. O. 1 288 f.

<sup>2)</sup> Die Ausschcheidung dieser Streitigkeiten geschah durch das Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 27. Juni 1874 (Amtl. Sammlung, N. S. 1 136), abgeändert durch Gesetz vom 22. März 1893 (ebenda 13 455) und vom 6. Okt. 1911 (Eidgenöss. Gesetzsammlung S. 129). Die Kompetenz des Bundesrats ist dabei mehr und mehr zugunsten des Bundesgerichts eingeschränkt worden. Wichtig ist z. B., daß Beschwerden gegen die Gültigkeit kantonaler Wahlen und Abstimmungen jetzt vom Bundesgerichte zu erledigen sind, während sie ursprünglich zu den vom Bundesrate zu entscheidenden Administrativstreitigkeiten gerechnet wurden.

<sup>3)</sup> Blumer-Morel, a. a. O. 1 211. Er macht indes alsbald auf den Unterschied aufmerksam.

richtig. Denn das, was auch jetzt noch die bundesstaatliche Kontrolle in der Schweiz sehr wesentlich von dem in der Union beliebten Verfahren unterscheidet, ist eben die Tatsache, daß sie sich nicht auf Umwegen sondern unmittelbar gegen den Einzelstaat richtet. Immer ist es der Kanton, der vor dem Staatsgerichtshof des Bundes in der Rolle der Partei erscheint, wenn der Bürger gegen seine Landesobrigkeit den Schutz der Eidgenossenschaft in Anspruch nimmt. Nur die Person des Richters und der Gang des Verfahrens, aber nicht die Person des Beklagten hat sich gegen früher gewandelt. Und noch eines ist zu beachten. Während die amerikanischen Bundesgerichte in Prozessen, in denen die Abgrenzung zwischen Unions- und Gliedstaatsgewalt eine Streitfrage bildet, der gesetzgebenden Gewalt der Union in voller Freiheit gegenüberstehen und Unionsgesetze als verfassungswidrig erklären und behandeln dürfen, sind in der Schweiz kraft ausdrücklicher Vorschrift die von der Bundesversammlung erlassenen Gesetze und allgemein verbindlichen Beschlüsse, sowie die von ihr genehmigten Staatsverträge für das Bundesgericht unbedingt maßgebend (Art. 113 Abs. 3). Dadurch wird es im letzten Grunde der gesetzgebenden Gewalt der Eidgenossenschaft ermöglicht, das Maß und die Mittel der Bundesaufsicht selbst über die verfassungsmäßig der Bundesgewalt gezogenen Grenzen auszudehnen, ohne daß sie befürchten muß, vom Richter dabei verleugnet zu werden. Ein seltsames Schauspiel! Scheinbar ganz selbstlos legt der Bundesstaat die Entscheidung über die Aufsichtsgewalt in die Hand des unparteiischen Gerichtshofes. Aber er bindet dem Richter — der überdies doch immer sein, des Bundesstaats Organ ist<sup>1)</sup> — gerade dort die Hände, wo er die Gelegenheit finden könnte, im höchsten Maße „unparteiisch“ zu sein. Wie wenig stimmt das alles mit der landläufigen Lehre von der „Doppelsoveränität“ zusammen!<sup>2)</sup>

Die eidgenössische Verfassung hat schließlich der Zentralgewalt, wiederum in striktem Gegensatz zur Verfassung der transatlantischen Union, die Mittel gegeben, die Anordnungen ihrer Aufsichtsorgane dem widerwilligen Kanton gegenüber auf dem Wege des Zwanges durchzusetzen. Und zwar wieder in mehrfach verschiedener Weise und mit verschiedener Strenge.

Der Bund kann sich damit begnügen, den ungehorsamen Gliedstaat

<sup>1)</sup> Vgl. Deith, Der rechtliche Einfluß der Kantone auf die Bundesgewalt (Straßb. Diss. 1902) S. 36.

<sup>2)</sup> Daher denn auch der scharfe Tadel, den Dubs, a. a. O. 1 117 f.; 2 92 an der Bestimmung übt. — In höchst gezwungener Weise versuchte sich Burckhardt in der ersten Auflage seines Werkes (S. 21, 69 f.) mit der Bundeskontrolle abzufinden. Die zweite Auflage hat hier starke Striche gemacht.

durch Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechtes zur Nachgiebigkeit zu veranlassen. Wenn die Kantone, sagte Art. 35 der Verfassung von 1848, die Straßen und Brücken, bezüglich deren die Eidgenossenschaft ein Oberaufsichtsrecht besitzt, nicht in gehörigem Zustande halten oder halten lassen, so darf der Bund die Summen innebehalten, die jenen aus den Erträgnissen der Zoll- und Postverwaltung zu überweisen sind<sup>1)</sup> — eine Maßregel, die mit der „Temporalien Sperre“ des Kirchenstaatsrechts verglichen werden kann. Es wird sich rechtfertigen lassen, die Bestimmung auf ähnliche Fälle analog auszudehnen<sup>2)</sup>. Der Bund leistet den Kantonen Beiträge zu den verschiedensten Zwecken, und er vermöchte wohl durch Drohung mit Einstellung solcher „Subventionen“ gelegentlich einen stärkeren Druck als durch andere Mittel auszuüben.

In anderen Bestimmungen hat sich der Bund das Recht beigelegt, den Ungehorsam des Kantons gegen Bundesvorschriften dadurch aufzuheben, daß er eine vom Kanton unterlassene Handlung an seiner Stelle vornimmt. Wir finden hier eine Einrichtung, die uns aus dem Bereiche der zivilprozessualen und der polizeilichen Zwangsvollstreckung als Ersatzvornahme bekannt ist, ins Bundesstaatsrecht übertragen. Vorbildlich ist dafür das Bundesgesetz betreffend die Wasserbaupolizei im Hochgebirge vom 22. Juni 1877<sup>3)</sup>. Wenn ein Kanton, heißt es dort in Art. 2, nach Ablauf einer gestellten Frist mit Ausführung der ihm obliegenden Arbeiten im Rückstande bleibt, so darf der Bund auf Kosten des Kantons die verabsäumten Arbeiten „von sich aus“ vornehmen lassen. Ja, der Bund darf, wenn der Kanton die vom Bundesgesetz vorgeschriebenen Wasserpolizeigesetze und Verordnungen nicht rechtzeitig erläßt, die erforderlichen Bestimmungen einstweilen statt des Kantons erlassen (Art. 7). Auch spätere Gesetze haben der Eidgenossenschaft das Recht zu solchen „Ersatzverordnungen“ gegeben, so z. B. Art. 53 des Schlußtitels zum Zivilgesetzbuch in bezug auf die erforderlichen Ausführungsordnungen<sup>4)</sup>. Daß die Ersatzvornahme auch in Fällen zulässig ist, wo sie nicht durch besonderes Gesetz vorgesehen worden, scheint zweifellos zu sein<sup>5)</sup>. In gewissem Sinne wird auch die sogenannte „eidgenössi-

<sup>1)</sup> Etwas anders der entsprechende Art. 37 der jetzt geltenden Verfassung.

<sup>2)</sup> Vgl. Rüttimann im Programm S. VIII. — Burckhardt, a. a. O. S. 699. — Adams und Cunningham, La Confédération suisse (1890), S. 71.

<sup>3)</sup> Amtl. Sammlung N. S. 3 193.

<sup>4)</sup> S. dazu Reichel, Schweizerische Juristenzeitung 7 (1910), S. 97 ff.

<sup>5)</sup> S. Rüttimann im Programm S. XI. — Dubs, a. a. O. 2 29 f. — Burckhardt, a. a. O. — Nach Art. 74, Z. 8 (jetzt Art. 85, Z. 8) beschließt die Bundesversammlung über „Maßregeln, welche . . . die Erfüllung der bundesmäßigen Verpflichtungen zum Zwecke haben“. Die Ermächtigung ist so weit gefaßt, daß eine Maßregel wie die Ersatzvornahme sicher darunter fallen würde.

sche Intervention“ hierhin zu stellen sein (Art. 16). Sie ist allerdings in erster Linie ein Mittel des Schutzes für, nicht ein Mittel des Zwanges gegen den Kanton. Aber man wird sagen dürfen, daß die Aufrechterhaltung von Ruhe und Ordnung im Innern eine Pflicht des Kantons gegenüber der Eidgenossenschaft darstellt, daß jedenfalls der Kanton verpflichtet ist, Ordnungstörungen hintanzuhalten, durch die eine Gefahr für die Sicherheit der Schweiz herbeigeführt wird. Versäumt der Kanton diese Pflicht, oder ist er außerstande, sie zu erfüllen, so tritt der Bund an seine Stelle. Er schreitet nötigenfalls „von sich aus“ ein, wie die Verfassung sagt; der eidgenössische Kommissär setzt die kantonale Staatsgewalt, soweit es nötig ist, außer Funktion, erläßt Gesetze und Verfügungen an ihrer Stelle. Wird nichts anderes beschlossen, so hat der „veranlassende“ Kanton auch die Kosten der Intervention zu tragen<sup>1)</sup>.

Von einer eigentlichen Bundesexekution gegen ungehorsame Kantone ist in der Verfassung nicht ausdrücklich die Rede. An ihrer Zulässigkeit ist aber nicht zu zweifeln. Denn die Verfassung legt es in die Hand des Bundesrats, zur Handhabung des Grundgesetzes, der Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse „die erforderlichen Verfügungen“ zu treffen, die Urteile des Bundesgerichts, sowie die Vergleiche oder schiedsrichterlichen Sprüche über Streitigkeiten zwischen Kantonen zu „vollziehen“, die Vollziehung schädlicher interkantonalen Verträge zu „hindern“; der Bundesversammlung kommt es zu, über „Maßregeln“ zu beschließen, „welche die Handhabung der Bundesverfassung, die Garantie der Kantonalverfassungen, die Erfüllung der bundesmäßigen Verpflichtungen und den Schutz der durch den Bund gewährleisteten Rechte zum Zwecke haben“<sup>2)</sup>. Der Sinn aller dieser Klauseln kann nur der sein, daß sie den Bundesorganen die Befugnis erteilen wollen, alle Veranlassungen zu treffen, die zur Durchführung der Bundesverfassung und zur Durchsetzung der Bundesbefehle erforderlich sind. Im äußersten Falle muß es ihnen danach auch gestattet sein, den widerwilligen Kanton mit Waffengewalt unter den Willen des Bundesstaates zu beugen<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> S. über die Intervention bes. Burdhardt, a. a. O. S. 150 ff. — Bossard, Das Verhältnis zwischen Bundesversammlung und Bundesrat (Diss. Zürich 1909), S. 149 ff. — Andeutungen über die Funktion der Intervention im Sinne des Textes, wenigstens soweit es sich um Intervention als Folge der Verfassungsgarantie handelt, finde ich bei Burdhardt, S. 106 und bei Jenny, a. a. O. S. 44 f.

<sup>2)</sup> Art. 7 Abs. 2; 74 Z. 8; 90 Z. 2, 5 (jetzt Art. 85 Z. 8; 102 Z. 2, 5).

<sup>3)</sup> Vgl. Dubs, a. a. O. 2 30. — Affolter, a. a. O. S. 53. — Schollenberger, Bundesverfassung S. 201 f. — Burdhardt, a. a. O. S. 698 f., 748 f. — Jenny, a. a. O. S. 22. — Bossard, a. a. O. S. 160 ff.

## 4.

Die Frage, ob die Einrichtungen der beiden älteren Bundesstaaten, insonderheit die Organisation, die sie ihrer Beaufichtigungsgewalt gegeben hatten, dem deutschen Bundesstaate als Vorbild dienen sollten, ist bei der Gründung des Norddeutschen Bundes nur nebenher aufgeworfen worden. Der Gedanke einer Nachahmung wurde wohl in der politischen Literatur und in der Tagespresse erwogen, aber in der Hauptsache nur, um alsbald abgelehnt zu werden. Ohnehin begegneten damals die Politiker, denen ein Einfluß zustand, allen bundesstaatlichen Projekten für das neue Deutschland mit Mißtrauen, ja man war geneigt, die Form des Bundesstaates schlechthin, als unvereinbar mit unseren Verhältnissen, abzulehnen. Und zwar gerade, weil man sich bereits gewöhnt hatte, das Wesen des Bundesstaats nach der von der Waitschen Doktrin gelieferten Schablone zu betrachten. Es ist bezeichnend, daß Treitschke, der doch von der theoretischen Unanfechtbarkeit jener Lehre aufs tiefste durchdrungen war, eben von ihrem Standpunkte aus zu der Überzeugung geführt wurde, es sei der Bundesstaat mit den gegebenen Machtverhältnissen und Verfassungsformen der deutschen Staaten unverträglich<sup>1)</sup>. Dies wurde schon in einer Zeit ausgesprochen, als der Deutsche Bund noch nicht gesprengt war und die Möglichkeit einer engeren Zusammenfassung der deutschen Staaten auch über die Mainlinie hinaus noch ins Auge gefaßt werden konnte. Als es sich nach dem Kriege darum handelte, für ein Bundesverhältnis zwischen dem mächtigen Preußen und einer Reihe von Kleinstaaten die richtige Form zu finden, sanken die Aussichten des Bundesstaates, oder sagen wir: der Verfassungsform, an die man bei diesem Worte zu denken pflegte, noch beträchtlich tiefer<sup>2)</sup>. Bismarcks Wunsch ging allerdings darauf hinaus, daß man sich in der Form an den Staatenbund zu halten und ihm „praktisch“ die Natur des Bundesstaates zu geben habe<sup>3)</sup>. Allein es ist bekannt, welche Rätzel im Frühjahr 1867 sein Verfassungsentwurf allen denen aufgab, die sich vornahmen,

<sup>1)</sup> Bundesstaat und Einheitsstaat, in den historischen und politischen Aufsätzen (2. Aufl. 1865), S. 446 ff., bes. S. 476 ff. — Später hat Treitschke die Irrtümer der Doktrin erkannt und sein früheres Urteil berichtigt. Vgl. den aus dem Jahre 1874 stammenden Aufsatz: Bund und Reich, abgedruckt in: Zehn Jahre deutscher Kämpfe (1874), S. 556 ff., bes. S. 562.

<sup>2)</sup> Abg. Twesten, *RT.* 9. März 1867 (StenB. S. 102): Eine Zentralgewalt, getrennt von der Regierung der Einzelstaaten, über den sämtlichen Staaten stehend, nach Art einer konstitutionellen Regierung konstituiert, „halte ich für absolut unmöglich in dem Bunde, wie ihn die Großmacht Preußen mit einigen zum größten Teil sehr kleinen Staaten eingehen soll“.

<sup>3)</sup> Diktat vom 30. Okt. 1866; v. Keudell, Fürst und Fürstin Bismarck S. 326.

das hier vorgeschlagene staatsrechtliche Verhältnis fein säuberlich zu „rubrizieren“, und die sich nun an der den meisten zunächst unbegreiflichen Vermischung von Bundesstaat, Staatenbund und Einheitsstaat stießen. Jedenfalls war hier nichts Amerikanisches und nichts Schweizerisches zu entdecken. Im verfassungsvereinbarenden Reichstage ist das wiederholt festgestellt worden<sup>1)</sup>.

Während der Beratungen hat es nicht an schüchternen Versuchen gefehlt, den Entwurf im Sinne der Ideen von einem „korrekten theoretisch-wissenschaftlichen Bundesstaate“ umzugestalten. In dieser Richtung bewegten sich die mehrfachen Verbesserungsanträge des Göttinger Staatsrechtslehrers H. A. Zachariä, namentlich das bekannte, zum Art. 2 gestellte Amendement, wonach die Bundesgewalt durch die ihr in der Verfassung zugewiesenen Kompetenzen „bestimmt und begrenzt“, die Einzelstaaten im Genusse ihrer „Selbständigkeit“ und aller der Bundesgewalt nicht ausdrücklich übertragenen Hoheiten und Rechte belassen werden sollten<sup>2)</sup>. Die Grenze zwischen Bundes- und Gliedstaatsgewalt gegen Übergriffe der Bundesgewalt möglichst zu sichern, die „Souveränität“ der Glieder zu schützen, die Ausdehnung der Bundesgewalt in Gesetzgebung, Vollziehung, Beaufsichtigung nach Kräften zu erschweren, war das Ziel des Antrags; bei Zweifeln über die Kompetenz sollte die Vermutung stets zugunsten des Einzelstaates entscheiden. Es entsprach dies der theoretischen Formulierung des Bundesstaatsbegriffs, die Zachariä in seinen von partikularistischen Neigungen stark beeinflussten wissenschaftlichen Schriften entwickelt hatte<sup>3)</sup>. Es entsprach aber auch der schweizerischen und — wenn auch nicht in demselben Maße — der amerikanischen Auffassung, und in der Tat berief sich der Antragsteller ausdrücklich auf diese beiden Vorbilder<sup>4)</sup>. Wäre sein Wunsch erfüllt worden, so würde es nur folgerichtig gewesen sein, die Entscheidung über Kompetenzstreitigkeiten zwischen Bund und Bundesgliedern und damit einen wesentlichen Teil der Aufsichtsgewalt nicht dem Bundesrate, sondern nach dem amerikanischen Vorgange einem Bundesgerichte zu übertragen; mit vollem Rechte hat der Abgeordnete Wagener, der sich sehr energisch gegen den Antrag aussprach, auf diese Konsequenz

<sup>1)</sup> So z. B. von Twisten, a. a. O. — von Miquel, Sitzg. v. 9. März 1867 (StenB. S. 111); — von Gerber, ebenda (StenB. S. 117); — von Schwarze, Sitzg. v. 19. März 1867 (StenB. S. 233).

<sup>2)</sup> Druck. Nr. 21.

<sup>3)</sup> Vgl. insbes. Deutsches Staats- und Bundesrecht, 5. Aufl. 1 (1865), S. 100 ff. — Über die Tendenz der Theorie s. Brie, Bundesstaat S. 132 ff., über die partikularistische Seite des Antrags sehr gut Abg. Miquel in der Sitzg. v. 19. März 1867, StenB. S. 242 ff.

<sup>4)</sup> Ebenda S. 240.

hingewiesen<sup>1)</sup>. Der Reichstag ist nach kurzer Debatte über den Änderungsorschlag hinweggegangen.

Richten wir unser Augenmerk des Näheren auf die Frage der Aufsichtsgewalt, so wird unbefangene Kritik auch heute noch zugeben müssen, daß gerade in diesem Punkte für den Gesetzgeber des Jahres 1867 eine Nachahmung der fremdländischen Bundesverfassungen schlechtthin ausgeschlossen war. Es war allerdings möglich, dem schweizerischen Vorbilde sich anzubequemen, soweit es sich um Gegenstand und Mittel der Beaufsichtigung handelte; denn die Art der Verteilung von Gesetzgebungs- und Vollziehungskompetenz zwischen Bundes- und Gliedstaaten bewegt sich in der norddeutschen Bundes- und der Reichsverfassung auf ähnlichen Bahnen wie im eidgenössischen Rechte. Aber die Organisation des Beaufsichtigungsverfahrens ließ sich so, wie sie in der schweizerischen Verfassung vorgesehen war, auf unsere Verhältnisse nicht übertragen. Die Eidgenossenschaft legt die Ausübung der Aufsichtsgewalt teils in die Hände des Bundesrats und der Bundesversammlung, teils in die eines Bundesgerichtshofs, in jedem Falle also in die Hand von Bundesorganen, deren Entschliebung von einzelstaatlicher Einwirkung völlig unabhängig ist. Das ist sehr angebracht für einen republikanischen Bundesstaat, der sich aus einer Reihe gleichfalls republikanischer und einander an Größe, Bevölkerungszahl, wirtschaftlicher und politischer Bedeutung annähernd gleicher Einzelstaaten zusammensetzt. Bei der Gründung des Norddeutschen Bundes handelte es sich aber einmal um die sehr schwierige Aufgabe, einige zwanzig, zum Teil mit starkem Selbstgefühl erfüllte Monarchien unter eine gemeinschaftliche Regierung zu bringen, und es handelte sich vor allem um das gewaltige, noch heute nicht völlig gelöste Problem, die europäische Großmacht Preußen mit einigen Mittel- und einer großen Anzahl höchst unbedeutender Kleinstaaten in dem Ringe eines gesamtstaatlichen Verhältnisses zusammenzuschmieden. Es würde geradezu ein Hohn auf das siegreiche Preußen gewesen sein, diesen Staat, „viel zu kolossal herangewachsen für das Schema jenes Göttinger Bundesstaates“<sup>2)</sup>, einer Bundesaufsicht unterordnen zu wollen, auf deren Handhabung ihm eine maßgebende Einwirkung versagt geblieben wäre. Ganz abgesehen davon, daß erst noch das Organ einer so gestalteten Aufsicht hätte erfunden werden müssen! Nach Lage der Dinge wäre dafür höchstens ein Bundesgericht in Betracht gekommen. Wir haben gesehen, wie die nordamerikanische Union die Bundesgerichtsbarkeit in allererster Linie als Mittel zur Kontrolle der Einzelstaaten ver-

<sup>1)</sup> Ebenda S. 241.

<sup>2)</sup> v. Sybel, *RT.* 23. März 1867, *StenB.* S. 326.

wendet. Aber wäre etwas Ähnliches für den deutschen Bundesstaat möglich gewesen? Es soll an dieser Stelle noch nicht näher untersucht werden, in welchem Umfange es wünschenswert und erträglich erscheint, die Beaufsichtigung der Gliedstaaten der Entscheidungsgewalt eines Staatsgerichtshofes anzuvertrauen<sup>1)</sup>. Soviel ist jedenfalls gewiß, daß im Jahre 1867 kaum einer der deutschen Staaten<sup>2)</sup> gewillt war, „die wesentlichste Souveränität innerhalb des Bundes ins Bundesgericht zu verlegen“<sup>3)</sup>. Sicherlich nicht der preußische Staat. Wohl hatte Preußen in einer früheren Zeit auf ein Bundesgericht entscheidenden Wert gelegt<sup>4)</sup>. Aber inzwischen hatte sich doch die Stellung Preußens zu Deutschland sehr wesentlich verändert.

Im letzten Grunde hing indes die Frage, ob Bundesgericht oder nicht, mit der Art zusammen, in der die Regelung der Kompetenzverteilung zwischen Bundes- und Einzelstaat erfolgen sollte und erfolgen mußte. Unsere Darstellung hat gezeigt, daß das Bundesobergericht der Union nicht entfernt als ein echter Staatsgerichtshof im Sinne eines Richters auch über die Einzelstaaten gedacht ist. Schonender, als es in den Vereinigten Staaten geschehen, kann die richterliche Kontrolle des Bundesstaats gegenüber den Gliedstaaten nicht wohl geübt werden. Aber freilich: eine richterliche Beaufsichtigung dieser Art steht und fällt mit dem der Union eigentümlichen System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung. Wollte der Norddeutsche Bund nicht darauf verzichten, die Einzelstaaten durch Auferlegung militärischer und finanzieller Lasten zum Dienst für den Bundesstaat heranzuziehen, wollte er die Ausführung seiner Gesetze in beträchtlichem Umfange der Verwaltung der Gliedstaaten überlassen, kurz, wollte er in allem Wesentlichen das genaue Gegenstück des amerikanischen Rechts zur Grundlage seiner Zuständigkeitsregulierung machen<sup>5)</sup>, so konnte er nicht davon absehen, die oberste

<sup>1)</sup> S. darüber unten § 29.

<sup>2)</sup> Nur Oldenburg hat bei den vorbereitenden Konferenzen der Regierungsvertreter einen entsprechenden Wunsch geäußert. Vgl. das Protokoll v. 7. Febr. 1867; Glafer, Archiv des norddeutschen Bundes, Heft III, S. 17

<sup>3)</sup> Abg. Wagener, a. a. O. (s. oben S. 99 Anm. 1).

<sup>4)</sup> Vgl. oben S. 34, 37, 39, 66.

<sup>5)</sup> Der Standpunkt der preußischen Regierung zu dieser Frage war schon achtzehn Jahre früher in der bekannten Kollektivklärung vom 23. Febr. 1849 zum Ausdruck gebracht worden: „Die Regel, daß die Zentralgewalt das, was sie zur Ausführung anordnet, durch ihre eigenen Organe auszuführen, daß sie dagegen über das, was den Einzelstaaten auszuführen obliegt, keine Oberaufsicht auszuüben habe, würde, das ist nicht zu verkennen, zu einer schärferen Abgrenzung der Kompetenz zwischen Zentral- und Partikular-Regierung führen; allein sie würde mit den monarchischen Verfassungen und mit den aus alter staatlicher Selbständigkeit hervorgegangenen Zuständen Deutschlands nicht in Einklang zu bringen sein.“ Es sei un-

Kontrolle über die Bundesglieder einem Verwaltungsorgan des Bundes, also einer politischen Instanz in die Hand zu geben. Nimmt man alles zusammen, so konnte es sich für die Verfassung von 1867 lediglich um die Alternative handeln, ob sie sich bei der Organisation der Beaufsichtigung von den hegemonischen oder von den föderativen Strömungen der preußisch-deutschen Politik sollte tragen lassen. Für diese aus der Eigenart unserer Verhältnisse sich ergebende Frage boten die ausländischen Bundesstaatsverfassungen keine Lösung. Sie mußte entweder in Anknüpfung an die Verfassungsentwicklung der deutschen Vergangenheit oder in völlig origineller Weise beantwortet werden.

tunlich, neben den Landesbeamten in größerem Umfange Zentralbeamte tätig sein zu lassen; Neigung zum Widerstande würde sich erzeugen, jeder Konflikt wahrscheinlich mit einer Erweiterung der Kompetenz der Zentralregierung endigen. „Diese Erwägungen erhalten ein eigentümliches Gewicht, wenn die Zentralregierung in Verbindung mit großer Hausmacht gedacht wird.“ Roth und Merd, a. a. O. 2 302 f.

## Zweiter Teil.

# Die Aufsichtsgewalt.

### § 6.

## Das Wesen der Beaufsichtigung.

### 1.

Die folgenden Untersuchungen beschäftigen sich mit einer Funktion der Reichsgewalt, die von der Verfassung an der ersten Stelle, da sie ihrer Erwähnung tut, „Beaufsichtigung seitens des Reichs“ genannt wird. Wenn wir uns bei unserer Erörterung vorzugsweise des Ausdruckes „Reichsaufsicht“ bedienen, so geschieht das der Kürze halber, rechtfertigt sich überdies dadurch, daß diese Bezeichnung längst in der Literatur ihr Bürgerrecht erhalten, außerdem aber in amtliche Erklärungen der Reichsregierung<sup>1)</sup>, gelegentlich auch in den Text von Reichsgesetzen<sup>2)</sup> Eingang gefunden hat. Jedenfalls bringt sie mit genügender Deutlichkeit zum Bewußtsein, daß es sich um eine Tätigkeit des Reichs und nur um eine solche handelt. Denn lediglich von der Beaufsichtigung, die das Reich ausübt, wird hier gesprochen. Alle Kontrolle, die von Landesorganen gehandhabt wird, fällt aus dem Rahmen unserer Betrachtung heraus, auch dann, wenn sie sich auf Gegenstände, die das Reich angehen, auf die Ausführung der Reichsgesetze oder auf die Beteiligung an der Handhabung der Reichsgewalt selbst bezieht. Ob sich das Verhalten des Einzelstaats im Einklange mit der Verfassung und den Gesetzen des Reichs befinde, unterliegt ja außer der Kontrolle des Reichs auch der Prüfung der Landesbehörden, der Landesgerichte, der Landesparlamente<sup>3)</sup>. Aber die an diesen Tatbestand sich anschließenden Rechtsfragen, z. B. die Frage, ob sich die Vorschriften der Landesverfassungen über

<sup>1)</sup> S. schon die Erklärung des Präsidenten des Reichskanzleramts Delbrück, RT. 31. Jan. 1876, StenB. S. 1036.

<sup>2)</sup> Vgl. RG. über das Telegraphenwesen vom 6. April 1892, § 4 (RGBl. S. 468).

<sup>3)</sup> Vgl. Mohl S. 175 f. — Laband 1 383; 2 122 ff. — Rosin, Hirths Ann. 1883, S. 285. — Trieps, Das Deutsche Reich und die deutschen Bundesstaaten (1890), S. 204.

die Ministeranklage wegen Verfassungsverletzung auch auf Verletzungen der Reichsverfassung anwenden lassen<sup>1)</sup>, haben uns ebensowenig zu beschäftigen wie die Frage, ob die Landesgerichte ein Prüfungsrecht hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit der Reichsgesetze und der Gesetzmäßigkeit von Reichsverordnungen besitzen<sup>2)</sup>, oder ob die Landtage der Einzelstaaten die Minister für die Art ihrer Teilnahme an den Bundesratsgeschäften verantwortlich machen können. Nur wenn solche Akte der Landesaufsicht wieder unter die Kontrolle des Reiches fallen, werden sie für uns von Bedeutung.

Über die Reichsaufsicht in dem unserer Arbeit zugrundeliegenden Sinne enthält die Reichsverfassung nur wenige und dürftige Bestimmungen. Von einer Zuständigkeit des Reichs spricht sie ausdrücklich nur in Art. 4, wo ein Katalog von „Angelegenheiten“ zusammengestellt ist, die der Gesetzgebung und der Beaufsichtigung seitens des Reichs „unterliegen“ sollen, und in Art. 45, wo dem Reiche die Kontrolle über das Tarifwesen zugewiesen wird. In anderen Verfassungsklauseln werden einzelne Reichsorgane mit Aufsichtsrechten ausgestattet, worin vielleicht mittelbar eine Kompetenzverleihung an das Reich selbst zu finden ist<sup>3)</sup>. So weist Art. 17 dem Kaiser die „Überwachung“ der Ausführung der Reichsgesetze zu, Art. 36 gibt ihm das Recht, die Einhaltung des gesetzlichen Verfahrens bei der Erhebung und Verwaltung der Zölle und Verbrauchssteuern durch Reichsbeamte zu „überwachen“, Art. 63 begründet das kaiserliche Recht, sich durch „Inspektionen“ von der Verfassung der Kontingente des Reichsheers zu überzeugen, und nach Art. 56 steht das gesamte Konsulatwesen des Reichs unter der „Aufsicht“ des Kaisers. Art. 50 spricht von der Wahrnehmung des „Aufsichtsdienstes“ durch Reichsbeamte in den einzelnen Bezirken der Post- und Telegraphenverwaltung. Bei einigen Sätzen der Verfassung ergibt es sich nicht schon aus dem Wortlaute, sondern muß es erst durch eine, nicht immer ganz einfache Auslegung ermittelt werden, ob und inwieweit sie mit einem Aufsichtsrechte des Reichs zusammenhängen. Dahin gehören Art. 7, der in Z. 3 den Bundesrat „über Mängel beschließen“ läßt, die sich bei Ausführung von Reichsgesetzen und Bundesratsverordnungen ergeben, ferner Art. 19 mit den Vorschriften über die Reichserektion gegen Bundesglieder, die ihre verfassungsmäßigen Bundes-

<sup>1)</sup> S. darüber Pistorius, Die Staatsgerichtshöfe und die Ministerverantwortlichkeit (1891), S. 190 ff. — Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 686, Anm. 13.

<sup>2)</sup> Wobei hier dahingestellt bleiben mag, ob das „Aufsicht“ ist. S. dazu unten § 8 unter 1.

<sup>3)</sup> Vgl. TriepeI, Kompetenzen S. 286 f.

pflichten nicht erfüllen, Art. 76 mit den Bestimmungen über „Erledigung“ gewisser Streitigkeiten der Bundesstaaten und Art. 77, wonach der Bundesrat Beschwerden über Justizverweigerung „anzunehmen“ und bei der schuldigen Bundesregierung Abhilfe zu „bewirken“ hat. Deutlicher tritt der Zusammenhang mit dem Beaufsichtigungsrechte hervor, wenn dem Reiche oder bestimmten Reichsorganen die Pflicht auferlegt wird, für ein gewisses Verhalten anderer Personen „Sorge zu tragen“. So nach Art. 43 in bezug auf den baulichen Zustand und die Ausrüstung der Eisenbahnen, nach Art. 50 in bezug auf die Verwaltung und den Dienstbetrieb im Post- und Telegraphenwesen, nach Art. 63 in Ansehung der ordnungsmäßigen Beschaffenheit der Truppenteile des Heeres. Auch das Zustimmungrecht des Kaisers hinsichtlich der Ernennung von Generälen durch die Bundesfürsten und Senate (Art. 64) läßt sich ohne Schwierigkeit den Einrichtungen der Reichsaufsicht zugesellen. Wo in der Verfassung sonst noch von Beaufsichtigung gesprochen wird — z. B. in Art. 38 von der „Kontrollierung“ der Salzsteuer auf den Salzwerten oder in Art. 66 von der „Inspektion“ der Truppenteile durch die Kontingentsherren — handelt es sich um Befugnisse der Gliedstaaten; die Vorschriften gehören also nicht in den Bereich unserer Aufgabe, oder doch wieder nur insofern, als eine Aufsicht des Reichs über die Handhabung dergleichen Befugnisse in Frage kommt.

Überblickt man das knappe Duzend von Verfassungssätzen, bei denen in mehr oder minder deutlicher Weise von einem Rechte des Reichs und seiner Organe zu Aufsicht, Kontrolle, Überwachung die Rede ist, so erhält man sehr bald den Eindruck einer lückenhaften und ziemlich systemlosen Regelung der Materie. Bei flüchtiger Prüfung ist man zunächst versucht anzunehmen, die Verfassung habe in Art. 4 eine Generalklausel für die Kontrollkompetenz des Reichs als solchen aufgestellt und gebe in den späteren Bestimmungen an, welche Reichsorgane auf den einzelnen Gebieten zur Ausführung des Reichsaufsichtsrechts zuständig sein sollen. Allein es zeigt sich sofort, daß diese Spezialvorschriften bei weitem nicht den Rahmen ausfüllen, der durch die Generalklausel, mindestens durch deren Wortlaut gezogen worden ist. Denn einmal finden sich jene organisatorischen Zuständigkeitsbestimmungen nur in einigen, nicht in allen Abschnitten der Verfassung. Sie stehen in den Kapiteln, die vom Zoll-, vom Post- und Telegraphen-, vom Konsulat- und vom Kriegswesen handeln; aber in den Abschnitten über das Eisenbahn-, das Marine- und Schiffahrtswesen, wo man mit Zug nach entsprechenden Normen suchen dürfte, ist nichts dergleichen enthalten<sup>1)</sup>. Und ferner: auch innerhalb der Abschnitte, in denen eine

<sup>1)</sup> Offenbar hat die Zusammenstückung der Verfassungsurkunde aus Vor- und

Zuweisung von Aufsichtsbefugnissen an Reichsorgane erfolgte, ist das immer nur stückweise, keineswegs für die ganze, in dem jeweiligen Abschnitte behandelte „Angelegenheit“ geschehen. In dem Abschnitte über das Kriegswesen z. B. wird in auffälliger Breite aufgezählt, wofür alles der Kaiser durch Inspektionen „Sorge zu tragen“ habe. Aber daß er das in Militärsachen schlechthin zuständige Organ der Reichsaufsicht sei, wird nicht gesagt. Für die fehlende Einzelregelung scheinen ja allerdings die umfassenderen Klauseln, wie die der Art. 17 und 7, Ersatz zu bieten. Allein die Verfassung spricht hier von Überwachung und Mängelabhilfe nur hinsichtlich der Ausführung der Reichsgesetze, und die Frage muß sich sofort aufdrängen, ob sich denn wirklich hierin das Recht der Reichsaufsicht nach Art. 4 erschöpfe. Wenn man endlich die verschiedenen Zuständigkeitsnormen miteinander vergleicht, so springt in die Augen, daß sie in bezug auf die Spannkraft der Aufsichtsgewalt und ihr Objekt durchaus nicht übereinstimmen. Auf der einen Seite z. B. Beaufsichtigung des Konsulatwesens, also eines reichseigenen Verwaltungszweiges, auf der anderen Seite Kontrolle der Eisenbahntarife, also auch der Tarife privater Eisenbahnverwaltungen, an einer dritten Stelle Überwachung der Zoll- und Steuererhebung, die von Landesbehörden vorgenommen wird. Ist, so muß man fragen, der Sinn der Generalklausel so aufzufassen, daß sie das alles gleichmäßig decken will, oder entspricht nur ein Teil jener Einzelbestimmungen dem Grundgedanken des Art. 4, während die anderen als Abweichungen von der Regel zu betrachten sind? Die Antwort wird im Grunde nur aus der kurzen Formel des Art. 4 durch eine offenbar nicht leichte Auslegung zu gewinnen sein.

Das Bild wird auch nicht viel übersichtlicher, wenn wir außer der Verfassung die anderen Reichsgesetze heranziehen, in denen von Reichsaufsicht und ihrer Ausübung die Rede ist. Allerdings strömt uns hier Material in großer Fülle zu; umfassende Gesetze, wie etwa das Gesetz über das Reichseisenbahnamt, stehen uns zu Gebote, daneben zahlreiche über das ganze Gebiet der organisatorischen und der Verwaltungsgesetzgebung verstreute Einzelvorschriften. Indes ein großer Teil dieser besonderen Rechtsätze stellt sich als eine bloße Wiederholung der uns bereits bekannten Verfassungsnormen dar. Man hat es für angebracht gehalten, der Vollständigkeit halber in manche Spezialgesetze einen Hinweis auf die Aufsichtskompetenz des Reiches aufzunehmen. „Die Oberaufsicht über die Verwaltung der Strandungsangelegenheiten steht dem

---

Teilentwürfen verschiedener Verfasser — s. darüber Triepel in der Zeitschrift für Gesetzgebung (1911), S. 589 ff. — auch für die aufsichtsrechtlichen Bestimmungen schwere redaktionelle Mängel im Gefolge gehabt.

Reiche zu“, heißt es z. B. in der Strandungsordnung<sup>1)</sup>. An anderen Stellen werden wir belehrt, daß die nach Maßgabe der Reichsgesetze von den Gliedstaaten errichteten Behörden<sup>2)</sup>, ihre „Geschäftsführung“<sup>3)</sup>, das reichsgesetzlich geregelte Verfahren der Landesstellen, z. B. die Ausprägung und Ausgabe der Münzen<sup>4)</sup> der „Oberaufsicht“ des Reiches unterliegen. Oder man tut uns zu wissen, daß die Kontrolle der Landesverwaltung durch die Zentralbehörden des Einzelstaats die Reichsoberaufsicht nicht ausschließe<sup>5)</sup>. Wenn nach der Verfassung die Überwachung der Ausführung der Reichsgesetze Sache des Kaisers ist, so wird es sich von selbst verstehen, daß die Handhabung dieses Rechtes in erster Linie durch den kaiserlichen Minister, den Reichskanzler, geschieht<sup>6)</sup>. Aber obwohl das selbstverständlich ist, gibt es wiederum eine Reihe von Reichsgesetzen, die es noch einmal ausdrücklich zu sagen für nötig halten<sup>7)</sup>, — eine gesetzgeberische Pedanterie, die nebenbei bemerkt, nicht nur überflüssig, sondern geradezu bedenklich genannt werden muß<sup>8)</sup>. Neben diesen Bestimmungen, die uns jedenfalls für unser Hauptthema keine Ausbeute gewähren, stehen nun freilich andere, in denen das Reichsaufsichtsrecht in bezug auf Organisation und Durchführung selbständig

<sup>1)</sup> Dom 17. Mai 1874, § 3 (RGBl. S. 74).

<sup>2)</sup> Etwa die Seeämter; vgl. RG. betr. die Untersuchung von Seeunfällen, vom 27. Juli 1877, § 6 (RGBl. S. 550).

<sup>3)</sup> Die Geschäftsführung der Seemannsämter „unterliegt der Oberaufsicht des Reichs“. Seemannsordnung v. 27. Dez. 1872, § 4 (RGBl. S. 409); v. 2. Juni 1902, § 5 (RGBl. S. 176).

<sup>4)</sup> RG. betr. die Ausprägung von Reichsgoldmünzen, v. 4. Dez. 1871, § 7 (RGBl. S. 405). — Münzgesetz v. 9. Juli 1873, § 4 (RGBl. S. 235). — Münzgesetz v. 1. Juni 1909, § 7 (RGBl. S. 509).

<sup>5)</sup> RG. über das Telegraphenwesen v. 6. April 1892, § 4 (RGBl. S. 468): „Durch die Landes-Zentralbehörde wird, vorbehaltlich der Reichsaufsicht (Art. 4 Ziffer 10 der Reichsverfassung), die Kontrolle darüber geführt, daß die Errichtung und der Betrieb der im § 3 bezeichneten Telegraphenanlagen sich innerhalb der gesetzlichen Grenzen halten.“

<sup>6)</sup> S. unten § 23.

<sup>7)</sup> Vgl. BG., Maßregeln gegen die Rinderpest betr., v. 7. April 1869, § 12 (BGBl. S. 107). — RG. betr. die Abwehr und Unterdrückung von Viehseuchen, v. 23. Juni 1880, § 4 (RGBl. S. 154; Neuedition v. 1. Mai 1894, RGBl. S. 411). — RG. betr. die Abwehr und Unterdrückung der Reblauskrankheit, v. 3. Juli 1883, § 5 (RGBl. S. 150). — RG. betr. die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten, v. 30. Juni 1900, § 41 (RGBl. S. 315). — RG. betr. die Bekämpfung der Reblaus, v. 6. Juli 1904, § 15 (RGBl. S. 265). — Weingesetz v. 7. April 1909, § 25 Abs. 5 (RGBl. S. 399). — Viehseuchengesetz v. 26. Juni 1909, § 4 (RGBl. S. 521).

<sup>8)</sup> Es liegt auf der Hand, daß Zweifel über die Tragweite des Beaufsichtigungsrechts des Reiches entstehen müssen, wenn das eine Gesetz die Reichskompetenz er-

entwickelt worden ist. Aber bei vielen von ihnen läßt sich, genau wie bei den Spezialklauseln der Verfassung, die Frage aufwerfen — und sie ist aufgeworfen worden — ob denn die Art, in der sie das Reichs=kontrollrecht regeln, dem Grundgedanken der Verfassung entsprechen oder zuwiderlaufe. Und so müssen wir schließlich, um zu erfahren, was Regel und was Ausnahme ist, doch immer aus dem breiten Strome der Sondergesetzgebung in das schmalere Bett der Verfassungsurkunde flüchten, und können hier wieder keinen Schritt vorwärts tun, ehe wir nicht über den Sinn des grundlegenden Satzes im Art. 4 ins Reine gekommen sind.

Eben dieser Satz aber ist nicht nur sonderbar wegen der augenfälligen sprachlichen Unrichtigkeit, in der er abgefaßt ist — da man wohl Personen und ihre Tätigkeit, aber nicht „Angelegenheiten“ beaufsichtigen kann<sup>1)</sup> — sondern er ist vor allem von so lakonischer Kürze, daß er für sich allein eine höchst unzulängliche Unterlage für den systematischen Aufbau des Reichsaufsichtsrechtes darbietet. Er stellt lediglich den Umfang der

wähnt, das andere von ihr schweigt. So mit Recht der Präsident des Reichsanzleramts Delbrück, *RT.* 9. März 1874, *Sten.B.* S. 267 gegenüber einem Antrage v. Winter u. Gen., der einen Hinweis auf die Reichsaufsicht in das Impfgesetz hineinbringen wollte (*Druckf.* Nr. 42). Der Antrag wurde darauf zurückgezogen. Aus demselben Grunde wurde bei der Beratung des *BG.* über die Aufhebung der polizeilichen Beschränkungen der Eheschließung v. 4. Mai 1868 (*BGBI.* S. 149) ein ähnlicher Abänderungsantrag Stephani und Blum nach richtigen Gegenbemerkungen des Abg. Braun (Wiesbaden) abgelehnt; *RT.* 16. April 1868, *Sten.Ber.* S. 111 f; *Druckf.* Nr. 49 unter V, *Anl.* S. 168. — Wie ein Fehler den andern nach sich zieht, zeigt folgender Vorgang. Daß die Erwähnung der Reichsaufsicht in § 3 der Strandungsordnung sehr überflüssig sei, war bei ihrer Beratung ohne Erfolg ausgesprochen worden; Abg. Mosle, *RT.* 13. Febr. 1874, *Sten.B.* S. 59. In den Entwürfen zum *RG.* betr. die Untersuchung von Seeunfällen v. 27. Juli 1877 (*J.* oben S. 106, *Anm.* 2) fehlte der Hinweis auf die Reichsaufsicht; vgl. *RT.* *Druckf.* 2. *LP.* 4. Sess. 1876, Nr. 17; 3. *LP.* 1. Sess. 1877, Nr. 4. Dem Antrage auf Einfügung, der in der Kommissionsverhandlung gestellt wurde, widersprachen die Regierungsvertreter mit gutem Grunde. Ohne Nutzen — denn man wies auf den Vorgang der Seemannsordnung (*J.* oben S. 106, *Anm.* 3) und der Strandungsordnung hin und erklärte, es werde zu Mißverständnissen führen, wenn man jetzt bei dem dritten Gesetze von der Oberaufsicht des Reiches schweige. S. den Kommissionsbericht v. 11. April 1877; *Druckf.* 1. Sess. 1877, Nr. 95 (*Anl.* S. 329). Ebenso fruchtlos war der Widerstand der Regierung bei der Beratung des Kinderpestgesetzes von 1869 (*J.* oben S. 106, *Anm.* 7); *RT.* 15. März 1869, *Sten.B.* S. 81. Auch der Abf. 5 des § 25 des Weingesezes v. 7. April 1909 (oben S. 106, *Anm.* 7) ist durch einen in der Kommissionsberatung des *RT.* angenommenen Antrag ins Gesetz gekommen, hier ohne daß sich die Regierung widersetzt hätte. Vgl. den Kommissionsbericht v. 4. März 1909, *Druckf.* 12. *LP.* 1. Sess. 1907/09, Nr. 1238 (*Anl.* S. 7541). — Über den geringen Nutzen solcher Bestimmungen s. auch Hensel, *HirthsAnn.* 1882, S. 23, 39.

<sup>1)</sup> Schönborn S. 10 nennt die Ausdrucksweise „überraschend“. Sie läßt sich

Reichskontrolle, d. h. das Gebiet fest, auf dem sie sich zu bewegen habe, auch dies übrigens, wie wir sehen werden, nicht vollständig. Er sagt aber nichts über den Gegenstand der Aufsicht in subjektiver und objektiver Hinsicht, nichts über den Maßstab, nach dem sie sich zu richten habe. An wenigen anderen Stellen tritt so deutlich wie hier die Unfertigkeit der Verfassung und die Neigung ihrer Urheber zutage, es fürs erste bei „bildungsfähigen Keimen“ bewenden zu lassen, die erst die Zukunft zum Wachsen bringen sollte<sup>1)</sup>. Auch zeigt sich wohl gerade hier das erklärliche Bestreben, in bezug auf die Stellung des Reichs zu den Einzelstaaten in heiklen Punkten nicht mehr, als unbedingt nötig, zu sagen, Feststellungen auszuweichen, die Schwierigkeiten hervorrufen konnten, sich mit „elastischen, unscheinbaren, aber weitgreifenden Ausdrücken“ zu begnügen<sup>2)</sup>.

Versuchen wir, aus dem Wenigen, was uns der Gesetzgeber bietet, soviel wie möglich herauszuholen.

## 2.

Die Reichsverfassung gibt dem Reiche in Art. 4 das Recht zur „Beaufsichtigung“, in Art. 45 zur „Kontrolle“. Die beiden Worte werden

allenfalls dadurch erklären, daß der preußische Entwurf zur norddeutschen Bundesverfassung (Bindung S. 81 ff) in Art. 4 nur von der Gesetzgebung sprach; der Artikel begann mit den Worten: „Der Gesetzgebung des Bundes unterliegen die nachstehenden Angelegenheiten“, und das war richtiges Deutsch. In den entsprechenden Artikel der Reichstagsvorlage ist dann auf Grund der Regierungsberatungen die „Beaufsichtigung“ eingeschoben worden; man übersah den grammatischen Fehler, der dabei herauskam. Freilich zeigen auch schon die Grundzüge vom 10. Juni 1866, Art. 6 (f. oben S. 69) die gleiche Sprachwidrigkeit.

<sup>1)</sup> Abg. Michaelis, *RT.* 12. März 1867, *Sten.B.* S. 149. Das Streben, rasch zum Abschlusse zu kommen und nur ein „Gerüst“ herzustellen, dessen Ausbau den folgenden Geschlechtern zu überlassen sei, tritt in den Verhandlungen des verfassungsvereinbarenden Reichstags fortwährend hervor, so daß schließlich der Abg. Scherer sagen konnte, es vergehe fast keine einzige Diskussion über irgend einen Paragraphen, worin nicht auf die künftige Fortentwicklung hingewiesen werde; *Sten.B.* S. 351. Vgl. die Reden der Abg. Twesten (S. 102), v. Gerber (S. 117), Braun (S. 128, 255), Schwarz (S. 234). S. auch die beiden Thronreden zu Beginn und Schluß des *RT.*; *Sten.B.* S. II, 733. — Von den „Gegenständen der Kompetenz für die . . . Aufsicht des Bundes“ behauptete freilich der Abg. Twesten, sie seien „sehr angemessen und genügend festgestellt“; *Sitzg.* v. 9. März 1867, *Sten.B.* S. 105.

<sup>2)</sup> So die höchst charakteristische Forderung Bismarcks. S. v. Keudell, Fürst und Fürstin Bismarck S. 326. — Vgl. dazu Mohl S. 75. — Triepel, *Kompetenzen* S. 251.

hier, wie auch sonst in der deutschen, insbesondere der Reichsgesetzgebung als gleichbedeutend behandelt<sup>1)</sup>. Man hat das als sprachwidrig bezeichnet, da die beiden Begriffe keineswegs identisch seien. Unter Kontrolle verstehe man lediglich die Vergleichung einer Tätigkeit oder eines Vorgangs mit einem maßgebenden Plane, ohne daß sich damit die Vorstellung eines „Eingreifens“ verbinde, und gerade das Eingreifen sei für die Beaufsichtigung wesentlich. Man könne z. B. den Gang einer Uhr kontrollieren, aber nicht beaufsichtigen, während man eine weidende Herde beaufsichtige, aber nicht kontrolliere. Auch sei einem Gleichgeordneten gegenüber allenfalls eine Kontrolle, aber niemals eine Aufsicht denkbar; das werde für das Verhältnis zwischen Volksvertretung und Regierung bedeutsam<sup>2)</sup>. Daran ist soviel richtig, daß der ursprüngliche Wortsinne des Kontrollierens in der Tat nicht mehr als das Aufmachen einer Gegenrechnung enthielt, und daß man auch nach heutiger Sprechweise mancherlei kontrolliert, worauf man einzuwirken tatsächlich oder rechtlich nicht in der Lage ist. Ich kann z. B. den Briefträger oder meine Hausnachbarn in bezug auf ihre Pünktlichkeit kontrollieren, aber nicht beaufsichtigen. Allein im übrigen verhält sich doch auch der Sprachgebrauch des gewöhnlichen Lebens, nicht nur der der Gesetze so, daß er „Beaufsichtigung“ nach Gutdünken mit dem Fremdworte „Kontrolle“ ver-

<sup>1)</sup> Dgl. RD. Art. 4 mit Art. 45, und sonst etwa noch, statt vieler Stellen, Vereinszollgesetz v. 1. Juli 1869 (RGBl. S. 317), Abschn. IV: „Beaufsichtigung“ mit Abschn. XV, XVI: „Kontrollen“. — Zigarettensteuergesetz v. 3. Juni 1906 (RGBl. S. 631) § 13: steuerliche „Aufsicht“ über Zigarettenfabriken, mit Zuckerversteuergesetz v. 27. Mai 1896 (RGBl. S. 117) § 7 ff.: „Kontrolle“ der Zuckerversteuergesetz. — Invalidenversicherungsgesetz vom 22. Juni 1899 (RGBl. S. 97) § 126: „Kontrolle“ der Arbeitgeber, mit § 131: „Beaufsichtigung“ der Versicherungsanstalten. S. auch oben S. 106, Anm. 5. — Bei der Neuauflage des RG. betr. die Statistik des Warenverkehrs vom 20. Juli 1879 (RGBl. S. 261) durch das RG. v. 7. Febr. 1906 (RGBl. S. 104, 109) hat man in § 15 die „Kontrollierung der Zölle“ unter Berücksichtigung des „veränderten Sprachgebrauchs“ ersetzt durch die „Prüfung der Zölle“. Eine Verbesserung war das nicht.

<sup>2)</sup> Schönborn S. 33 f., 60 ff. Seine Auffassung wird gebilligt von Schoen, DerArch. 15 283, und auf denselben Standpunkte steht Wolzendorff, ArchÖffR. 33 (1915), S. 297 f. Weniger streng scheidet Aufsicht und Kontrolle Kiefer S. 11, Anm. 3. Er will aber den Ausdruck „Kontrolle“ nur für die Fälle der sog. positiven Aufsicht verwenden wissen, bei der der Herrscher feststelle, ob und wie der Untergebene die erteilten Befehle ausführe. Für solche Beschränkung liegt meines Erachtens kein Anlaß vor. Man „kontrolliert“ seinen Untergebenen auch, wenn man darüber wacht, daß er nichts tut, was ihm verboten ist. Genau so willkürlich ist es, wenn Schönborn S. 17, Anm. 38 behauptet, im Begriffe des „Überwachens“ liege die Vorstellung vorwiegend eines Eingreifens im „negativen“ Sinne. S. darüber auch unten § 20 unter 1. — Zu der eigentümlichen Terminologie L. v. Steins s. unten S. 115 f.

tauscht, und er wendet andererseits den Ausdruck „Kontrolle“ unbedeutend auch in Fällen an, in denen der Kontrollierende weitergehende Zwecke als den eines bloßen Vergleichs zwischen Plan und Wirklichkeit verfolgt. Ich kontrolliere meine Uhr nicht bloß, um ihre Übereinstimmung mit einer anderen zu prüfen, sondern um sie nach dieser zu richten<sup>1)</sup>. Auch die parlamentarische Kontrolle der Regierungstätigkeit erfolgt nicht bloß zu dem harmlosen Vergnügen einer Feststellung, ob die Regierung dem Gesetze gemäß verfuhr oder nicht, sondern hat ein „maßgebendes Eingreifen“ im Auge. Ob das Parlament selbst in der Lage ist, auf die Regierung „einzuwirken“, oder ob seine Kontrolle nur den Versuch bedeutet, das Eingreifen des Staatsoberhauptes oder eines Staatsgerichtshofs in Bewegung zu setzen, ist dabei ganz gleichgültig<sup>2)</sup>. Auch bei sehr gering entwickelter Ministerverantwortlichkeit bedeutet Kontrollierbarkeit der Regierung, zum mindesten politisch betrachtet, eine Abhängigkeit<sup>3)</sup>. Und endlich setzt, wie wir gleich sehen werden, nicht nur die Kontrolle, sondern ebensosehr die Beaufsichtigung einen „maßgebenden Plan“ voraus, nach dem sie vorgenommen wird.

Diese terminologischen Erörterungen bringen uns der Bestimmung des allgemeinen Begriffs der Beaufsichtigung näher. Das Wesentliche an dieser Tätigkeit ist zunächst jedenfalls ein Hinschauen auf Objekte, die nach der Vorstellung des Beschauers seiner Einwirkung unterworfen sind. So richtig es ist, daß die rein sprachliche Analyse des Ausdrucks in ihm nichts anderes entdecken kann, als ein „von oben auf etwas sehen“<sup>4)</sup>,

<sup>1)</sup> Vgl. Rosin, a. a. O. S. 277 f.: „Kontrollieren heißt, zwei Register miteinander vergleichen und eventuell miteinander in Übereinstimmung bringen.“ Rechtliche Kontrolle einer Person über eine andere bedeutet, „die rechtliche Befugnis der ersteren, den Willen der letzteren bei Betätigung ihrer Rechte mit dem eigenen zu vergleichen und eventuell durch diesen zu ersetzen.“ S. hierzu übrigens unten S. 112.

<sup>2)</sup> Während Schönborn S. 61 f. diese parlamentarische Kontrolle nur als ein „Analogon“ zur Aufsicht betrachtet, stellt sie die Mehrzahl der Schriftsteller ohne weiteres mit der „administrativen Kontrolle“, d. h. der von der höheren Behörde gegen die niedere geübten zusammen. Vgl. z. B. G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl. (1914), S. 792. — Caband 2 201 f. nennt Finanz- und parlamentarische Kontrolle im Unterschied von der innerhalb der Verwaltung selbst geführten Beaufsichtigung „indirekte“ Kontrolle, stellt aber die beiden Arten in keinen inneren Gegensatz. S. auch unten § 8 unter 1.

<sup>3)</sup> Rosin, a. a. O. S. 278, Anm. 1 meint, die Kontrolle sei „mehr politischer“ als juristischer Natur, wenn dem Kontrollberechtigten die Befugnis fehle, seinen Willen unmittelbar an Stelle des Willens des Kontrollierten zu setzen. In Wirklichkeit liegt auch hier eine Rechtskontrolle vor. S. unten § 8 unter 1.

<sup>4)</sup> v. Seydel, Blätter für administrative Praxis 45 (1895), S. 91; Kommentar S. 59: „Sprachlich bedeutet beaufsichtigen: auf etwas sehen, sich von etwas Kenntnis verschaffen.“ — Kiefer S. 5.

so sicher ist es, daß unser Sprachgefühl mehr als dies in das Wort hineinlegt. Beaufsichtigen ist mehr als von oben „besichtigen“, ist mehr als beobachten<sup>1)</sup>. Man beobachtet ein Gewitter, den Wechsel von Ebbe und Flut, eine Mondfinsternis, aber man beaufsichtigt sie nicht. Beaufsichtigung ist aber ferner — auch dadurch unterscheidet sie sich von der bloßen Beobachtung — ein Hinsehen zu dem besonderen Zwecke, das Objekt der Beobachtung mit irgend einem Richtmaß in Übereinstimmung zu bringen oder zu erhalten. Es läßt sich keine Art von Aufsicht ohne diesen Zweck denken. Wer jemanden beaufsichtigt, sieht zu, daß dieser „etwas richtig macht“, oder daß er „nichts Falsches macht“<sup>2)</sup>. Deshalb setzt die Beaufsichtigung als Gegenstand stets eine Tätigkeit, genauer: ein Verhalten eines anderen voraus; es wird eine Tätigkeit beaufsichtigt, oder, was dasselbe heißt, jemand bei seiner Tätigkeit oder in bezug auf sie beaufsichtigt, — ein Arbeiter bei der Arbeit, ein Kind beim Gehversuch oder beim Spiel<sup>3)</sup>. Darum werden nur solche Wesen beaufsichtigt, deren Bewegung wir auf einen in ihnen selbst wirkenden Willen zurückführen, also Menschen und Tiere<sup>4)</sup>; wenn wir von der Beaufsichtigung einer Maschine sprechen, so tun wir das nur, weil wir uns hier eine Sache, die sich nach geschehenem Anstoß von außen „selbst bewegt“, wie eine Art wollendes und handelndes Wesen vorstellen<sup>5)</sup>.

Auch in der Welt des Rechtes ist echte Beaufsichtigung nur dann vorhanden, wenn die Beobachtung eines Rechtssubjekts durch ein anderes den Zweck verfolgt, den Willen des Beobachteten einer gegebenen Richtschnur gemäß zu bestimmen. Der Maßstab, der dabei zugrunde gelegt wird, braucht nicht notwendig ein rechtlicher zu sein. Man darf nicht die Norm, auf der die Befugnis des Beaufsichtigenden beruht, mit

<sup>1)</sup> Das Verhältnis von Beobachten und Beaufsichtigen wird gut entwickelt von Kiefer S. 5 ff. — In den Ausführungen von Schäffle, Bau und Leben des sozialen Körpers, 2. Aufl. 1 (1896), S. 206 ff. laufen „beobachten“ und „beaufsichtigen“ dauernd durcheinander. Es erklärt sich das indes daraus, daß Schäffle die gesamte Staatstätigkeit hier systematisch in „Beobachtungs-“ und „Ereignistätigkeit“ zerlegt.

<sup>2)</sup> So treffend Kiefer S. 7 f. — Über den Gegensatz der „positiven“ und der „negativen“ Kontrolle s. unten § 20 unter 1.

<sup>3)</sup> Die Gesetze sprechen bald von der Aufsicht über eine Person, z. B. über Kinder und sonstige „Beaufsichtigungsbedürftige“, über Verwalter, Beistände, Anstalten usw. (vgl. BGB. §§ 1631, 832, 1052, 1694; CG. 3. BGB. Art. 136), bald von Aufsicht über eine Tätigkeit, eine Geschäftsführung u. a. (vgl. etwa BGB. §§ 841, 1837, 1850).

<sup>4)</sup> BGB. §§ 833 Abs. 2, 834.

<sup>5)</sup> Schönborn S. 9. — Kiefer S. 9, Anm. 1. — Schoen, VerwArch. 18 538.

dem Maßstabe verwechseln, an dem das Verhalten des Kontrollierten gemessen wird. Jene muß notwendig, wenn anders es sich um eine rechtliche Befugnis handelt, eine Norm des Rechtes sein. Der Maßstab der Kontrolle jedoch kann ebensogut in einer Norm der Sitte, der Moral, in einem bloßen Interesse, sei es des Beaufsichtigenden, sei es des Kontrollierten selber bestehen<sup>1)</sup>; der Vormund beaufsichtigt den Mündel gewiß nicht nur in bezug auf sein rechtliches, sondern ebensosehr, vielleicht mehr noch in bezug auf sein sittliches Verhalten<sup>2)</sup> Und ferner: wenn die Befugnis zur Aufsicht und der Maßstab der Aufsicht beide durch Rechtsätze bestimmt sind, so können diese doch auf ganz verschiedenen Rechtsquellen beruhen. Aus staatlichem Rechte geht die Kompetenz der Staatsbehörde zur Aufsicht über die Gemeinde hervor, der Maßstab dieser Aufsicht besteht aber zum Teil im Statutarrecht der Gemeinde; das Reich beaufsichtigt vielleicht den Einzelstaat nicht nur in bezug auf die Ausführung der Reichsgesetze, sondern auch hinsichtlich der Handhabung landesrechtlicher Normen. Daher ist es auch nicht richtig, wenn Rosin das Wesen der rechtlichen Kontrolle in einem Vergleiche des Willens des Beaufsichtigten mit dem Willen des Kontrollierenden findet<sup>3)</sup>. Gewiß, jede Aufsicht bedeutet eine Beeinflussung eines Willens durch einen andern. Aber das, was hierbei mit dem Willen des Kontrollierten „verglichen“ wird, braucht durchaus nicht der Wille des Aufsichtführenden selbst oder überhaupt ein Wille zu sein.

Die gegebene Begriffsbestimmung bezieht sich in Sonderheit auf alles, was vom Staate als Aufsicht geübt wird. Auch der Staat führt Aufsicht nur, sofern er tätig wird zu dem angeführten Zwecke. Wenn die deutsche Literatur, weit darüber hinausgehend, den Ausdruck Aufsicht für allerlei andere staatliche Beobachtungen und Ermittlungen verwendet, so erklärt sich das aus dem Einflusse, den der alte Begriff des staatlichen „Oberaufsichtsrechts“, des Rechts der „höchsten Aufsicht“, des

<sup>1)</sup> Deshalb sind die Polizei, d. h. die obrigkeitliche Tätigkeit vollziehender Natur, die zur Abwehr von Störungen der öffentlichen Ordnung vorgenommen wird, und die Aufsicht keine Gegensätze. Vielmehr ist Polizei in allem wesentlichen nichts anderes als Beaufsichtigung nach „polizeilichem“ Maßstabe. Nur ist natürlich nicht alle Aufsicht ein Ausfluß der Polizeigewalt. In dieser Beschränkung ist dem zuzustimmen, was Thoma, Der Polizeibefehl im badiſchen Recht 1 (1906), S. 12 ff. ausführte. Richtig Schönborn S. 32 f., dem Schoen a. a. O. beipflichtet.

<sup>2)</sup> Auch „Bevormundung“ und Beaufsichtigung sind keine Gegensätze, sie verhalten sich vielmehr zueinander wie zwei sich schneidende Kreise. Jeder Vormund beaufsichtigt, tut aber außerdem noch allerlei anderes, und die Aufsicht kann die Gestalt einer Bevormundung annehmen, braucht aber nicht soweit zu gehen. Vgl. dazu Schönborn S. 26 ff.

<sup>3)</sup> S. oben S. 110, Anm. 1. Ebenso Kiefer S. 8, 19 u. ö.

„jus supremæ inspectionis“ noch heute ausübt, obwohl doch der Begriff der oherauffehenden Gewalt schon längst „als selbständige Kategorie aus der Staatswissenschaft so gut wie verschwunden ist“<sup>1)</sup>. Nach der Bedeutung, die namentlich die Schriftsteller des Polizeistaats jenem Rechte beilegten, bestand es sogar ausschließlich aus einer Befugnis, „von allem, was im Staat vorgeht und auf die öffentliche Wohlfahrt Beziehung haben kann, Nachricht zu verlangen“. Man dachte sich unter der Oberaufsicht eine besondere Funktion der Staatsgewalt, die für alle anderen Funktionen eine Voraussetzung bilde. Der Staat, so hieß es, kann zweckmäßige Gesetze nicht entwerfen und richtige Verfügungen nicht erlassen, wenn er nicht gehörig unterrichtet ist von dem, was auf seinem Gebiete an Menschen, Sachen, Einrichtungen vorhanden ist, und was innerhalb seiner Grenzen vorgeht. Die Obrigkeit muß folglich z. B. das Recht haben, eine Zählung der Bürger zu veranstalten und von jedem Einwohner zu verlangen, daß er seinen Namen, sein Alter, sein Gewerbe, seinen Vorrat an Getreide und die Größe seines Viehbestandes angebe<sup>2)</sup>. Es mag sein, daß dies jus supremæ inspectionis ursprünglich von der Jurisprudenz erfunden worden ist, um der sich auf sich selbst besinnenden Staatsgewalt den gewünschten Rechtstitel zu mancherlei Eingriffen in die Verwaltung der untergeordneten Korporationen zu schaffen, daß folglich dem Begriffe anfänglich sehr viel mehr als die Vorstellung eines bloßen Beobachtens zugrunde gelegen hat<sup>3)</sup>. Allein in der Periode des ausgebildeten Polizeistaats und in der klassischen Literatur des Staats- und Naturrechts des 18. Jahrhunderts hat sich das Oberaufsichtsrecht in der Tat zu einem bloßen Recht „auf Nachricht“ verflüchtigt. Die Beaufsichtigung als solche dient nicht dem Zwecke einer Leitung des Beaufsichtigten, sondern sie hat lediglich die Bestimmung, dem Herrscher ein Urteil darüber zu ermöglichen, welche Regierungsmaßregeln gesetzgebender oder vollziehender Natur für das gemeine Beste erwünscht oder notwendig seien. Man bezeichnet es freilich als besonderen Zweck der Oberaufsicht, daß sie dem Regenten von solchen Vorgängen Kunde verschaffe, die dem öffentlichen Wohle nachteilig werden könnten, damit er sie verbiete oder unterdrücke; namentlich die Aufsicht über Vereine, Gesellschaften, Orden wird dabei regelmäßig erwähnt. Aber der Gedanke ist nicht der, daß die Aufsicht selbst den Zweck habe, das

<sup>1)</sup> L. von Stein, Handbuch der Verwaltungslehre, 3. Aufl. 1 (1887), S. 233. — Einige Notizen zur Dogmengeschichte dieses Begriffes bei Schönborn S. 2 ff., 13 f. — Bornhaß, VerwArch 18 (1910), S. 30 ff. — Wolzendorf, ArchÖffR. 33 (1915), S. 315 ff.

<sup>2)</sup> Besonders ausführlich entwickelt bei Häberlin, a. a. O. 2 142 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. L. von Stein, a. a. O. S. 236 f.

Verhalten des Beaufichtigten nach Maßgabe einer Norm zu bestimmen<sup>1)</sup>; sondern die Aufsicht wird ganz schablonenhaft als Erkundigungsmittel aufgefaßt, das den Regenten für Entschlüsse der verschiedensten Art vorbereiten solle. Deshalb sind Gegenstand der Aufsicht immer Tatsachen, Zustände<sup>2)</sup>. Das Recht der Oberaufsicht besteht in nichts als in dem Rechte, vom Untertanen Mitteilung, Offenheit zu verlangen. „Nihil eorum, quae in civitate constituta ex rationibus salutis publicae scire intersit, suprematae potestati celare fas sit.“<sup>3)</sup> Bis tief in das 19. Jahrhundert hinein, solange überhaupt der Begriff der „oberaufsichenden Gewalt“ eine Rolle gespielt hat, ist sie eine bloß „intelligible Tätigkeit der Staatsgewalt“<sup>4)</sup>, ein Recht des „Aufmerkens und Erforschens“<sup>5)</sup>, ein Recht, in dem in erster Linie „nur die rezeptive Eigenschaft der Kenntnisnahme von den bestehenden Zuständen offenbar wird“<sup>6)</sup>. Und so war es ganz natürlich, daß man das Recht der administrativen Statistik ohne weiteres unter den Oberbegriff des *jus suprematae inspectionis* zu bringen vermochte<sup>7)</sup>.

<sup>1)</sup> Nur gelegentlich und nebenher wird erwähnt, daß sich das Oberaufsichtsrecht auch „auf Beobachtung alles dessen, was die Staatsverfassung und Staatsgesetze gebieten“, erstreckt; Gönner, a. a. O. S. 447. Aus der Definition S. 422 f. würde das noch nicht folgen.

<sup>2)</sup> Scheidemantel, Staatsrecht nach der Vernunft 1 (1770), S. 248 ff. — Derselbe, Allgemeines Staatsrecht (1775), S. 57, 80 ff. — Hufeland, Lehrsätze des Naturrechts, 2. Aufl. (1795), S. 247 f. — Leist, a. a. O. S. 320 f. — Bauer, Lehrbuch des Naturrechts (1808), S. 254, 257 f. — Krug, Diaköpolitik (1824), S. 201 f., 209 f. — Schmalz, Deutsches Staatsrecht (1825), S. 228, 232 f.

<sup>3)</sup> Pütter, Institutiones § 216. — Vgl. Kant, Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre (1798), S. 216: das Recht, daß dem Staate „keine Verbindung, die aufs öffentliche Wohl der Gesellschaft Einfluß haben kann, . . . verheimlicht . . . werde.“

<sup>4)</sup> v. Kaltenborn, Einleitung in das konstitutionelle Verfassungsrecht (1863), S. 50. — Der Vergleich der oberaufsichenden Gewalt mit dem „Verstande“ begegnet häufig. Gesetzgebung und Vollziehung werden als Analoga der „Vernunft“ und der „Urteilskraft“ hingestellt. Vgl. z. B. Schmalz, a. a. O. S. 228.

<sup>5)</sup> J. Schoen, Staatswissenschaft (1831), S. 45.

<sup>6)</sup> Bluntschli, Allgemeines Staatsrecht, 6. Aufl. (1885), S. 238. S. ferner Zoepfl, Grundsätze des allgemeinen Staatsrechts, 3. Aufl. (1846), S. 188; Deutsches Staatsrecht 1 769. — Zachariä, a. a. O. 2 193 ff. — v. Mohl, Enzyklopädie der Staatswissenschaften, 2. Aufl. (1872), S. 227, 628 ff. — v. Sarwey, Staatsrecht des Königreichs Württemberg 2 (1883), S. 66; viel weiter gehend aber Allgemeines Verwaltungsrecht (1887), S. 104. Nach Chr. A. Herrmann, De jure suprematae inspectionis (Halle 1843), S. 20 wäre am besten von einem „*jus suprematae cognitionis*“ zu sprechen; das Recht der Kognition ist für den Herrscher ebenso nötig wie für den Menschen das Auge (S. 11).

<sup>7)</sup> Bluntschli, a. a. O. S. 239. — v. Mohl, a. a. O. S. 630.

Schon die eindringenden Untersuchungen Lorenz Steins haben die Oberflächlichkeit und „Inhaltslosigkeit“ dieser Auffassung dargetan<sup>1)</sup>. Es lag aber wohl an der umständlichen Breite seiner Darstellung und der den Späteren unverstänlich gewordenen Art seiner Dialektik, daß Steins Theorie des Aufsichtsrechtes ohne sichtlichem Einfluß geblieben ist<sup>2)</sup>. Auf einfache Sätze zurückgeführt, besagt seine Lehre das Folgende. Es gibt drei Tätigkeiten des Staates, bei denen es sich um „Kenntnisnahme“ handelt, genauer: für die eine Kenntnisnahme die allgemeine Vorbedingung bedeutet. Das sind die staatliche Statistik, die amtliche Hierarchie mit ihrer Disziplinargewalt und die Obergewalt. Die administrative Statistik ist diejenige Verwaltung, durch die sich der Staat die Kenntnisse, die als Voraussetzungen richtiger Verwaltung erscheinen, verschafft und nach der Lehre von den Tatsachen zu allgemeinen Tatsachen verarbeitet. Soweit das tatsächliche Leben und Tun die staatlichen Aufgaben berührt, hat der Staat ein öffentliches Recht, sich mit ihnen bekannt zu machen. Die Statistik hat also Tatsachen und nur Tatsachen zum Gegenstande, und sie erschöpft sich in der Kenntnisnahme von ihnen. Anders die Hierarchie, Disziplinargewalt oder, wie Stein es später nennt, die „Kontrolle“. Sie ist die Aufsicht der einheitlichen Staatsgewalt über das ganze Gebiet des Staatsdienstes und hat den Zweck, die Tätigkeit der Beamten „den allgemeinen Normen konform zu machen“. Ihr Gegenstand ist „die Identität dessen, was der Beamte vorchriftsmäßig zu tun hatte, mit dem, was er im einzelnen wirklich getan hat“. Wieder anders das, was Stein im engsten Sinne „Obergewalt“ nennt. Während die Kontrolle, da sie sich auf die Verwaltung durch die Beauftragten der Regierung bezieht, den „sich selbst kontrollierenden Staat“ darstellt, setzt die Obergewalt das formale Recht eines Dritten zur Selbsttätigkeit voraus. Sie ist die Beaufsichtigung der öffentlich-rechtlichen Persönlichkeiten, deren Recht man als Selbstverwaltung zu bezeichnen pflegt: wie sie Stein in dem abschließenden Werke zuletzt nebeneinanderstellt, der Selbstverwaltungskörper, der Verwaltungsgesellschaften und der Verwaltungsvereine. Die Obergewalt ist das notwendige Komplement der Autonomie, worunter Stein das rechtlich

<sup>1)</sup> Vor allem in der Verwaltungslehre. Erster Teil, Die vollziehende Gewalt, 2. Aufl. (1869) 1 121 ff.; 2 34 ff., 60 ff. Sodann im Handbuch der Verwaltungslehre 1 233 ff. In Einzelheiten enthält die spätere Darstellung manche Abweichungen von der früheren. Auf die feineren Unterschiede gehe ich aber hier nicht ein.

<sup>2)</sup> Doch steht augenscheinlich Hanel auf seinen Schultern. — Die von Schönborn S. 7 gegen Stein geführte Polemik versteift sich zu sehr auf die Terminologie und wird daher ungerecht. Verständnisvoller sind die Bemerkungen bei Gluth, Die Lehre von der Selbstverwaltung (1887), S. 136 ff.

anerkannte Maß der Selbsttätigkeit jener Verwaltungskörper versteht. Autonomie ist das Recht, „vermöge der verfassungsmäßigen Organe der juristischen Persönlichkeit Verordnungen und Verfügungen innerhalb der Kompetenz derselben zu erlassen und dieselben durch die eigenen Organe zu verwirklichen“. Entsprechend bedeutet die Oberaufsicht „die Gesamtheit von rechtlichen Bestimmungen, vermöge deren die Übereinstimmung dieser Autonomie mit den Rechten und Aufgaben der Regierung und Staatsverwaltung hergestellt wird“. Da es nämlich das Wesen der Autonomie ist, daß der Verwaltungskörper selbsttätig als Organ der vollziehenden Gewalt funktionieren darf, so ist die Möglichkeit gegeben, daß er in Beschluß und Tätigkeit mit Gesetz und Verordnung, aber auch mit den allgemeinen Interessen in Widerspruch gerät. Die Oberaufsicht hat die Aufgabe, die Harmonie zwischen der Tätigkeit der freien Verwaltungskörper und dem Recht und Interesse der Gesamtheit herbeizuführen und damit die Einheit der Vollziehung ebenso herzustellen, wie dies in anderer Beziehung die hierarchische Kontrolle zu bewirken hat.

Man mag gegen diese Darstellung in Einzelheiten mancherlei einwenden. Man kann insbesondere an ihr tadeln, daß sie die staatliche Aufsicht gegenüber dem einzelnen Bürger scheinbar gänzlich beiseite läßt<sup>1)</sup>. Jedenfalls aber hat sie das Verdienst, in das Durcheinander der Lehre vom *jus inspectionis* zuerst wieder Ordnung gebracht zu haben. Sie zeigt den formalen Unterschied zwischen der Aufsicht des Staats über seine eigenen Organe und über die selbständigen Körperschaften der Verwaltung, und weist dabei doch auf das hin, was den beiden Aufsichtsarten gemeinsam ist und sie von der bloß „statistischen“ Beobachtung trennt: auf den Zweck, die untergeordneten Elemente der Verwaltung in Einklang zu setzen mit einer bestimmten Norm<sup>2)</sup>. Eben diese Erkenntnis aber ist es, um die es uns an dieser Stelle vornehmlich zu tun ist. Die bloße Beobachtung und Ermittlung von Lebensvorgängen ist keine Beaufsichtigung<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Schönborn, a. a. O. S. 7. Nach Stein gehört das unter die „Beobachtung“ als Bestandteil der Polizei, die an der „Seite“ der Statistik und der Oberaufsicht (im weiteren Sinne) steht; Handbuch 1 214, 241.

<sup>2)</sup> Übrigens hatte bereits Schmitthenner, Grundlinien des allgemeinen oder idealen Staatsrechtes (1845), S. 294, 369 das Oberaufsichtsrecht bestimmt als das Recht einer oberen, leitenden Gewalt gegenüber einer niederen, sei es, „daß sich Kreise der Herrschaft oder des öffentlichen Lebens bilden, die ein mehr oder minder ausgedehntes Recht der Autonomie besitzen, oder daß Ausflüsse der höchsten Gewalt an Organe delegiert werden“.

<sup>3)</sup> Anders Hänel, Staatsrecht S. 299: Beaufsichtigung des Staates sei nach gewöhnlichem, wie gesetzlichem Sprachgebrauch (?) im weiten und allgemeinen Sinne „Beobachtung und Ermittlung der für die Gesellschaft wichtigen Tatbestände“,

Ja wir können noch einen Schritt weiter gehen. Beobachten und Ermitteln sind Tätigkeiten, die an sich für das Recht überhaupt gleichgültig sind. Sie sind deshalb, für sich allein genommen, auch keine staatlichen Kompetenzen. Das „Recht“ des patrouillierenden Polizisten, einen Mann zu „beobachten“, dessen Gebaren ihm verdächtig erscheint, ist juristisch ebensowenig ein Recht wie das „Recht“ des flüchtigen Verbrechers, aus seinem Verstecke den vorübergehenden Gendarmen zu beobachten. Und ebenso sind die Ermittlungen der staatlichen statistischen Büros rechtlich von keiner größeren Bedeutung als die Untersuchungen eines Gelehrten, der sich mit statistischen Arbeiten beschäftigt<sup>1)</sup>. Nur wenn die Beobachtung und die Ermittlung auf der Gebundenheit eines anderen Rechtssubjektes beruht, insofern dieses verpflichtet ist, Auskünfte zu erteilen oder Einsichtnahmen zu gestatten, ist zwischen ihm und dem, der Kenntnisse zu gewinnen wünscht, ein rechtlich bedeutsames Verhältnis vorhanden. Deshalb ist auch die echte staatliche Beaufsichtigung, d. h. die Staatstätigkeit, die den Zweck verfolgt, das Verhalten einer Person in Einklang mit bestimmten Normen zu erhalten, ungeachtet dieses Endzweckes so lange rechtlich unerheblich, als sie in nichts anderem als in der „Beobachtung“ des Beaufsichtigten besteht<sup>2)</sup>. Erst wenn die staatliche Behörde, um sich über das Wohlverhalten einer Person Gewißheit zu schaffen, irgendwie in ihre Freiheit eingreift, also Auskünfte verlangt oder Untersuchungen an ihr oder bei ihr anstellt, tritt die Beobachtung in den Rahmen des Rechtes ein, wird sie zum Inhalte einer subjektiven Berechtigung, einer Zuständigkeit.

---

Ermittlung aller „Erscheinungen der Natur und der Gesellschaft, welche Voraussetzung, Gegenstand oder Mittel der Staatsthätigkeit sein können.“ Dagegen mit Recht Schönborn S. 11f.; — Kiefer S. 3ff.

<sup>1)</sup> Dgl. Schmitthenner, a. a. O. S. 294: diejenige „Aufsicht“, die eine Regierung genau wie ein privater Statistiker führe, unter die Regierungsrechte zu stellen, sei ebenso geistreich, wie wenn man das angenehme Recht der natürlichen Person, spazieren zu gehen, unter den Urrechten des Menschen aufzähle.

<sup>2)</sup> Bernatzik, Rechtsprechung und materielle Rechtskraft (1886), S. 3: Wahrnehmung und Beobachtung relevanter Tatumsstände gehört zu der Verwaltungstätigkeit, die „durch Rechtsnormen überhaupt nicht geregelt ist“. — Laband 2 200: „Die Beaufsichtigung der Verwaltung ist an sich kein Rechtsgeschäft, sondern eine geistige Tätigkeit von lediglich faktischer Natur, die an sich nicht nur ohne alle rechtliche Wirkung ist, sondern die überhaupt gar nicht äußerlich erkennbar zu werden braucht.“ Wenn er freilich die Aufsichtstätigkeit als solche für beendet erklärt in dem Augenblicke, in dem die Ordnungsmäßigkeit oder der Mangel in der Geschäftsführung des Beaufsichtigten konstatiert worden ist (S. 199 f.), so scheint mir das den Aufsichtsbegriff zu eng zu fassen. Darüber sofort im Text. — Gegen Laband s. auch Schönborn S. 10. Übrigens hält Laband nicht immer an dem engen Begriffe fest; s. z. B. 2 124.

Es ist denkbar, daß der Zweck der Beaufsichtigung durch bloßes Beobachten erreicht wird. Denn das Bewußtsein, den Augen eines Aufpassers ausgesetzt zu sein, mag genügen, um den Beaufsichtigten in den Schranken zu halten, die ihm gezogen sind. Es ist ferner möglich, daß die als Ausfluß eines Aufsichtsrechts erscheinenden Feststellungen und Ermittlungen zu dem Ergebnisse führen, daß das Verhalten des Kontrollierten einwandfrei ist. Hier ist dann für eine weitere Aufsichtshandlung ein Anlaß nicht gegeben. Stellt sich aber das Gegenteil heraus und werden Maßregeln ergriffen, um den Beaufsichtigten in die richtigen Bahnen zu leiten, so fragt sich, ob das, was nunmehr geschieht, auch noch als Aufsicht zu bezeichnen sei oder nicht. Die ältere Theorie vom *jus supremæ inspectionis* hat die Frage verneint. Als der wesentliche Inhalt des Oberaufsichtsrechts erscheint bei den Häuptern der Schule immer nur das Recht der Kenntnisnahme; hingegen das Recht des Reprobierens, Annullierens, Kassierens, Inhibierens auf der einen, des Konfirmierens, Konzessionierens auf der anderen Seite ist ein „Annex“ des *jus inspiciendi*, eine Befugnis, in der das Aufsichtsrecht nicht besteht, für deren Ausübung es vielmehr erst die Vorbedingungen setzt<sup>1)</sup>. Die späteren schwanken. Einige, wie Klüber und Schmitthenner, rechnen das Genehmigen, Bestätigen, Hintertreiben, Unterjagen, Vernichten, Zurrechnungsziehen, Veranlassen zum „Inbegriff“ der Oberaufsicht<sup>2)</sup>. Andere, wie K. E. Schmid<sup>3)</sup> oder Weiß<sup>4)</sup> erklären mit Nachdruck, es seien diese Dinge „nicht sowohl ein Bestandteil des Oberaufsichtsrechts, als vielmehr eine Folge desselben, wobei ganz andere Funktionen der

<sup>1)</sup> „Adnexum juri supremæ inspectionis est jus reprobandi“ i. c. Pütter, *Institutiones* § 218 ff. Bei der deutschen Übersetzung des „adnexum“ ist er allerdings weniger bestimmt. Die Bestätigungs- und Verbotungsrechte seien mit der Oberaufsicht „verbunden“, werden aus ihr „hergeleitet“, „hängen von ihr ab“; *Literatur des deutschen Staatsrechts* 3 (1783), S. 300, 301; *Beyträge* 2 182 ff. Ebenso der auf Pütter aufbauende Häberlin, a. a. O. S. 150, 156. — Auch bei v. Berg, *Handbuch des deutschen Polizeirechts*, 2. Aufl. (1802), 1 14 ff., 86; 2 588 ist Aufsicht führen soviel wie „Aufmerksamkeit“ anwenden und „Erfundigungen einziehen“. Das wird dann freilich nicht streng festgehalten. In der dem Kaiser zustehenden Polizeiaufsicht liege auch das Recht zu Abmahnungen, Erinnerungen, zum Betriebe des fiskalischen Verfahrens usw.

<sup>2)</sup> Klüber, *Öffentliches Recht*, 4. Aufl., § 359. — Schmitthenner, a. a. O. S. 369. Nicht ganz soweit geht der sehr unklare Maurenbrecher, *Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts*, 2. Aufl. (1843), S. 311 ff. — Gelegentlich beschränkt man sich darauf, den Befehl zur Nachrichtenvorlegung als die Ausübung des Aufsichtsrechts zu erklären, so K. E. Schmid, *Deutsches Staatsrecht* 1 (1821), S. 46.

<sup>3)</sup> A. a. O. S. 63.

<sup>4)</sup> *System des deutschen Staatsrechts* (1843), S. 701, 704.

Staatsgewalt sich wirksam zeigen“. Heute lehrt z. B. Bornhak, das Oberaufsichtsrecht „erschöpfe“ sich im Rechte zur Kenntnisnahme, während die dabei bemerkten Mängel zu den verschiedensten Maßregeln Veranlassung geben können, die ihrerseits „nicht mehr zum Oberaufsichtsrechte gehören“<sup>1)</sup>. Die in der Literatur gegenwärtig herrschende Auffassung bezeichnet dagegen jene Maßregeln durchweg als „Mittel der Aufsichtsführung“, also als Ausfluß des Aufsichtsrechtes selbst<sup>2)</sup>. Schönborn meint, das sei vielleicht „logisch nicht ganz korrekt“<sup>3)</sup>. Aber mit der Logik hat die Angelegenheit nichts zu schaffen. Es handelt sich um eine Frage teils des Sprachgebrauchs, teils der Auslegung sei es von Rechtsgeschäften, sei es von Gesetzen. Wenn ich jemanden beauftrage, meine Kinder oder meine Arbeiter zu beaufsichtigen, so kann das in dem Sinne verstanden werden, daß der Beauftragte lediglich „aufpassen“ und feststellen solle, während ich mir selber das Einschreiten auf Grund seiner Beobachtung vorbehalte. Es kann aber auch so gemeint sein, daß der Beauftragte das Recht und die Pflicht eigenen Eingreifens bei Fehlern der Beaufsichtigten haben solle. Sicher ist jedenfalls, daß der Begriff der Beaufsichtigung diese weitere Deutung nicht ausschließt. Im Gegenteil, man kann sagen, daß sie in den meisten Fällen die zutreffende sein wird. Die Verbindlichkeiten zur „Aufsichtsführung“, von denen die §§ 832 ff. des BGB. handeln, werden in der Regel nicht durch bloßes Beobachten zu erfüllen sein. Wer durch Vertrag mit dem Tierhalter die Führung der Aufsicht über ein Tier übernommen hat (BGB. § 834), handelt sicherlich bei der Führung der Aufsicht nicht mit der „im Verkehr erforderlichen Sorgfalt“, wenn er zwar das Tier beobachtet, aber nicht eingreift, wo das am Platze ist. Auch im Bereiche des öffentlichen Rechts

<sup>1)</sup> Grundriß des deutschen Staatsrechts, 3. Aufl. (1916), S. 87; Preußisches Staatsrecht, 2. Aufl., 1 (1911), S. 501. — Ähnlich Sassen, Die Untersuchung von Seeunfällen (1914), S. 254: die „Einwirkungshandlung“ steht neben dem Aufsichtsrecht, ist nicht sein Bestandteil.

<sup>2)</sup> Jedes Lehrbuch des Staats- und Verwaltungsrechts, namentlich die Darstellungen der sog. Kommunalaufsicht liefern Beispiele. Ich zitiere statt vieler Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 647: das Recht der Aufsicht der höheren gegen die niederen Verwaltungsorgane ist „die Befugnis, von der Tätigkeit derselben Kenntnis zu nehmen und im Falle eines unangemessenen oder pflichtwidrigen Verhaltens derselben die erforderlichen Maßregeln zu ergreifen“ — Auch in der kirchenrechtlichen Literatur werden präventive und repressive Verfügungen und Zwangsmittel aus Anlaß der Staatsaufsicht über die Kirchen ohne weiteres als Ausflüsse des Aufsichtsrechtes selber betrachtet. Dgl. insbesondere Kahl, Lehrsystem des Kirchenrechts und der Kirchenpolitik 1 (1894), S. 374 ff.

<sup>3)</sup> Schönborn S. 10. — Kiefer S. 19 ff. rechnet die „Aufsichtsmittel“ einschließlich des Zwanges zum Inhalt des Aufsichtsrechtes. Auf S. 23 regt sich allerdings der Zweifel; er wird aber rasch beruhigt.

werden unter Aufsichtsbefugnissen regelmäßig Rechte zur Überwachung und zur Korrektur verstanden. So erscheinen z. B. in der Gemeindegesetzgebung durchweg die Maßregeln der Zwangsetatifizierung, der Auflösung, der Verhängung von Ordnungsstrafen gegen Gemeindebeamte, der Entscheidung über Beschwerden und ähnliches als Bestandteile des Aufsichts- oder Oberaufsichtsrechts<sup>1)</sup>. Und so darf man getrost behaupten: im Sinne des Sprachgebrauchs sowohl des Lebens, wie der Gesetze gehört zu einer vollen Beaufsichtigung nicht nur das Beobachten zum Zwecke der Einwirkung, sondern auch die Einwirkung auf Grund der Beobachtung. Aufsicht „führen“ oder „üben“ im Sinne des Rechtes ist regelmäßig Obachtgeben und Zurechtrücken, wenn es nottut.

Demnach zerfällt die Beaufsichtigung, die wir dem Staate als eine einheitliche Wirksamkeit zuzuschreiben pflegen, in zwei Verrichtungen. Wir wollen sie als Beobachtungsfunktion und als Berichtigungsfunktion einander gegenüberstellen. Die erste ist die unentbehrliche Voraussetzung der zweiten, und sie ist anderseits wertlos, wenn sie nicht im Hinblick auf die zweite erfolgt. Allerdings ist es möglich, daß im einzelnen Falle beim „Aufsichtsverfahren“ die eine Funktion eine größere Rolle spielt als die andere. Das Verfahren kann nach vollendeter Beobachtung abbrechen, wenn sich herausstellt, daß es nichts zu berichtigen gibt, oder wenn das Aufsichtsorgan aus Gründen der Zweckmäßigkeit von einer Berichtigung Abstand nimmt. Umgekehrt kann die Beobachtungsfunktion hinter der Rektifikation verschwinden. Zwar ist die Berichtigung niemals denkbar ohne vorherige Beobachtung; aber es kommt häufig vor, daß sie erfolgt, ohne daß ein nach außen sichtbares Ermitteln und Feststellen vorausgegangen ist. Wichtig ist ferner, daß der Staat die Aufsichtsführung auch organisatorisch nach den beiden Funktionen trennen kann. Er betraut das eine Organ mit der Beobachtung, das andere mit der Berichtigung. Jenes ist dann im Vergleiche mit diesem das schwächere. Es spielt nur die Rolle eines Hilfsorgans, wenn ihm nicht etwa das Recht zusteht, vom anderen Organe den Berichtigungsbeschluß zu verlangen. Die organisatorische Scheidung kann auch noch weiter ausgedehnt werden; innerhalb des Rektifikationsverfahrens können Beschlußfassung und Vollstreckung wieder gesonderten Organen zugeschrieben sein. Das alles kann hier nur angedeutet werden; es wird uns später wieder beschäftigen. Halten wir fürs erste jedenfalls

<sup>1)</sup> Dgl. etwa die preußische Städteordnung vom 30. Mai 1853, § 76 ff., die Landgemeindeordnung v. 3. Juli 1891, § 139 ff., die württembergische Gemeindeordnung v. 28. Juli 1906, Art. 79 ff. Ebenso verhält es sich mit den Gesetzen über öffentliche Genossenschaften und Anstalten. S. dazu z. B. Piloty, Reichs-Unfallversicherungsrecht (1890), S. 331.

fest, daß die Beobachtungsfunktion ohne die Berichtigungsfunktion ein Schwert ohne Klinge, und daß die zweite für die Staatsaufsicht die Hauptsache ist. Und so fassen wir das Rechtsinstitut der Staatsaufsicht auf als die Gesamtheit staatlicher Handlungen, die zum Zwecke haben, das Verhalten der dem Staate Unterstellten in Übereinstimmung mit einem feststehenden Richtmaß zu setzen oder zu erhalten.

### 3.

Aus den allgemein-rechtlichen Erörterungen des vorigen Abschnittes möchte nun auch einiger Gewinn abfallen für die Auslegung des Art. 4 unserer Verfassung. Man wird unterstellen dürfen, daß die Reichsverfassung unter dem Ausdrucke „Beaufsichtigung“ nur solche Betätigungen der Reichsgewalt verstanden wissen will, die der Sprachgebrauch des Lebens und die in Deutschland übliche Terminologie der Gesetze darunter zu begreifen pflegt. Und man wird ferner davon auszugehen haben, daß die Verfassung, ohnehin sparsam mit den Worten, ihre Klauseln nicht zur Ablagerungsstätte platter Selbstverständlichkeiten hat machen wollen. Wenn sie, wie in Art. 4 geschieht, die Beaufsichtigung des Reichs mit dessen Gesetzgebung zusammenstellte, so ging ihre Absicht offensichtlich dahin, dem Reiche eine Zuständigkeit zu verleihen, deren Bedeutung in ihren Augen der Bedeutung der Gesetzgebungskompetenz mindestens annähernd gleichwertig war. Danach scheint mir zweierlei außer Zweifel zu stehen.

Zum ersten, daß dem Reiche mit dem Rechte der Beaufsichtigung nicht nur ein dürftiges Recht zu allerlei Kenntnismahnen und Erkundigungen, sondern darüber hinaus das Recht zum Einschreiten gegen diejenigen gegeben werden sollte, die der Aufsicht unterstellt sind. Daher sind die Klauseln der Verfassung, die der Reichsgewalt Befugnisse zur „Überwachung“, zur „Mängelabhilfe“ und zur „Erfekution“ gewähren, als Anwendungen des im Art. 4 aufgestellten Grundsatzes zu betrachten<sup>1)</sup>. Bei ihrer Auslegung in bezug auf den Gegenstand und die Grenzen der Aufsicht wird deshalb auf den Zusammenhang mit Art. 4 besondere Rücksicht zu nehmen sein.

Zum andern ergibt sich aus unseren Darlegungen, daß unter dem Rechte der Beaufsichtigung nach Art. 4 die Befugnis zu Beobachtungen

<sup>1)</sup> Rümelin S. 212 f. (auch 3StaatsW. 40 657 ff.) betrachtet nur die Überwachung als Aufsicht. Denn im Anschlusse an Gedanken Schäffles (s. oben S. 111, Anm. 1) erschöpft sich für ihn die Aufsicht im wesentlichen in der „Beobachtung“. Das was auf Grund der Berichte des Beobachtenden vom Zentralorgan verfügt wird, ist nach ihm Streitentscheidung und Erfekutive. Wir werden sehen, daß das keine Gegenätze der Beaufsichtigung sind.

und Ermittlungen als solchen, d. h. soweit sie nicht Vorbereitungs- handlungen für eine vom Reiche zu veranstaltende Berichtigungsaktion darstellen, nicht zu verstehen ist. Man mag darüber streiten, ob das Reich die Zuständigkeit besitze, zu rein wissenschaftlichen Zwecken etwa eine Expedition zur Erforschung der Polargegenden, zur Beobachtung einer Sonnenfinsternis oder eines Venusdurchgangs zu veranstalten oder aus Reichsmitteln auszustatten<sup>1)</sup>. Wenn man es aber bejaht, so kann man das jedenfalls nicht tun unter Berufung auf die Aufsichtscompetenz des Art. 4. Man kann anderseits nicht darüber streiten, ob das Reich berechtigt sei, sich durch Befragung von Sachverständigen, durch Einholung behördlicher Auskünfte, durch Veranstaltung statistischer Erhebungen, selbst durch Untersuchung von Anstalten und Einrichtungen das Material zu beschaffen, dessen Kenntnis ihm ein Urteil über die Notwendigkeit und Nützlichkeit eines zu erlassenden Gesetzes oder, soweit ihm eigene Verwaltung zukommt, eines Vollziehungsaktes ermöglicht. Unzweifelhaft ist das Reich hierzu befugt. Aber nicht, weil es Kompetenz zur Aufsicht hat — denn alles das ist keine Aufsicht<sup>2)</sup> — sondern weil solche Ermittlungen und Erhebungen die unentbehrliche Voraussetzung für eine sachgemäße Ausübung anderweitiger Reichskompetenzen, nämlich der Gesetzgebung oder der Vollziehung bedeuten und als „implied powers“ stillschweigend mit diesen gegeben sein müssen<sup>3)</sup>. Man kann aus dem gleichen Grunde nicht daran zweifeln, daß dem Reiche, wenn es das Recht zu jenen Beobachtungen und Ermittlungen besitzt, auch

<sup>1)</sup> Vgl. die Verhandlung des R. v. 9. Juni 1868, StenB. S. 331 f.

<sup>2)</sup> Danach ist Triepel, Kompetenzen S. 305 (oben) zu berichtigen.

<sup>3)</sup> Über die stillschweigenden Zuständigkeitsbestimmungen dieser Art s. Triepel, a. a. O. S. 303. — Nicht genau ist es, wenn Hänel S. 300, und ihm folgend Jörn 1 426, Kiefer S. 5 diese „Aufsichts-“, richtiger Ermittlungsbefugnis als Bestandteil der anderen Kompetenzen bezeichnen. Sie ist nicht Inhalt der Kompetenz z. B. zur Gesetzgebung, sondern eine besondere Kompetenz, die sich nur freilich aus jener ergibt. Richtig Laband 1 109. — Es könnte befremden, daß das Reich es für erforderlich gehalten hat, über die Geltendmachung jener Ermittlungskompetenz öfters noch besondere Gesetze zu erlassen; vgl. etwa R. G. Maßregeln gegen die Reblauskrankheit betr., vom 6. März 1875 (R. G. Bl. S. 175), R. G. betr. Erhebungen über den Tabakbau usw. vom 26. Juni 1878 (R. G. Bl. S. 129), R. G. betr. die Statistik des Warenverkehrs vom 20. Juli 1879 (R. G. Bl. S. 261) und vom 7. Febr. 1906 (R. G. Bl. S. 109), R. G. betr. die Erhebung einer Berufsstatistik, v. 13. Febr. 1882 (R. G. Bl. S. 9), R. G. betr. die Vornahme einer Berufs- und Gewerbebeziehung vom 8. April 1895 (R. G. Bl. S. 225). Eine Reihe von Gesetzen und Verordnungen aus der Kriegszeit wäre hinzuzufügen. Diese Normen waren notwendig, weil es sich um die Begründung verschiedenartiger subjektiver Pflichten namentlich der Reichsbürger handelte, Pflichten, die sich nicht von selbst aus der Ermittlungskompetenz des Reichs ergaben. S. unten § 14 unter 1.

die Zuständigkeit zu eigen ist, sich hierfür die erforderlichen und geeigneten Organisationen zu schaffen: das Statistische Amt, die Seewarte<sup>1)</sup>, das Kaiserliche Gesundheitsamt, die Reichsschulkommission<sup>2)</sup>, die Kommission für Arbeiterstatistik und ähnliche Behörden. Aber auch das bedeutet natürlich ebensowenig eine Anspannung der Aufsichtsgewalt wie die Vornahme der Handlungen selbst, zu denen solche Organe berufen sind. Man kann endlich, was besonders das Verhältnis zu den Einzelstaaten anlangt, nicht bestreiten, daß das Reich, um sich die Grundlagen für die Vorbereitung seiner Gesetzgebung, seiner Verträge mit dem Auslande, seiner sonstigen Entschlüsse im Bereiche der äußeren wie der inneren Politik<sup>3)</sup> zu beschaffen, die Regierungen der Gliedstaaten um Auskünfte tatsächlichen und rechtlichen Inhalts, um Angaben über die mit einem Reichsgesetze gemachten Erfahrungen, über den Stand und die Wirkungen der Landesgesetzgebung oder über die besonderen Bedürfnisse ihrer Bevölkerung und ihrer Behörden angehen kann, und daß die Bundesregierungen gehalten sind, die gewünschten Mitteilungen zu machen<sup>4)</sup>. Aber man darf wiederum nicht, wie oft geschieht<sup>5)</sup>, diese „harmlosen Dinge“ als einen Ausfluß der Aufsichtsgewalt des Reichs und als eine Anwendung des Art. 4 der Verfassung betrachten.

Auch vom Reiche gilt, daß es Beaufsichtigung nur dann handhabt, wenn es ein anderes Rechtssubjekt nach einem feststehenden Richtmaße bestimmen und leiten will.

<sup>1)</sup> Vgl. 3. B. RG. betr. die deutsche Seewarte, v. 9. Jan. 1875 und die VO. v. 26. Dez. 1875 (RGBl. S. 11, 385). Die Seewarte hat freilich auch allerlei Zuständigkeiten unmittelbarer Verwaltung erhalten, aber sicherlich keine Aufsichtskompetenz. Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 633.

<sup>2)</sup> Über diese beiden Behörden s. unten § 24 unter 3.

<sup>3)</sup> Auch vielleicht über Entschlüsse im Bereiche der echten Aufsichtsgewalt. Das Reich zieht 3. B., um sich zu vergewissern, ob ein Anlaß zum Vorgehen gegen einen Einzelstaat bestehe, Erkundigungen bei einem anderen Einzelstaate ein, etwa über die diesem zugefügte Schädigung. Das dient der Beaufsichtigung, ist aber nicht selbst Beaufsichtigung.

<sup>4)</sup> Alles das geschieht so häufig und ist so bekannt, daß Belege überflüssig sind. Vgl. statt vieler Zitate etwa RT. 16. Juni 1868, StenB. S. 496 (Erhebungen bei den Gliedstaaten über ihre Gesetze bezüglich des Einflusses des Religionsbekenntnisses auf die bürgerlichen Rechte); RT. 23. Jan. 1893, StenB. S. 648 (Umfrage nach den mit den Wuchergesetzen gemachten Erfahrungen).

<sup>5)</sup> So bei v. Roenne 2 1, S. 65. — Laband 1 108 f.; DJZ. 11 616 f. — Seydel S. 60 f. — Rehm, Allgemeine Staatslehre (1899), S. 67. — Nach Hausmann, Das Deutsche Reich als Bundesstaat (1915), S. 43 f. soll die Beaufsichtigung des Art. 4 überhaupt in nichts anderem als in Ermittlungen bestehen, durch die eine Prüfung der Notwendigkeit von Reichsgesetzen ermöglicht werde. Durch die Ausübung des Gesetzgebungsrechtes werde das Aufsichtsrecht konsumiert!

## § 7.

**Die systematische Stellung des Aufsichtsrechts.**

## 1.

Die frühere Literatur des allgemeinen und des deutschen Staatsrechts, die sich mit dem Oberaufsichtsrechte beschäftigte, hat viel Mühe darauf verwandt, für diese Kompetenz die richtige Stelle im System der Staatsfunktionen auszumitteln. Die Älteren, namentlich Pütter und seine Schule, hegten keinen Zweifel, daß das jus supremæ inspectionis als eine unter den „allgemeinen Regierungsrechten“ für sich stehende, der gesetzgebenden und vollziehenden ebenbürtige Gewalt erscheine. Bei den Späteren regten sich die Bedenken. Man stritt darüber, ob die eingebürgerte Sonderstellung der oberaufsichtenden Gewalt aufrecht erhalten werden, oder ob das Aufsichtsrecht als besondere Gewalt aus dem System gestrichen und einem oder mehreren der anderen „formellen Hoheitsrechte“ zugesellt werden solle<sup>1)</sup>. Es hat heute keinen Wert mehr, auf diese Meinungsverschiedenheiten einzugehen, obwohl noch bei der Beratung unserer Verfassung durch den Reichstag von 1867 diese Dinge gestreift worden sind<sup>2)</sup>. Soviel ich sehe, wird von niemandem mehr behauptet, daß bei der Gruppierung der Staatstätigkeiten die Aufsichtsgewalt einen Platz neben Gesetzgebung und Vollziehung, oder neben Gesetzgebung, Rechtsprechung und Verwaltung zu beanspruchen habe<sup>3)</sup>. Dafür ist man sich heute über andere Dinge uneins. Einerseits darüber, unter welche der herkömmlichen Kategorien staatlicher Funktionen die

<sup>1)</sup> Dgl. etwa einerseits Zachariä, a. a. O. 2 194, Anm. 1, andererseits Schmitt-henner, a. a. O., S. 294, 369. Es erscheint aber auch gelegentlich der Versuch, die Staatsaufsicht unter die „materiellen“ Hoheitsrechte einzureihen. Vgl. z. B. Jordan, Versuche über allgemeines Staatsrecht (1828), S. 243. Als Grund wird angeführt, das „Bedürfnis des Kenntnisnehmens“ sei ein „besonderer Gegenstand“ der Tätigkeit der Staatsgewalt, in Ansehung dessen sie gesetzgebend, richtend und regierend wirksam sein müsse. Allerdings wird S. 244 zugegeben, die „wirkliche Ausübung des Rechtes der Aufsicht“ sei Sache der regierenden Gewalt. Der berechtigte Kern dieser Deduktion wird alsbald erhellen.

<sup>2)</sup> S. die Rede des Abg. Zachariä, *RT.* 19. März 1867, *StenB.* S. 241, ferner das Amendement Erglehen u. Gen., *Druckf.* Nr. 30 (*Anl.* S. 49) und hiezu die Bemerkung des Abg. Pland in der Sitzung vom 26. März 1867, *StenB.* S. 359.

<sup>3)</sup> Jörn, *Verfassungsurkunde des Deutschen Reichs* (1895) S. 15, wirft Hänel vor, er konstruiere die Beaufsichtigung des Art. 4 als eine besondere Staatsfunktion im Gegensatz zur Verwaltung. Damit tut er Hänel Unrecht. Dieser setzt die Beaufsichtigung in Gegensatz zur „eigenen“ Verwaltung. Das ist etwas anderes.

Aufsichtsgewalt als solche zu stellen, oder unter welche von ihnen die einzelnen Aufsichtsakte zu verteilen seien. Man streitet andererseits darüber, welche Akte der Staats- und insbesondere der Reichsgewalt unter den Begriff der Beaufsichtigung gebracht werden dürfen. Namentlich im Hinblick auf gewisse richterliche Handlungen des Reichs und seiner Organe ist das neuerdings geschehen.

Die erste dieser Fragen ist für die Auslegung der Verfassung, auf die es uns ja ankommt, offenbar gleichgültig. Sie ist lediglich eine Frage der Systematik, ohne praktische Bedeutung. Wollte man mehr aus ihr machen, wollte man z. B. aus der Feststellung, es sei das kaiserliche Überwachungsrecht eine Verwaltungsbefugnis, oder aus der Charakterisierung der bundesrätlichen „Mängelabhilfe“ als eines Aktes der Rechtsprechung irgendwelche rechtliche Folgerungen ableiten, so würde das zwar ganz der herrschenden Methode unserer Konstruktionsjurisprudenz entsprechen, darum aber nicht weniger verfehlt sein.

Anders steht es bei der zweiten Frage. Auf den ersten Blick scheint es sich ja allerdings auch bei ihr nur um einen Streit um Worte zu handeln. Es komme wenig darauf an, könnte man sagen, ob man z. B. die Entscheidung von Streitigkeiten unter den Bundesgliedern durch den Bundesrat (RV. Art. 76) oder etwa die Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Oberseeamts als Geltendmachung von Reichsaufsicht bezeichnen wolle oder nicht. Höchstens werde sich danach der Umfang einer literarischen Darstellung des Reichsaufsichtsrechts richten, worüber dem Verfasser allein die Entscheidung zukomme, und worüber zu befinden Geschmacksache sei. Allein es verhält sich doch damit ein wenig anders. Man muß hier zwischen den Befugnissen der Reichsorgane, die unmittelbar auf der Verfassung beruhen, und denen, die sich aus einfachen Reichsgesetzen ergeben, einen Unterschied machen. Bei jenen, z. B. bei der Kompetenz des Bundesrats zur Schlichtung zwischenstaatlicher Handel, ist es in der Tat sachlich ohne Bedeutung, ob man sie als einen Ausfluß des Beaufsichtigungsrechtes betrachtet oder nicht. Bei diesen, z. B. bei der Zuständigkeit des Reichsgerichts oder des Oberseeamts, ist das nicht gleichgültig. Denn hier fragt es sich, ob sich die Befugnis eigener Rechtsprechung, die sich das Reich durch ein einfaches Gesetz beigelegt hat, unter die verfassungsmäßigen Reichskompetenzen bringen läßt. Von der Antwort hierauf hängt das Urteil über die Verfassungstreue oder die Verfassungswidrigkeit des einzelnen Reichsgesetzes ab. Wenn es richtig ist — wovon noch zu sprechen sein wird — daß das Reich nach der Verfassung grundsätzlich auf Gesetzgebung und Aufsicht beschränkt ist, so ist es von größter Wichtigkeit, festzustellen, ob die in einem Gesetze begründete Reichsgerichtsbarkeit, da sie nicht Gesetzgebung ist, unter den

Begriff der „Beaufsichtigung“ nach Art. 4 gestellt werden kann. Ist Rechtsprechung Aufsicht? Ist sie es wenigstens im Sinne des Art. 4? Man sieht, daß wir der allgemeinen Frage, welche Arten von Staatshandlungen die Beaufsichtigung umfaßt, nicht aus dem Wege gehen können.

Nun haben wir als das Wesen der staatlichen Beaufsichtigung bezeichnet, daß sie eine Tätigkeit ist, die das Verhalten der dem Staate Unterworfenen in Übereinstimmung mit einem feststehenden Richtmaße setzen oder erhalten will. Trifft dies zu, so ist es sicher, daß die Gesetzgebung niemals als eine Maßregel der Beaufsichtigung aufgefaßt werden kann<sup>1)</sup>. Denn jedes Gesetz hat notwendig einen Rechtsatz zum Inhalte. Durch Rechtsätze aber werden in Gebot und Verbot die Richtlinien gezogen, nach denen sich die Rechtsuntertanen bewegen, und die Schranken, an die sie sich binden sollen. Eben darum kann der Erlaß des Rechtsatzes selbst nicht das Mittel sein, wodurch der Staat den Untertanen im Geleise der Rechtsordnung hält. Die Aufsichtsführung ist, soweit sie sich auf rechtgemäßes Verhalten bezieht, eine Sicherung für die Befolgung objektiven Rechts, aber keine Schöpfung von Recht. Durch Rechtsätze kann ferner über die Organisation der Aufsichtsgewalt und über deren Ausübung etwas bestimmt werden<sup>2)</sup>. Aber auch das ist höchstens eine Vorbedingung für die Handhabung der Aufsicht, nicht Aufsichtsführung selbst<sup>3)</sup>. Nur wer dem Gesetze die Fähigkeit zutraut, die Hülle für jeden denkbaren rechtlichen Inhalt abzugeben, wer also an das Vorhandensein „bloß formeller“ Gesetze glaubt, in deren Gewande statt Rechtsnormen allerlei anderes von rechtlicher Erheblichkeit, etwa

<sup>1)</sup> So auch die heute durchaus herrschende Ansicht. Früher nahm man gelegentlich an, daß die in der oberaufsichtlichen Gewalt enthaltenen Rechte „bald Momente der gesetzgebenden, bald solche der Regierungsgewalt“ bedeuteten; so Schmitt hener, a. a. O. S. 294, 298. S. jetzt Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung (1887), S. 648 f. — Hänel, Staatsrecht S. 138 f. — Rosin, Das Recht der Arbeiterversicherung 1 (1893), S. 704 f. — Menzel, Die Arbeiterversicherung nach österreichischem Recht (1893), S. 167 f. — Jenny, a. a. O. S. 11 f. — Piloty, DJZ. 15 (1910), Sp. 1308.

<sup>2)</sup> Das hat Kahl, a. a. O. S. 314 f., 350 ff. im Auge, wenn er von einer „Aufsichtsübung durch Gesetzgebung“ spricht, die „das Maß und die Norm“ für die richtende und die regierende Staatsaufsicht über die Kirchen gebe. Genau ist das aber nicht. S. dagegen Sartorius, Die staatliche Verwaltungsgerichtsbarkeit auf dem Gebiete des Kirchenrechts (1891), S. 3 ff. und Schönborn S. 34 f. Übrigens sagt Kahl an anderer Stelle: „Aufsichtsübung ist konkretes Handeln, also Verwaltungstätigkeit im engeren Sinne“; Schmollers J. 27 16.

<sup>3)</sup> Wollte man die Gesetzgebung über die Aufsichtsführung als „Aufsichtsgewalt“ bezeichnen, so könnte das nur in dem Sinne geschehen, daß man sie als Ausübung eines „materiellen Hoheitsrechts“ auffaßte. Vgl. oben S. 124, Anm. 1.

Privatrechtsgeschäfte, Richterprüche, Verwaltungsakte auftreten können, der wird auch mit der Möglichkeit rechnen, daß Aufsichtsakte in der Form von Gesetzen erscheinen<sup>1)</sup>. Allein es gibt kein konstitutionelles Gesetz, dessen rechtlich bedeutsamer Inhalt etwas anderes wäre als ein Rechts=satz; die entgegengesetzte Lehre ist längst mit durchschlagenden Gründen widerlegt worden<sup>2)</sup>.

Auch für die Reichsaufsicht gilt daher, daß es zwar eine Reichs=gesetzgebung über das Beaufsichtigungsrecht, aber keine Beaufsichtigung durch Gesetz oder gesetzvertretende Verordnung des Reiches gibt. Verfassung, Gesetze, Rechtsverordnungen des Reichs setzen Gegenstand, Maßstab und Form der Beaufsichtigung fest. Sie bilden die Voraussetzung, unter der die Reichsaufsicht geübt werden kann<sup>3)</sup>. Aber es läßt sich kein Reichsgesetz denken, das selber ein Mittel der Aufsichtsgewalt wäre<sup>4)</sup>. Eine „Mängelabhilfe“ durch Erlaß eines Reichsgesetzes oder einer Bundesratsverordnung ist kein Aufsichtsakt. Selbst wenn etwa ein Reichsgesetz ein dem Reichsrechte zuwider erlassenes Landesgesetz für nichtig erklärt, so geht das über die Linie der Beaufsichtigung hinaus. In solchen Fällen greift das Reich mit seiner Gesetzgebung gerade deshalb ein, weil es ihm an einem Aufsichtsmittel gebricht, oder weil die zunächst angewandten Mittel echter Aufsicht versagt haben. Man hat die in Art. 41 Abs. 1 der Verfassung vorgesehenen Reichsgesetze, kraft deren das Reich im Interesse der Landesverteidigung oder des allgemeinen Verkehrs notwendige Eisenbahnen „auch gegen den Widerspruch“ der betroffenen Bundes=

<sup>1)</sup> Etwas derartiges scheint Piloty a. a. O. anzunehmen.

<sup>2)</sup> Auf die bekannte Streitfrage gehe ich nicht ein. Ich halte sie in allem Wesentlichen durch Hänel's klassische Studie über das Gesetz im formellen und materiellen Sinne (1888) für erledigt.

<sup>3)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 304.

<sup>4)</sup> Ebenso sind keine Aufsichtsakte solche Verfügungen von Reichsorganen, die auf Grund eines Reichsgesetzes das Maß der von den Einzelstaaten zu machenden Leistungen im einzelnen festlegen. Verfügungen dieser Art füllen nur eine Lücke blanktartig formulierter Gesetze aus. Wenn z. B. der Bundesrat nach RD. Art. 39 allvierteljährlich den von den Gliedstaaten der Reichskasse geschuldeten Betrag an Zöllen und Steuern feststellt, so gehört das nicht in den Rahmen seiner Aufsichtstätigkeit in Zoll- und Steuerfachen. Nur kann sich natürlich hierbei die Gelegenheit zu einer Kontrolle der Landes Zollverwaltung, etwa hinsichtlich der Zulässigkeit der in Rechnung gestellten Abzüge ergeben, und ferner würde die Nichtleistung der Schuldigkeit zu einer Anspannung der Reichsaufsichtsgewalt Veranlassung bieten. Näheres über die Bedeutung des Art. 39 bei Hänel, Staatsrecht S. 401 f. — Das Gleiche gilt für die in Art. 46 und 47 der RD. vorgesehenen Feststellungen und Anordnungen. Die „Feststellung“ des Notstandstarifs durch den Kaiser nach Art. 46 ist kein Aufsichtsakt, aber die Nichteinführung oder unvollständige Einführung würde zu Aufsichtsmaßregeln gegen die schuldige Eisenbahnverwaltung führen. Willkürlich behauptet das Gegenteil Kiefer S. 104. — Vgl. auch unten § 17 unter 2.

gliedern anlegen oder konzessionieren kann, als Aufsichtsmaßregeln ansehen wollen. Entweder, indem man sie als eine Art Ersatzvornahme gegen untätige<sup>1)</sup>, oder indem man sie als „Zwangsmittel“ gegen widersprechende Bundesstaaten<sup>2)</sup> bezeichnete. Beides ist völlig verfehlt. Denn die Verfassung setzt weder eine Pflicht der Einzelstaaten, auf Verlangen strategische oder andere Bahnen zu bauen voraus<sup>3)</sup>, noch betrachtet sie es als unzulässig, einem Reichseisenbahnprojekt zu widersprechen, ehe ein Sondergesetz auf Grund des Artikels 41 ergangen ist. Die Pflicht, die Anlage der Bahn zu dulden, wird nur durch das Spezialgesetz geschaffen, und erst, wenn sich jetzt ein Widerstand erheben sollte, würde er mit Zwangsmitteln, aber nicht in Form eines Gesetzes, zu brechen sein. Wie wenig das Gesetz im Sinne des Art. 41 den Charakter eines Zwangsmittels besitzt, ergibt sich überdies schon daraus, daß, wie der Wortlaut zeigt, die Verfassung unter allen Umständen ein Gesetz als Grundlage für die fraglichen Bahnunternehmungen verlangt<sup>4)</sup>. Das Gesetz ist also auch notwendig, wenn die betroffenen Gliedstaaten nicht widersprechen<sup>5)</sup>,

<sup>1)</sup> Rosenberg, HirthsAnn. 1905, S. 343. — Etwas Ähnliches meinte wohl Abg. von Unruh, *RT.* 21. April 1870, *StenB.* S. 787: „Wenn ein einzelner Bundesstaat die Konzession verweigert, so kommt Art. 41 in Anwendung.“

<sup>2)</sup> So Rauchalles S. 157, 158.

<sup>3)</sup> Wie das offenbar der Sinn der entsprechenden Bestimmung in der Frankfurter Reichsverfassung (§ 29) gewesen ist. Diese verlangte aber auch deshalb kein besonderes Reichsgesetz für das Vorgehen der Reichsgewalt, und so war dort in der Tat die Anlage der Bahn durch das Reich, wenn der Einzelstaat die Ausführung „ablehnte“, als Ersatzvornahme gedacht. S. oben S. 61. — Das Reich hat von der Ermächtigung des Art. 41 noch niemals Gebrauch gemacht, sondern nur gelegentlich den Bau strategischer Bahnen durch Einzelstaaten, unter Umständen unter Beteiligung an den Kosten, veranlaßt. Das war nach dem Gesagten keine Ausübung von Reichsaufsicht, sondern „Verständigung“. Vgl. v. Jagemann S. 162. — Ein dem Bundesrate vom Reichskanzler am 29. März 1884 vorgelegter Entwurf eines Gesetzes, betr. die Verpflichtung der Privateisenbahnen zur Herstellung von Anlagen im Interesse der Landesverteidigung (*Archiv für Eisenbahnwesen* 7, 1884, S. 244 ff.) wollte eine Pflicht zu Änderungen und Erweiterungen der Eisenbahnanlagen einführen. Über die Anforderungen im Interesse der Landesverteidigung sollte der Kaiser entscheiden (§ 2), die Ausführung der erforderlichen Anlagen sollte „nach Anordnung und unter Aufsicht“ des Reichseisenbahnamts erfolgen (§ 3), Zwang in Gemäßheit des RG. v. 27. Juni 1875 (s. unten § 11) geübt werden. Danach lag die Sache also gerade so, wie sie nach Art. 41 der *RD.* nicht liegt. Der Entwurf ist nicht Gesetz geworden.

<sup>4)</sup> Anders für Luftfahrunternehmen nach § 11 des Entwurfs eines Luftverkehrsgesetzes (*RT.* Druckf. 13. CP. 1. Sess. 1912/14, Nr. 1338). Während die Bestimmungen im übrigen den Art. 41 der *RD.* nachahmen, ist die Anlage des Unternehmens dem Reichskanzler mit Zustimmung des Bundesrats gestattet.

<sup>5)</sup> Richtig Dambitsch S. 526. Anders Rauchalles S. 158 und, wie es scheint, Seydel S. 269.

und es würde notwendig sein, wenn ein Einzelstaat bereit wäre, die Anlage vorzunehmen, das Reich aber aus irgend welchen Gründen es vorziehen sollte, selber zu bauen. Indes auch, wenn man eine verfassungsmäßige Pflicht des Einzelstaates in dem einen oder dem anderen Sinne unterstellen könnte, so würde Art. 41 nur beweisen, daß die Verfassung die dem Reiche an sich zustehenden Aufsichtsmittel für solche Fälle nicht angewendet wissen, sondern daß sie dem Reichsgesetzgeber die Entschliebung vorbehalten wollte, ob nicht auf anderem Wege zu helfen sei.

Ähnlich steht es in folgendem Falle. Es ist denkbar, daß ein Reichsgesetz die Einzelstaaten zur Einführung bestimmter Einrichtungen, z. B. zum Erlasse von Steuergesetzen mit vorgezeichnetem Inhalte verpflichtet, und daß es für den Fall des Ungehorsams im voraus die dann von Reichs wegen in Kraft tretenden Normen angibt. Ungefähr so war es in dem Finanzgesetzentwurfe von 1913 vorgesehen<sup>1)</sup>. Wäre der Fall praktisch geworden, so würde allerdings, was der Einzelstaat pflichtwidrigerweise unterlassen hätte, durch ein Reichsgesetz „ersetzt“ worden sein. Aber nicht durch ein Reichsgesetz, das nach Eintritt der Pflichtverletzung erging, sondern durch eines, das von vornherein die Ungehorsamsfolge festgesetzt hatte. Ein Reichsgesetz dieser Art ist weder selbst Aufsichtsmittel, noch enthält es die Androhung eines solchen; der Gesetzgeber gibt vielmehr zu erkennen, daß er es auf Anwendung einer Aufsichtsgewalt gar nicht erst ankommen lassen will. Noch weniger natürlich war es Übung von Aufsicht, wenn die Reichsregierung gelegentlich drohte, sie werde von der Zuständigkeit des Reichs zur Gesetzgebung Gebrauch machen, falls auf einem der Regelung bedürftigen Gebiete, z. B. bezüglich der Haftung des Staates für seine Beamten, die Einzelstaaten kein oder kein genügendes Gesetz zustande brächten<sup>2)</sup>. Als die Reichsleitung vor einigen Jahren in dieser Form die Landesregierungen, insbesondere die preussische, zur Regelung des Wohnungswesens nötigen

<sup>1)</sup> Entwurf eines Ges. betr. Änderungen im Finanzwesen; *RT.* Druckf. 13. CP. 1. Sess. 1912/13, Nr. 872. — Danach sollten die Bundesstaaten außer den Matrifularbeiträgen vom 1. April 1916 ab einen Jahresbeitrag von 1,25 Mf. für den Kopf der Gesamtbevölkerung dem Reiche leisten. Die Verteilung auf die einzelnen Staaten sollte nach einem Maßstabe erfolgen, der dem durch die Veranlagung zum Wehrbeitrag ermittelten Vermögensstande entsprechen würde. Nach § 2 des Entwurfs war den Bundesstaaten auferlegt, ihren Anteil durch eine Besteuerung des Vermögens, des Einkommens oder der Erbschaften aufzubringen, und Abs. 2 bestimmte: „Wird in einem Bundesstaat eine solche Besteuerung nicht bis zum 1. April 1916 in Wirksamkeit gesetzt, so tritt mit diesem Tage für das Gebiet dieses Bundesstaates das anliegende Besitzsteuergesetz in Kraft. In diesem Falle hat der Bundesstaat an Stelle des auf ihn nach § 1 entfallenden Jahresbeitrags den gesamten Ertrag aus diesem Besitzsteuergesetz an das Reich abzuführen.“

<sup>2)</sup> Staatssekretär Nieberding, *RT.* 18. Jan. 1909, *StenB.* S. 6342.

wollte, hat man das im Reichstage als eine unzulässige Kontrolle der Einzelstaaten bezeichnet<sup>1)</sup>). Aber von einer Kontrolle könnte hier höchstens in einem politischen, nicht im rechtlichen Sinne gesprochen werden. Am allerwenigsten ist schließlich von einer „Beaufsichtigung“ die Rede, wenn sich das Reich durch verfassungsänderndes Gesetz neue Aufsichtsrechte auf solchen Gebieten beilegt, auf denen es nach dem Zuschnitte des geltenden Verfassungsrechts zu einem Einschreiten gegen einen wider Reichsinteressen handelnden Einzelstaat nicht in der Lage ist<sup>2)</sup>).

Wenn es richtig ist, daß Aufsicht nicht in der Form des Gesetzes geübt werden kann, so reicht auch der Inhalt des vielumstrittenen Abs. 2 des Art. 76 der Reichsverfassung in seinem staatsrechtlich wichtigsten und interessantesten Teile beträchtlich über die Grenze der Reichsaufsicht hinüber<sup>3)</sup>. Nach dieser Vorschrift hat der Bundesrat unter näher bezeichneten Voraussetzungen Verfassungstreitigkeiten, die sich innerhalb der Einzelstaaten erheben, „gütlich auszugleichen oder, wenn das nicht gelingt, im Wege der Reichsgesetzgebung zur Erledigung zu bringen“. Allerdings — der Zweck, dem das hier vorgesehene Verfahren dient, würde an und für sich sehr wohl mit den Mitteln einer echten „Aufsicht“ zu erreichen sein, und der „gütliche Ausgleich“, der dem Bundesrate zunächst zur Pflicht gemacht wird, ist in der Tat nichts anderes als ein Mittel der Beaufsichtigung; davon wird später noch zu sprechen sein<sup>4)</sup>. Allein im übrigen ist die „Erledigung“ des Verfassungstreits nach Art. 76 nicht mehr eine bloße Aufsicht, da die Erledigung im Wege der Reichsgesetzgebung erfolgen muß. Würde das aus solchem Anlasse ergehende Reichsgesetz, wie eine verbreitete Ansicht annimmt, „materiell“ ein Richterspruch sein<sup>5)</sup>, dann ließe es sich ohne Schwierigkeit dem Begriffe

<sup>1)</sup> Abg. Graf von Westarp, *RL*. 7. Febr. 1913, *StenB.* S. 3555, 3568. — Die viel angefeindete Erklärung des Staatssekretärs Delbrück war in der Sitzung der Budgetkommission v. 21. Jan. 1913 erfolgt.

<sup>2)</sup> Das brauchte kaum gesagt zu werden, wenn nicht in der Literatur behauptet worden wäre, auch solche Gesetzgebung bedeute die „Anwendung des Obergerichtsrechts“. Herwegen, *Reichsverfassung und Bundesrat* (1902), S. 78 f.

<sup>3)</sup> Die Bestimmung wird öfters nach ihrem ganzen Inhalte unter die Überschrift „Reichsaufsicht“ gestellt. Vgl. 3. B. Herwegen, a. a. O. S. 85 ff.

<sup>4)</sup> S. unten § 19 unter 1.

<sup>5)</sup> v. Gerber, *Grundzüge des deutschen Staatsrechts*, 3. Aufl. (1880), S. 200. — G. Meyer, *Grundzüge des norddeutschen Bundesrechtes* (1868), S. 73. — Mohl S. 270. — Laband 1 272. — Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 790. — Seligmann, *Beiträge zur Lehre vom Staatsgesetz und Staatsvertrag* 1 (1886), S. 71. — Schulze 2 62 f. — Perels, *Streitigkeiten deutscher Bundesstaaten* (1900), S. 56 f. — Anschütz, *Staatsrecht* S. 98, 155. — Fleischer, *Die Zuständigkeit des deutschen Bundesrates für Erledigung von öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten* (1904), S. 43 f.,

der Beaufsichtigung einordnen, vorausgesetzt, daß Aufsicht auch im Wege der Rechtsprechung geübt werden kann, — wovon sogleich zu reden sein wird. Aber das Reichsgesetz ist kein Richterspruch. Es würde es selbst dann nicht sein, wenn sich die beiden Organe der Reichsgesetzgebung, Bundesrat und Reichstag, bei der Festlegung des Gesetzesinhalts lediglich von der Absicht leiten ließen, eine Streitentscheidung nach Maßgabe des geltenden Landesrechts zu fällen. Auch in diesem Falle würde nach unserer Auffassung der Inhalt des Gesetzes Rechts-  
satz, mithin nicht Ausdruck eines Aufsichtswillens sein<sup>1)</sup>. Aber die Verfassung deutet nicht einmal darauf hin, daß die „Erledigung“ des Verfassungskonflikts eine urteilsmäßige Erledigung sein müsse, sondern sie gibt dem Reiche die uneingeschränkte Kompetenz, in freier Erwägung des politisch Nützlichen und Notwendigen den Streit der Landesorgane durch Festlegung neuen Verfassungsrechts aus der Welt zu schaffen<sup>2)</sup>. Nur wenn das Reichsgesetz, was jedenfalls zulässig ist, die Erledigung des Streites einer gerichtlichen Instanz übertragen würde<sup>3)</sup>, dann wäre deren Ausspruch als Betätigung eines Aufsichtsrechtes aufzufassen; der Vorgang wäre dann so zu denken, daß das Reich die mildere Form des

---

80 f. — Reincke, Alter Reichstag S. 93. — Bornhaß, Grundriß des deutschen Staatsrechts, 3. Aufl. (1916), S. 173. — Gleiner, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts, 3. Aufl. (1913), S. 18. — Doch gibt Laband zu, daß die „Erledigung“ auch durch Veränderung oder Außerkraftsetzung der Landesverfassung ad hoc erfolgen könne; die Deklaration des bestehenden Rechts sei freilich „ideelles Postulat“, immerhin stehe die dem Bundesrate zugewiesene Aufgabe „an der äußersten Grenze einer richterlichen oder quasirichterlichen Tätigkeit“ (S. 270, 272). Ähnlich Schulze und Bornhaß, a. a. O. O.

<sup>1)</sup> So mit Recht v. Martitz, 3StaatsW. 36 (1880), S. 221 (das Reichsgesetz hat „nicht Rechtskraft, sondern Gesetzeskraft“). — v. Sarwey, Allgemeines Verwaltungsrecht (1887), S. 27. — Jellinek, Gesetz und Verordnung (1887), S. 246 f. — Hänel, Gesetz im formellen und materiellen Sinne S. 272.

<sup>2)</sup> v. Martitz, Betrachtungen über die Verfassung des Norddeutschen Bundes (1868), S. 31. — Thudichum S. 326. — v. Seydel, Schmollers Jahrb. 3 (1879), S. 291; Kommentar S. 407 (es ist „der richterliche Standpunkt ganz verlassen“). — Zorn 1 172. — Derselbe in v. Roennes Staatsrecht der Preussischen Monarchie, 5. Aufl. 1 (1899), S. 129. — Loening, a. a. O. S. 74. — Reincke, Reichsverfassung S. 323.

<sup>3)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 572. — Zorn, 1 173 u. a. m. — Daß die Verfassung diesen Weg der Erledigung sogar verlange, wird meines Erachtens zu Unrecht behauptet von Arndt, Staatsrecht S. 113, oben. Wenige Sätze darauf geht Arndt übrigens von der Voraussetzung des Gegenteils aus, ebenso im Kommentar S. 364; offenbar hält er also den im Texte vertretenen Standpunkt für möglich. — Nach Hänel, Staatsrecht S. 572 wäre die gesetzliche Bestellung eines Gerichtshofes jedenfalls dann geboten, wenn sich Bundesrat und Reichstag über eine unmittelbare Entscheidung nicht einigen können.

„Ausgleichs“ von Verfassungsstreitigkeiten im Einzelfalle zu einer echten Entscheidungsgewalt verstärken und zugleich die zu deren Ausübung berufene Instanz ins Leben rufen würde. Und schließlich — welchen Inhalt immer ein nach Art. 76 erlassenes Reichsgesetz empfangen mag, so ist das Recht, das hierdurch entsteht, in jedem Falle Reichsrecht<sup>1)</sup>, und das Reich hat die Befugnis, die Ausführung dieses Rechtes mit den gewöhnlichen Mitteln der Beaufsichtigung zu überwachen<sup>2)</sup>.

Wenn es richtig ist, daß Aufsicht nicht durch Schöpfung objektiven Rechts gehandhabt werden kann, so ergibt sich daraus ferner, daß die Zuweisung einer Kompetenz zur Beaufsichtigung nicht die Zuerteilung einer allgemeinen Zuständigkeit zum Erlasse von Rechtsätzen gegenüber den Beaufsichtigten in sich schließt<sup>3)</sup>. Allerdings wird in der Gewährung eines Aufsichtsrechts an die Staatsgewalt die „stillschweigende“ Gewährung der Befugnis enthalten sein, Rechtsätze über die Organisation und Handhabung der Aufsicht zu schaffen<sup>4)</sup>. Aber durchaus nicht die Gewährung der Kompetenz, durch Rechtsätze den Maßstab festzusetzen, nach dem sich das Verhalten der Beaufsichtigten und damit die Kontrolle zu richten hat. Diese Tatsache ist von Bedeutung für die Frage, ob staatlichen Aufsichtsorganen mit dem Aufsichtsrechte gleichzeitig ein Rechtsverordnungsrecht verliehen sei. Man hat z. B. für den Kaiser ein Recht zum Erlasse von Ausführungsverordnungen aus seinem Rechte, die Ausführung der Reichsgesetze zu überwachen (RD. Art. 17), ableiten wollen. In der Zeit des Norddeutschen Bundes mochte das naheliegen, da in der Bundesverfassung die jetzige Klausel des Art. 7, §. 2 noch fehlte<sup>5)</sup>. Allein auch damals wäre es höchstens zulässig gewesen, durch einen, immerhin kühnen Analogieschluß das Verordnungsrecht des Bundespräsidenten neben das Überwachungsrecht zu stellen, aber nicht, das erste als Inhalt des zweiten zu erklären;

<sup>1)</sup> Die Behauptung v. Seydels (a. a. O.), das nach Art. 76 im Wege der Reichsgesetzgebung geschaffene Recht sei Landesrecht, nicht Reichsrecht, es könne also jederzeit durch Landesgesetz beseitigt oder abgeändert werden, ist vollkommen willkürlich.

<sup>2)</sup> Vgl. Rauchalles S. 276.

<sup>3)</sup> Vgl. Rosin, Arbeiterversicherung 1 704, Anm. 9.

<sup>4)</sup> S. Triepel, Kompetenzen S. 304 f. und unten §§ 24, 26.

<sup>5)</sup> Mit Bezug auf die norddeutsche Bundesverfassung haben den Art. 17 im Sinne eines Verordnungsrechts verwertet v. Martitz, Betrachtungen S. 62 f. — G. Meyer, Grundzüge des norddeutschen Bundesrechtes (1868), S. 69, dieser jedoch nur für das Gebiet der unmittelbaren Bundesverwaltung. — Böhlau, Mecklenburgisches Landrecht 1 (1871), S. 289. — Für die Reichsverfassung s. Mohl S. 172. — Jörn, Kritische Vierteljahrsschrift 17 (1875), S. 396 ff. (s. aber nachher S. 133, Anm. 2). — v. Roenne 1 215; 2 Abt. 1 S. 58 f.

man hätte, um mit Hänel zu sprechen, dem Präsidium ein Verordnungsrecht nicht „kraft“, sondern allenfalls „infolge“ seines Überwachungsrechtes zuschreiben dürfen<sup>1)</sup>. Für die Gegenwart würde das gleiche zu sagen sein, wenn nicht ohnehin die Redaktion des Verfassungstextes durch die Einfügung des ersten Absatzes in Art. 7 — d. h. durch die grundsätzliche Zuweisung des Ausführungsverordnungsrechts an den Bundesrat — die Frage erledigt hätte<sup>2)</sup>. Auch für den Bundesrat hat man wiederholt versucht, Verordnungsrechte aus Aufsichtsbefugnissen zu erschließen. So wollten einige ein „selbständiges“ Verordnungsrecht des Bundesrats durch Hinweis auf sein selbständiges Aufsichtsrecht begründen, so daß z. B. der Bundesrat auch vor dem Erlasse eines Reichsseuchengesetzes kraft seines Kontrollrechts befugt gewesen wäre, Verordnungen über Maßregeln bei Eintritt einer Cholerafahre zu erlassen<sup>3)</sup>. Andere glaubten, die vielumstrittene Frage nach der Gültigkeit der auf die Art. 42, 43 und 45 der Verfassung sich stützenden eisenbahnrechtlichen Reglements — in denen ja größtenteils Rechtsätze, auch solche strafrechtlichen Charakters enthalten sind — durch die Berufung auf das bundesrätliche Aufsichtsrecht lösen zu können<sup>4)</sup>. Allen solchen Versuchen ist Hänel's treffendes Wort entgegenzuhalten: „Niemand kann die Beaufsichtigung die ob-

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 313 in der Anm. S. auch denselben, Studien 2 S. 74 f.

<sup>2)</sup> Die richtige Ansicht vertreten Hänel, Staatsrecht S. 312. — Seydel, Hirths Ann. 1876, S. 11 ff. — Derselbe, Kommentar S. 139. — Laband 2 90. — Jörn 1 S. 490 f. — Arndt, Kommentar S. 62, 146. — Sijcher, Recht des deutschen Kaisers (1895), S. 172. — Graßmann, ArchÖffR. 11 (1896), S. 327. — Reinke S. 51. — Steinbach, Rechtliche Stellung des deutschen Kaisers (1903), S. 105. — Hubrich, DZS. 13 (1908), Sp. 412 f.

<sup>3)</sup> Ich verstehe unter „selbständigem Aufsichtsrecht“ die Kompetenz des Reichs, von seiner durch RD. Art. 4 begründeten Aufsichtsbefugnis schon vor Erlaß eines Reichsgesetzes Gebrauch zu machen. S. unten § 18. Unter Berufung auf diese Befugnis sagt Kloppel, Preuß. Jahrbücher 52 (1883), S. 175: Beaufsichtigung sei nicht anders als nach Maßgabe einer Rechtsnorm zu führen. Indem Art. 4 das Beaufsichtigungsrecht unabhängig von der Gesetzgebung stelle, setze er als selbstverständlich voraus, daß jene Rechtsnorm auch auf dem mit der Gesetzgebung konkurrierenden Wege der Verordnung geschaffen werden könne. — Ebenso Arndt, Verordnungsrecht des Deutschen Reichs (1884), S. 90 f., nur daß er aus dem selbständigen Aufsichtsrechte ein bloß „mittelbares“ Verordnungsrecht des Bundesrates herleitet.

<sup>4)</sup> So insbesondere Gerstner, ArchÖffR. 11 (1896), S. 169, 191 f., 195. — Rauchalles S. 168 f. (allerdings nicht für Art. 45 Z. 2). S. dagegen Laband 3 130, Anm. 1. — Seydel S. 278 (aber mit unrichtiger Begründung). — Entsch. des Amtsgerichts Hamburg, EisenbE. 14 (1898), S. 3: „der Erlaß von Strafbestimmungen kann als ein Akt der Beaufsichtigung nicht angesehen werden.“

jeftivrechtliche Begründung der zu erfüllenden Verpflichtung selbst bewirken, wenn nicht die volle Auflösung des Begriffes und die Beseitigung jeder erkennbaren Abgrenzung desselben von der Gesetzgebung wie von dem gesetzvertretenden Verordnungsrecht herbeigeführt werden soll<sup>1)</sup>." Was die Rechtsgültigkeit der Eisenbahnverordnungen anlangt, so kann hier auf die bekannte Streitfrage nicht näher eingegangen werden<sup>2)</sup>. Aber das eine ist festzustellen, daß es jedenfalls nicht die Aufsichtsbefugnisse des Bundesrats in Eisenbahnsachen waren, wodurch die Einführung der Reglements durch den Bundesrat gerechtfertigt werden konnte. Nach dem durch keine Auslegungskünste zu beseitigenden Wortlaute der Verfassung sollten die Landesregierungen oder die Eisenbahnverwaltungen, nicht das Reich Bahnpolizei- und Betriebsreglements „einführen“. Soweit damit eine Verpflichtung aufgestellt war, hatten jene, nicht das Reich sie zu erfüllen. Das Reich war zwar berechtigt, die Erfüllung der Pflicht zu beaufsichtigen. Aber wenn das Reich tat, was die anderen zu tun hatten, so ging das über den Umfang seiner Kontrollbefugnisse weit hinaus<sup>3)</sup>. Allerdings darf das Reich wohl auch einmal Rechtsätze für das Gebiet eines Gliedstaates „in Kraft setzen“ statt des Gliedstaates, wenn dieser seiner verfassungsmäßigen Pflicht zum Erlasse von Gesetzen oder Verordnungen nicht nachkommt. Es ist das eine Anwendung aufsichtsrechtlichen Zwanges in Gestalt der sog. Ersatzvornahme — wovon später zu handeln sein wird<sup>4)</sup>. Aber im fraglichen Falle war von einer Pflichtverletzung seitens der Einzelstaaten und von der Notwendigkeit eines Zwangsverfahrens schlechterdings nicht die Rede<sup>5)</sup>.

So bleibt es dabei: Aufsicht kann grundsätzlich nicht durch Rechtsetzung, nicht durch Erlaß von Gesetz oder gesetzvertretender Verordnung geübt werden.

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 316.

<sup>2)</sup> S. darüber Laband 3 119 ff., 124 ff., 134 mit Literaturangaben.

<sup>3)</sup> Es ist eine Frage für sich, ob und inwieweit das Reich befugt war, den Inhalt der von den Eisenbahnverwaltungen und Regierungen einzuführenden Ordnungen festzusetzen. Natürlich wäre auch die Ausführung solcher Befugnis keine Ausübung eines Aufsichtsrechts gewesen. Das Aufsichtsrecht wäre im vorausgesetzten Falle nur dann praktisch geworden, wenn die Verpflichteten sich geweigert hätten, die solchermaßen festgestellten Ordnungen „einzuführen“, etwa wie im Falle des Art. 46. S. oben S. 127, Anm. 4.

<sup>4)</sup> Unten § 28 unter 3.

<sup>5)</sup> Beß, EisenbE. 14 (1898), S. 287: „Der einzig denkbare Fall, wo der Bundesrat ein Bahnpolizei-Reglement verordnen könnte, wäre unserer Ansicht nach der, daß die Bundesregierungen oder eine derselben sich weigerte, ihrer Verpflichtung aus Art. 42, 43 nachzukommen, so daß ein ‚Mangel der Ausführung‘ vorläge.“ Aber

## 2.

Läßt sich die staatliche Aufsicht systematisch nicht unter die Gesetzgebung einordnen, so muß man sie ihrem vollen Umfange nach in den Bereich der „Vollziehung“, oder wenn man diesen Ausdruck für altmodisch hält, der „Verwaltung“ stellen<sup>1)</sup>. Das ist auch, seitdem man dem jus supremæ inspectionis innerhalb der formellen Hoheitsrechte keine besondere Stellung mehr einräumt, sogut wie immer geschieht. Selbstverständlich in erster Linie von denen, die in der Beaufsichtigung nichts anderes als die „rezeptive“ Tätigkeit des Kenntnisnehmens, allenfalls die Erteilung von Befehlen zum Zwecke des Nachrichtenempfangs erblicken<sup>2)</sup>. Aber auch dort, wo man die an die Beobachtung und Ermittlung sich anschließende Reaktion gegen den Beaufsichtigten in die Aufsichtübung einrechnet, betrachtet man das, was dabei geschieht, regelmäßig als Ausfluß der vollziehenden Gewalt<sup>3)</sup>.

Ist man sich hierüber im allgemeinen einig, so streitet man lebhaft über die Frage, ob Aufsichtführung auch in Rechtsprechung bestehen könne. Die einen zweifeln nicht an der Möglichkeit „jurisdiktioneller Kontrollrechte“, einer „richterlichen Aufsicht“<sup>4)</sup>. Die anderen leugnen,

er nimmt nicht an, daß diese Voraussetzung zugetroffen hätte. Dagegen scheint Arndt etwas Derartiges im Auge zu haben. Vgl. Verordnungsrecht S. 107 f. und danach Staatsrecht S. 310: „Da indes die Einzelregierungen Jahre lang nach dieser Richtung hin untätig blieben, so durfte und mußte der Bund den vorbeschriebenen Weg einschlagen.“ Wenn er freilich hinzufügt, die Bundesregierungen hätten die Reglements „einmütig im Bundesrate beschlossen“, so ist nicht recht einzusehen, warum jene Form des Zwanges nötig gewesen sein soll.

<sup>1)</sup> Ich lege auf die Ausdrücke an sich keinen Wert, bekenne aber, daß ich sachlich auf dem Boden der von Hänel verteidigten Systematik stehe. — Wer die Staats-tätigkeit, die wir Vollziehung nennen, je nach ihrer größeren oder geringeren rechtlichen Gebundenheit oder nach den Subjekten der Ausübung wieder in „Regierung“ und „Verwaltung“ oder in „Regierung“ und „Vollziehung“ zerlegt, der wird auch die Aufsichtsakte nach jenen Gesichtspunkten unter die beiden Kategorien aufteilen. So z. B. Bornhaß, VerwArch. 18 30 f.; s. auch denselben, Allgemeine Staatslehre, 2. Aufl. (1909), S. 159; Preußisches Staatsrecht, 2. Aufl. 1 499.

<sup>2)</sup> Vgl. z. B. die oben S. 114, Anm. 5 und 6 angeführten Stellen bei Schoen, Zoepfl, Zachariä und v. Sarwey. Dazu etwa noch K. E. Schmid, a. a. O. S. 46. — Walter, Naturrecht und Politik, 2. Aufl. (1871), S. 284.

<sup>3)</sup> S. u. a. v. Martitz, Betrachtungen S. 48, 62. — Gierke, Genossenschaftstheorie S. 651 f. — Gluth, a. a. O. S. 133 f. — Sartorius, a. a. O. S. 4 f. — Kahlf (s. oben S. 126, Anm. 2).

<sup>4)</sup> Kahlf, Kirchenrecht S. 350, 354 („Aufsichtsübung durch Gerichtsbarkeit“). — Jenny, a. a. O. S. 11 ff., 79 ff. — Kiefer S. 47 f., 69 ff. — Auch in der kommunalrechtlichen Literatur wird das Recht der Streitentscheidung gewöhnlich ohne weiteres als Bestandteil der Kommunalaufsicht behandelt; s. etwa Moeller, Preußisches Stadtrecht S. 362.

daß Aufsicht die Form der Rechtsprechung annehmen könne, ja sie betrachten vielfach Aufsicht und Rechtsprechung geradezu als Gegenätze<sup>1)</sup>. Die erste Ansicht scheint mir richtig, die zweite in jedem Betrachte verfehlt zu sein.

Sie ist verfehlt, wenn man unter Rechtsprechung soviel wie Justiz, Rechtsprechung „im formellen Sinne“, d. h. die Tätigkeit der ordentlichen Gerichte versteht. Denn die Justiz hat es bekanntlich nicht nur mit der Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten zu tun, sondern auch mit Verwaltungsakten, die ohne Zweifel keine Rechtsprechung bedeuten, — wie umgekehrt die Verwaltungsbehörden zu einem beträchtlichen Teile mit Aufgaben der Rechtsprechung belastet sind<sup>2)</sup>. Auch wenn also die Beaufsichtigung, sachlich angesehen, keine Rechtsprechung wäre, so könnte sie doch nichtsdestoweniger unter den Akten der Justiz erscheinen. Daß es sich tatsächlich so verhält, bedarf kaum einer Bemerkung. Es genügt, auf die Kontrollfunktionen der Gerichte in ihrer Eigenschaft als Vormundschafts- oder Konkursbehörden hinzuweisen, um erkennen zu lassen, in wie großem Umfange staatliche Aufsicht von den Organen der Gerichtsbarkeit gehandhabt wird.

Aber auch wenn man das Wort „Rechtsprechung“ im materiellen Sinne nimmt, d. h. wenn man darunter versteht die obrigkeitliche Feststellung dessen, was im Einzelfalle Rechtens sein soll, die autoritative Unterstellung eines Tatbestandes unter eine Rechtsnorm, die verbind-

<sup>1)</sup> Bernakik, a. a. O. S. 78 f., 282. — Gierke, Genossenschaftstheorie S. 649 f. — Rosin; Recht der Arbeiterversicherung 1 704 f., 706 f. — Hatjček, Die Selbstverwaltung (1898), S. 136 f. — Menzel, a. a. O. — Schönborn S. 28 ff. — Schoen, VerwArch. 15, 283. — Piloty, a. a. O. — Laband 1 110; ArchÖffR. 26 (1910), S. 365. Laband polemisiert allerdings in erster Linie gegen die von Kiefer vertretene Ansicht, daß die Rechtsprechung der Reichsgerichte einen Anwendungsfall der Reichsaufsicht über die Einzelstaaten darstelle. Wie es sich damit verhält, wird erst nachher zu prüfen sein (s. § 14 unter 1). Laband geht aber viel weiter, wenn er sagt: „die Rechtsprechung ist spezifisch verschieden vom Aufsichtsrecht“. Diese Behauptung muß sofort richtiggestellt werden. Ganz wie Laband spricht sich aus Sassen, Die Untersuchung von Seeunfällen (1914), S. 271 ff. — Über den Gegensatz, den die alten Reichspublizisten zwischen Aufsicht und Richter-tätigkeit machten, s. oben S. 11, 12, 17 ff.

<sup>2)</sup> Das wird heute mehr und mehr anerkannt. Schon Bernakik, a. a. O. S. 20 ff. konnte für die Ansicht eine Reihe von Belegen aus der Literatur anführen. Ich lasse, ohne Absicht der Vollständigkeit, noch einige weitere Zitate folgen: Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 619, 649. — Laband 2 177, 192; 3 369. — Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 224 f. — O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht 1, 2. Aufl., S. 6 f., 62 f. — Anschütz, Verwaltungsrecht (in der Kultur der Gegenwart, II, 8) S. 339. — Stier-Somlo in den Staatsrechtlichen Abhandlungen für Laband 2 451. — Kormann, JahrbÖffR. 7 (1913), S. 3. — E. Kaufmann in Stengel-Gleichmanns Wörterbuch 3 695 ff.

liche Feststellung eines konkreten Rechtsverhältnisses, oder wie man es sonst formulieren mag, so ist es unberechtigt, staatliche Rechtsprechung und staatliche Aufsicht in Gegensatz zu stellen. Es ist dies schon deshalb verfehlt, weil überhaupt alle Versuche, der Rechtsprechung einen anderen Inhalt zuzuweisen als den „eigentlichen“ Verwaltungsakten, bisher rettungslos gescheitert sind<sup>1)</sup>. Denn niemals ist Rechtsprechung etwas anderes als bindende Aussage über vorhandenes Recht, bindende Entscheidung über das Bestehen oder Nichtbestehen von Rechtsverhältnissen. Solche Entscheidung findet sich aber nicht nur bei den „Urteilen“ der Zivil- und Strafgerichte, sondern auch bei zahllosen Akten, die von der gewöhnlichen Ansicht als „Verwaltungsakte“ den richterlichen Urteilen gegenübergestellt werden. Nicht nur etwa bei verwaltungsgerichtlichen Erkenntnissen, sondern auch bei „Verfügungen“, mögen sie Befehle oder Erlaubniserteilungen, Beurkundungen oder rechtsbegründende Verwaltungsgeschäfte sein, kurz im Grunde bei fast aller Tätigkeit der Verwaltungsbehörden und =Beamten, wenn man von der Vornahme rein technischer Verrichtungen, dem Abschlusse von Privatrechtsgeschäften und gewissen rechtlich gleichgültigen Maßregeln, wie Mitteilungen, Befehlen und ähnlichem<sup>2)</sup> absieht<sup>3)</sup>. Mit Recht ist kürzlich gesagt worden,

<sup>1)</sup> Der Unterschied liegt nicht darin, daß Rechtsprechung ein Urteilen im Sinne der Logik, Verwaltung ein Handeln bedeute — nicht darin, daß dort Gebundenheit, hier „freies Ermessen“ obwalte oder überwiege — nicht darin, daß bei der Rechtsprechung die Absicht vorliege, objektives Recht für den Einzelfall zu schaffen oder festzustellen, bei der Verwaltung die Absicht, etwas zur Wahrung subjektiver Interessen zu tun — nicht darin, daß für die Rechtsprechung die Rechtsanwendung Selbstzweck, für die Verwaltung nur Mittel zum Zweck sei — nicht darin, daß sich jene nach einem geregelter „Verfahren“ vollziehe, diese nicht. Alles das liefert kein durchgreifendes Unterscheidungsmerkmal. Sehr zutreffend sagt Kormann, Jahrb.ÖffR. 7 4: „Alle Versuche einer materiellen Unterscheidung zwischen Justiz und Verwaltung sind gescheitert.“ Ebenso E. Kaufmann, a. a. O. Vgl. auch Kormann, Rechtsgeschäftliche Staatsakte S. 66 ff und denselben in Stengel-Gleichmanns Wörterbuch 3 719. — Eine Polemik im einzelnen muß hier unterbleiben.

<sup>2)</sup> S. über solche Handlungen W. Jellinek, Gesetz, Gesetzesanwendung und Zweckmäßigkeitserwägung (1913), S. 205 f.

<sup>3)</sup> Wenn O. Mayer, Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 1 95 als „Verwaltungsakt“ bezeichnet den „der Verwaltung zugehörigen obrigkeitlichen Ausdruck, der dem Untertanen im Einzelfall bestimmt, was für ihn Rechtens sein soll“, so wird damit die materielle Übereinstimmung des Verwaltungsaktes mit dem „richterlichen“ Urteile zugegeben. Deshalb heißt es auch weiter: „Sein Vorbild ist das gerichtliche Urteil.“ Der Unterschied ist dann aber nur der formelle, daß jener Akt „der Verwaltung (nämlich im subjektiven Sinne) zugehörig“ ist. Ob es begründet ist, den Begriff des Verwaltungsaktes auf das zu beschränken, was O. Mayer unter ihm versteht, ist eine Frage ganz für sich. Für mich genügt die Feststellung, daß mindestens der vornehmste Teil aller Verwaltungstätigkeit auch nach diesem hervorragenden

daß jede Behörde, die ihre Zuständigkeit bejahe, damit eine Entscheidung treffe, mithin einen Akt der Rechtsprechung vornehme<sup>1)</sup>. Da aber ein Organ der Verwaltung, indem es eine „Verfügung“ erläßt, mindestens stillschweigend hierbei seine Zuständigkeit feststellt, liegt im Grunde in jeder Verfügung schon deshalb die autoritäre Subsumtion eines Tatbestandes unter einen Rechtsatz, also eine Entscheidung. Der Verwaltungsbeamte, der eine Zwangsstrafe androht und festsetzt, „urteilt“ nicht weniger als der Strafrichter, der auf eine Kriminalstrafe erkennt. Indem der Staat, sagt G. Jellinek<sup>2)</sup>, „über das Dasein und den Umfang seines Rechtes auf Bestrafung entscheidet, übt er Rechtsprechung aus“. Aber entscheidet die Polizeibehörde, indem sie unter Strafanordnung einem Grundbesitzer die Schließung eines Brunnens anbefiehlt, nicht auch über ihr Recht zu diesem Eingriffe in das Eigentum? Und warum soll jenes Rechtsprechung sein und dieses nicht? Allerdings — man mag die von den Staatsorganen vorgenommenen Handlungen psychologisch in ihre einzelnen Phasen zergliedern, man mag Willensbildung, Entschliesung und Willensverwirklichung auseinanderhalten, und man mag bei der Vergleichung der verschiedenen Staatsakte auf die einzelnen Elemente einen verschieden starken Nachdruck legen. Allein rechtswissenschaftlich ist es reine Willkür, aus dem Gesamtverlaufe der einzelnen staatlichen Handlungen das „Urteil“ oder die „Entscheidung“ das eine Mal als das Wesentliche herauszulösen und zu verselbständigen, das andere Mal gänzlich zu unterdrücken. Wie es unrichtig ist, neben der Entscheidung über das streitige Rechtsverhältnis im Leistungsurteile des Zivilrichters den Befehl zur Befriedigung des Gläubigers zu übersehen<sup>3)</sup>, so ist es falsch, hinter dem Polizeibefehle die ihm zugrundeliegende rechtliche Entscheidung verschwinden zu lassen<sup>4)</sup>. Gerade bei der Ausübung

Zeugen nichts anderes ist als Rechtsprechung. Vgl. auch Fleiner, a. a. O. S. 174 ff., der, obwohl er von einem Gegensatz von Rechtsprechung und Verwaltung ausgeht (S. 4 ff.), doch zu den Verfügungen außer „Rechtsprüchen“ der Verwaltungsbehörden auch die von ihnen erlassenen „rechtsbestimmenden Verfügungen, welche amtliche Entscheidungen über Rechtsverhältnisse und Rechtsfragen enthalten“, rechnet (S. 175). Vgl. etwa noch Thoma, a. a. O. S. 62, 79: „In jedem obrigkeitlichen Verwaltungsakte . . . steckt eine Entscheidung, ein Urteil.“ „Die vollziehende Verfügung ist Urteil, sie ist aber zugleich auch Befehl.“

<sup>1)</sup> E. Kaufmann, a. a. O. S. 696.

<sup>2)</sup> Gesetz und Verordnung S. 218.

<sup>3)</sup> Vgl. Hänel, Gesetz S. 178 f.

<sup>4)</sup> Laband 2 192 gibt zu, daß eine Verfügungen „sachlich“ eine Entscheidung, und daß der Inhalt einer Verfügung „aus verschiedenen Bestandteilen zusammengesetzt sein“ könne, insbesondere eine Entscheidung mit den sich aus ihr ergebenden Geboten, Verboten, Gewährungen. Hier sei dann Rechtspflege und Verwaltung in einem Staatsakte „äußerlich verbunden“. Aber warum nur äußer-

des staatlichen Aufsichtsrechtes läßt sich das, was O. Mayer den „aufsichtsrechtlichen Festsetzungsakt“ genannt hat<sup>1)</sup>, nur gewaltsam aus der Einheit des gesamten Vorganges herausreißen<sup>2)</sup>. Man gibt zu, daß sich Akte der Rechtsprechung mit der Aufsichtsführung insofern verbunden denken lassen, als die „Herbeiführung“ und „Durchführung“ eines Rechtspruchs, z. B. über die Handlungen eines Selbstverwaltungskörpers Aufsicht darstelle. Das sei dann Verwaltung, das Herbeigeführte und Durchgeführte sei Rechtsprechung<sup>3)</sup>. Aber warum scheut man sich, das, was

lich? Und warum ist dann das verurteilende Erkenntnis des Zivilrichters, das doch auch die Rechtsanwendung und den sich daraus ergebenden Befehl „äußerlich“ zusammenfaßt, nicht ebenfalls gleichzeitig Rechtspflege und Verwaltung? — Der Versuch Bernakitz, a. a. O. S. 72 ff., die „Entscheidung“ und die „Verfügung“ nach dem Vorhandensein oder dem Fehlen der „erkennbaren Absicht“ der Behörde auseinanderzuhalten, „das die Verfügung bedingende Rechtsverhältnis festzustellen“, ist gänzlich mißlungen. Vgl. Kormann, Staatsakte S. 73.

<sup>1)</sup> Verwaltungsrecht, 1. Aufl. 2 413.

<sup>2)</sup> Bernakitz, a. a. O. S. 78 f., 282 sagt, die Geltendmachung des Aufsichtsrechtes der staatlichen Oberbehörde bei „Siftierung“ gesetzwidriger Verwaltungsakte sei deshalb keine Rechtsprechung, weil einerseits das entsprechende „Verfahren“ nicht vorausgehe, weil andererseits die Aufsichtsbehörde nicht den Zweck verfolge, „die Sache merital zu erledigen“. Der erste Grund ist hinfällig, weil es willkürlich ist, Rechtsprechung nur bei besonderem Verfahren anzunehmen. Im übrigen erledigt die „Siftierung“ allerdings nicht die von der beaufsichtigten Instanz beurteilte, aber eine andere „Sache“, nämlich das Rechtsverhältnis der Unterbehörde, und sie erledigt es nach Rechtsgrundsätzen. Warum soll sie also keine Rechtsprechung sein? — Wenn Gierke, a. a. O. bezüglich der Einwirkungen des Staats auf die ihm eingegliederten Körperschaften einen Gegensatz von Rechtsprechung und Aufsicht macht, so beruht das darauf, daß er unterscheiden will zwischen staatlicher Willensmacht, bei der die Korporation nicht anders als das Individuum nur in ihrem „äußeren Dasein“ betroffen werde, und derjenigen, die in das „innere Leben“ der Korporation „hineindringt“ (s. auch S. 643). Das erste sei bei Gesetzgebung und Rechtsprechung, das zweite bei der Aufsicht der Fall. Selbst wenn der Staat als Richter eine Spruchgewalt bezüglich der Zweifel über die Grenzen zwischen sich und der Korporation ausübe, verwirkliche er nicht jene „hineindringende“ Willensmacht, sondern die das engere Gemeinleben „durchdringende“ Macht des Rechtes. Es gebe den Körperschaften gegenüber allerdings auch eine „Aufsicht“, die sie nur in ihrem äußeren Dasein berühre und daher der Kontrolle über die Individuen gleichstehe, z. B. bei der allgemeinen Kontrolle der Zoll- und Steuerverwaltung. Aber die echte Aufsicht sei nur die „eigentümliche Verwaltungstätigkeit, bei welcher die innere Gebundenheit des engeren Gemeinwillens durch den Gemeinwillen höherer Ordnung zur Erscheinung gelangt“. Wenn man nun auch sicherlich berechtigt ist, die, sagen wir: polizeiliche Aufsicht über eine Korporation von der zu scheiden, die sich gegenüber dem eigentlichen Verbandsleben der Körperschaft betätigt, so handelt es sich eben doch in beiden Fällen um eine Beaufsichtigung der Korporation als solcher. Und die „Macht des Rechtes“ wird schließlich im einen wie im anderen Falle verwirklicht.

<sup>3)</sup> Rosin, a. a. O. — Gierke, a. a. O. S. 650, Anm. 3. — Schönborn S. 31.

an der ganzen Sache doch das Wesentlichste, was der Mittelpunkt des Vorganges ist, auch als Aufsicht zu bezeichnen?

Wie man sich aber zu diesen Fragen stellen mag, etwas anderes scheint mir ausschlaggebend zu sein. Aufsicht und Rechtsprechung sind schon deshalb keine Gegensätze, weil die Aufsichtshandlungen nicht durch ihre Form, sondern durch ihren Zweck ihr besonderes Gepräge empfangen. Dieser Zweck ist, wie wir sahen, immer der, das Verhalten eines dem Staate Unterstellten in Übereinstimmung mit einem feststehenden Richtmaße zu setzen oder zu erhalten. Alles, was diesem Zwecke dient, ist Aufsichtübung, gleichviel in welcher Form es geschieht. Alle Formen staatlicher Tätigkeit — mit Ausnahme der Rechtsetzung — sind deshalb fähig, Aufsichtsaakte zu sein<sup>1)</sup>. Es ist nicht erfindlich, warum die Rechtsprechung, auch die der ordentlichen oder der Sondergerichte, eine Ausnahme machen sollte. Niemand wird in Zweifel ziehen, daß die Disziplinierung eines Beamten ein Mittel der Aufsicht über den Beamten darstelle. Sollte nun wirklich die disziplinare Bestrafung nur dann Aufsicht sein, wenn sie als Warnung oder Verweis durch eine Verwaltungsbehörde, aber nicht mehr, wenn sie als Strafverurteilung durch den Spruch eines Disziplinargerichts vorgenommen würde? Rechnet man denn nicht auch die staatliche Strafgerichtsbarkeit aus Anlaß gewisser Delikte der Kirchendiener zu den Mitteln der Staatsaufsicht über die Kirche?<sup>2)</sup> Aufsicht und Rechtsprechung sind so wenig begriffliche Gegensätze, daß sie bis zu einem gewissen Grade als zusammenfallend betrachtet werden können. Denn wenn man die Rechtsprechung überhaupt aus der Gesamtheit der Staatsaakte aussondern will, so kann es lediglich geschehen im Hinblick auf den besonderen Zweck, dem sie dient. Sie bedeutet dann soviel wie „Rechtspflege“ durch Vollziehungsaakte, d. h. Vollziehung in der besonderen Absicht der Erhaltung und des Schutzes der Rechtsordnung<sup>3)</sup>. Soweit der Maßstab, den die Aufsichtführung zugrundelegt, ein rechtlicher ist, soweit decken sich Rechtsprechung und Aufsicht in der Tat. Man ist gelegentlich soweit gegangen, die ganze Zivil- und Strafjustiz mitsamt der Regierungskontrolle und Disziplin als einheitliche Funktion der „Rechtskontrolle“ zusammenzufassen,

<sup>1)</sup> Vollkommen zutreffend Menzel, a. a. O. S. 167: Staatsaufsicht bedeutet „keine besondere Art der Verwaltungstätigkeit, vielmehr eine Summe verschiedenartiger Verwaltungsaakte, zusammengehalten durch einen einheitlichen Zweck“. Ebenso Kormann, Rechtsgeschäftliche Staatsaakte S. 122.

<sup>2)</sup> Kahl, Kirchenrecht S. 361 ff. Wegen der Verwaltungsgerichtsbarkeit als Mittel des *jus inspiciendi cavendi* ebenda S. 368 ff. und die mehrfach erwähnte Schrift von Sartorius.

<sup>3)</sup> Dgl. Hänel, Gesetz S. 185.

d. h. als „eine allseitige Aufsicht des Staates darüber, daß die Rechtsfälle in allen Gebieten des sozialen Lebens, des privaten wie des öffentlichen Lebens, beobachtet und daß von allen Personen, Einzelnen wie Verbandspersonen die Anforderungen des Rechts erfüllt werden“<sup>1)</sup>. Das ist insofern nicht ganz richtig, als manche Akte der Ziviljustiz — man denke vor allem an die Gestaltungsurteile — doch wohl nur künstlich unter die Kategorie der Aufsicht gebracht werden können, wie denn auch umgekehrt nicht alle Aufsicht als Rechtsprechung aufgefaßt werden darf, da die Aufsicht eben vielfach einen anderen, als einen rechtlichen Maßstab anlegt. Rechtsprechung und Aufsicht verhalten sich vielmehr zueinander wie zwei sich schneidende Kreise. Aber soviel ist sicher, daß deren Berührungsfläche außerordentlich groß ist, und daß daher ein Gegensatz zwischen Aufsicht und Rechtsprechung nicht besteht. So bleibt es dabei, daß Aufsicht auch durch Rechtsprechung geübt werden kann.

Suchen wir nach diesen allgemeinen Erörterungen den Weg zu unserer Reichsverfassung zurückzufinden. Dem Reiche ist in Art. 4 der Verfassung die Zuständigkeit zur „Beaufsichtigung“, an anderen Stellen die Zuständigkeit zu einer „Kontrolle“ gegeben worden. Nach einem unbestreitbar richtigen Auslegungsgrundsatz ist anzunehmen, daß die Zuweisung einer Kompetenz an ein Gemeinwesen im Zweifel die Möglichkeit gewähren will, die Kompetenz in allen den Formen und mit allen den Mitteln staatlicher Tätigkeit auszuüben, die zu ihrer vollkommenen und wirksamen Ausübung erforderlich und geeignet sind<sup>2)</sup>. Ist es nun richtig, daß sich Beaufsichtigung auch in Gestalt der Rechtsprechung bewirken läßt, so ergibt sich daraus, daß es dem Reiche unverwehrt ist, die Handhabung seiner Aufsichtsgewalt in dieser Form vorzunehmen, sofern ihm das notwendig oder dienlich erscheint. In der Tat hat schon die Verfassung an manchen Stellen für die Abwicklung des Aufsichtsverfahrens Maßregeln der obersten Reichsorgane, insbesondere des Bundesrates vorgeschrieben, die nicht wohl anders denn als „richterliche“ Tätigkeit bezeichnet werden können, und die auch fast allgemein als solche angesehen werden. Die „Mängelabhilfe“ nach Art. 7, Z. 3 ist ein wesentliches Stück der Reichsaufsicht, und sie bedeutet sicherlich auch richterliche Feststellung einer mangelhaften Gesetzesausführung und richterlichen Befehl an die Einzelstaaten, den Mangel abzustellen. Die Beschlußfassung über die Reichserektion, die zweifellos in das System der Aufsichtsbefugnisse des Reiches gehört, ist ein Akt der Rechtsprechung.<sup>3)</sup>

<sup>1)</sup> R. Schmidt, Allgemeine Staatslehre 1 206 ff.

<sup>2)</sup> Vgl. Triepel, Kompetenzen S. 289 ff., 306 ff.

<sup>3)</sup> Es ist bezeichnend, daß auch die Gegner einer Gleichsetzung von Aufsicht und Rechtsprechung hier überall genötigt sind, wesentliche Bestandteile des Auf-

Richterlich ist die „Erledigung“ von Streitigkeiten zwischen verschiedenen Bundesstaaten durch den Bundesrat nach Art. 76, Abs. 1, jedenfalls dann, wenn der Bundesrat den Streit durch seine eigene Entscheidung beseitigt, und es ist doch wieder nichts anderes als Reichsaufsicht, was dabei geschieht<sup>1)</sup>. Das gleiche gilt für den Beschluß des Bundesrats

sichtsverfahrens als Akte der Rechtsprechung anzuerkennen. Laband insbesondere nimmt keinen Anstand, die Entschliebung des Bundesrats nach Art. 7, Z. 3 zu bezeichnen als „materielle Entscheidung über die Auslegung oder Handhabung der Reichsgeetze . . . behufs Abhilfe der Mängel, welche bei der Ausführung der Reichsgeetze hervorgetreten sind“, und er meint, diese Beschlußfassung „fließe in unmerklichen Abstufungen und Übergängen . . . mit der Fällung eines verwaltungsgerichtlichen Urteils zusammen“; 1 262. Vgl. ferner S. 267: sie „schließt in gewissem Grade eine Verwaltungsjurisdiktion in sich“; S. 268: der Beschluß des Bundesrats nach Art. 19 „ist eine richterliche Sentenz“. Laband wird freilich für diese Äußerung scharf getadelt von Herwegen, a. a. O. S. 76; der Bundesrat sei hier nicht Organ der Rechtspflege, sondern der Verwaltung, doch „ähnele“ seine Tätigkeit der einer rechtspredhenden Behörde. Derselbe Widerspruch bei Reinde, Alter Reichstag S. 91: der Beschluß über Mängelabhilfe sei „nicht als eine eigentlich richterliche“ Kompetenz, sondern als eine „oberaufsichende“ anzusehen. Die Grenzen zwischen Oberaufsicht und Rechtspflege seien aber schwer zu ziehen. Bestehe der zu beseitigende Mangel in einem Kompetenzstreit zwischen Reich und Einzelstaat, so habe der Spruch des Bundesrats in der Tat „den Charakter eines Urteils“, und im Exekutionsverfahren über den Bundesrat eine „wahre Gerichts- und Strafgewalt“ aus. — Einen Gegensatz zwischen Beaufsichtigung (nach Art. 7, Z. 3 und Art. 77) und Jurisdiktion (nach Art. 76) macht Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 786 f. In der Tat herrscht zwischen den Entscheidungen des Reichs nach Art. 7 und nach Art. 76 ein Gegensatz. Worin er besteht, darüber s. unten § 19. Aufsicht wird aber in beiden Fällen geübt. — Im allgemeinen wird die Tätigkeit des Bundesrats nach Art. 7, Z. 3 und Art. 19 als „höchstrichterliche“ aufgefaßt. Vgl. z. B. Auerbach, Das neue Deutsche Reich und seine Verfassung (1871), S. 103. — v. Kirchenheim S. 302. — Kliemke, Staatsrechtliche Natur und Stellung des Bundesrats (1894), S. 46 ff. — Arndt, Staatsrecht S. 107 ff. — Loening, a. a. O. S. 71. — Rosenberg, Preuß. Jahrb. 109 (1902), S. 436. — Anschütz S. 98. — Fleischer, a. a. O. S. 66, 71. — Nach Arndt, Kommentar S. 35 gehört die gesamte Oberaufsicht des Reichs auf Grund des Art. 4 unter die im Verfassungseingange festgesetzte Reichsaufgabe: „Schutz des innerhalb des Bundesgebiets gültigen Rechts“.

<sup>1)</sup> Daß es sich in Art. 76, Abs. 1 um richterliche Tätigkeit handelt, ist anerkannt. Nur Westerkamp, Über die Reichsverfassung (1873), S. 177 meint, da der Bundesrat eine „politische Körperschaft“ darstelle, sei seine Funktion nach Art. 76, 77 „nicht unmittelbar richterlicher Art“; sie habe nur „einen dem richterlichen verwandten Charakter“. Sehr deutlich ist das nicht. An späterer Stelle, Staatenbund und Bundesstaat S. 390 spricht er indes vorbehaltslos von „Jurisdiktion“. — Weniger beachtet wird die aufsichtsrechtliche Bedeutung des Art. 76, Abs. 1. S. aber z. B. Jörn 1 170 und Brie, Theorie der Staatenverbindungen (1886), S. 110, wo der Zusammenhang erkannt wird. — Herwegen, a. a. O. S. 84: „die Natur des Aufsichtsrechtes tritt hier klar zutage.“

über Abhilfe gegen Justizverweigerungen<sup>1)</sup>. Alle diese Funktionen sind folglich genau in demselben Sinne gleichzeitig Aufsicht und Rechtsprechung, wie verwandte Funktionen des alten Reichs eine Beaufsichtigung der Landeshoheit in der Form der Gerichtsbarkeit darstellten<sup>2)</sup>. Die Organe der Beaufsichtigung haben gewechselt; das Wesen der Sache ist geblieben.

Stellen sich nun alle jene Sonderbestimmungen der Verfassung als Entwicklungen des allgemeinen Rechts des Reiches zur Beaufsichtigung dar, so wird man sagen dürfen, es entspreche überhaupt dem Sinne und der Absicht der Reichsverfassung, daß bei der Ausübung des allgemeinen Rechtes nach Gefallen die Form der Rechtsprechung gewählt werde. Und eben darauf kam es uns an. Ob man die in der Verfassung selbst gegebenen Befugnisse als richterliche oder sonstwie konstruiere, das war uns ja gleichgültig. Aber wir wollten wissen, ob das Reich verfassungsmäßig irgendwie gehindert sei, bei der gesetzgeberischen Ausgestaltung des Aufsichtsrechts auf einzelnen Gebieten die Beaufsichtigung

<sup>1)</sup> Während man bei Art. 76, Abs. 1 die aufsichtsrechtliche Bedeutung der Tätigkeit des Bundesrats zuweilen hinter der jurisdiktionellen Seite zurücktreten läßt, steht es bei Art. 77 umgekehrt. Daß es sich hier um Reichsaufsicht handelt, ist klar, wird auch meist hervorgehoben. Vgl. Mohl S. 204. — Seydel, Kommentar S. 411 und in Schmollers Jahrb. 3 (1879), S. 291: eine „gewisse“ Aufsicht. — Laband 3 403. — Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 786. — Zorn 1 170. — Anschütz S. 169. — v. Jagemann S. 220. — Dambitsch S. 678. (Freilich ist das Beaufsichtigungsrecht in Art. 77, wie noch zu zeigen sein wird, mehrfach abweichend gegenüber dem gewöhnlichen nach Art. 4 gestaltet). Dagegen zweifelt man, wie das schon gegenüber der entsprechenden Funktion der ehemaligen Bundesversammlung geschah (s. oben S. 45 bei Anm. 4), hier und da an der jurisdiktionellen Natur der bundesrätlichen Kompetenz. So wird diese bei Thudichum S. 108 in Gegensatz zur richterlichen Tätigkeit, bei G. Meyer, Staatsrechtliche Erörterungen S. 36 f. in Gegensatz zur „eigentlichen“ Jurisdiktion gebracht, und Schulze 2 64 erklärt, sie gehöre „streng genommen, nicht zur Rechtspflege, sondern zum Aufsichtsrecht“. Über Westerkamp s. oben S. 142, Anm. 1. Ganz verwirrt Rauchalles S. 278 f. Manche wollen die Funktion des Bundesrats spalten; die „Annahme“ der Beschwerde sei Urteil, das Weitere, d. h. das „Bewirken der gerichtlichen Hilfe“ nicht. So Hänel, Staatsrecht S. 741. — Fleischer, a. a. O. S. 22: „der erste Akt ist ein richterlicher, der andere ein diplomatischer“. — Reinde, Alter Reichstag S. 89. Allein das „Bewirken“ der gerichtlichen Hilfe ist nicht die Vollstreckung des Urteils — diese vollzieht sich vielmehr nach Art. 19 — sondern es ist der an den Einzelstaat gerichtete Befehl, der zum Urteilsinhalte gehört. Über die Wirkungen jenes Urteils und die Frage der „Rechtskraft“ ist noch später zu sprechen. S. unten § 9 unter 3, § 26 unter 2, § 27 unter 3. — Die meines Erachtens richtige Auffassung über die jurisdiktionelle Natur des fraglichen Beschlusses vertreten v. Roenne 1 217. — Mohl S. 270. — Laband 1 268 f. — Arndt, Staatsrecht S. 110, 113. — Anschütz S. 98. — Loening, a. a. O. S. 71, und besonders Perels, JRG. 25, Germ. Abt. S. 11 f.

<sup>2)</sup> S. oben S. 17 f.

in das Gewand der Rechtsprechung zu kleiden. Wir sind nun gewiß, daß dem ein Hemmnis nicht entgegensteht. Wenn also z. B. im Bereiche des Eisenbahnwesens das Reichsgesetz, betreffend die Errichtung eines Reichseisenbahnnamtes, vom 27. Juni 1873<sup>1)</sup> in § 5 dem sogenannten verstärkten Reichseisenbahnnamte eine Jurisdiktion aufsichtsrechtlicher Inhalts gegeben hat, so widerspricht das der Verfassung nicht, — unbeschadet der später zu erörternden Frage, ob die organisatorische Behandlung der Angelegenheit mit der Verfassung im Einklange steht oder ihr zuwiderläuft<sup>2)</sup>. Und wenn das Reich höchsten Reichsgerichten die Entscheidung zivil-, straf-, verwaltungsrechtlicher Streitigkeiten übertragen hat, so bedeutet das nicht etwa deshalb einen Schritt über die von der Verfassung gezogene Grenze, weil Rechtsprechung etwas anderes wäre als Aufsicht. Nur darum könnte die Verfassungsmäßigkeit der fraglichen Gesetze in Zweifel gezogen werden, weil vielleicht die Rechtsprechung des Reichsgerichts oder des Oberseeamts oder des Reichsversicherungsamts mehr als Beaufsichtigung in sich schließt, weil sich vielleicht hier die Aufsicht gegen andere Subjekte richtet, als sie sich nach dem Sinne der Verfassung richten darf, und weil sich vielleicht der Maßstab dieser Aufsicht nicht mit demjenigen deckt, der für die Beaufsichtigung nach den gemeingültigen Regeln der Verfassung gegeben ist. Ob dies der Fall ist oder nicht, wird sich aus den Untersuchungen des folgenden und späterer Abschnitte ergeben<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> RÖBl. S. 164.

<sup>2)</sup> S. darüber unten § 24 unter 1.

<sup>3)</sup> Vgl. vor allem unten § 9, § 15 unter 2 und 3, § 17 unter 1.

## Dritter Teil.

# Gegenstand und Maßstab der Beaufsichtigung.

### Erster Abschnitt.

## Unmittelbare Reichsaufsicht und Reichsoberaufsicht.

### § 8.

#### Der Beaufsichtigte.

##### 1.

Die Lehre vom Gegenstande der Reichsaufsicht hat auf vier verschiedene Fragen eine Antwort zu erteilen. Sie hat festzustellen einmal die Rechtssubjekte, die der Beaufsichtigung durch das Reich unterliegen, ferner die der Reichskontrolle unterworfenen Tätigkeit, und zwar wieder unter dem zweifachen Gesichtspunkte ihres formalen Charakters und ihrer Zweckbeziehung, endlich den Maßstab, nach dem sich die Aufsicht zu richten hat. Wer wird beaufsichtigt? Was wird beaufsichtigt? Auf welchen Sachgebieten wird beaufsichtigt? Welche Normen bilden den Maßstab der Prüfung? Von den zu beaufsichtigenden Personen ist hier zunächst zu handeln.

Wir wollen, um uns die verschiedenen Möglichkeiten klarzumachen, vom Einheitsstaate ausgehen.

Jeder Staat übt in hundertfältiger Richtung eine ständige Aufsicht über seine Untertanen als solche aus. Er kontrolliert sie, wie wir sahen, in der Form der Rechtsprechung sowie der „Verwaltung“ im engeren Sinne des Wortes. Namentlich jene Funktion der Verwaltung, die wir Polizei nennen, d. h. die obrigkeitliche Tätigkeit im Bereiche der Exekutive, die zur Abwehr von Störungen der öffentlichen Ordnung vorgenommen wird, ist in beträchtlichem Umfange, ja vielleicht in der Hauptsache beaufsichtigende Tätigkeit. Einer polizeilichen Aufsicht unterliegt nicht etwa nur der bestrafte Missetäter, gegen den das Gericht auf Zulässigkeit von „Polizeiaufsicht“ erkannt hat (StGB. § 38), sondern jedermann im Staate. Wenn die Verwaltung eine Feuerstätte auf ihre Brandsicherheit, eine Wohnung auf ihre Brauchbarkeit in gesundheitlicher

Beziehung, eine Zeitung auf die Zulässigkeit ihres Inhalts untersucht, wenn sie eine Apotheke „revidiert“ oder eine Fabrik „inspiziert“, wenn sie die Dirnen „kontrolliert“, wenn sie eine Versammlung überwacht oder einen Ausländer den Paß vorweisen läßt, so übt sie Aufsicht im Rahmen der Feuer-, Wohnungs-, Preß-, Medizinal-, Gewerbe-, Sitten-, Versammlungs-, Fremdenpolizei. Insofern diese und zahllose andere Kontrollhandlungen das Verhalten der dem Staate Unterworfenen als solcher im Auge haben, mögen sie insgesamt als Akte der Untertanenaufsicht bezeichnet werden.

Eine andere Art von Aufsicht, wengleich möglicherweise in Formen und Mitteln mit jener völlig übereinstimmend, ist die Kontrolle, mittels deren der Staat die Funktion seines eigenen organisatorischen Apparats in Übereinstimmung mit den Normen des Rechts oder den Anforderungen der Zweckmäßigkeit erhalten will. Sie ist nicht, wie man gelegentlich gesagt hat, eine Aufsicht des Staates „über sich selbst“; solche Wendung entspringt einer Vorstellung, die rechtlich ebenso unmöglich ist wie die berühmte Lehre von der Selbstverpflichtung des Staates<sup>1)</sup>. Allerdings beauftragt der Staat seine „Organe“, und da er selber nicht anders als in seinen Organen handelt, und jedes Organ wiederum den Staat an einer bestimmten Stelle verkörpert, so kontrolliert er scheinbar seine eigene Tätigkeit. Aber wir dürfen doch bei aller schuldigen Achtung vor der organischen Staatsanschauung und vor ihrer staatsrechtlichen wie politischen Bedeutung niemals vergessen, daß sie nichts anderes enthält als eine Abstraktion aus einer Fülle einzelner realer Erscheinungen, und daß alle Verhältnisse von Staat zu Staatsgenossen stets Verhältnisse von Menschen zu Menschen sind, die sich nur durch die besondere Gemeinschaftsstellung der einen vor den übrigen Verhältnissen des Gemeinlebens auszeichnen. So beauftragt denn auch bei der „Organenaufsicht“ immer ein Rechtssubjekt das andere; ob man dabei von einer Aufsicht eines Organs über das andere Organ oder von einer Aufsicht des Staates über den „Träger der Organenschaft“ spricht<sup>2)</sup>, scheint mir auf dasselbe hinauszu kommen. Wählen wir für den Ausdruck „Organenschaft“ das

<sup>1)</sup> S. hierzu und zum folgenden Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 77 f., 120 ff. Außer den dort Zitierten vgl. noch Tezner, HirthsAnn. 1902, S. 659 f. — Hold von Serneck, Die Rechtswidrigkeit 1 (1903), S. 186 ff. — Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre (1911), S. 395 ff. Es stützt die Lehre von der Selbstverpflichtung nicht, wenn man ihren Gegnern vorwirft, sie verstünden nur mit den „dürftigen Werkzeugen juristischer Handlangerarbeit“ umzugehen; G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl., S. 368. Mit starken Worten ist eine wissenschaftliche Meinung noch niemals totgeschlagen worden. — Für die Selbstverpflichtung neuestens Schoen, ArchPhilos. 8 (1915), S. 304 f.

<sup>2)</sup> Vgl. Schönborn S. 17, 22.

deutsche Wort „Amt“ — worunter wir auch die höchsten, die unabhängigen, die „unmittelbaren“ Staatsorganchaften mitbegreifen — so können wir die zweite Art der staatlichen Aufsicht als Ämteraufsicht bezeichnen<sup>1)</sup>. Und zwar erscheint sie in doppelter Ausgestaltung.

Sie ist am deutlichsten sichtbar als Ausfluß der hierarchischen Gliederung des Ämter- und Behördensystems, also als Kontrolle des untergeordneten Organs durch das übergeordnete, der Unterbehörde durch die höhere Instanz, des untergebenen Beamten durch den Vorgesetzten. Insofern sie ihr Absehen zwar nicht durchweg, aber vorzugsweise auf die Erfüllung von Dienstverpflichtungen gerichtet hat, kann man sie, ohne Mißverständnisse hervorzurufen, Dienstaufsicht nennen. Äußerlich kann sie mit der „Untertanenaufsicht“ verbunden, d. h. in einen Akt zusammengezogen sein. Wenn ein Obergericht das Strafurteil eines Niedergerichts durch ein anderes ersetzt, so ist dies eine Kontrolle des Unterorgans durch das höhere, gleichzeitig aber ein Akt der Gerichtsbarkeit und — da nach richtiger Auffassung auch die Strafgerichtsbarkeit einen Ausfluß der Beaufsichtigungsgewalt darstellt — ein Akt der Untertanenaufsicht.

In den Bereich der Organaufsicht fallen zum anderen die von den modernen Staaten geschaffenen Kontrolleinrichtungen, bei denen das Verhalten eines Organs nicht von einem übergeordneten, sondern von einem, nach der sonstigen Gliederung des Ämter- und Behördensystems ihm gleichgeordneten Organe auf Recht- oder Zweckmäßigkeit nachgeprüft wird. Dahin gehört das Institut der Rechnungskontrolle, insoweit diese von seiten einer unabhängigen obersten Rechnungsbehörde gegenüber den Vorständen der einzelnen Verwaltungsweige geübt

<sup>1)</sup> Nach Schönborn S. 18 ff., 35 wäre im heutigen Rechte lediglich diese Organaufsicht noch eine besondere Funktion der Staatsgewalt. Für ihn lautet nämlich das Problem so: steht dem modernen Staate ein Recht zur Ausübung von Aufsicht „begriffsnotwendig“ zu? (S. 4). Das sei, meint er, für die Organaufsicht zu bejahen, im übrigen zu verneinen, da das Aufsichtsrecht gegenüber den Untertanen zwar für den Polizeistaat, nicht aber für den Rechtsstaat ein „selbstverständliches“ Attribut der Staatsgewalt bilde; denn im Rechtsstaate bedürfe jede Aufsichtshandlung gegen Untertanen gesetzlicher Grundlage. So richtig das letztere ist, so wenig beweist es für die aufgestellte Behauptung. Die Aufsicht über die Selbstverwaltungskörper fällt dabei ganz unter den Tisch, und Schönborn kann darüber nur dadurch hinwegkommen, daß er Gemeinden, Kirchen, beliebige Unternehmer und dem Reiche gegenüber die Einzelstaaten als Staatsorgane auffaßt (S. 16, 40 ff., 54 f.). Gegen diese Verirrung, insbesondere was die Kirchen anlangt, s. Schoen, *VerwArch.* 15, S. 284 f. — Kiefer S. 2 f. — Für Hänel ist nur die Aufsicht über Behörden und Selbstverwaltungskörper eine Aufsicht „im spezifischen Sinne“; *Staatsrecht* S. 139 f., 301.

wird<sup>1)</sup>. Dahin gehören aber vor allem jene, dem konstitutionellen Staate eigentümlichen Institutionen, vermöge deren den obersten Staatsorganen zur Sicherung der Verfassung und zur Wahrung ihrer Stellung die Möglichkeit einer gegenseitigen Kontrolle gewährt ist. Das Recht des Parlaments zur Kontrolle der Regierung auf der einen Seite, die besonderen Rechte des Monarchen zur Einwirkung auf die Volksvertretung auf der anderen — von der milden Form der „Botschaft“ angefangen bis zur schroffen der Auflösung<sup>2)</sup> — stellen sich als ein System gegenseitiger Aufsichts- und Verantwortlichkeitsverhältnisse dar, das unter dem Namen der Verfassungskontrolle zusammengefaßt werden mag<sup>3)</sup>. Es handelt sich auch hier überall um eine echte Aufsicht, unbeschadet der Tatsache, daß sie nach der Natur der Dinge nicht in der Weise des dienstlichen Befehls und des dienstlichen Zwangs geltend gemacht werden kann. Denn man darf nicht aus dem Mangel organisatorischer Über- und Unterordnung auf die Unmöglichkeit einer Beaufichtigung, sondern muß umgekehrt aus der Möglichkeit einer Kontrolle auf das Vorhandensein eines in diesem Umfange bestehenden Abhängigkeitsverhältnisses schließen<sup>4)</sup>. Laband bezeichnet jene Art der Aufsicht als „indirekte Kontrolle“, weil sie sich nicht innerhalb der Verwaltung, sondern von einer außerhalb der Verwaltung gelegenen Stelle aus gegenüber der Verwaltung vollzieht<sup>5)</sup>. Allein in Wirklichkeit sind auch die Rechnungs- und die parlamentarische Kontrolle Funktionen des Staates, die unmittelbar von Staatsorgan gegen Staatsorgan gehandhabt werden, und bei denen das Aufsichtsorgan, unbeschadet seiner Sonderstellung im Rahmen des Ämterapparats, einen Verwaltungsakt (im allgemeinen Sinne des Wortes) vornimmt<sup>6)</sup>.

<sup>1)</sup> Soweit die Rechnungsbehörde befugt ist, von den Mittel- und Unterbehörden Auskunft zu verlangen, deren Kassen, Bücher und Akten zu prüfen, ihren Verfügungen „durch Strafbefehle . . . die schuldige Folgeleistung zu sichern“, den Beamten selbstständig Entlastung zu erteilen, übt sie eine echte Dienstaufsicht aus. Vgl. Preuß. Ges. betr. die Einrichtung und die Befugnisse der Oberrechnungskammer, v. 27. März 1872 (GS. S. 278), §§ 13, 16, 17.

<sup>2)</sup> Natürlich ist die Auflösung des Parlaments nicht etwa nur ein Aufsichts- mittel. Sie kann es aber ebenso sein wie die von der Regierung vorgenommene Auflösung einer Gemeindevertretung.

<sup>3)</sup> R. Schmidt, a. a. O. S. 211, 215 u. ö. spricht hier von „Regierungskontrolle“, Laband 2 202 von „politischer Kontrolle“.

<sup>4)</sup> S. oben S. 110.

<sup>5)</sup> 2 201 ff.

<sup>6)</sup> Die von Laband, a. a. O. neben die Finanz- und die politische Kontrolle gestellte „Rechtskontrolle“, d. h. die von den Gerichten vorgenommene Nachprüfung der Rechtmäßigkeit von Akten der Verwaltungsbehörden, gehört meines Erachtens nicht hierher. Sie ist keine wirkliche Aufsicht. Zwischen dem nachprüfenden

Wenn der Staat außer den Individuen, die ihm unterworfen sind, die ihm eingegliederten Verbände beaufsichtigt, so braucht das an und für sich zu einer besonderen Ausprägung der Aufsichtsgewalt noch nicht zu führen. Denn alle diese Verbände, seien sie private Vereine oder Korporationen des öffentlichen Rechts, sind Untertanen des Staats genau in demselben Sinne wie die physischen Personen, die auf seinem Gebiete leben. So ist die staatliche Aufsicht über sie in erster Linie nichts anderes als Untertanenaufsicht. Auch gegenüber den öffentlichen und privaten Genossenschaften macht sie sich als gerichtliche oder administrative Kontrolle geltend; es gibt sicherheits- und gewerbepolizeiliche Aufsicht gegen die Korporation wie gegen den Bürger<sup>1)</sup>. Und ferner: wenn der Staat den öffentlichen Verband, den „Selbstverwaltungskörper“ in seinen Ämterorganismus eingeschaltet, wenn er ihn mit staatlichen Aufgaben betraut hat, und wenn er ihn nun in bezug auf deren Erfüllung überwacht, so ist es nur eine besondere Unterart der Ämteraufsicht, die hierbei zur Anwendung kommt. Denn die Organe des Verbandes, z. B. der Gemeinde, die in solcher Weise zum Handeln namens des Staates verpflichtet werden, erhalten eben dadurch zugleich die Eigenschaft „mittelbarer“ Staatsorgane, die Verbandsbeamten werden „mittelbare“ Staatsbeamte, und die „Dienstaufsicht“ wird vielleicht in anderer Form, aber jedenfalls in demselben Sinne über sie geführt wie über die Behörden und Beamten des Staates selbst. Es macht offenbar keinen Unterschied aus, ob die Regierung die Tätigkeit eines staatlichen Polizeipräsidenten oder das Verfahren eines mit der örtlichen Polizeiverwaltung betrauten Bürgermeisters überwacht.

Gerichte und der Verwaltungsbehörde besteht keinerlei Rechtsverhältnis. Das richterliche Urteil kann weder den Verwaltungsakt aufheben, noch irgendwie sonst der Verwaltungsbehörde gegenüber einen aufsichtsrechtlichen Festsetzungsakt vornehmen. Die Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes ist lediglich Entscheidung eines Inzidentpunktes. Das Gericht ist der Verwaltungsbehörde gegenüber ebenso wenig Aufsichtsorgan wie gegenüber dem Landesgesetzgeber, dessen Gesetz es wegen Widerspruchs mit der Reichsverfassung für ungültig „erklärt“. Nur hat Laband unzweifelhaft recht, wenn er sagt, die Entscheidung wirke „mittelbar über den einzelnen Fall hinaus auf die Gesamthaltung der Verwaltungsbehörden durch die tatsächliche Macht der Präjudikate“. Dagegen üben die Verwaltungsgerichte nicht nur „Rechtskontrolle“, sondern echte Aufsicht, teils Ämter-, teils Untertanenaufsicht.

<sup>1)</sup> Die Aufsicht über die öffentlichen Genossenschaften dient allerdings zu großem Teile der besonderen Aufgabe, den Verband zur Erfüllung seines Lebenszwecks anzuhalten; denn darin, daß sie dem Staat gegenüber zur Erfüllung dieses Zweckes verpflichtet ist, besteht das Wesen der öffentlichen Genossenschaft. Rosin, Öffentl. Genossenschaft S. 16, 103. Allein wir finden auch bei Individuen, die gewissenen Berufen angehören, verwandte Erscheinungen und die entsprechende Staatsaufsicht. Vgl. Triepel, Staatsdienst und staatlich gebundener Beruf (1911), S. 85 ff.

Allein aus der Natur des genossenschaftlichen Verbandes als eines mit eigenem Leben erfüllten Organismus ergibt sich die Möglichkeit, daß sich die Staatsaufsicht über ihn in zweifach verschiedener Weise vollzieht.

Der Staat kann es sich zum Ziele setzen, die Verbandsorgane in Einklang mit dem staatlichen Rechte oder dem autonomen Statut der Körperschaft dadurch zu erhalten, daß er seine Kontrolle unmittelbar gegen die Einzelorgane als solche richtet. Er überwacht ihre Tätigkeit, verlangt von ihnen Aufschlüsse, geht mit aufsichtsrechtlichen Festsetzungsakten gegen sie vor, beanstandet oder genehmigt ihre Beschlüsse, erläßt Aufsichtsverfügungen gegen sie, erzwingt für diese den Gehorsam. Es ist dies keine Ämteraufsicht in dem vorhin festgestellten Sinne. Denn es handelt sich hier um eine Kontrolle von Handlungen, bei denen die Verbandsorgane nur als Organe der Körperschaft, nicht als Organe des Staates erscheinen. Es ist, da auch die Körperschaft lediglich durch Organe wirksam werden kann, eine Aufsicht über die Körperschaft. Aber die Aufsicht durchbricht hier gleichsam die Hülle, die den Verband gegen den Staat abschließt, und behandelt die Verbandsorgane so, als ob sie Staatsorgane wären. Als Beispiel diene etwa die Aufsicht, die von der Staatsverwaltung gegenüber den Inhabern der Innungsämter geübt wird (GewO. § 96). Ich nenne diese Form der Kontrolle über den korporativen Verband die unmittelbare Staatsaufsicht<sup>1)</sup>.

Der Staat kann aber auch seine Aufsicht der Körperschaft gegenüber in der eingeschränkteren Weise geltend machen, daß er sich nur zu dem Verbandsorganen im ganzen in Beziehung setzt. Er vermeidet es dann, die untergeordneten Organe der Korporation mit aufsichtsrechtlichen Verfügungen anzugehen und aufsichtsrechtlichen Zwang gegen sie anzuwenden. Nicht als ob deshalb das Verhalten dieser Unterorgane außerhalb des Kreises seiner Beobachtung läge! Wenn ein Verband in seiner gesamten Tätigkeit überwacht wird, so kann und muß natürlich jede Maßregel jedes Verbandsorgans, da eben der Verband nur durch das Mittel irgend eines Organs handelt, den Gegenstand der Überwachung bilden. Allein solange sich der Staat nicht ein Recht der Einwirkung — mindestens ein Recht auf Auskunfterteilung — gegenüber jenen Organen selber beilegt, bedeutet die Überwachung nur eine „Beobachtung“ im tatsächlichen, keine Aufsicht im Rechtsinne<sup>2)</sup>. Das Verhalten des Unterorgans im Einzelfalle ist nicht so sehr Gegenstand der Beaufichtigung, als Anlaß zur Geltendmachung des Aufsichtsrechts gegen den Verband als

<sup>1)</sup> Noch genauer würde es sein, zu sagen: eine Aufsicht über den Verband, die sich äußert in unmittelbarer Beaufichtigung der einzelnen Verbandsorgane.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 117.

Ganzes. Durch die Aufsicht gegen die Körperschaft soll diese genötigt werden, ihre Einzelorgane in Einklang mit den Normen zu setzen, die den Maßstab der Kontrolle bilden. Selbstverständlich muß auch hier die Beaufsichtigung gegen ein Verbandsorgan in Bewegung gesetzt werden. Aber es braucht das nicht so deutlich in die Erscheinung zu treten wie bei der unmittelbaren Aufsicht. Wenn z. B. die Staatsbehörde gegenüber einer Gemeinde eine Zwangsetatisierung vornimmt, wenn sie einer Innung, die bei der Verfolgung ihrer Ansprüche saumselig ist, einen Prozeßvertreter bestellt, oder wenn sie eine öffentliche Genossenschaft wegen Vernachlässigung ihrer Aufgaben auflöst (GewO. §§ 96, 97), so richten sich diese Zwangsmittel der Staatsaufsicht gewiß auch gegen die pflichtvergessenen Verbandsorgane. Allein es zeigt sich in solchen Fällen mit besonderer Klarheit, daß der Verband als solcher von der Beaufsichtigungsgewalt erfaßt wird. Wendet sich hier der einzelne Aufsichtsakt ausdrücklich an die Adresse eines bestimmten Verbandsorgans, so kann dies der Natur der Sache nach immer nur das oberste, das Zentralorgan, das „Repräsentativorgan“ der Korporation sein. Denn mag das vom Staate im Aufsichtswege angegriffene Verhalten des Verbandes seine Grundlage in dem Verhalten des Zentral- oder eines Unterorgans haben, immer ist es bei dieser Art des Aufsichtsverhältnisses nur das Zentralorgan, von dem die Aufsichtsgewalt eine Abhilfe verlangen kann. In Anlehnung an den von L. v. Stein, wenn auch in etwas weiterem Sinne gebrauchten Ausdruck will ich die zweite Form der Verbandskontrolle als Oberaufsicht bezeichnen<sup>1)</sup>. Daß der Staat einem und

<sup>1)</sup> Jede Namengebung in solchen Dingen ist bis zu gewissem Grade willkürlich. Ich kann mich jedoch darauf berufen, daß der Ausdruck „Oberaufsicht“ in der Gesetzgebung und in der Literatur vielfach — wenn auch nichts weniger als allgemein — in dem Sinne verwendet wird, wie es hier geschieht: Oberaufsicht über Gemeinde, Kirche, Einzelstaat. Wörtlich genommen ist Oberaufsicht wohl soviel wie Überaufsicht, d. h. Aufsicht über jemanden, der selbst wieder Aufsicht führt. Vgl. Jenny, a. a. O. S. 9 f. Damit deckt sich der im Texte festgestellte Begriff freilich nur zur Hälfte; denn die Oberaufsicht richtet sich nicht nur gegen Mängel in der „Unteraufsicht“, sondern auch gegen mangelhaftes Verhalten sonstiger Art. Die Hauptsache ist aber, daß der Leser versteht, was ich meine; über den Ausdruck möge er nicht richten. Wollte ich den Gegensatz zur unmittelbaren Aufsicht mit „mittelbarer“ oder „indirekter“ bezeichnen, so würde das noch unvollkommener wiedergeben, was ich im Auge habe. — In der älteren Literatur ist „Oberaufsicht“ häufig nur die Übersetzung der „suprema inspectio“. Selbstverständlich lediglich im Sinne der vom obersten Staatsorgan geübten *Amt e r a u f s i c h t*; denn da der Polizeistaat die Autonomie der Verbände verstimmt hat, braucht er keinen Begriff, der einen Gegensatz zur unmittelbaren Aufsicht ausdrückt. Vgl. etwa Schlözer, Allgemeines Staatsrecht (1793), S. 100 f. — Krug, Diäopolitik (1824), S. 209. Das Bedürfnis nach einem besonderen Ausdrucke für die Aufsicht über den korporativen Verband als solchen hätte

demselben Verbands gegenüber seine Kontrolle sowohl in der Form der unmittelbaren wie der Oberaufsicht ausüben kann — die angeführten Beispiele gaben dafür bereits Belege, die sich natürlich leicht

entstehen müssen, sobald dessen Natur als eines mit eigenem Leben erfüllten Verwaltungskörpers begriffen und vom positiven Rechte anerkannt worden war. Stein hat dem, wie wir sahen (oben S. 115 f.) Rechnung getragen und eben den Begriff „Oberaufsicht“ als technischen für die Aufsicht über die autonome Körperschaft in Anspruch genommen. Schmittböhner, a. a. O. S. 294 macht nur einen Ansaß dazu (s. oben S. 116, Anm. 2). Bei den Späteren gehen „Aufsicht“ und „Oberaufsicht“ ganz durcheinander. Vgl. etwa Gneist, Rechtsstaat, 2. Aufl. (1879), S. 138 ff. — v. Jnama-Sternegg, Verwaltungslehre (1870), S. 21, 27, 67, 114, 245 u. ö. Bei v. Sarwey, Württembergisches Staatsrecht 2 66 ist „Oberaufsicht“ ganz im alten Sinne nur ein Recht des Staatsoberhauptes den Ämtern gegenüber, während 1 344, 2 405 die Kontrolle über Gemeinden und Kirchen gerade „Aufsicht“ genannt wird, wofür allerdings die württembergische Verfassung (§§ 65, 92) das Vorbild liefert. Über die kirchenrechtliche Literatur s. Schoen, VerwArch. 15 284 gegen Schönborn S. 5. — Die Entwicklung der Terminologie in der Gesetzgebung zeigt ein ähnliches Bild. Die deutsche Bundesakte (Art. 14, Abs. 1, 3, 4) läßt eine Unterscheidung von „Aufsicht“ und „Oberaufsicht“ erkennen. Aber auch schon das Preußische Landrecht. Es spricht von der „Aufsicht“ des Staats über Gesellschaften und öffentliche Anstalten im allgemeinen (II, 13, § 13), über Armenanstalten (II, 19, § 35), über Schul- und Erziehungsanstalten (II, 12, § 9), des Gerichts über Vormünder (II, 18, § 237), dagegen von staatlicher „Oberaufsicht“ über die mit eigenen Aufsichtern begabten Anstalten (II, 19, §§ 37, 38), über die Kirchengesellschaften (II, 11, § 32), über die Herren von Mediatstädten (II, 8, § 173), über die Inhaber einer vom Staate verliehenen Privatgerichtsbarkeit (II, 17, § 22). Die Städteordnung vom 19. Nov. 1808 behält dem Staate die „oberste Aufsicht“ über die Städte vor (§ 1). Die preußische Verfassung v. 31. Jan. 1850 handelt einerseits von der „Aufsicht“ über die Unterrichtsanstalten (Art. 23), andererseits von der „Oberaufsicht“ über die Gemeinden (Art. 105). Aber schon die Städteordnung v. 30. Mai 1853 nennt „Oberaufsicht“ und „Aufsicht“ nebeneinander (Überschrift zu Titel X und § 76), und die Landgemeindeordnung vom 3. Juli 1891 kennt nur noch „Aufsicht“ (§ 139). In den älteren süddeutschen Verfassungen erinnert das „obersthoheitliche Aufsichtsrecht“ über die Kirchen — bayerische Verfassung v. 26. Mai 1818, Tit. IV, § 9; württembergische Verfassung v. 25. Sept. 1819, § 72 — insbesondere die Art, wie das Recht, „Kenntnis einzuziehen“ daraus abgeleitet wird (vgl. bayer. Religionsedikt § 57), stark an das jus supremacie inspectionis. Die sächsische Verfassung vom 4. Sept. 1831, § 57 gibt dem Könige die „Aufsicht“ über die Kirchen, dem Ministerium die „Oberaufsicht“ über die geistlichen Behörden. Nach der braunschweigischen Verfassung v. 12. Okt. 1832 stehen die Kirchen unter der „Oberaufsicht“ des Staates, ebenso nach dem hessischen Gesetze v. 23. April 1875, Art. 4. — In der Gemeindegesetzgebung Sachsens wird konsequent von „Oberaufsicht“ über die Gemeinden gesprochen; s. Rev. Städteordnung v. 24. April 1873, §§ 4, 131; Landgemeindeordnung v. s. T. §§ 3, 93. Dagegen kennt wieder die neueste württembergische Gemeindeordnung vom 28. Juli 1906, Art. 185 nur staatliche „Aufsicht“ über die Gemeinden; die Aufsichtsbehörden stehen ihrerseits unter der „Oberaufsicht“ des Ministeriums. Ein System ist also auch hier überall nicht zu erkennen!

vermehrten lassen würden — braucht vorläufig nur nebenher bemerkt zu werden.

Auch im Bereiche der Untertanenaufsicht läßt sich der Gegensatz zwischen unmittelbarer und Oberaufsicht in denjenigen Fällen beobachten, in denen der Untertan des Staates gleichzeitig als Mitglied in einem Verbandsverbande steht, der eine öffentliche Gewalt über ihn ausübt. Der Staat kann nämlich ein Interesse daran haben, daß die Angehörigen des Verbandes die von diesem geschaffenen Normen gewissenhaft beobachten, und er kann dieses Interesse durch eine eigene Aufsicht über die Verbandsgenossen betätigen. Er kann aber auch den Verband mit der Kontrolle der Verbandsgenossen betrauen, soweit es sich um die Befolgung der von ihm, dem Staate, erlassenen Rechtsvorschriften handelt, gleichviel ob sich diese auf das Verbandsleben beziehen oder allgemeiner Natur sind. In beiden Fällen finden wir die Staatsaufsicht entweder als unmittelbare oder als Oberaufsicht ausgestaltet, je nachdem sich der Staat bei der Kontrolle in unmittelbare Beziehung zu den Verbandsangehörigen setzt oder diese Kontrolle zunächst durch die Verbandsorgane führen läßt und nur deren Aufsichtstätigkeit seinerseits beaufsichtigt. Um wieder ein Beispiel aus dem Genossenschaftsrechte zu geben: nach § 96 der Gewerbeordnung überwacht die Verwaltungsbehörde die Befolgung der gesetzlichen und statutarischen Vorschriften und kann sie durch Ordnungsstrafen nicht nur gegen die Inhaber der Innungsämter, sondern auch gegen die Innungsmitglieder erzwingen. Geschieht das letztere, so übt die Staatsbehörde unmittelbare, überwacht sie dagegen das Verfahren der Innung gegen ihre Mitglieder, so übt sie Oberaufsicht aus.

Der Unterschied zwischen unmittelbarer und Oberaufsicht ist keineswegs nur ein formaler. Vielmehr handelt es sich dabei gleichzeitig um eine in rechtlicher wie in politischer Beziehung hochbedeutende Verschiedenheit in der Stärke und Wirksamkeit der Kontrolle. Es ist eine triviale Wahrheit, daß der Staat das innere Leben eines Verbandes und das Verhalten der Verbandsgenossen am sichersten und nachhaltigsten beeinflussen kann, wenn er die Schale der Verbandsorganisation durchstößt und seine Aufsichtsverfügungen ohne Umweg auch auf alle Verbandsorgane und auf die Verbandsgenossen wirken läßt. Die Kraft seines Einflusses bricht sich, sobald er es nur mit dem Zentralorgane des Verbandes zu tun hat und diesem, sei es den Vortritt in der Beaufsichtigung, sei es die Umsetzung der staatlichen Aufsichtsordnung in Verbandsbefehle überlassen muß. In jedem Falle bedeutet es für den beaufsichtigten Verband einen beträchtlichen Gewinn an Selbstständigkeit, wenn der Staat das System unmittelbarer Aufsicht aufgibt und sich auf die Linie der Oberaufsicht zurückzieht. Die Geschichte

der „Selbstverwaltung“, namentlich in Ansehung der kommunalen Verbände, wird zu einem wesentlichen Teile dadurch bestimmt, welche der beiden Aufsichtsarten vom Staate auf den Selbstverwaltungskörper angewandt oder — da beide Systeme miteinander verbunden sein können — bevorzugt worden ist.

Sieht man näher zu, so bleibt bei einer unmittelbaren Beaufichtigung im festgestellten Sinne von „Selbstverwaltung“ überhaupt nicht viel mehr übrig. Fast unmerklich geht hier die Aufsicht in „eigene und unmittelbare“ Staatsverwaltung über<sup>1)</sup>. Denn wenn der Staat seine Aufsichtsverfügungen an die Organe des Verbandes richtet ohne Rücksicht darauf, ob sie „Repräsentativorgane“ sind oder nicht, so behandelt er sie eben, praktisch angesehen, nicht anders wie seine eigenen Behörden und Beamten. Theoretisch genommen, übt er ja gewißlich auch hier eine Aufsicht über den Verband. Tatsächlich aber wird die Grenze zwischen Verbandsaufsicht und Dienstaufsicht, oder um mit Preuß zu reden, zwischen der Aufsicht über die Körperschaft und der „Subordination“ innerhalb des staatlichen Ämterapparats so gut wie völlig verwischt<sup>2)</sup>. Und ferner: Dienstaufsicht in einem bestimmten Verwaltungszweige ist zwar nicht identisch mit „unmittelbarer Geschäftsführung“, d. h. mit der Vornahme der Vollziehungsakte, in denen die Besorgung der durch jenen Verwaltungszweig zusammengefaßten Angelegenheiten besteht<sup>3)</sup>. Wer eine Behörde z. B. in bezug auf die Erhebung von Abgaben beaufichtigt, zieht die Abgaben nicht selber ein. Allein ganz allgemein ist mit der Beaufichtigung in einem Dienstbereiche auch die Leitung der Geschäftsbesorgung verbunden<sup>4)</sup>, und so lassen sich in diesem Rahmen bei einer realistischen Betrachtung der Dinge Aufsicht und unmittelbare Geschäftsführung schlechterdings nicht auseinanderreißen. Von solchem Standpunkte aus erscheint mithin die Dienstaufsicht, jedenfalls soweit sie sich auf die Führung der Amtsgeschäfte bezieht, als eine „Mitverwaltung“ der Geschäfte<sup>5)</sup>. Und wenn nun die „unmittelbare“ Aufsicht

<sup>1)</sup> Insbesondere im Kommunalwesen ist hier bekanntlich die kritische Stelle, wo die Gefahr vorliegt, daß die Selbstverwaltung der Gemeinden von staatlicher „Bevormundung“ überwuchert wird. „Der Begriff der Aufsicht ist dehnbar und kann auch zum Deckmantel eines neuen Bevormundungssystems ausgeweitet werden“. v. Gierke im Jahrb. der Bodenreform 7 195.

<sup>2)</sup> Preuß, Das städtische Amtsrecht in Preußen (1902), S. 296 ff.

<sup>3)</sup> Laband 2 200.

<sup>4)</sup> Obwohl natürlich auch zwischen Leitung und Aufsicht wieder feinere Unterschiede bestehen; vgl. Schoenborn S. 34 f. — Als Unterart der Aufsicht wird die Leitung bezeichnet von Piloty, Reichs-Unfallversicherungsrecht 2 (1891), S. 331.

<sup>5)</sup> Vgl. Anschütz, Die Schulaufsicht und die rechtliche Stellung der Volksschullehrer in Preußen, Festgabe der Berliner Juristenfakultät für Gierke (1910),

des Staates über die Organe eines dem Staate eingegliederten Verbandes im Grunde nichts anderes als Dienstaufsicht ist, so stellt sie sich nur formell noch als Aufsicht über die Selbstverwaltung, der Sache nach als eigene Staatsverwaltung dar. Bei der unmittelbaren Untertanenaufsicht — d. h. der Aufsicht über die Angehörigen des Verbandes — ist auch nicht einmal ein formaler Unterschied zwischen Aufsicht und Eigenverwaltung vorhanden. Denn hier ist ja ohnehin von einer Beaufsichtigung des eingegliederten Verbandes nicht die Rede. Wenn der Staat etwa in gewerbepolizeilicher Hinsicht eine Kontrolle über die Angehörigen einer Genossenschaft handhabt, so ist es nichts anderes als Gewerbepolizei, und wenn er richterliche Kontrolle über sie führt, so ist es Gerichtsbarkeit, was hier geübt wird.

## 2.

Die Reichsverfassung gibt uns an der entscheidenden Stelle, von der wir immer wieder ausgehen müssen, im Art. 4, eine Auskunft nur über die „Angelegenheiten“, aber nicht über die Subjekte, die der Beaufsichtigung des Reichs unterliegen sollen. Was hierfür gilt, muß in besonderer Untersuchung ermittelt werden.

Es ist nun zunächst sicher, daß das Reich innerhalb des Rahmens seiner eigenen Organisation einen Bestand von Aufsichtsbefugnissen besitzen muß und besitzt, — Organaufsicht oder Ämteraufsicht, wie wir das genannt haben. Sie tritt vor allem in der Form der Dienstaufsicht in Erscheinung. Von selbst versteht es sich, daß denjenigen Reichsorganen, die nach der Verfassung anderen übergeordnet sind, das Recht zu Aufsichtsverfügungen in bestimmtem Umfange zusteht. Also in erster Linie dem Kaiser gegenüber seinem obersten Beamten, dem Reichskanzler (RV. Art. 15); freilich bedingt die nach den allgemeinen Grundsätzen des konstitutionellen Systems gestaltete Verantwortlichkeit des Kanzlers gegenüber dem Reichstage (Art. 17) eine Beschränkung der beamtenrechtlichen Gehorsamspflicht und damit eine wesentliche Abschwächung der kaiserlichen Aufsichtsgewalt. Hierhin gehören ferner die Kontrollrechte, die sich aus der Zuständigkeit zur Geschäftsleitung in den kollegial zusammengesetzten obersten Reichsorganen ergeben: für den Bundesrat und seinen Vorsitzenden, den Reichskanzler, gegenüber den Bundesratsbevollmächtigten, den Kommissaren und den Bundesratsausschüssen (RV. Art. 15, 8), für den Reichstag und seinen Präsidenten gegenüber dessen Gehilfen — Schriftführern und Quästoren — und den Abgeord-

S. 223 ff., und jetzt Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat 1 (1912), S. 409 ff. — Der selbe, VerwArch. 11 531 ff. Es ist indes willkürlich, wenn Anschütz der Dienst- und Organaufsicht den Charakter „eigentlicher“ Aufsicht gänzlich abspricht.

neten, Abteilungen und Kommissionen. Die Disziplinargewalt des Reichstags insbesondere ist echte Aufsichtsgewalt<sup>1)</sup>. Wenn weiterhin dem Kaiser in Art. 18 der RD. die Befugnis zur Ernennung, Vereidigung und Entlassung von Reichsbeamten gewährt worden ist, so muß dies die Kompetenz des Reichs zur Einrichtung und Erhaltung eines eigenen Behörden- und Beamtenapparats zur Grundlage haben<sup>2)</sup>. Die Reichsverfassung sieht solche Reichsbehörden und Reichsbeamte, vom Reichskanzler abgesehen, ausdrücklich für gewisse Verwaltungszweige oder für einzelne Reichsgeschäfte vor: für das Gesandtschafts- und Konsularwesen (RD. Art. 11, 56), für die Kontrolle der Zollverwaltung (RD. Art. 36), für das Post- und Telegraphenwesen (RD. Art. 48, 50), für die Kriegsmarine (Art. 53). Für andere ergibt sich die Notwendigkeit einer Behördenerrichtung von selbst; es wäre z. B. undenkbar, daß das Reich die Verwaltung seiner eigenen Einnahmen ohne irgendwelche Behördenorganisation vollziehen könnte. Da nun innerhalb dieses Systems von Behörden und Beamten nur vermittelt einer Dienstaufsicht Ordnung und Zusammenhang aufrechterhalten werden kann, so gehört die entsprechende Kontrollgewalt ohne Zweifel zu den „stillschweigend“ gesetzten Kompetenzen des Reiches. Ausdrücklich ist von ihr in der Verfassung nur in bezug auf die Post- und Telegraphenverwaltung, sowie auf den konsularischen Dienst die Rede (RD. Art. 50, 56). Die besondere Erwähnung an diesen Stellen erklärt sich wohl daraus, daß es die Verfassung hier für nötig hält, die Reichsorgane zu benennen, von denen die oberste Aufsicht auf den bezeichneten Gebieten ausgeübt werden soll. Dem Reiche steht sie auch auf den anderen zu. Wenn spätere Reichsgesetze und Verordnungen, insbesondere das Reichsbeamtengesetz vom 31. Mai 1873, neben dem Kaiser und Reichskanzler oder statt ihrer auch andere Organe, etwa den Bundesrat<sup>3)</sup> oder den Reichstag<sup>4)</sup> an der Handhabung

<sup>1)</sup> RD. Art. 27; Geschäftsordnung des RT. §§ 13, 15, 16, 26 ff., 30, 46, 60, 61. — Dagegen ist die dem Präsidenten nach §§ 62—64 zugewiesene Aufsicht über die Ordnung im Sitzungsgebäude und in den Zuhörerräumen echte „Polizei“ (§ 62), folglich „Untertanenaufsicht“.

<sup>2)</sup> Vgl. Triepel, Kompetenzen S. 287, 328, Anm. 4.

<sup>3)</sup> Dahin gehört z. B. die Stellung des Bundesrats als Rekursinstanz über der obersten Reichsbehörde bei Entscheidungen wegen zwangsweiser Verletzung in den Ruhestand nach § 66, Abs. 2 des Reichsbeamtengesetzes v. 31. März 1873 (RGBl. S. 61), die Bestätigung der Geschäftsordnung des Reichsgerichts nach GVG § 141 u. a. m. Die Bestimmung in der Revid. Geschäftsordnung für den Bundesrat vom 26. April 1880 (Triepel, Quellensammlung, 2. Ausg., S. 227), § 23, Z. 3: Der Ausschuß für Rechnungswesen hat „von dem Kassen- und Rechnungswesen des Reichs sich in Kenntnis zu erhalten“, bedeutet meines Erachtens keine Inanspruchnahme eines echten Aufsichtsrechtes.

<sup>4)</sup> Bezüglich der Reichstagsbeamten. S. Reichsbeamtengesetz (vor. Anm.) § 156 und Geschäftsordnung für den Reichstag (Triepel, a. a. O. S. 188) § 14

jener Aufsichtsgewalt beteiligten, so war das zwar, wie ich glaube, eine dem Gedanken der Verfassung nicht entsprechende Gestaltung der Organisation des Aufsichtsrechts, im übrigen aber nur die Anwendung einer als selbstverständlich erachteten Kompetenz des Reiches selbst.

So unbestreitbar dies nun ist, so sicher ist es auf der anderen Seite, daß der Art. 4 der Reichsverfassung an diese Art von Aufsicht nicht gedacht hat<sup>1)</sup>. Nicht nur weil die Dienstaufsicht innerhalb eines Behördenapparates etwas so Natürliches ist, daß ihre Hervorhebung in einer sonst so wortkargen Verfassung schwer zu erklären sein würde. Sondern auch und vor allem deshalb, weil sich die Beaufsichtigung nach Art. 4 auf eine Reihe genau bezeichneter „Angelegenheiten“ erstrecken, aber auch beschränken soll. Da einerseits das Reich, mindestens nach der ursprünglichen Anlage der Verfassung, auf den wenigsten der dort aufgezählten Gebiete eine eigene Verwaltung durch eigene Behörden und Beamte besitzt, und da andererseits die Gegenstände seiner eigenen Verwaltung gerade in Art. 4 nur zum Teil erwähnt sind, so würde die Anordnung einer Dienstaufsicht an diesem Orte, wie man mit Recht gesagt hat, geradezu sinnlos gewesen sein<sup>2)</sup>. Man kann zugeben, daß sich andere Vorschriften der Verfassung, die in allgemeinen Wendungen von Aufsichtsbefugnissen einzelner Reichsorgane handeln, auch auf die behördenmäßige Dienstaufsicht beziehen. Vor allem möchte das für den Art. 17 zutreffen; dem Kaiser steht „die Überwachung der Ausführung der Reichsgesetze“ sicherlich auch gegenüber den mit der Vollziehung dieser Gesetze betrauten Reichsbehörden und Reichsbeamten zu<sup>3)</sup>. Bedenklicher dürfte es sein, die Kompetenz des Bundesrats nach Art. 7, 3. 3 mit der Dienstaufsicht in Verbindung zu bringen; ich würde das im Gegenteil mit Rücksicht auf die später zu besprechende Entstehungsgeschichte der Vorschrift verneinen<sup>4)</sup>. Aber wie dem auch sei, jedenfalls hat der Art. 4 mit jener Behördenkontrolle nichts zu schaffen.

<sup>1)</sup> Sie wird auch gewöhnlich nicht „Reichsaufsicht“ genannt. S. aber v. Jagemann S. 159, 196 u. ö.

<sup>2)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 302. — Die Literatur ist in diesem Punkte so gut wie einmütig. Vgl. noch etwa Seydel S. 59. — Dambitsch S. 101.

<sup>3)</sup> Die Schriftsteller beziehen fast alle den Art. 17 auch auf die Beaufsichtigung des Reichsdienstes. Vgl. z. B. v. Martitz, a. a. O. S. 132. — Mohl S. 176. — v. Roenne 2 Abt. 1, S. 64. — Seydel S. 60. — Fischer, Recht des deutschen Kaisers (1895), S. 163. — Dambitsch S. 337. Anders Laband 1 110. — Nach Steinbach, Rechtliche Stellung des deutschen Kaisers (1903), S. 105 soll sich Art. 17 nur auf die Aufsicht über die Reichsorgane beziehen. Das ist natürlich verkehrt.

<sup>4)</sup> Ebenso Seydel, SchmollersJ. 3 (1879), S. 286; anders aber, wie es scheint, Kommentar S. 60. — Arndt, Kommentar S. 117 (Marineverwaltung). — Anschütz bei G. Meyer<sup>6</sup>, S. 786, Anm. 3. — Dambitsch S. 231. Anders, wenn ich ihn recht verstehe, bez. der Kompetenzüberschreitungen von Reichsbehörden v. Stengel, SchmollersJ. 22 1155.

Das gleiche gilt für die andere Art der Ämteraufsicht, die wir oben der Dienstaufsicht zur Seite gestellt haben. Auch das Reich hat bei der „konstitutionellen und technischen Regelung seines Etats-, Rechnungs- und Schuldenwesens“ in näherer Durchführung der durch die Art. 69 bis 73 der Verfassung getroffenen Anordnungen<sup>1)</sup> eine Rechnungs- kontrolle eingerichtet und sie unter Benützung der preußischen Oberrechnungskammer dem Rechnungshofe des Deutschen Reichs übertragen<sup>2)</sup>. Dieser hat die Zentralbehörden des Reichs, also zufolge der besonderen Organisation des Reichsministeriums den Reichskanzler, in bezug auf die Finanzgebarung der Verwaltung zu beaufsichtigen<sup>3)</sup>. Und ebenso hat die Verfassung die dem überlieferten konstitutionellen Schema entsprechenden Einrichtungen übernommen, vermöge deren sich die obersten Reichsorgane durch die „Verfassungskontrolle“ einer wechselseitigen Beaufsichtigung und Einwirkung unterwerfen können: der Kaiser den Bundesrat und den Reichstag (RV. Art. 12), diese die kaiserliche Regierung durch das Mittel der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers, soweit sie das geltende Recht ausgestaltet hat (RV. Art. 17, 23, 72). Auch für diese Arten der „Reichsaufsicht“ kann man wieder die Frage aufwerfen, ob sich einzelne Sätze der Reichsverfassung, worin von Aufsichts- und Überwachungsbefugnissen die Rede ist, auf jene Kontrollfunktionen beziehen. Man hat z. B., wie ich glaube, mit Recht behauptet, daß das Recht des Bundesrats zur Abhilfe von Mängeln, die bei der Ausführung der Reichsgesetze hervortreten (RV. Art. 7, 3. 3), auf die Entscheidung von Meinungsverschiedenheiten zwischen Rechnungshof und Reichskanzler in

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 364.

<sup>2)</sup> BG. betr. die Kontrolle des Bundeshaushalts vom 4. Juli 1868 (BGBl. S. 433). — RG. betr. die Kontrolle des Reichshaushalts und des Landeshaushalts von Elsaß-Lothringen vom 11. Febr. 1875 (RGBl. S. 61). — Reichskontrollgesetz vom 21. März 1910 (RGBl. S. 521). — Reichskontrollgesetz vom 4. April 1915 (RGBl. S. 215). Bekanntlich sind die wiederholten Versuche, eine dauernde Regelung der Einrichtung und der Befugnisse des Rechnungshofes zu bewirken, gescheitert. Zuletzt ist dem Reichstage ein entsprechender Entwurf im Jahre 1877 vorgelegt worden; s. RT. Druckf. 3. LP. 1. Sess. 1877, Nr. 16.

<sup>3)</sup> Der Rechnungshof hat die Kompetenz, auch von Mittel- und Unterbehörden der Reichsverwaltung Auskunft zu verlangen, ihre Kassen, Bücher und Akten zu prüfen, zur Durchführung seiner Erlasse Ordnungsstrafen und Rügen zu erteilen usw. Es ergibt sich das daraus, daß die entsprechenden Bestimmungen des preußischen Rechts (s. oben S. 148, Anm. 1) in den Reichskontrollgesetzen, zuletzt in § 2 des Gef. v. 21. März 1910, für anwendbar erklärt worden sind. Vgl. auch §§ 14, 17, 18 des in der vor. Anm. angeführten Entwurfs von 1877. „Die rechnungslegenden und rechnungsabnehmenden Behörden, mit Ausnahme der Reichs-Zentralverwaltungen und der Zentralverwaltungen der Militärkontingente, sind dem Rechnungshofe in allen Angelegenheiten des Ressorts desselben untergeordnet“ (§ 17). Insofern ist also der Rechnungshof Organ der Dienstaufsicht.

Notatenfällen anwendbar sei<sup>1)</sup>. Beziehen sich die Monita des Rechnungshofs auf die Ausführung von Anordnungen, zu deren Erlaß dem Kaiser eine selbständige Befugnis gesetzlich zusteht, so ist der Streit durch den Kaiser zu entscheiden<sup>2)</sup>, und man mag dafür, wenn nötig, auf RD. Art. 17 Bezug nehmen. Im übrigen freilich besteht der Zweck der beiden angeführten Verfassungsklauseln meiner Meinung nach nicht darin, den obersten Reichsorganen als Stütze für die Aufrechterhaltung der konstitutionellen „balance des pouvoirs“ zu dienen<sup>3)</sup>. Allein alles das

<sup>1)</sup> Laband 4 569. — Schwarz, Formelle Finanzverwaltung in Preußen und im Reich (1907), S. 142. — Bellardi, Die staatsrechtliche Entlastung nach preußischem und Reichsstaatsrecht (1910), S. 47.

<sup>2)</sup> S. die in der vorigen Anm. angeführten Schriftsteller.

<sup>3)</sup> Das kaiserliche Prüfungsrecht bezüglich des verfassungsmäßigen Zustandekommens der Reichsgesetze, wofür die Kompetenz zur Ausfertigung (RD. Art. 17) die Grundlage bietet, ist keine Aufsicht über Bundesrat und Reichstag. Die Prüfung verfolgt nicht den Zweck, auf jene Organe nach dem Maßstabe einer Norm einzuwirken. Es handelt sich um die Feststellung eines für die kaiserliche Entscheidung maßgebenden Präjudizialpunktes, also um „indirekte Kontrolle“, nicht anders wie bei einer Prüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes durch den Richter (s. oben S. 148, Anm. 6). Irrig Steinbach, a. a. O. S. 102. Die Bemerkungen von Trieps, Das Deutsche Reich und die deutschen Bundesstaaten (1890) S. 193 über die Befugnis des Kaisers zu „Beanstandung“ und „Kontrolle“ in diesem Zusammenhange sind wohl nicht im technischen Sinne gemeint. — v. Roenne 1 299 will aus dem kaiserlichen Überwachungsrechte nach Art. 17 die Befugnis ableiten, dem Bundesrate entgegenzutreten, wenn sich dieser verfassungswidrige Funktionen anmaßen sollte. Auf solche Dinge ist die Bestimmung sicherlich nicht gemünzt. S. dagegen auch Seydel S. 176. — Ebenjowenig gibt Art. 17 ein Kontrollrecht gegenüber dem Reichstage oder seinen Mitgliedern, soweit deren „organische“ Pflichten in Betracht kommen. Merkwürdig ist eine durch den Fürsten Bismarck veranlaßte Erörterung der Hamburger Nachrichten von 1898, Nr. 45, Abendausg. (Kohl, Bismarck-Jahrbuch 6, 1899, S. 352): gegenüber der häufigen Übertretung des damals noch bestehenden Diätenverbots nach RD. Art. 32 wurde angeregt, der Kaiser möge unter Berufung auf Art. 17 eine Botschaft an den Reichstag richten, worin dieser zur strikten Ausführung des Art. 32 an seinem Teile aufgefordert werde! Das Recht zu solcher Botschaft ist natürlich unbestreitbar. Aber folgt es aus Art. 17? Und was soll geschehen, wenn es der Reichstag ablehnt, auf die Aufforderung einzugehen? Soll dann der Bundesrat nach Art. 7, §. 3 beschließen? Und mit welcher Wirkung? — Wenn sich, was früher häufiger (s. die Mitteilung in der Sitzg. des RT. vom 16. Sept. 1867, StenB. S. 25), später nur ausnahmsweise geschehen ist, Kommissare der Reichsregierung bei den Beratungen des Reichstags über Wahlprüfungen beteiligten, so geschah das ebenfalls nicht in der Absicht einer Überwachung des Reichstages. Allerdings nahm man dabei gelegentlich auf Art. 17 der RD. Bezug; so Direktor im Reichsamt des Innern Lewald, RT. 10. Dez. 1913, StenB. S. 6306. Aber damit sollte wohl nur darauf hingedeutet werden, daß sich der Reichskanzler über seine Stellung zu gewissen Fragen des Wahlrechts um deswillen schlüssig zu machen habe, weil er nach Art. 17 in die Lage kommen könne, die Landesregierungen zur Beobachtung des Wahlgesetzes anzuhalten.

kann wiederum ganz dahingestellt bleiben. Denn auch für die Rechnungs- und für die Verfassungskontrolle gilt, was für die Dienstaufsicht festgestellt wurde, daß sich nämlich die zentrale Rechtsvorschrift über das Reichsaufsichtsrecht in Art. 4 auf sie ganz offensichtlich nicht beziehen will.

Es unterliegt endlich keinem Zweifel, daß sich das Reich im Umkreise seiner eigenen und unmittelbaren Verwaltung beim Abschlusse von Verträgen mit privatwirtschaftlichen Unternehmern Rechte der Aufsicht über den Betrieb von Unternehmungen oder die Ausführung der dem Reiche zugesicherten Leistungen ausbedingen kann, in der Absicht, sich durch besondere Prüfungen oder ständige Überwachung zu vergewissern, ob die mit dem Vertragschlusse verfolgten Verwaltungsinteressen gewahrt werden. Dahin gehören vielfache Klauseln in den Lieferungsverträgen mit privaten Waffenfabriken, Schiffswerften, Luftfahrzeugwerken und ähnlichen Anstalten, aber auch die entsprechenden Abmachungen in den mit Reedereien vereinbarten Abkommen über die Subventionierung von Postdampfschiffsverbindungen<sup>1)</sup>. Solche Verträge sind, obwohl von einer staatlichen Behörde, auf Grund ihres allgemeinen Verwaltungsauftrags und im staatlichen Interesse geschlossen, doch privatrechtliche Rechtsgeschäfte<sup>2)</sup>, und die Aufsichtsbefugnisse, die sich die Verwaltungsbehörde dabei einräumen läßt, sind Rechte, die nach den Regeln des bürgerlichen Rechts beurteilt werden müssen, keine Ausflüsse öffentlicher Gewalt. Es braucht kaum gesagt zu werden, daß die Reichsaufsicht auf Grund des die Reichskompetenzen ordnenden Art. 4 der Verfassung auch mit diesen Dingen nichts zu tun hat<sup>3)</sup>.

Nach alledem bleibt nur die Möglichkeit übrig, das Beaufichtigungsrecht, von dem jener Artikel handelt, auf die Einzelstaaten — oder auf die den Reichsgesetzen unterworfenen Individuen, in erster Linie

<sup>1)</sup> Dgl. 3. B. die Verträge zwischen dem Reiche und dem Norddeutschen Lloyd über die Einrichtung und Unterhaltung deutscher Postdampfschiffsverbindungen mit Ostasien und Australien, vom 3./4. Juli 1885 (Zentralbl. S. 276), Art. 6, 10, 11, 20, 23, 26 u. ö.; — vom 12. September/30. Oktober 1898 (Zentralbl. S. 453) Art. 15, 33 u. ö. Es werden dort für die Reichsverwaltung Rechte zur Prüfung der Schiffe, des Dienstes, zur Einsicht in die Geschäftsbücher und ähnliche Befugnisse ausgemacht. In den mit dem Lloyd geschlossenen Verträgen vom 22./17. Juli 1900 (Zentralbl. S. 323), Art. 3 und vom 9./2. Juli 1909 (Zentralbl. S. 614), Art. 5 wird darauf Bezug genommen.

<sup>2)</sup> S. dazu Triefel in der Festschrift der Berliner Juristenfakultät für Brunner (1914), S. 543 f., 552 f.

<sup>3)</sup> Anders stünde es natürlich mit Aufsichtsrechten, die sich das Reich bei der Konzessionierung eines Eisenbahnunternehmens auf Grund des Art. 41 der RD. ausbedingen würde. Dabei käme ein Kontrollrecht des öffentlichen Rechts in Frage.

also die Reichsangehörigen, einschließlich natürlich ihrer privaten und öffentlichen, Zwangs- und gewillfürten Verbände — oder schließlich auch auf beide zu beziehen.

Daß der Art. 4 als Gegenstand der Beaufsichtigung die Tätigkeit der Einzelstaaten im Auge haben müsse, ist nicht ganz so selbstverständlich, wie es von der herrschenden Lehre hingestellt zu werden pflegt. Allerdings, wenn sich das Reich das Recht der Gesetzgebung beilegt, so wird es in den Fällen, in denen es die Ausführung der von ihm erlassenen Gesetze nicht durch seine eigenen, sondern durch Landesorgane besorgen läßt, das dringendste Interesse daran haben, daß die Landesgewalten die Ausführung vollständig, richtig und gleichmäßig vornehmen. Und dieses Interesse wird befriedigt werden können nur dadurch, daß dem Träger der Gesetzgebung auch die Befugnis zur Kontrolle der Ausführung übertragen wird. Aber sollte das nicht wieder so natürlich sein, daß man auf die Vermutung kommen möchte, die Verfassung würde nicht für nötig erachtet haben, es ausdrücklich zu sagen?<sup>1)</sup> Wir haben soeben, im Einklange mit der allgemeinen Ansicht, behauptet, die Verfassung könne bei der „Beaufsichtigung“ des Art. 4 nicht an eine Aufsicht über die Reichsorgane gedacht haben, weil solche Kontrolle etwas Selbstverständliches sei. Mit demselben Rechte und aus demselben Grunde dürfte aber jemand behaupten, der Art. 4 beziehe sich nicht auf die Überwachung der Gliedstaaten in Ansehung der Ausführung der Reichsgesetze — zumal sich die Zuständigkeit des Reichs zu dieser Art der Beaufsichtigung ohne weiteres aus Art. 17 hätte entnehmen lassen. Ja, wie wir sogleich sehen werden, der erste Entwurf zur Verfassung hatte in der Tat die besondere Erwähnung der fraglichen Reichskompetenz für überflüssig gehalten! Ferner aber möchte zu bedenken sein, daß Art. 4 jedenfalls seiner Fassung nach gar nicht in erster Reihe von der Aufsicht über die Ausführung erlassener Reichsgesetze spricht. Es wird später zu untersuchen sein, ob er nicht gerade in erster Linie auf solche „Angelegenheiten“ bezogen sein will, die reichsgesetzlich noch nicht geregelt sind. Sollte sich das aber herausstellen, so wäre es schon nicht mehr so „selbstverständlich“, daß gerade die Gliedstaaten als Objekte der Reichskontrolle in Frage zu kommen haben.

<sup>1)</sup> Die Zuständigkeit zu dieser Kontrolle müßte auch dann als gegeben erachtet werden, wenn das geschriebene Recht von ihr vollkommen schweige. Vgl. Triepel, Kompetenzen S. 303. — Die Schriftsteller erklären die Kompetenz zur Aufsicht, soweit sie sich auf die Ausführung der Reichsgesetze bezieht, fast alle als eine „selbstverständliche“ Zuständigkeit des Reiches. Vgl. statt vieler Kiefer S. 36: „notwendiges Suffiz“ der Gesetzgebungsgewalt. Für das schweizerische Recht s. Jenny (oben S. 87, Anm. 1), S. 66: „Kompetenz zur Gesetzgebung bedeutet Kompetenz zur Gesetzgebung und Aufsicht“. — Schollenberger, Bundesverfassung S. 241.

Indes trotz alledem ist die herrschende Lehre hier im vollen Rechte. Der Art. 4 will ohne Zweifel — mindestens in erster Linie — die Einzelstaaten der Reichsaufsicht unterstellen. Es läßt sich das freilich nicht mit Hilfe einer Buchstabeninterpretation beweisen. Wohl aber muß es, wie ich meine, einleuchten, wenn man das Aufsichtsproblem als Ganzes im Lichte der verfassungsgeschichtlichen Entwicklung betrachtet. Man muß bedenken: das Problem der Aufsicht über die Einzelstaaten war nicht eine Frage von ehegestern. Es war vielmehr bei allen Erörterungen über eine Verfassung Gesamtdeutschlands gestellt und in irgend einer Form beantwortet worden. Jeder der bundesstaatlichen Vorentwürfe, von denen wir früher gesprochen haben, hatte sich mehr oder minder eingehend und energisch mit ihm beschäftigt. Die Reichsverfassung konnte nicht an ihm vorübergehen. Sie konnte sich auch nicht darauf beschränken, von den Organen und den Mitteln der Aufsicht zu sprechen, sondern sie mußte an einem in die Augen fallenden Orte den sachlichen Bereich der Kontrolle abstecken. Von diesem Bereiche handelt aber in grundsätzlicher Weise kein anderer Artikel der Verfassung als der Art. 4. Und so wird man geradezu zu der Annahme gedrängt, daß dieser Artikel die Hauptregel für das Aufsichtsrecht gegenüber den Gliedstaaten geben will. Dies findet denn auch in der äußeren Entstehungsgeschichte unserer Bestimmung seine vollste Bestätigung. In dem preußischen Entwurfe zur norddeutschen Bundesverfassung war von der Bundesaufsicht in Art. 4 noch nicht die Rede; er unterwarf die aufgezählten „Angelegenheiten“ lediglich der Bundesgesetzgebung. Dagegen besagte Art. 5: „Die Handhabung der Gesetze, welche gegenwärtig innerhalb des Bundesgebietes über die im Art. 4 benannten Gegenstände in Gültigkeit sind, unterliegt der Aufsicht des Bundes.“ Bei den Verhandlungen der Regierungsdelegierten über die Vorlage an den Reichstag strich man den Art. 5 und stellte die „Beaufichtigung“ an die Spitze des Art. 4. Dabei ist es dann verblieben<sup>1)</sup>. Wir werden auf diesen Vorgang noch einmal in anderem Zusammenhange zurückkommen. Im Augenblick ist er für uns insofern wichtig, als er zweierlei beweist. Einmal das Bedürfnis, die Reichsaufsicht an einer hervorragenden Stelle als eine Haupt- und Grundkompetenz der Zentralgewalt aufzuzeigen. Sodann aber die Auffassung des Gesetzgebers von dem wesentlichsten Ziele und Gegenstande der Aufsicht. Nach dem ursprünglichen Entwurfe war es nur die Handhabung von Landesgesetzen, von der gesprochen wurde. Nach der heutigen Formulierung bleibt es zwar fürs erste zweifelhaft, ob die Verfassung die Ausführung von Reichs- oder die von Landesgesetzen oder beides im Auge hat. Was davon zutrifft, wird erst später festzustellen sein. Aber

<sup>1)</sup> Bindings Ausgabe S. 85 f.

im Hinblick auf die Zusammenziehung der beiden Artikel bei der Redaktion des Verfassungstextes wird unter allen Umständen die eine Behauptung nicht zu Kühn sein, daß auch die geltende Verfassung die Beaufsichtigung vor allem auf die Handhabung von Gesetzen bezogen wissen will. Nun werden aber staatliche Gesetze zwar von allen, an die sie sich wenden, „ausgeführt“. Aber „gehandhabt“ werden sie nur von staatlichen Autoritäten<sup>1)</sup>. Und da, wie wir sahen, die Handhabung durch das Reich und seine Organe als Gegenstand der Beaufsichtigung in Art. 4 nicht gemeint sein kann, so ist es zunächst jedenfalls die Gesetzeshandhabung der Einzelstaaten, worauf die Vorschrift zu beziehen ist, — was sich ja nach dem Wortlaute des preußischen Entwurfs ohnehin von selbst verstand.

Mit der Feststellung, daß in erster Linie der Einzelstaat als der „Beaufsichtigte“ im Sinne des Art. 4 zu denken sei, ist indes noch nicht alles gewonnen. Zwei Fragen schließen sich sofort an.

Erstlich: richtet sich die Reichsaufsicht gegen den Gliedstaat als Ganzes oder auch gegen seine einzelnen Behörden und Beamten? Mit anderen Worten: ist sie unmittelbare Aufsicht oder bloße Oberaufsicht?

Zweitens: beschränkt sich das Kontrollrecht des Reichs auf eine Beaufsichtigung der Einzelstaaten, oder gibt es daneben noch eine Reichsaufsicht über die einzelnen Individuen? Da kraft der Zusammenziehung des Reichs aus einzelnen Staaten jede im Reichsgebiete wohnhafte oder aufhältliche Person grundsätzlich ein Angehöriger oder doch wenigstens ein Untertan eines Einzelstaates ist, so wäre an und für sich die Möglichkeit einer zweifachen Aufsicht über sie gegeben — einer Kontrolle durch den Gliedstaat, einer Kontrolle durch das Reich. Auch ist unleugbar, daß das Reich ein Interesse an einer eigenen Aufsicht über die Reichsangehörigen besitzt. Zum mindesten, soweit es sich um die Beobachtung der von ihm, dem Reiche, erlassenen Gesetze handelt. Denn nach der Regel des Art. 2 der Verfassung gewinnen die Reichsgesetze kraft ihrer Verkündung von Reichs wegen für jeden, an den sie sich richten wollen, also auch für die Einzelpersonen unmittelbare Verbindlichkeit. Wenn nun der Art. 4 dem Reiche schlechthin ein Recht zur Beaufsichtigung zuweist, so könnte das dem Wortlaute nach sehr wohl auf eine Kontrollierung der Reichsbürger bezogen werden. Freilich spricht die Entstehungsgeschichte der Bestimmung, wie wir sie soeben dargestellt haben, von vornherein dagegen. Indes das möchte vielleicht nicht völlig den Ausschlag geben. So ist die Möglichkeit einer „unmittelbaren Untertanenaufsicht“ in der Hand des Reichs zunächst doch noch eine offene Frage. Diese hängt aber, wie sofort erhellen wird, mit

<sup>1)</sup> Über die Begriffe „Ausführung“ und „Handhabung“ der Gesetze s. unten § 17 unter 1.

dem Hauptprobleme, ob die Reichsaufsicht über die Einzelstaaten Oberaufsicht oder unmittelbare Aufsicht ist, so sehr zusammen, daß die Entscheidung über das eine auch die Entscheidung über das andere enthalten wird.

### § 9.

## Der Grundsatz der Verfassung.

### 1.

Es ist angebracht, daß wir für die beiden, nach ihrer Spannweite und Energie verschiedenen Arten der Aufsichtsrechte, die dem Reiche gegenüber den Einzelstaaten zustehen, dieselben Namen verwenden, die wir für die entsprechenden Rechte des Staates über die Verbände vorgeschlagen haben. Denn auch die Einzelstaaten sind nach der Weise von Genossenschaften gebildete Rechtspersönlichkeiten, und auch bei ihnen besteht an und für sich die doppelte Möglichkeit, daß sich das Reich bei der Kontrolle in unmittelbare Beziehung zu den einzelnen Staatsbehörden, Staatsbeamten, Staatsuntertanen setzt, oder daß es sich auf eine Beaufsichtigung des Staatsganzen, d. h. der Zentralregierung des Landes beschränkt. Wir nennen also das erste unmittelbare Reichsaufsicht, das zweite Reichsoberaufsicht. Der Ausdruck „Oberaufsicht“ zur Bezeichnung von Kontrollbefugnissen des Reichs ist quellenmäßig<sup>1)</sup>. Der andere, „unmittelbare Reichsaufsicht“, wird zwar nicht in Gesetzen, aber doch in anderen amtlichen Verlautbarungen ganz in unserem Sinne gebraucht<sup>2)</sup> und ist auch der Literatur nicht fremd<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Vgl. z. B. Seemannsordnung v. 27. Dez. 1872, § 4 (RGBl. S. 409). — Strandungsordnung v. 17. Mai 1874, § 3 (RGBl. S. 74). — RG. betr. Untersuchung von Seeunfällen v. 27. Juli 1877, § 6 (RGBl. S. 550). — Seemannsordnung v. 21. Juni 1902, § 5 (RGBl. S. 176).

<sup>2)</sup> S. etwa die Begründung zum Entwurf eines Gesetzes über das Auswanderungsweisen, RT. 9. LP., 4. Sess. 1895/97, Druckf. Nr. 706, Anl. 3. d. StenB. S. 3745. — Begründung zum Entwurfe eines Gesetzes über die privaten Versicherungsunternehmungen, RT. 10. LP., 2. Sess., 1900/02, Druckf. Nr. 5, Anl. 3. d. StenB. S. 174. Namentlich bei den Streitigkeiten über die Reichseisenbahnfrage sind die Ausdrücke „Oberaufsicht“ und „unmittelbare Reichsaufsicht“ ständig zur Bezeichnung der entgegengegesetzten Standpunkte verwendet worden. Vgl. statt vieler Staatsminister Schr. von Mittnacht in der Sitzg. der württembergischen Kammer der Abgeordneten v. 30. März 1876, Verh. S. 1071. — Freilich wird auch häufig — und verständlicherweise — die Aufsicht der Landesregierung über ihre eigenen Behörden „unmittelbare Aufsicht“ genannt. S. z. B. Staatsminister Schr. von Friesen in der Verh. der sächsischen zweiten Kammer v. 3. März 1876, Mitteilg. 1 498 f. — Was wir als unmittelbare Reichsaufsicht bezeichnen, heißt dann und wann auch „allgemeines Aufsichtsrecht“. S. Staatssekretär Delbrück, RT. 12. Febr. 1914, StenB. S. 7254.

<sup>3)</sup> Vgl. z. B. Hänel, Staatsrecht S. 705.

Die Frage, ob dem Reiche grundsätzlich ein unmittelbares oder nur ein Oberaufsichtsrecht zustehet, läßt sich nach dem Wortlaute der Verfassung nicht beantworten. Die Frankfurter Reichsverfassung und der auf sie gegründete Erfurter Entwurf hatten ja die Kontrolle der Gliedstaaten durch die Zentralgewalt vorzugsweise „Oberaufsicht“ genannt, und das war offensichtlich in einem bestimmten technischen Sinne gesehen<sup>1)</sup>. Auch die Grundzüge vom 10. Juni 1866 handelten in Art. VI von „Gesetzgebung und Oberaufsicht der Bundesgewalt“ über die dort aufgezählten Angelegenheiten<sup>2)</sup>, und ebenso drückte sich noch der Dundersche Verfassungsentwurf in den einschlagenden Klauseln aus<sup>3)</sup>. Demgegenüber könnte es auffallen, daß der preußische Entwurf in Art. 5 an Stelle der Oberaufsicht die „Aufsicht“ eingeführt hat, und daß die norddeutsche Bundes- und die Reichsverfassung im Art. 4, der dem Art. VI der Grundzüge entspricht, das allgemeinere und weniger bestimmte Wort „Beaufsichtigung“ verwenden. Allein es fehlt jeder Anhalt dafür, daß diesem Wechsel der Ausdrucksweise ein Wechsel der Anschauung über die Tragweite der Aufsichtsgewalt zugrunde gelegen hätte. Dies läßt sich um so weniger annehmen, als bei der Beratung der Verfassungsvorlage im Reichstage die Bundesaufsicht verschiedentlich wieder als „Oberaufsicht“ bezeichnet worden ist<sup>4)</sup>. Wie wir oben sahen, war schon damals der Terminologie der Gesetzgebung, auch in Preußen, die feinere Unterscheidung zwischen Aufsicht und Oberaufsicht fremd geworden<sup>5)</sup>. Vermeidet also die Reichsverfassung das Wort „Oberaufsicht“, so läßt das nicht ohne weiteres den Schluß zu, daß sie unter dem, was sie Beaufsichtigung nennt, ein Mehr gegenüber der Oberaufsicht verstehen wolle. Auch darf man daran erinnern, daß gerade die der Verfassung zeitlich zunächststehenden Reichsgesetze der siebziger Jahre an Stellen, die ohne Zweifel den Sinn des Art. 4 wiedergeben wollen, dem Reiche eine „Oberaufsicht“ zuweisen<sup>6)</sup> — wie denn auch die parlamentarische

1) S. oben S. 60 f., 68 f.

2) Bindings Ausgabe S. 74.

3) Vgl. oben S. 70. Nur in Art. 16 wurde der Bundesgewalt „Aufsicht“ über die Schiffsfahrtsanstalten am Meere und an Flußmündungen, über die Schifffahrt auf gemeinsamen Wasserstraßen, über Flußzölle und ähnliches zugewiesen. Es läßt sich nicht erkennen, ob damit mehr als Oberaufsicht eingeräumt werden sollte. Wahrscheinlich ist es nicht.

4) S. 3. B. Abg. Grumbrecht in der Sitzg. v. 20. März 1867, StenB. S. 279, ferner das Amendement Ergleben u. Gen., Druckf. Nr. 30 und dazu die Bemerkungen des Abg. Planck in der Sitzg. v. 26. März 1867, StenB. S. 359.

5) Vgl. oben S. 152 in der Anm.

6) S. die vorhin auf S. 164 in Anm. 1 angeführten Gesetze. Andere Gesetze aus diesem Zeitraum bedienen sich in demselben Zusammenhange des von der

Redeweise<sup>1)</sup> und die staatsrechtliche Literatur in den Jugendjahren des Reichs mit Vorliebe von der „Reichsoberaufsicht“ gesprochen haben<sup>2)</sup>. Jedenfalls läßt uns also auch hier wieder der Art. 4 im Stich, und das gleiche gilt von den aufsichtsrechtlichen Bestimmungen der Art. 17 und 7, 3. 3, nach deren Fassung es ganz offen bleibt, ob sich Überwachung und Mängelabhilfe nur gegen die Staaten als solche oder auch gegen andere Subjekte richten sollen.

Die in der staatsrechtlichen Wissenschaft noch immer maßgebende Methode versucht in der Regel Fragen, wie die unserer, durch Begriffskonstruktionen zu lösen<sup>3)</sup>. Es ist ja in der Literatur etwas durchaus Gewöhnliches, daß aus dem „Begriffe“ oder dem „Wesen“ oder der „rechtlichen Natur“ des Reichs oder aus dem „juristischen Charakter“ der Einzelstaaten für das Vorhandensein von Reichskompetenzen oder für das Rechtsverhältnis zwischen Reich und Gliedstaaten Folgerungen gezogen werden<sup>4)</sup>. Kein Wunder, daß man versucht hat, auch das Aufsichtsrecht des Reichs nach Existenz und Umfang mit Hilfe der Deduktion aus Rechtsbegriffen festzustellen. Da diese „Inversionsmethode“ niemals imstande ist, eine zuverlässige und befriedigende Ergänzung des geschriebenen Rechtes zu liefern, so mußte sie auch in unserem Falle versagen.

Verfassung gebrauchten Ausdrucks „Beaufsichtigung“. Vgl. die oben S. 106, Anm. 4 genannten Münzgesetze.

<sup>1)</sup> Vgl. etwa Staatsminister Delbrück, *RT.* 24. Febr. 1870, *StenB.* S. 58.

<sup>2)</sup> S. statt vieler *Thudichum* S. 52, 241. — v. Roenne 2 63. — Seydel, *SchmollersJ.* 3 (1879), S. 286. Aber auch später geschieht das noch häufig; vgl. Meyer-Anschütz<sup>6</sup>, S. 238, 458, 463 u. ö. — Binding, *Handbuch des Strafrechts* 1 (1885), S. 284.

<sup>3)</sup> Über den Charakter und die Mängel dieses wissenschaftlichen Verfahrens vgl. namentlich M. Rümelin, *Bernhard Windscheid und sein Einfluß auf Privatrecht und Privatrechtswissenschaft* (1907), S. 38 ff. — Heß, *Das Problem der Rechtsgewinnung* (1912), S. 13 ff. — Derselbe, *Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz* (1914), S. 71 ff., 309 ff. — Während in der zivilistischen Jurisprudenz die Begriffskonstruktion mehr und mehr zurückgedrängt wird, hat die Staatsrechtslehre noch kaum mit dem Reinigungsprozeß begonnen. Vgl. Spiegel, *Verwaltungsrechtswissenschaft* (1909), S. 219: „Thering hat zu früh konstatiert, daß sich die Begriffsjurisprudenz im Staatsrecht nicht . . . einzubürgern vermocht hat.“

<sup>4)</sup> S. hierzu Triepel, *Kompetenzen* S. 326 ff. — Die Polemik Seidlers, *3Polit.* 2 (1909), S. 290 zeigt, daß er nicht verstanden hat, worauf meine Ausführungen hinauswollten. Wenn Nirnheim, *ArchÖffR.* 25 (1909), S. 580 meinen Angriff auf die Begriffsjurisprudenz „wohl etwas zu weitgehend“ findet, so hätte er sagen müssen, worin ich ihm zu weit gegangen bin. Hatzfeld, *JahrbÖffR.* 3 (1909), S. 39 ff. wendet sich sehr energisch gegen die ausschließliche Herrschaft der Konstruktion im Staatsrecht. Aber auf S. 59 verlangt er wieder, daß sie die Hauptrolle spielen

Es ist unfruchtbare Begriffsjurisprudenz, wenn man das Aufsichtsrecht des Reichs über die Einzelstaaten als eine „naturgemäße“ Folge seiner Eigenschaft als eines „Staatswesens“, oder als „logische Folge der staatsrechtlichen Stellung“ des Reichs im Verhältnis zu den Bundesgliedern bezeichnet und dann hiernach den sachlichen Bereich der Beaufsichtigung bestimmen will. So z. B. Reinde und Dambitsch<sup>1)</sup>. Und ebenso ist es Begriffsjurisprudenz, wenn Jörn behauptet, aus dem „Staatscharakter des Reichs“ ergebe sich mit Notwendigkeit das Recht, eigene Aufsichtsorgane, auch in „spezialisierter Organisation“ zu schaffen, und wenn er — was uns hier besonders angeht — ebenfalls in „der Natur des Reichs als Staat“ den Beweis dafür findet, daß die Beaufsichtigung des Reichs direkt gegen die einzelnen Behörden der Gliedstaaten gerichtet werden könne<sup>2)</sup>. Die Einreihung des Reichs unter den Begriff des Staates und insbesondere unter den Begriff des Bundesstaates, so wesentlich sie zur Befriedigung eines systematischen Bedürfnisses oder für eine historisch-politische Betrachtung sein mag, gestattet schlechterdings keinen Schluß auf irgend eine Reichskompetenz und viel weniger noch auf deren Umfang in subjektiver oder objektiver Beziehung. Denn auch wer das Reich als einen Staat betrachtet, muß ohne weiteres zugeben, daß es nicht ein Staat wie andere, sondern als Bundesstaat ein Staat mit beschränkter Zuständigkeit ist, und die Frage ist ja immer die, wie viele Kompetenzen das Reich besitze und wieweit sie gehen. Vor dem Versuche, mit Hilfe des „Begriffs“ des Bundesstaats Gesetzeslücken zu ergänzen, sollte doch schon der Hinweis auf die gewaltigen Verschiedenheiten warnen, die sich im positiven Rechte der mit dem Namen „Bundesstaat“ bezeichneten Gemeinwesen finden; gerade in Hinsicht auf das Aufsichtsrecht sind sie uns ja früher genugsam begegnet<sup>3)</sup>.

müsse. Was er selbst als Ersatz der Konstruktion zur Ausfüllung der Gesetzeslücken vorschlägt, ist wenig befriedigend.

<sup>1)</sup> Reinde S. 50. — Dambitsch S. 101. Jener schließt aus der Natur des Reichs, daß dieses Aufsicht führen könne, ohne vorher die betreffende Angelegenheit gesetzlich geregelt zu haben; dieser will auf dem gleichen Wege beweisen, daß sich die Aufsicht auf die der eigenen Verwaltung der Gliedstaaten überlassenen Dinge beziehe.

<sup>2)</sup> Jörn 1 138, 427.

<sup>3)</sup> S. die treffenden Bemerkungen bei Mohl, S. 3: „Wenn es im ganzen unzweifelhaft ist, daß eine konkrete Staatenverbindung unter die Kategorie des Bundesstaates gehört, so ist es doch sehr leicht möglich, daß aus völlig zureichenden geschichtlichen oder politischen Gründen nicht alle Folgerungen aus dem Grundsätze der Obergewalt des Bundes . . . gezogen worden sind.“ „Es darf aus der im ganzen richtigen Unterstellung einer konkreten staatlichen Gestaltung unter eine

Rechtsfindung durch juristische Konstruktion ist es, wenn man, unter Zugrundelegung der organischen Staatstheorie, in den Einzelstaaten „engere Organismen“ erblickt, die in den „höheren Organismus“ eingegliedert sind, und wenn man deshalb die Existenz eines Aufsichtsrechts als die „selbstverständliche rechtlich organisatorische Konsequenz eben des Eingliederungsverhältnisses“ hinstellt<sup>1)</sup>. Die Auffassung der Einzelstaaten als „Organe“ des Reichs wird sehr häufig dazu benutzt, die Reichsaufsicht konstruktiv zu begründen. Man läßt nämlich die Gliedstaaten Reichsorgane nicht etwa nur um deswillen sein, weil sie an der Bildung der höchsten Reichsorgane, insonderheit des Bundesrats, beteiligt sind, sondern auch kraft der Vorstellung, daß sie einen beträchtlichen Teil ihrer Verwaltungstätigkeit, weil durch Reichsgesetze bestimmt, als „Vollzugsorgane“ des Reiches betreiben<sup>2)</sup>. Die Aufsicht stellt sich dann von selbst ein; denn Organe des Staates werden eben vom Staate beaufsichtigt wie „Mandatäre“ vom Mandanten<sup>3)</sup>. Sind die Gliedstaaten Organe des Reichs, dann sind ihre Behörden insoweit nichts anderes als „mittelbare Reichsbehörden“<sup>4)</sup>, und natürlich müssen sie als solche vom Reiche kontrolliert werden. Damit wäre denn die Zulässigkeit unmittelbarer Reichsaufsicht, weil und insofern diese nichts anderes als

wissenschaftliche Kategorie noch nicht mit unbedingter Sicherheit auf die Gültigkeit eines allgemeinen, dieser Abteilung eigentümlichen Satzes auch in dem besonderen Falle geschlossen, sondern es müssen erst die etwa vorhandenen eigentümlichen Bestimmungen geprüft werden.“ S. 6: „Es ist ein verkehrtes und bedenkliches Verfahren, wenn man damit beginnt, rein wissenschaftlich den Begriff des Staatenbundes und Bundesstaates . . . zu bilden, vielleicht gar mit den ersten Anfangssätzen vom Staate und seinen Zwecken und Zielen zu beginnen, dem gewonnenen Ergebnisse aber, welches vielleicht von sehr zweifelhaftem und bestrittenem Werte ist, die Verfassung und die Einrichtungen des Deutschen Reiches unterzuordnen . . . Das richtige Verfahren ist ein gerade entgegengesetztes.“ Vgl. auch schon die Ausführung J. J. Mosers (oben S. 9, Anm. 2).

<sup>1)</sup> Preuß, Städtisches Amtsrecht S. 158 f. Vgl. auch denselben, Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften (1889), S. 227 u. ö.

<sup>2)</sup> S. schon G. Meyer, Grundzüge des norddeutschen Bundesrechts (1868), S. 172: daß „die Bundesgewalt bei Ausübung gewisser ihr zugewiesenen Verwaltungsgeschäfte, z. B. bei Erhebung der Zölle, sich der Staatsgewalten der Einzelstaaten als ihrer Organe bedient.“ Vgl. ferner Westerkamp, Über die Reichsverfassung (1873), S. 161 ff., 170. — Liebe, Staatsrechtliche Studien, Heft 1 (1880), S. 25 f. — Gareis, Allgemeines Staatsrecht (1883), S. 107, 133 f. — Bornhaß, ArchÖffR. 7 (1892), S. 348. — Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Aufl. (1905), S. 296; Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl. (1914), S. 771 ff. — Br. Schmidt, Der Staat (1896), S. 63, 131 f. — v. Jagemann S. 68, 74. — Schönborn S. 49 u. a. m.

<sup>3)</sup> Abg. Dernburg, RZ. 5. Juni 1872, StenB. S. 728, und dazu v. Held, Verfassung des Deutschen Reiches (1872), S. 24.

<sup>4)</sup> Bornhaß, a. a. O. S. 352. — Jellinek, Staatslehre S. 782.

die selbstverständliche behördenmäßige Dienstaufsicht darstellt, ohne weiteres gerechtfertigt.

Allein diese Darstellung kann — von grundsätzlichen Bedenken ganz abgesehen — schon deshalb nicht befriedigen, weil sie mit einer Konstruktion arbeitet, die durchaus anfechtbar und daher auch in der Tat angefochten worden ist. Es kann nicht zugegeben werden, daß sich der in letzter Zeit ohnehin maßlos mißbrauchte Organbegriff<sup>1)</sup> auf die Einzelstaaten in ihrem Verhältnisse zum Reiche anwenden lasse. Soll sich der Begriff des korporativen Organs nicht ganz ins Nebelhafte verlieren, so kann man darunter nur diejenige Einzelperson oder Personenmehrheit verstehen, deren Wille und deren Handlung nach dem für die Körperschaft maßgebenden Rechte als Wille und als Handlung der Körperschaft selbst aufgefaßt werden muß. Staatsorgan ist die Person, in der wir uns den Staat, — Reichsorgan die, in der wir uns das Reich handelnd vorstellen dürfen. Aber ist es nun wirklich richtig, daß die Einzelstaaten die Zölle nicht nur etwa für Rechnung, sondern im Namen des Reichs erheben? Ist es richtig, daß ihre Gerichte im Namen des Reichs Recht sprechen? Das führende Werk des deutschen Reichsstaatsrechts lehrt mit großer Energie das Gegenteil und zieht aus seiner Auffassung die allerwichtigsten Folgerungen<sup>2)</sup>. Es geht hier, wie es immer bei solcher Methode geht: die Konstruktion dient nur dazu, etwas bereits als feststehend Angenommenes oder ein gewünschtes Ergebnis durch Schlußfolgerung aus einem willkürlich zurechtgemachten Begriffe abzuleiten. Bezeichnend ist es, daß einige Anhänger der Waischen Bundesstaatstheorie die deutschen Einzelstaaten zu Reichsorganen stempeln, nur um sich durch dieses Mittel über die ihnen unbequeme Tatsache einer Aufsichtsgewalt über die Gliedstaaten hinwegzuhelfen! Sie deuten deshalb die Zollverwaltung als einen reichseigenen Verwaltungsweig, worin nicht die Gliedstaaten „als solche“ Verwaltung führen, sondern das Reich selber unter Benutzung der als mittelbare Reichsorgane handelnden Landesbehörden<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Vgl. dazu Triepel, *3Polit.* 4 (1911), S. 602 ff.

<sup>2)</sup> Laband 2 208 f. — Ebenso erklären sich entschieden gegen die Organ-eigenschaft der Gliedstaaten Brie in *GrünhutsZ.* 11 (1884), S. 153, Anm. 171. — Loening, *Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts* (1884), S. 33 f. — Graßmann, *ArchÖffR.* 11 (1896), S. 347. — Affolter, *HirthsAnn.* 1903, S. 126, 842.

<sup>3)</sup> So z. B. Schulze, *Krijs* S. 69, 92. — v. Gerber, *Grundzüge* S. 246, 252; f. auch S. 26, Anm. 7: die Einzelstaaten sind „in manchen Gebieten die Vollzugsorgane des Reichs und daher der Reichsgewalt untergeordnet“. — Hausmann, *ArchÖffR.* 33 (1915), S. 104 f.: wo die Reichsgeetze von Landesbehörden ausgeführt werden und die Gliedstaaten für die Ausführung einstehen müssen, „macht die Reichsgewalt ihr obrigkeitliches Herrschaftsrecht nicht gegen den Einzelstaat als

Ebenso unersprießlich ist es ferner, wenn die Charakterisierung der Einzelstaaten als „Selbstverwaltungskörper“ dazu herhalten muß, eine Begründung für die Reichsaufsicht und ihre Ausdehnung abzugeben<sup>1)</sup>. Nach Laband und Hänel sind die Einzelstaaten, mindestens soweit ihre Rechtssphäre von den Reichskompetenzen berührt wird, „Mitglieder“ des Reiches, deren Verhältnis zum Reiche „vollkommen gleichartig ist mit dem rechtlichen Abhängigkeitsverhältnisse, in das der Einzelstaat seine Mitglieder, insbesondere auch die ihm eingeordneten korporativen Verbände versetzt“. Sofern die Durchführung und Handhabung der Reichsgesetze nicht vom Reiche selbst, sondern von den Staaten besorgt wird, bietet deren Stellung „eine volle Analogie zu der der Selbstverwaltungskörper im Einheitsstaate“<sup>2)</sup>. Während nun Hänel dieses Urteil erst am Schlusse umfangreicher, die Reichskompetenzen aus sorgfältiger Analyse der Verfassungsklauseln bestimmender Darlegungen ausspricht, stellt Laband die Konstruktion an die Spitze und spricht dem Reiche „daher“ die Befugnisse zu, „welche der souveränen Staatsgewalt den Selbstverwaltungskörpern gegenüber gebühren, nämlich die Aufstellung der Normen und die Kontrolle ihrer Befolgung“<sup>3)</sup>. Indes mit der Unterstellung der Einzelstaaten unter die Kategorie der Selbstverwaltungskörper ist weder für die Ermittlung bestimmter Reichskompetenzen, noch insbesondere für die Erkenntnis ihres Umfangs irgend etwas gewonnen. Es gibt bekanntlich Selbstverwaltungskörper sehr verschiedener Art, die modernen Staaten behandeln sie keineswegs alle gleichmäßig, der eine stellt sich ihnen anders wie der andere, und derselbe Staat zu verschiedenen Zeiten in verschiedener Weise gegenüber. Was soll nun von dem allen für das Verhältnis zwischen Reich und Gliedstaaten anwendbar sein? Darf man aber überhaupt Staaten, die sich, früher formell souverän, zu einem Reiche zusammengeschlossen haben, ohne weiteres mit den gewöhnlichen solchen . . . geltend, sondern weil er zugleich . . . als Organ der Reichsgewalt fungiert“.

<sup>1)</sup> Zum Teil deckt sich das mit der eben besprochenen Ansicht; denn von vielen wird der Selbstverwaltungskörper schlechthin als ein Staatsorgan aufgefaßt. Dahin gehören z. B. Gareis, Jellinek, Br. Schmidt an den angeführten Stellen. Charakteristisch Gareis, a. a. O. S. 87: Selbstverwaltung ist immer (!) Verwaltung fremder Angelegenheiten. — S. auch Jellinek, Staatenverbindungen S. 290. — Jörn 1 109 f.

<sup>2)</sup> Hänel 1 798 ff. Die Analogie trifft aber, wie er mit großer Schärfe hervorhebt, nur für eine einzelne Seite der Rechtsstellung der Einzelstaaten, nämlich nur insoweit zu, als die Einzelstaaten unter der Aufsicht des Reiches dessen Gesetze vollziehen. In ihrer „realen, untrennbaren Einheit“ sind die Gliedstaaten nicht Selbstverwaltungskörper; S. 321 f.

<sup>3)</sup> Laband 1 102 f. — S. auch S. 104 der ersten Auflage: Das Reich hat die Befugnisse, „die das Komplement der Selbstverwaltung bilden“.

Kommunalverbänden vergleichen, denen der moderne Staat nur widerwillig und stückweise ein größeres Maß von Selbständigkeit eingeräumt hat, und denen gegenüber er noch heute vielfach Rechte in Anspruch nimmt, die aus der Zeit des polizeilichen Anstaltsstaates stammen? Wie wollte man Rechtsätze aus dem Gebiete der Kommunalaufsicht auf die Reichsaufsicht übertragen, ohne zu duzend grotesken Willkürlichkeiten zu kommen, — wenn man nicht schon von vornherein über die Frage stolpern müßte, welches der deutschen Partikularrechte denn den Stoff für die Übertragung zu liefern habe!<sup>1)</sup> Vor allem bleibt die Konstruktion gänzlich unfruchtbar für das Problem, ob unmittelbare oder Oberaufsicht. Wir wissen doch: die Staatskontrolle über die Selbstverwaltungskörper erscheint sowohl in der Form einer unmittelbaren, wie in der einer Oberaufsicht. Gegen den einen tritt sie so, gegen den andern anders auf. Meistens erscheint sie in beiderlei Gestalt. Es wäre mithin ein müßiges Unterfangen, hier mit dem Begriffe der Selbstverwaltung Versuche anzustellen.

In denselben Zusammenhang gehört schließlich das Unternehmen, die Aufsicht des Reichs über seine Glieder aus dem Herrschaftsverhältnisse abzuleiten, das zwischen beiden bestehe. Das Reich ist der Herr, der Einzelstaat ist der Untertan. „Aus der Herrschaft des Reichs über die Staaten“, sagt Laband, „folgt mit Notwendigkeit das Recht, die Einzelstaaten zu beaufsichtigen.“<sup>2)</sup> Und Jörn ist es wieder, der aus der Konstruktion nach allen Seiten hin praktische Folgerungen zieht. Aus dem Bundesstaatsbegriffe erschließt er zunächst die Herrschaft der Zentralgewalt über die Einzelstaaten, aus der „Souveränität“ des Gesamtstaats sein „prinzipielles Oberaufsichtsrecht“ über die Bundesglieder. Dieses Recht ist so „prinzipiell“, daß es auch z. B. eine Kontrolle über das Schul- und Kirchenwesen der Gliedstaaten gestattet, und wenn sich Reich und Einzelstaat wie Herrscher und Untertan gegenüberstehen, so folgt daraus, daß sich das Reich zum Vollzuge seines Willens auch aller Organe der Einzelstaaten bedienen kann<sup>3)</sup>. Das unmittelbare Aufsichtsrecht gegen diese ergibt

<sup>1)</sup> Auf die wesentlichen Unterschiede zwischen der Reichsaufsicht und der Staatsaufsicht über die Kommunalverbände macht auch Preuß, Städtisches Amtsrecht S. 150 ff., bes. S. 158 ff. aufmerksam. — Gegen die Analogie sprechen sich u. a. aus Rümelin S. 209 ff. — Loening, a. a. O. — Meyer-Anschütz S. 227, Anm. 4. — Dambitsch S. 97.

<sup>2)</sup> Laband I 108. — S. auch Sassen, a. a. O. S. 274.

<sup>3)</sup> Jörn I 72, 86, 112, 137 f. — Die Gliedstaaten werden auch sonst sehr häufig als Untertanen des Reichs bezeichnet. Vgl. etwa Hänel, Staatsrecht S. 248 u. ö. — Jellinek, System S. 295. — v. Stengel, SchmollersJ. 22 1100. — Rehm, Allgemeine Staatslehre S. 143 f. (Rehm hat allerdings später seine Ansicht geändert; f. GrünhutsJ. 30 418 f.).

sich dann natürlich von selbst. Nun bin ich der letzte, der eine Herrschaft des Reichs über die Einzelstaaten leugnet. Aber sollte es nicht vorsichtiger sein, aus der Existenz des Beaufsichtigungsrechts, aus seinem Umfange und aus den verfassungsmäßig dem Reiche gewährten Mitteln der Kontrolle — zusammen mit anderen Tatsachen — auf das Vorhandensein eines Herrschaftsverhältnisses zu schließen, als umgekehrt zu verfahren?<sup>1)</sup> Denn jenes Herrschaftsverhältnis, das die herrschende Lehre so nachdrücklich als wesentliche Seite des Bundesstaatsbegriffs darstellt, das bezeichnen andere mit nicht geringerer Bestimmtheit als reine Phantasie! Entweder weil sie, wie Seydel, den „Bundesstaat“ überhaupt für einen Widerspruch erachten, oder weil sie sich ihn konstruktiv eben anders zurechtlegen. Von ihrem Standpunkte aus gesehen, gewährt dann natürlich die Reichsaufsicht ein ganz anderes Bild. Die Ausübung der Kontrolle, sagt der eine, besteht nur in „bundesfreundlichen Avertissements“<sup>2)</sup>. Die Reichsregierung, behauptet ein anderer, ist nicht das Mittel eines Zwanges, den der Höhere gegen den Niederen ausübt; sie ist ein „Krieg zwischen Staaten, ein völkerrechtliches, kein staatsrechtliches Verhältnis“<sup>3)</sup>. Nach Otto Mayer tritt im Bundesstaate die Reichsgewalt der Landesgewalt nicht wie der Herrscher dem Untertan, sondern — dem Prinzip der Trennung der Gewalten im Einheitsstaate entsprechend — etwa in derselben Art, wie dort die gesetzgebende der vollziehenden „Gewalt“ gegenüber. Ihm bedeutet folglich die Reichsaufsicht nicht Handhabung einer übergeordneten Gewalt über einen Untergebenen, sondern den Versuch, eine Art „Verfassungskonflikt“ zu schlichten zwischen zwei grundsätzlich gleichberechtigten, wenn auch in gegenseitigen Pflicht- und Gebundenheitsverhältnissen befindlichen Gewalten<sup>4)</sup>. Danach wäre also die Reichsaufsicht eine Unterart des Rechtsinstituts, das wir oben als Verfassungskontrolle bezeichnet haben. Wäre das richtig, so könnte natürlich der Gedanke an eine un-

<sup>1)</sup> Sehr richtig Rehm, Staatslehre S. 64, 136 f.

<sup>2)</sup> Seydel, Schmollers J. 3 (1879), S. 286. — Auch Dambitsch S. 97 leugnet in allerding etwas gewundener Weise die „Unterordnung“ der Einzelstaaten. Wenn, sagt er, der Reichszkanzler die Landesregierungen auf einen Mängelabhilfebefehl des Bundesrats hinweist, so wird es eventuell seine Sache sein, diesen Hinweis „durch die Mittel zu verstärken, die im Verkehr fremder Staaten untereinander als diplomatische Mittel bezeichnet werden“ (S. 232).

<sup>3)</sup> Lingg, Empirische Untersuchungen zur allgemeinen Staatslehre (1890), S. 219. — Vgl. auch die wiederum auf begrifflichen Konstruktionen, und zwar seltsamster Art, beruhenden Ausführungen bei Trieps, a. a. O. S. 113 f., 115 f., 136, und die ziemlich unklaren Bemerkungen bei v. Jagemann S. 223 f.

<sup>4)</sup> Deutsches Verwaltungsrecht 2 465 f. S. auch ArchÖffR. 18 (1903), S. 340 f.

mittelbare Aufsicht des Reichs über einzelne Landesbehörden gar nicht auftauchen.

Man sieht, daß man auf solchem Wege der Lösung unserer Aufgabe nicht einen Schritt näher kommt. Sie würde überhaupt nicht lösbar sein, wenn alles von der „richtigen“ Konstruktion des Verhältnisses zwischen Reich und Einzelstaaten abhinge. Ob juristische Konstruktionen richtig oder falsch sind, läßt sich kaum jemals mit absoluter Bestimmtheit sagen. Bis zu gewissem Grade ist jede von ihnen willkürlich. Um so willkürlicher natürlich, je unzureichender die Induktion ist, auf der sie beruht. Aber darüber, ob und wann eine Induktion zureichend ist, wird man immer streiten können. Wer den Begriff des Organs oder Selbstverwaltungskörpers so faßt, daß die Einzelstaaten darunter fallen, der ist schlechthin nicht zu widerlegen. Und wer sich den Bundesstaatsbegriff so zurechtlegt, daß dabei von einer Herrschaft der Gesamtheit über die Glieder nicht die Rede sein kann, dem wird man mit einem anders zugestützten Begriffe nicht den geringsten Eindruck machen. Aber anderseits — es kann auch weder der eine noch der andere verlangen, daß man an die praktischen Folgerungen glaubt, die er aus seiner Konstruktion gewinnen will.

Wir müssen versuchen, die Lücke, die unsere geschriebene Verfassung gelassen hat, mit anderen Mitteln zu schließen.

## 2.

Der Art. 4 der Reichsverfassung hat unzweifelhaft und unbestrittenermaßen die Absicht, in grundsätzlicher Weise die Zuständigkeit des Reichs auf einer Reihe katalogartig aufgezählter Gebiete festzustellen und gegenüber der Zuständigkeit der Einzelstaaten abzugrenzen. Er tut dies, indem er dem Reiche die Befugnis zur Gesetzgebung und zur Beaufsichtigung zuweist. Von der Kompetenz zur Verwaltung, zur Exekutive, soweit sie nicht Beaufsichtigung ist, spricht er nicht. Geht man nun davon aus, daß das Reich und seine Verfassung eine Schöpfung der deutschen Einzelstaaten gewesen ist, daß die Einzelstaaten bei der Reichsgründung ihre bis dahin formell zu Recht bestehende Selbständigkeit soweit wie möglich wahren zu müssen glaubten, daß die Gründer des Reichs von ihnen ausgesprochenermaßen nur ein „Minimum“ von Konzessionen an die „Allgemeinheit“ verlangten<sup>1)</sup>, so wird man zu dem heute so gut wie allseitig zugegebenen Satze gelangen: nach dem Willen der Verfassung haben die Gliedstaaten alle Kompetenzen behalten, die ihnen nicht genommen worden sind<sup>2)</sup>. Ist das richtig, so kann der Art. 4

<sup>1)</sup> Bismarck, *RC.* 11. März 1867, *StenB.* S. 136.

<sup>2)</sup> S. die bei *Triepel*, *Kompetenzen* S. 281 f. angeführte Literatur.

nicht anders ausgelegt werden, als daß auf den von ihm aufgeführten Gebieten dem Reiche nur Gesetzgebung und Aufsicht zukommen, den Einzelstaaten dagegen die Vollziehung verbleiben solle, — unbeschadet natürlich einzelner Ausnahmen, die sich aus den besonderen Abschnitten der Verfassungsurkunde ergeben<sup>1)</sup>.

Diese Auslegung entspricht überdies allein dem Gange der geschichtlichen Entwicklung, die in der Verfassung ihren vorläufig letzten Endpunkt gefunden hat. Die Verwaltung der landesfürstlichen Territorien mit ihrem starken Selbstständigkeitsdrange war es gewesen, die das alte Reich aufgelockert und schließlich zersprengt hatte. Das Recht des Deutschen Bundes hatte zwar den Landesregierungen mancherlei Beschränkungen auferlegt. Aber an dem seit drei Jahrhunderten festbegründeten Tatbestande, daß der einzelne Deutsche im ganzen Bereiche der Verwaltung und im wesentlichen auch im Bereiche der Rechtspflege nur mit landesherrlichen Obrigkeiten in Berührung kam, war nichts verändert worden. Auch im Jahre 1866 war das Interesse der Einzelstaaten an der Aufrechterhaltung dieses Verhältnisses ungeschwächt. Keiner von ihnen, weder die kleineren, noch die mächtigeren, und erst recht nicht der Großstaat Preußen war gewillt, auf eine eigene Verwaltung durch Landesbehörden und Landesbeamte zugunsten von Bundesbehörden zu verzichten, oder doch höchstens auf solchen Gebieten, wo es durch die dringendsten militärischen und wirtschaftlichen Interessen der Nation erfordert wurde. Solchen Verzicht hatte nicht einmal im Jahre 1848 die stark unitarisch gestimmte Frankfurter Reichsverfassung verlangt<sup>2)</sup>. Und doch hatten es die Regierungen, als sie im Jahre darauf den zweiten Versuch einer Reichsgründung unternahmen, für angezeigt gehalten, sich gegen „falsche Zentralisation“ zu verwahren und ein „Sernhalten der Reichsgewalt von der eigentlichen Administration“ als Ziel zu setzen<sup>3)</sup>. Daß sich diese Stellungnahme in dem kurzen Zeitraum zwischen 1849 und 1866 geändert haben sollte, ist ausgeschlossen. Wir wissen zudem,

<sup>1)</sup> Gegen diesen Satz sprechen sich, soviel ich sehe, nur Zorn 1 109, 113 f., 138; Verfassungsurkunde S. 15 f., sein Schüler Sassen, a. a. O. S. 273 ff., und, um die Wäihische Bundesstaatstheorie zu retten, Hausmann, Das Deutsche Reich als Bundesstaat (s. oben S. 72, Anm. 1), S. 29 ff., 43 ff. aus. Im übrigen stimmen alle Schriftsteller in diesem Punkte überein. Vgl. namentlich Laband 1 102; 2 204 f. — Seydel S. 59 u. ö.; HirthsAnn. 1885, S. 49. — Brie, Staatenverbindungen S. 107, Anm. 2. — Hänel, Staatsrecht S. 235, 328. — Arndt, Staatsrecht S. 211. — Anschütz S. 70 f. — Dambitsch S. 27 f., 96, 101. — Rümelin S. 207, 209. — v. Jagemann S. 68. — Triepel, a. a. O. S. 290 f. — Kiefer S. 34.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 57 f.

<sup>3)</sup> Denkschrift v. 11. Juni 1849; s. oben S. 68.

daß sich die norddeutsche Bundesverfassung in den Grundgedanken eng an die Erfurter Unionsverfassung, in bezug auf die Regelung der Kompetenzfragen an sie und an ihre Frankfurter Vorläuferin anlehnte, und wir kennen die Mittelglieder, die die Verbindung herstellen<sup>1)</sup>. Nichts spricht dafür und alles dagegen, daß gerade an dieser einen Stelle der Zusammenhang zerrissen worden wäre. Und so dürfen wir als sicher annehmen: das Kompromiß zwischen unitarischen und partikularistischen Strebungen, worin das Wesen jeder bundesstaatlichen Verfassung besteht, ist in Ansehung der Exekutive bei uns grundsätzlich zugunsten der Einzelstaaten ausgefallen.

Nun darf ich an eine Tatsache erinnern, die wir feststellten, als wir den Gegensatz von unmittelbarer Aufsicht und Oberaufsicht über korporative Verbände im allgemeinen behandelten. Wir sahen: in demselben Augenblicke, in dem die Aufsicht über einen Verband dessen Einzelorgane und dessen Mitglieder unmittelbar der Einwirkung des Kontrollierenden unterwirft, wird die Grenze zwischen Aufsicht und Eigenverwaltung verwischt. „Unmittelbare“ Aufsicht ist nicht mehr Gegensatz zu unmittelbarer Geschäftsführung, sondern sie wird, praktisch angesehen, selber eigene und unmittelbare Verwaltung<sup>2)</sup>. Praktisch angesehen, nicht begrifflich! Gewiß — auch das wurde schon gesagt — es läßt sich, wenn man haarscharfe Distinktionen vornehmen will, selbst hier noch ein begrifflicher Gegensatz zwischen Aufsicht und Geschäftsführung machen. Und wer sich an den Begriff der Beaufsichtigung klammert, der kann behaupten: wenn der Kaiser oder der Kanzler eine Aufsichtsverfügung an eine beliebige Landesbehörde oder einen Landesbeamten erlassen, so verwalten sie nicht selbst, sondern kontrollieren, und sie kontrollieren in der Person des Beamten den Staat, den er vertritt. Aber nicht hierauf kommt es an. Es fragt sich vielmehr, ob nicht nach dem Willen der Verfassung solche Beaufsichtigung mehr ist als Beaufsichtigung, und ob sie nicht der Eigenverwaltung so nahesteht, daß das Reich sie sich ebenso versagt hat wie diese. Ist die Grenze zwischen Aufsicht und Verwaltung überhaupt unsicher, so muß sie so gezogen werden, daß sie mit der aus anderen Umständen erkennbaren, vom Gesetze vollzogenen Abschätzung der in Betracht kommenden Interessen möglichst übereinstimmt. Nun steht es nach dem vorhin Gesagten fest, daß die Verfassung — von Sonderbestimmungen abgesehen — das Reich von der Exekutive deshalb fernhält, weil sie dem Interesse der Gliedstaaten an dem undurchbrochenen Zusammenhange zwischen Landesregierung und Landes-

<sup>1)</sup> S. oben S. 70.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 154 f.

behörde, zwischen Landesfürst und Untertan entgegenkommen zu müssen glaubt. Dieser Zusammenhang würde aber unter allen Umständen zerstört, wenn sich die Reichsaufsicht ohne Vermittelung der Landesregierung irgendwie, also auch in Maßregeln der Kontrolle sofort mit Behörden und Untertanen in Verbindung setzen dürfte. Vor allem würde jede unmittelbare Aufsicht des Reichs über Landesorgane diese tatsächlich wie eigene Organe des Reichs behandeln. Und unter dem praktisch-politischen Gesichtswinkel, unter dem die Frage lediglich behandelt werden kann, ist es vollkommen gleichgültig, ob eine „Subordination“ der Landesbehörden unter das Reich kraft eines Rechtstitels eigener Reichsverwaltung oder bloßer Reichsaufsicht geltend gemacht wird<sup>1)</sup>.

Hiernach ist der Schluß gerechtfertigt: die Beaufsichtigung im Sinne des Art. 4 ergreift nicht Behörden und Einzelne im Einzelstaat, sondern den „Einzelstaat als solchen“<sup>2)</sup>, als „Ganzes“<sup>3)</sup> oder, nach Hänel treffendem Ausdrucke, als „geschlossene Einheit“<sup>4)</sup>. Das Aufsichtsverhältnis ist eine Beziehung ausschließlich von Staat zu Staat<sup>5)</sup>. Das Aufsichtsverhältnis in allen Stufen und Stadien seiner Entwicklung. Da sich, wie wir früher sahen, die Bestimmungen in Art. 17 und 7, 3. 3 der Verfassung als Anwendungen des in Art. 4 ausgesprochenen allgemeinen Grundsatzes darstellen<sup>6)</sup>, so gilt in Ansehung des Objektes der Beaufsichtigung für sie daselbe, was für Art. 4 erwiesen wurde. Die „Überwachung“ nach Art. 17 und die „Mängelabhilfe“ nach Art. 7 gehen nur gegen den Einzelstaat als solchen.

<sup>1)</sup> Als ein Zeugnis, daß diese Auffassung in der Gründungszeit des Reiches an maßgebenden Stellen geteilt wurde, diene — statt mehrerer — die Rede des Präsidenten des Bundeskanzleramts Delbrück in der Sitzg. des RT. v. 18. Juni 1868, StenB. S. 550. Der Sinn ist etwa der: Nach Art. 17 steht die „Überwachung der Ausführung“ der Bundesgesetze, nicht die „Ausführung“ der Bundesgesetze dem Bunde zu. Überwachung der „Lokalbehörden“ würde eigene Ausführung sein. Folglich ist die Überwachung der Lokalbehörden Sache der einzelnen Regierungen, nicht des Bundes.

<sup>2)</sup> Laband I 79, 109, 111. — Seydel S. 60: „Reichsaufsicht ist Aufsicht über die Verwaltungstätigkeit der Bundesglieder“. Der vorangehende Satz S. 59: „Aufsicht gegenüber den Staaten, d. h. gegenüber der Tätigkeit oder Untätigkeit ihrer Behörden“ würde das Wesentliche noch nicht treffen. — Herwegen, a. a. O. S. 75: der Aufsicht unterliegen „die Territorien als solche, vertreten durch ihre Regierungen“.

<sup>3)</sup> Abg. Graf von Westarp, RT. 3. Mai 1912, StenB.S. 1667.

<sup>4)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 306 ff., 321 f., 352, 737 u. ö. Der Ausdruck hat Beifall gefunden. Vgl. z. B. Anschütz S. 73.

<sup>5)</sup> Abg. Jundt, RT. 26. April 1912, StenB. S. 1434.

<sup>6)</sup> S. oben S. 121.

Daraus ergibt sich denn nun auch ohne weiteres, daß die Beaufsichtigung nach der Absicht der Verfassung grundsätzlich keine „Untertanenaufsicht“ sein kann. Die Organe der Reichsaufsicht haben in dieser ihrer Eigenschaft nicht das Recht, Verfügungen an „Private“ zu erlassen<sup>1)</sup>. Seydel sagt: „Eine Tätigkeit, welche sich unmittelbar auf Menschen und Dinge bezieht, also z. B. untersucht, ob Menschen oder Tiere gesund oder krank sind, ob Waren geeignet sind, eine Seuche zu verbreiten u., ist, selbst wenn sich damit keine Handhabung polizeilicher Gewalt verbindet, keine Reichsaufsicht, sondern unmittelbare Verwaltung. Es wäre ein logisches quid pro quo, wenn man eine Gesundheitskontrolle zur Reichsaufsicht stempeln wollte.“<sup>2)</sup> Ob die Logik das verbiete, soll hier nicht noch einmal erörtert werden. Im übrigen aber ist die Ausführung vollkommen zutreffend. Man wird hinzufügen dürfen: ist die Untersuchung von Menschen und Sachen dem Reiche verwehrt, wenn sie ohne Handhabung polizeilicher Gewalt geschieht, so ist sie erst recht unzulässig, wenn sie vorgenommen wird, um die Untertanen in Übereinstimmung mit Normen des Rechts oder der Zweckmäßigkeit zu bringen. Es überschritt die Grenzen der Beaufsichtigung im Sinne des Art. 4, als das Reich einen Kommissar „behufs einer wirksamen seuchenpolizeilichen Überwachung des Schiffsverkehrs auf dem Rhein“ bestellte und ihm ärztliches Personal „zur sachverständigen Beaufsichtigung der Gesundheitsverhältnisse“ beordnete<sup>3)</sup>. Die Reichsregierung hat nicht das Recht, etwa unter Berufung darauf, daß nach Art. 4, §. 1 der Verfassung der „Gewerbebetrieb“ unter Reichsaufsicht stehe, bei einem lokalen Streik als Aufsichtsorgan die Beziehungen zwischen Unternehmern und Arbeitern zu beeinflussen und „als eine vermittelnde und entscheidende Instanz einzugreifen“<sup>4)</sup>. Das Reich hat weder über die Einzelnen, noch

<sup>1)</sup> Dies behauptete v. Martitz, Betrachtungen S. 54, 64.

<sup>2)</sup> Seydel, Das Reichsaufsichtsrecht und die Reichsseuchenkommissäre, BlAdmPr. 45 (1895), S. 91 ff. und danach Kommentar S. 60.

<sup>3)</sup> Bef. des Reichskanzlers v. 1. Okt. 1892, Reichsanzeiger Nr. 252, unter ausdrücklicher Bezugnahme auf Art. 4 der RV. Der Reichskommissar wurde allerdings angewiesen, „mit den Behörden derjenigen Bezirke, welche durch seine Amtstätigkeit berührt werden, in Verbindung zu treten“. Aber der Sinn ist offenbar der, daß nicht nur diese Behörden, sondern auch die auf dem Rhein verkehrenden Schiffer beaufsichtigt werden sollen. Ähnliche Kommissare sind aus Anlaß der Choleraepidemie in jener Zeit auch sonst ernannt worden. Dagegen richtete sich der in der vorigen Anm. aufgeführte Aufsatz Seydels. — Der neuerdings eingefetzte „Reichskommissar für die Typhusbekämpfung im Südwesten des Reichs“ ist „im Einvernehmen mit den beteiligten Regierungen“ berufen worden. S. Handbuch für das Deutsche Reich 1915, S. 239.

<sup>4)</sup> So mit Recht Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 26. Jan. 1904, StenB. S. 524.

über deren Verbände, mögen sie privat- oder öffentlich-rechtlichen Charakter tragen, eine unmittelbare Aufsicht geltend zu machen. Es gibt nach der Regel der Verfassung keine Reichsaufsicht über Gemeinden oder höhere Kommunalverbände, über Kirchen oder andere Religionsgesellschaften<sup>1)</sup>, über die autonomen Familienverbände des Hochadels oder der regierenden Häuser. Und daraus ergibt sich weiter, daß das Reich ohne Verfassungsänderung keine Behörden oder Beamten bestellen darf, denen die unmittelbare Kontrolle von Individuen, Gesellschaften, Vereinen oder Anstalten zur Aufgabe gemacht ist<sup>2)</sup>.

Beobachtet man die Einrichtungen des Deutschen Reichs wieder auf ihre unitarische oder föderalistische Särbung, so ist die Reichsaufsicht im Hinblick auf die Richtung, die ihr gewiesen ist, entschieden den föderalistischen Elementen der Verfassung zuzuzählen. Denn föderalistisch ist im Bundesstaate alles, was das Staatliche des Bundesstaates beiseite setzt, was, für sich angesehen, auch in einem Staatenbunde Rechts sein könnte<sup>3)</sup>. Eine Aufsicht der Art, wie sie Art. 4 der Reichsver-

<sup>1)</sup> Durch die Einrichtung des landesherrlichen Kirchenregiments, namentlich wenn dies in territorialistischer Weise ausgestaltet ist, können sich hier leicht Verdunkelungen des Rechtsstandes ergeben. Es muß zwischen der Person des Landesherrn als Trägers des Kirchenregiments und als Inhabers der Staatsgewalt geschieden werden. Das Reich kann das Kirchenregiment nicht beaufsichtigen. Wenn aber Reichsgesetze von kirchlichen Behörden übertreten werden, so kann das Reich vermöge seiner Reichsoberaufsicht von der Landesregierung Remedur verlangen. Das ist nicht immer erkannt worden. In einer Interpellation v. 27. Jan. 1876 (RT. Druckf. 2. LP. 3. Sess. 1875/76, Nr. 172) verlangte der Abg. Wiggers das Einschreiten des Reichs gegen einen Erlaß des Oberkirchenrats in Mecklenburg-Schwerin v. 4. Nov. 1875, wonach bei Trauungen der „Braut“ der Brautkranz und das Prädikat „Jungfrau“ zuzugestehen und die „Braut“ mit dem „angeborenen Familiennamen“ anzureden sei; der Erlaß sei reichsgesetzwidrig. In der Verh. des RT. v. 31. Jan. 1876 erklärte der Präsident des Reichskanzleramts Delbrück, die Verordnung liege innerhalb des kirchlichen Gebiets und entziehe sich deshalb der Beurteilung der Reichsregierung; StenB. S. 1036. Ebenso Abg. v. Schulte: Soweit der Großherzog von Mecklenburg als Oberhaupt der Landeskirche handelt, berühren seine Akte das Reich schlechterdings nicht; StenB. S. 1042. Ich lasse ganz dahingestellt, ob sich die angegriffene Verordnung mit dem RG. v. 6. Febr. 1875 in Widerspruch befand oder nicht. Jedenfalls war es Sache des Reichs, das zu prüfen!

<sup>2)</sup> Anders, mit Beziehung auf die Versicherungsanstalten, die Begründung zum Entwurfe eines RG. über die privaten Versicherungsunternehmungen, insbesondere zu § 2; RT. Druckf. 10. LP. 2. Sess. 1900/02, Nr. 5 (Anl. S. 174): Art. 4, §. 1 der Verfassung verlange zwar nicht unmittelbare Aufsicht des Reichs über den Geschäftsbetrieb der Versicherungsanstalten, ebensowenig verbiete aber die Reichsverfassung eine unmittelbare Beaufsichtigung durch Reichsbehörden. Das erste ist natürlich richtig, das zweite ist falsch.

<sup>3)</sup> Triepel, Unitarismus S. 11 f. — An einer anderen Stelle dieser Schrift (S. 18) habe ich gesagt, die Reichsaufsicht sei „an sich eine unitarische Einrichtung“;

fassung im Auge hat, kann auch einem bloßen Staatenvereine seinen Mitgliedern gegenüber zu eigen sein. Die Organisation des vormaligen Deutschen Bundes hat uns das gezeigt. Entwicklungsgeschichtlich aufgefaßt, ist unsere Reichsaufsicht nach dem Grundgedanken der Verfassung auf der Stufe des Bundesrechtes stehen geblieben. Der schon in den letzten Jahrhunderten des alten Reiches deutlich wahrnehmbare Abstieg vom Staatlichen zum Bündischen hatte in der Verfassung des Jahres 1815 den tiefsten Punkt erreicht<sup>1)</sup>. Unter diesen konnte man freilich 1867 nicht wohl noch herabgehen. Ob es möglich gewesen wäre, schon damals einen wieder nach aufwärts gerichteten Weg einzuschlagen, ist heute eine mühsige Frage. Genug, daß es nicht geschehen ist. Das Reichsrecht ist an diesem Punkte zunächst nichts anderes als Bundesrecht. So unvergleichlich größer der sachliche Bereich der Reichsaufsicht gegenüber den früheren Verhältnissen geworden ist, in der subjektiven Beziehung der Kontrolle ist es beim Alten geblieben. Dem Grundsatz nach ist die Reichsaufsicht nicht unmittelbare, sondern Oberaufsicht. Es wird erst nachher zu prüfen sein, inwieweit die Entwicklung nach 1871 über diese Linie hinausgeführt hat.

### 3.

Die vorstehenden Erörterungen haben ihren Ausgang lediglich von dem Art. 4 der Verfassung genommen. Andere Klauseln der Verfassungsurkunde sind bisher zur Auslegung jenes Artikels noch nicht herangezogen worden. Nun wäre es aber nicht ausgeschlossen, daß sich aus den von einzelnen Angelegenheiten des Reiches handelnden Sonderabschnitten des Reichsgrundgesetzes eine andere Lösung unseres Problems ergäbe. Es wäre denkbar, daß in ihnen der Reichsgewalt Rechte der unmittelbaren Aufsicht eingeräumt worden seien, und wenn sich das zeigte, so würde mit der Möglichkeit zu rechnen sein, daß die Spezialbestimmungen verallgemeinert und infolgedessen die bisher gewonnenen Ergebnisse umgestoßen oder doch geändert werden müßten. Das muß natürlich sehr genau geprüft werden.

Für diese Untersuchung kommen freilich nur wenige Kapitel der Verfassung in Betracht. Die Abschnitte über das Konsulatswesen und die Reichsfinanzen scheiden ohnehin aus, da diese Gebiete ja vollständig zum Bereiche der eigenen und unmittelbaren Reichsverwaltung ge-

nur insofern sei sie föderalistisch, als ihre Ausübung größtenteils in der Hand des Bundesrats liege. Ich habe dabei wohl zu sehr an die Eigenschaft der Aufsicht als Betätigung öffentlicher Gewalt gedacht. Eine solche kommt aber auch dem Staatenbunde zu.

<sup>1)</sup> Siehe oben S. 42 ff.

hören<sup>1)</sup>. Das gleiche gilt vom Abschnitte „Marine und Schifffahrt“, soweit er von der Kriegsmarine handelt; in seinen anderen Paragraphen ist von Reichsaufsicht nicht die Rede. Auch die im Abschnitte über das Post- und Telegraphenwesen enthaltenen Bestimmungen gewähren, wenn wir vorläufig von den bayerischen und württembergischen Sonderrechten absehen, dem Reiche die Kompetenz eigener und unmittelbarer Verwaltung. Den Landesregierungen ist nur eine einzige echte Verwaltungsbefugnis, nämlich nach Art. 50, Abs. 5 die Anstellung gewisser Beamter vorbehalten<sup>2)</sup>. Praktisch spielt dieses Recht so gut wie keine Rolle. Einmal, weil eine Reihe von Einzelstaaten sich seiner zugunsten des Reichs begeben hat, andererseits weil sowohl die Vorschriften über die Anstellung der Beamten vom Reiche ausgehen, als auch die Bezeichnung der einzelnen anzustellenden Personen von der Reichsbehörde vorgenommen zu werden pflegt<sup>3)</sup>. Für eine Reichsaufsicht gegenüber den Gliedstaaten bleibt danach höchstens insofern Raum, als das Reich gegen Unterlassung der Anstellung oder gegen vorschriftswidrige Anstellungen einzuschreiten haben würde<sup>4)</sup>. Da hier nur Pflichten der „Landesregierungen“ in Frage kommen, würde es sich um Oberaufsicht in unserem Sinne handeln. Bedeutsam ist das nicht, und die Verfassung sagt auch nichts darüber.

Mehr Ausbeute gewähren uns die anderen Abschnitte der Verfassung. Sie enthalten eine ganze Reihe aufsichtsrechtlicher Klauseln. Allein wir werden sehen, daß uns gerade diese über das, worauf es uns ankommt, keine einheitliche Auskunft geben.

<sup>1)</sup> Die „Aufsicht“ des Kaisers über das „Konsulatwesen des Deutschen Reichs“ nach Art. 56, Abs. 1 bezieht sich, wie der Zusammenhang der Stelle, insbesondere die Erwähnung des kaiserlichen Ernennungsrechtes dartut, nur auf die deutschen Konsulate im Auslande, nicht auf die deutschen Konsulate innerhalb Deutschlands und nicht auf die Verhältnisse der im Inlande, sei es beim Reich, sei es bei den Einzelstaaten vertretenen Konsulate fremder Mächte. Richtig Seydel S. 307, 308. Es war deshalb verfehlt, wenn der Abg. Kanngießer, RT. 22. April 1869, StenB. S. 517 aus der Fassung des Artikels eine Aufsicht des Bundespräsidiums über die Erteilung des Crequatur seitens der Einzelstaaten ableiten wollte. S. aber § 16 unter 2.

<sup>2)</sup> S. über diese Bestimmung und die damit zusammenhängenden atavistischen Verhältnisse Laband 3 45 ff. — Köhler, HirthsAnn. 1912, S. 788 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. Perels und Spilling, Reichsbeamtengesetz, 2. Aufl. (1906), S. 9.

<sup>4)</sup> Joel, HirthsAnn. 1878, S. 774. — Das in Art. 50, Abs. 4 vorgesehene Recht landesherrlicher „Bestätigung“ der vom Kaiser ernannten Postbeamten enthält nach der meines Erachtens richtigen Ansicht Hänel, Staatsrecht S. 416, Anm. 3 nur eine Remonstrationsbefugnis. Würde diese ohne Grund geltend gemacht, so könnte das Reich ohne weiteres über sie hinweggehen. Zu einer Anwendung der Reichsaufsicht wäre keine Veranlassung. Über die Frage vgl. einerseits Seydel S. 290. — v. Jagemann S. 178; andererseits Jörn 2 247, Anm. 11. — Rauchalles S. 181.

Da findet sich zunächst der Art. 77 mit der bekannten Bestimmung über die Abhilfe gegen Justizverweigerungen. Ist die „Abhilfe“ unmittelbare Aufsicht oder Oberaufsicht? Es unterliegt keinem Zweifel, daß eine Justizverweigerung nicht nur von der „Regierung“ eines Bundesstaates begangen werden kann<sup>1)</sup>. Sie kann in dem Verhalten der Gerichte, in Versagung des richterlichen Gehörs, in Verzögerung der richterlichen Entscheidung bestehen. Sie kann aber auch in rechtswidrigen Eingriffen von Verwaltungsbehörden zu finden sein, die unter der „Regierung“ stehen<sup>2)</sup>, insofern jene Behörden etwa den Rechtssuchenden an der Anrufung der Gerichte tatsächlich verhindern, die Vollstreckung gerichtlicher Urteile vereiteln, eine durch Gerichtsbeschluß geforderte Anklageerhebung verweigern<sup>3)</sup>. Sie kann unter Umständen sogar von nichtbeamteten Personen, wie Advokaten, Notaren, Anwälten ausgehen, wenn das Landesgesetz deren Tätigkeit zu einer Voraussetzung für die Zulassung der Privatperson zu den Gerichten erhoben hat<sup>4)</sup>. Aber die Verfassung läßt auf der anderen Seite keinen Zweifel darüber, daß der Bundesrat schlechterdings nicht als ein Rekursorgan unmittelbar über die Landesgerichte oder die untergeordneten Organe der Verwaltung gesetzt ist und Beschwerden zu entscheiden hat, die gegen sie gerichtet sind<sup>5)</sup>. Vielmehr setzt die Verfassung

1) Viel zu eng Westerkamp, Reichsverfassung S. 65.

2) Nicht nur von „höheren“ Regierungsorganen, wie es bei Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 786 heißt.

3) Dambitsch S. 678 behauptet, eine solche Weigerung der Staatsanwaltschaft könne heute nicht mehr als Justizverweigerung in Betracht kommen; sie sei durch StPO. § 170 „gedeckt“, weil über die Anklageerhebung in letzter Instanz das Oberlandesgericht entscheide und diese Entscheidung im Justizaufsichtswege nicht angefochten werden könne. Das trifft aber nur für den einen Fall zu, daß das Oberlandesgericht den Antrag des Beschwerdeführers nach § 172 verwirft, nicht für den anderen, daß das Gericht nach § 173 die Erhebung der öffentlichen Klage beschließt. Wenn die Staatsanwaltschaft die „Durchführung dieses Beschlusses“ verweigern sollte, so wäre das Justizverweigerung. Ebenso Hänel, Staatsrecht S. 740.

4) Vgl. den im Protokolle des Bundesrats vom 17. April 1871, S. 87, § 151 mitgeteilten Fall. Der Beschwerdeführer hatte eine Klage gegen den Großherzog von Mecklenburg-Strelitz angebracht, die zuständige Justizkanzlei zu Neustrelitz hatte die Klage nicht angenommen, weil sie nicht die vorgeschriebene Unterschrift eines immatrikulierten Advokaten trug. Offenbar hatte der Kläger Mühe gehabt, eine solche Unterschrift zu erhalten. Der Bundesrat wies freilich mit Recht ab, weil der Beschwerdeführer nicht dargetan habe, daß sämtliche immatrikulierte Advokaten ihre Unterschrift verweigert hätten, daß die Ablehnung der Unterschrift ohne gesetzliche Gründe erfolgt, und daß gegen eine etwa gesetzwidrige Ablehnung die angeordneten Landesbehörden erfolglos angegangen worden seien.

5) Ganz verkehrt Reincke, Der alte Reichstag S. 89: „Von all und jeden Landesgerichten nimmt der Bundesrat Rekurse an.“

voraus, daß die einzelne Bundesregierung zur Beschwerde „Anlaß gegeben“, daß mithin die Zentralinstanz entweder selbst der Justizverweigerung schuldig sei oder den bei ihr gegen Verweigerung und Hemmung der Justiz angebrachten Klagen kein Gehör geschenkt habe. Und indem die Verfassung sagt, es müsse „auf gesetzlichen Wegen ausreichende Hilfe nicht haben erlangt werden können“, fordert sie, daß die rechtstuchende Partei alle ihr gegen die rechtshinderliche Maßregel zustehenden Rechtsmittel bis zur höchsten Instanz, d. h. also eben bis zu der auch über die Gerichte die Geschäftsaufsicht führenden Regierung fruchtlos angestrengt haben muß, ehe die Beaufsichtigung des Reiches in Bewegung gesetzt werden kann<sup>1)</sup>. Endlich ist der Bundesrat, wiederum nach dem klaren Wortlaute der Verfassung, nicht in der Lage, der Beschwerde durch eine an Gerichte oder Verwaltungsbehörden ergehende Weisung oder durch eine für diese verbindliche Entscheidung — etwa über die Begründung eines Gerichtsstandes, die Unanwendbarkeit eines Gesetzes oder einer Verordnung, die Nichtigkeit einer die Gerichte formell verpflichtenden Einzelverfügung — stattzugeben<sup>2)</sup>. Vielmehr ist er darauf beschränkt, die gerichtliche Hilfe „bei der Bundesregierung“ zu bewirken, die zur Beschwerde Veranlassung geboten hat. Er kann also lediglich an diese eine Verfügung ergehen lassen, und eine Entscheidung über die Nichtigkeit landesrechtlicher Bestimmungen und ähnliches würde nur in der Begründung der Verfügung einen Platz zu finden haben. Damit ist aber dargetan, daß die Abhilfe gegen Justizverweigerungen lediglich als ein Akt der Oberaufsicht in dem von uns festgestellten Sinne, daß folglich die Vorschrift des Art. 77 als ein Anwendungsfall des von uns gefundenen Grundsatzes zu betrachten ist.

Auf der anderen Seite jedoch enthält die Reichsverfassung eine Reihe von Sonderbestimmungen, die dem Reiche entschieden mehr als bloße Oberaufsicht gewähren. Die eine findet sich in unmittelbarer Nachbarschaft des Art. 77. Die Aufsicht, die bei der Erledigung von Verfassungsstreitigkeiten nach Art. 76, Abs. 2 geltend gemacht wird, richtet sich nicht gegen den Einzelstaat als solchen, sondern gegen die Landesregierung oder die Landesvertretung<sup>3)</sup>. Sie ist folglich als „unmittelbare“ Auf-

<sup>1)</sup> Dgl. Seydel S. 410. — Hänel, Staatsrecht S. 740. — Dambitsch S. 678. — Rauchalles S. 278.

<sup>2)</sup> So Hänel, Staatsrecht S. 741. Mit Recht dagegen Seydel S. 411. — Gleischer, Zuständigkeit des Bundesrates S. 25. — Perels (s. oben S. 18, Anm. 2), S. 51. — Rauchalles S. 278. — Kiefer S. 82, Anm. 1. Zutreffend bemerkt Seydel, die Herübernahme der Bestimmung aus der Wiener Schlussakte stehe so weitgehender Auslegung entgegen, dem Bundestage sei es gewißlich nicht beigestanden, sich solche unmittelbare Eingriffe in die Landesgewalt zu gestatten. S. auch oben S. 45.

<sup>3)</sup> S. oben S. 130 f. und unten § 19 unter 1.

sicht anzusehen. Wichtiger ist aber eine Reihe von aufsichtsrechtlichen Vorschriften, die in den Abschnitten über des Zoll- und Handelswesen, über das Eisenbahnwesen und über das Reichskriegswesen enthalten sind. Sie vor allem müssen genauer untersucht werden, damit sich zeige, ob sie etwa einen Schluß auf einen allgemeineren Verfassungsgrundsatz gestatten.

## § 10.

### Das Zollwesen.

Nach Art. 36, Abs. 2 der Verfassung überwacht der Kaiser die Einhaltung des gesetzlichen Verfahrens in bezug auf die Erhebung und Verwaltung der Zölle und Verbrauchssteuern durch besondere Reichsbeamte. Über deren staatsrechtliche Stellung, sowie über den sachlichen Umfang ihrer Tätigkeit wird später gesprochen werden<sup>1)</sup>. Hier genügt es vorläufig festzustellen, daß sie die Nachfolger der einstigen Vereinsbevollmächtigten und Stationskontrolleure des Zollvereines sind<sup>2)</sup>. Freilich werden sie nicht mehr, wie damals, von den einzelnen Vereinsstaaten ernannt und besoldet. Vielmehr hatte bereits der Vertrag über die Fortdauer des Zoll- und Handelsvereins vom 8. Juli 1867 in Art. 20 das Ernennungsrecht dem Zollvereinspräsidium übertragen und die Gehälter und übrigen Kosten dem Vereine auferlegt<sup>3)</sup>. Nach der Verfassung des Norddeutschen Bundes und für dessen Bereich stand die Befugnis zur Abordnung der Kontrollbeamten dem Bundespräsidium als solchem zu (Art. 36), und bei der Erweiterung des Bundes zum Reiche ist sie für das ganze Reich auf den Kaiser übergegangen; nur ist die Bestellung an eine vorgängige Vernehmung des Bundesratsausschusses für Zoll- und Steuerwesen gebunden.

Im übrigen spielt aber für die Aufsicht des Reichs in Zoll- und Steuerfachen das Recht des Zollvereins noch heute eine gewichtige Rolle. Denn der Art. 40 der Reichsverfassung hat ausdrücklich die Bestimmungen des Zollvereinsvertrags von 1867 in Kraft gelassen, soweit sie nicht etwa durch die Vorschriften der Verfassung abgeändert sind, und solange sie nicht auf dem Wege des Gesetzes oder der Verordnung in Zukunft abgeändert werden. Damit sind zunächst mit geringen Ausnahmen die sehr ausführlichen Anordnungen über die Vereinskontrolle aufrechterhalten worden, die sich in Art. 20 des Zollvereinsvertrags und in §. 15 des ihm beigefügten Schlußprotokolls finden; denn sie

<sup>1)</sup> S. unten § 15 unter 2, § 24 unter 4.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 50 ff.

<sup>3)</sup> BGBI. 1867, S. 102.

gehören in ihrer Mehrzahl teils zu den „gesetzlichen“, teils zu den „Ausführungsbestimmungen“ und „Verwaltungsvorschriften“, deren fortwauernde Geltung durch die Reichsverfassung nicht in Frage gestellt worden ist<sup>1)</sup>. Außerdem hat die Z. 1 des Schlußprotokolls die selbständige Verfügung getroffen, daß außer den eigentlichen, im Art. 4 des Hauptvertrags aufgeführten Zollvereinsverträgen aus der Zeit von 1833 bis 1865 auch die sämtlichen zum Vollzuge der Verträge und zur weiteren inneren Ausbildung des Vereins getroffenen Vereinbarungen weiterhin Anwendung finden sollen, eine Bestimmung, die gleichfalls durch den Art. 40 der RV. gedeckt wird. In jenen Vollzugsvereinbarungen findet sich aber wiederum eine Reihe von Vorschriften, die es gerade mit der Einrichtung der Vereinskontrolle zu tun haben<sup>2)</sup>.

Nun werden die Reichsaufsichtsbeamten nicht etwa zu den Zentralfinanzbehörden der Einzelstaaten gesandt, sondern kraft ausdrücklicher Verfassungsnorm den „Zoll- oder Steuerämtern“ und den „Direktivbehörden“, d. h. den regelmäßig den Finanzministerien untergebenen Zolldirektionen, „beigeordnet“ (RV. Art. 36). Zu den letzteren werden die jetzt sogenannten „Reichsbevollmächtigten für Zölle und Steuern“, zu jenen die „Stationskontrolleure“ geschickt. Bevollmächtigte und Kontrolleure haben es also mit der Überwachung von Behörden zu tun, die im Rahmen der Gesamtorganisation der Zoll- und Steuerverwaltung als Mittel- und Unterbehörden aufzufassen sind. Die Kontrolleure haben überdies nicht nur von den Geschäften der Haupt-, sondern auch denen der Nebenämter in Beziehung auf die Grenzbewachung und das Verfahren bei der Zoll- und Steuererhebung Kenntnis zu nehmen und hier wie dort auf Gesetzmäßigkeit des Verfahrens einzuwirken<sup>3)</sup>; den Bevollmächtigten ist die Befugnis beigelegt, „die Disitation des Grenz- und Revisionsdienstes auf der Zolllinie“ und der Maßregeln der Zoll- und Steuererhebung in ihrem ganzen Bezirke, eventuell mit Beihilfe der ihnen hierfür zugewiesenen Beamten vorzunehmen<sup>4)</sup>. Ja, in der Folge

<sup>1)</sup> Vgl. Hänel, Studien I 128. — Delbrück, Der Artikel 40 der Reichsverfassung (1881), S. 82 f. — Wiesinger, Die Zölle und Steuern des Deutschen Reiches, 6. Aufl. (1912), S. 64. — Wenzel, Zur Lehre der vertragsmäßigen Elemente der Reichsverfassung (1909), S. 47 ff.

<sup>2)</sup> Was davon noch praktisch ist, wird in den folgenden Anmerkungen im wesentlichen angegeben. Die Bestimmungen im Schlußprotokoll vom 22. März 1833 zu Art. 32 des offenen Vertrags (Verträge und Verhandlungen I 27) sind in der Hauptsache wörtlich in die Ziff. 15 des Schlußprotokolls vom 8. Juli 1867 übergegangen. Die hier, wie in Art. 20, Ziff. 5 vorgesehene Instruktion für die Bevollmächtigten ist, wie es scheint aus politischen Gründen, niemals erlassen worden. S. darüber die Mitteilung bei Kiefer S. 131, Anm. 5.

<sup>3)</sup> ZVV. Art. 20, Abs. 3.

<sup>4)</sup> Schlußprotokoll Nr. 15, Z. 2 unter d.

ist den Stationskontrolleuren auch die unmittelbare Besichtigung von Bierbrauereien, Branntweinbrennereien, Spielfartenfabriken usw. gestattet worden, ohne daß ihnen zur Pflicht gemacht wäre, sich hierbei von Landesbeamten begleiten zu lassen<sup>1)</sup>. Die Reichskontrolle hat also schon hiernach die Grenze bloßer Oberaufsicht entschieden überschritten.

Allerdings — eine unmittelbare Verfügungs- und Anordnungs-kompetenz gegenüber den Landesbehörden steht weder den Kontrolleuren, noch den Reichsbevollmächtigten zu. Im Gegenteil, es ist ihnen ausdrücklich anbefohlen, „sich jeder eigenen Verfügung zu enthalten“, bei Revisionen keinerlei „Befehle an die Zoll- oder Steuerbeamten zu erteilen oder Anordnungen in der Verwaltung zu treffen“<sup>2)</sup>. Sie erfüllen ihren Beruf am besten, heißt es in einer der ihnen erteilten Instruktionen, „wenn sie, durch lebendige Anschauung geleitet, in offenem Zusammenwirken die Gleichförmigkeit der Behandlung herbeizuführen bestrebt sind, auf dem Wege gegenseitiger Verständigung die richtige Anwendung der bestehenden Vorschriften sichern und Mängel in der Geschäftsführung abzuhefen suchen, ohne sich zu Zensuren der Landesbeamten zu erheben oder sich im Verhältnisse zu diesen die Stellung von Oberbeamten anzumaßen“<sup>3)</sup>. Daher können die Bevollmächtigten nur erinnern und mahnen, Abstellung von Mängeln bei der Direktivbehörde in Antrag bringen, äußersten Falles Anzeige bei der Reichsregierung machen, die dann aber ihrerseits nur gegen die fragliche Landesregierung vorzugehen haben wird<sup>4)</sup>. Allein bei alledem sind doch die Kontrollbefugnisse, die den Reichsaufsichtsbeamten gegenüber den Hauptämtern und den Zoll- und Steuerdirektionen zustehen, immer noch reichlich genug bemessen. Schon das Recht der Kenntnisaufnahme geht ziemlich weit. Die Stationskontrolleure haben die Befugnis, sämtliche Korrespondenz-Journale, alle die Reichszölle und Steuern betreffenden Bücher, Register und Akten, einschließlich der Prozeßakten im Geschäftslokale der Haupt- und Nebenämter einzusehen; auch steht es ihnen zu, in die Order- und Tagebücher der Grenzaufsichter Einsicht zu nehmen und sich aus den Tagebüchern der Obergrenzkontrolleure erwünschte Notizen zu holen<sup>5)</sup>. Für die Reichsbevollmächtigten ist der

1) Erlaß des Reichsfinanzlers v. 4. Juli 1879, des preußischen Finanzministers v. 4. Okt. 1879, des Reichsstaatsamtes v. 27. Nov. 1909. S. Wiesinger, a. a. O. S. 65.

2) Vgl. die vorleszte Ann.

3) Hauptprotokoll der Vollzugskommission in Karlsruhe v. 5. bis 29. Okt. 1855, § 26; Verträge und Verhandlungen 2 96 f.

4) Schlußprotokoll Nr. 15, §. 2, c und d; — RD. Art. 36, Abs. 3. S. dazu unten § 22 unter 3.

5) Hauptprotokoll der dritten General-Zollkonferenz v. 16. Sept. 1839, § 9, 3. III; Wiesinger, a. a. O. S. 65.

Umfang der entsprechenden Rechte noch beträchtlich weiter abgedeckt. Nicht nur, daß sie die Akten, Bücher, Rechnungen, Register der Direktiv- wie der Zoll- und Steuererhebungsbehörden genau in demselben Umfange wie die Mitglieder der Direktivbehörde selber einsehen können, sondern jede einschlägige Verfügung und Anweisung dieser Behörde an deren untergeordnete Stellen muß ihnen vor der Ausfertigung im Konzepte vorgelegt und darf nicht eher ausgefertigt werden, als nachdem sie ihr „Disa“ beigefügt haben. Zwar darf der Bevollmächtigte dieses Disa nicht verweigern oder verzögern; aber er kann, sofern er Bedenken gegen die Anordnung trägt, seine abweichende Ansicht motiviert auf dem Konzepte vermerken, und er kann verlangen, daß die Direktivbehörde spätestens gleichzeitig mit der Ausgabe der Verfügung an das vorgesezte Ministerium Bericht erstattet. Zudem ist ihm das sicherlich nicht geringfügige Recht eingeräumt, sämtlichen Sitzungen der Direktivbehörde beizuwohnen. Kurz, es ist der Landesverwaltung dem Bevollmächtigten gegenüber, wie es heißt, eine „unbeschränkte Offenheit“ zur Pflicht gemacht worden<sup>1)</sup>. Sind die Reichsaufsichtsbeamten auch nicht in der Lage, unmittelbar zu verfügen, sind sie vielmehr darauf beschränkt, auf Abstellung von Mängeln „einzuwirken“, Anstände und Meinungsverschiedenheiten auf „entsprechende Weise zu erledigen“, ohne Störung des Geschäftsganges bei der Rechnungsprüfung „Erinnerungen zu machen“<sup>2)</sup>, so gibt es doch Fälle, in denen für Entschliezungen der Direktivbehörden das Gutachten oder gar das Einverständnis der Reichsbevollmächtigten verlangt wird<sup>3)</sup>. Wenn es daher auch richtig ist, daß die Aufsichtsbeamten nicht die Aufgabe haben, „jeden einzelnen Fall“ zu

<sup>1)</sup> Vgl. ZDD. Art. 20, Abs. 4, 5; Schlußprotokoll Nr. 15, Z. 2, a, b und e.

<sup>2)</sup> ZDD. Art. 20, Abs. 3, 5; Schlußprotokoll Nr. 15, Z. 15, f.

<sup>3)</sup> So bezüglich der Bewilligung von Zollnachlässen aus Billigkeitsrücksichten. Vgl. Z. 32 der Anweisung zur Ausführung des Vereinszollgesetzes, beschlossen in der Sitzg. des Bundesrats v. 5. Juli 1888, Prot. § 407; Z. II des Beschl. des Bundesrats v. 19. Nov. 1886, Prot. § 558. Ferner können bei der Beschlußfassung über die Erstattung der Kosten für die Unbrauchbarmachung von Gerste die Direktivbehörden gewisse Kosten selbständig zur Zahlung anweisen, wenn sich der Reichsbevollmächtigte vorher mit der Höhe der Aufwendung und der Übernahme auf Reichsrechnung einverstanden erklärt hat. Bundesratsbeschluß v. 21. März 1907, Prot. § 247; Druckf. Nr. 62. S. Zentralbl. der Abgabengesetzgebung und Verwaltung 1887, S. 4; 1888, S. 521; Wiesinger S. 68. — Der Zustimmung des Bevollmächtigten bedürfen gewisse Übertragungen aus einem Etatstitel in den andern. Hauptprotokoll der Münchener Vollzugskommission v. 14. Febr. 1834, Anl. XIII zur Beil. XXXVI, §§ 2—6; Verträge und Verhandlungen I 418 ff. Bei Organisationsveränderungen, die in der Grenzzollverwaltung Mehrausgaben veranlassen, ist im Einvernehmen mit dem Bevollmächtigten zu handeln; Beschluß des Bundesrats v. 27. Juni 1873, Prot. § 463.

prüfen<sup>1)</sup>, so ist es nicht minder richtig, wenn man sagt, daß sich die gesamte Landesverwaltung der Zölle und Reichssteuern gewissermaßen „vor den Augen des Reichs“ vollziehe<sup>2)</sup>. Daß die Landesstellen die Einwirkung der Reichsaufsichtsorgane als sehr kräftig, nach Lage der Dinge auch häufig als recht unbequem empfinden, wird von kundiger Seite bezeugt; die Beamten der Zollämter haben für die Reichskontrolleure einen nicht eben freundlichen, wenn auch gewiß harmlos gemeinten Spottnamen erfunden<sup>3)</sup>. Nimmt man alles zusammen, so ist für die verfassungsmäßige Reichsaufsicht über die Zoll- und Steuerverwaltung festzustellen, daß sie sich über die Linie bloßer Oberaufsicht hinausbewegt, daß sie sich unmittelbar gegen Behörden und Beamte der Einzelstaaten richtet, daß sie zwar innerhalb dieses Rahmens wesentlich auf die schwächere Hälfte der Beaufsichtigung, nämlich auf die Beobachtungsfunktion beschränkt ist, daß sie aber nichtsdestoweniger als unmittelbare Reichsaufsicht betrachtet werden muß<sup>4)</sup>.

## § 11.

### Das Eisenbahnwesen.

#### 1.

Es ist nicht ganz leicht, die Bedeutung der im siebenten Abschnitt der Verfassung enthaltenen Vorschriften, die sich auf die Reichsaufsicht beziehen, zu bestimmen. Gibt doch überhaupt das ganze Kapitel, über dem nach dem Urteile eines genauen Kenners der Redaktionsvorarbeiten „keine glückliche Hand gewaltet hat“<sup>5)</sup>, der Auslegung harte Nüsse zu knäuen. Die Ausdrucksweise ist verschwommen, der Text begnügt sich wiederholt mit Andeutungen. Für Manche ist das der Anlaß gewesen, die Tragweite der Bestimmungen äußerst gering anzuschlagen — geringer als zulässig. Es ist allerdings richtig, daß sich einzelne der eisenbahnrechtlichen Klauseln nicht viel über die Höhe „programmatischer“ Erklärungen erheben. Auf der anderen Seite aber ist es weit übertrieben,

<sup>1)</sup> Staatssekretär Kühn, *RT.* 6. Mai 1912, *StenB.* S. 1760.

<sup>2)</sup> Laband, *HirthsAnn.* 1873, Sp. 475.

<sup>3)</sup> Abg. Neuhaus, *RT.* 16. Mai 1914, *StenB.* S. 8990: die Stationskontrolleure werden von ihren Landeskollegen „die Reichs Schnüffler“ genannt. — Abg. Dröschner, *RT.* 3. Mai 1904, *StenB.* S. 2607: es wird „von seiten der praktischen Abfertigungsbeamten der Tätigkeit dieser meist fremdstaatlichen Stationskontrolleure vielfach Mißverständnis und sogar Mißtrauen und Unbehagen entgegengebracht; ihre Tätigkeit wird als unbequem empfunden“.

<sup>4)</sup> Das beachtet Hänel, *Staatsrecht* S. 396 zu wenig.

<sup>5)</sup> R. v. Delbrück, *Lebenserinnerungen* 2 (1905), S. 392.

wenn man die Mehrzahl der Artikel oder gar den ganzen Abschnitt als rechtlich gleichgültig, als „unverbindlichen Gesetzesinhalt“ ansieht<sup>1)</sup>. Richtiger wird die Sach- und Rechtslage durch Laband und Hänel dargestellt, von denen jener den Abschnitt als ein „Eisenbahn-Notgesetz“, d. h. als eine vorläufige Ausführung des dem Reiche in Art. 4, Z. 8 der Verfassung zugewiesenen Gesetzgebungsrechts in Eisenbahnangelegenheiten auffaßt, während Hänel die Bestimmungen als „Vorgriffe auf die künftige Reichsgesetzgebung“ bezeichnet<sup>2)</sup>. Denn obwohl bloß Skizze und Bruchstück, bestehen doch die Eisenbahnartikel keineswegs nur in Verheißungen späterer Rechtssetzung, sondern größtenteils in sofort wirksamen Rechtsätzen, die bindende Verpflichtungen geschaffen und subjektive Rechte, insbesondere Aufsichtsrechte begründet haben. Genauere Betrachtung lehrt, daß kein einziger Artikel ohne aktuelle rechtliche Bedeutung ist.

Nun werden jene Verpflichtungen zu einem Teile den Landesregierungen auferlegt. An die Regierungen wendet sich der Schlußsatz des Art. 41, indem er ihnen verbietet, in künftigen Eisenbahnkonzessionen Widerspruchsrechte gegen die Anlegung von Parallel- oder Konkurrenzbahnen zu verleihen. Auch der zweite Absatz dieses Artikels legt dem Sinne nach den Regierungen eine Beschränkung auf. Denn wenn er die Eisenbahnverwaltungen anhält, sich den Anschluß neu angelegter Eisenbahnen gefallen zu lassen, verwehrt er stillschweigend auch dem zuständigen Bundesstaate, durch Verweigerung der Konzession oder durch Auflage lästiger Bedingungen für die Anschlußstrecke, den Anschluß zu vereiteln<sup>3)</sup>. An die Regierungen wendet sich vor allem der Art. 42: „Die Bundesregierungen verpflichten sich, die deutschen Eisenbahnen im Interesse des allgemeinen Verkehrs wie ein einheitliches Netz zu verwalten und zu diesem Behufe auch die neu herzustellen den Bahnen nach

<sup>1)</sup> Nach Huber, Auf dem Wege zur Eisenbahngemeinschaft (1902), S. 145 soll den Art. 42 bis 47 die „rechtsverpflichtende Kraft“ gänzlich mangeln. Etwas gnädiger ist v. Jagemann S. 161, 163: die Art. 41, 46, 47 sind „Zwangsvorschriften“, „Gesetze im materiellen Sinne“; dagegen enthalten die Art. 42 bis 45 „nur das Programm einer Entwicklung“. Seydel S. 273 folgert für Art. 42 aus der „allgemeinen, ja verschwommenen Fassung des Satzes“, daß es sich nur „um ein Programm handelt, das durch gütliche Verständigung durchgeführt werden soll“. Ebenso stelle Art. 45, Z. 1 einen „Programmsatz“ auf. Die Z. 2 hat dann aber auf einmal „geringe zwingende Kraft“, also doch immerhin einige! Nach Reinde S. 217 bringt der Abschnitt in der Mehrzahl seiner Vorschriften keine genügend bestimmten, schon jetzt erfüllbaren und erzwingbaren Verpflichtungen, sondern nur „Grundsätze für eine künftige Regelung“ zum Ausdruck.

<sup>2)</sup> Laband § 112. — Hänel, Staatsrecht S. 637.

<sup>3)</sup> So mit Recht Laband § 116. — Dambitsch S. 527. — A. M. sind Seydel S. 271. — Arndt, Staatsrecht S. 307. — Rauchalles S. 159.

einheitlichen Normen anlegen und ausrüsten zu lassen.“ Und wie das Wort „demgemäß“ beweist, ist auch der sich anschließende erste Satz des Art. 43, wonach „in tunlichster Beschleunigung übereinstimmende Betriebs- einrichtungen getroffen, insbesondere gleiche Bahnpolizei- Reglements eingeführt werden sollen“, an die Regierungen gerichtet. Trotz des Wort- lautes ist die in Art. 42 begründete Verpflichtung keine „vertragsmäßige“. Die Landesregierungen verpflichten sich nicht gegenseitig. Will man nicht den Gesetzescharakter der Reichsverfassung willkürlich ableugnen, so muß man zugeben, daß alle in ihr begründeten Verbindlichkeiten kraft der Autorität der Reichsgesetzgebung auferlegte Pflichten darstellen. Zwar enthält die Verfassungsurkunde sicherlich zuweilen nur „enunziative“ Be- standteile. Aber wo sie „dispositiven“ Inhalt besitzt, ist sie Staatsrecht, nicht Vertragsrecht<sup>1)</sup>. Mag nun auch die „vage Unbestimmtheit“ des Art. 42 das Verständnis seines Inhalts erschweren, so unbestimmt ist er nicht, daß er nicht — auch abgesehen von der näheren Entwicklung durch den Schluß des Artikels und den ersten Satz des folgenden — über den Gegenstand der hier auferlegten Verpflichtung allerlei rechtlich Bedeut- sames festzustellen erlaubte<sup>2)</sup>. Die Eisenbahnen wie ein einheitliches

<sup>1)</sup> Eine „Verpflichtung, welche die einzelnen Staaten unter sich kontrahieren“, sah in Art. 42 zuerst wohl Abg. Miquel, *RT.* 21. April 1870, *StenB.* S. 784. In der Literatur ist dann die Behauptung, daß die Verfassung hier nichts befehle und keine Regel sanktioniere, daß vielmehr die Einzelstaaten nur „gegenseitige Zu- sicherungen leisten und akzeptieren“, mit aller Schärfe von Laband ausgesprochen worden; 1. Aufl. 2 363. Seit der 4. Aufl. hat aber Laband das insofern geändert, als er zugibt, daß sich die Gliedstaaten „sowohl gegeneinander, als dem Reich gegen- über“ verpflichten; 3 110 (jetzt 5. Aufl. S. 117). Damit wird die praktische Bedeutung der früheren Aufstellung wesentlich abgeschwächt. Denn Laband erklärt jetzt auch ausdrücklich das Reich für berechtigt, die Erfüllung und Durchführung der in Art 42 ausgesprochenen Verpflichtungen zu beaufsichtigen. Wenn er hinzufügt, auch jeder Einzelstaat sei befugt, auf die Erfüllung zu dringen, so scheint das auf Art. 76 der *RD.* anspielen zu wollen. S. dazu unten § 19 unter 2. Übrigens beruft sich Laband mit Unrecht auf Hänel, *Studien* 2 73, 82 f.; an diesen Stellen wird nur das Ver- ordnungsrecht des Bundesrates abgestritten. Hänel's wahre Meinung erhellt aus *Staatsrecht* S. 644. — Auf die Vertragsnatur der Bestimmung stellen, mit ver- schiedener Stärke, ab Seydel S. 272 f.; — Endemann, *Das Recht der Eisen- bahnen* (1886), S. 334, 369; — Rehm, *Allgemeine Staatslehre* (1899), S. 129, 136; — Rauchalles S. 39. — Quaaß, *Der nationale Gedanke und die Eisenbahnen* (1911), S. 12. — Gegen Laband sprechen sich außer Hänel, a. a. O. aus: Loening, *Verwaltungsrecht* S. 623. — Schulze 2 206. — Jörn 2 302. — Arndt, *Ver- ordnungsrecht* S. 106 und danach *Staatsrecht* S. 310; *Kommentar* S. 223. — Dam- bitz S. 530, 534. — Wie Laband jetzt Kiefer S. 100.

<sup>2)</sup> Man hat gelegentlich behauptet, der Sinn des in Art. 42 ausgesprochenen Grundsatzes ergebe sich erst aus Art. 43 und 44, und hat dafür auf das Wort „dem- gemäß“ in Art. 43 Bezug genommen. So z. B. Abg. Camp, *RT.* 23. Febr. 1904, *StenB.* S. 1211. Aber mit „demgemäß“ pflegt man Folgerungen aus einem

Netz verwalten, heißt: sie so verwalten, als ob sie nicht von einer Mehrheit in wirtschaftlichem Wettbewerbe mit einander stehender Eisenbahnbesitzer, sondern von einer einzigen, ein großes einheitliches Wirtschaftsgebiet planmäßig mit Verkehrsmitteln versorgenden Stelle betrieben würden. Daß das Gebot, ihre Verwaltung nach diesem Maßstabe einzurichten, dem Eigennutze der Eisenbahnherren starke Zügel anlegt, ist sicher — trotz der Einschränkung, die es durch den Hinweis auf die Interessen des allgemeinen Verkehrs wieder erleidet<sup>1)</sup>. Aber wer wagt zu behaupten, daß das Gebot darum nicht ernsthaft gemeint sein könne?

Läßt sich danach nicht bestreiten, daß der Art. 42 den Bundesstaaten rechtliche Verpflichtungen gegenüber dem Reiche auferlegt, so muß das Reich auch befugt sein, sie als „verfassungsmäßige Bundespflichten“ im Sinne des Art. 19 der Verfassung äußersten Falles zu erzwingen. Und daraus ergibt sich wiederum von selbst, daß das Reich überhaupt in bezug auf ihre Erfüllung das Recht der Aufsicht besitzt<sup>2)</sup>.

Grundsatz einzuleiten, nicht den Grundsatz zu umgrenzen. Zum Vergleiche diene der Art. 3 der RD., wo nach der meines Erachtens richtigen, obgleich nicht unbestrittenen Ansicht die mit den Worten „und demgemäß“ beginnende Aufzählung den Inhalt des sog. Reichsindigenats nicht erschöpfend, sondern exemplifitativ bezeichnet. S. dazu Bodshammer, Das Indigenat des Art. 3 der deutschen Reichsverfassung (1896), S. 22 ff. mit den Literaturangaben. — Übrigens ist zu beachten, daß bereits der Schlußsatz des Art. 42 mit den Worten „und zu diesem Behuf auch“ das in der ersten Hälfte ausgesprochene Prinzip in einer Fassung erläutert, die den Gedanken gar nicht aufkommen läßt, es handele sich bei dem Folgenden um eine erschöpfende Erklärung des Grundsatzes. Daß dieser Schlußsatz im Urtexturwurf der norddeutschen Bundesverfassung fehlte und durch den Handelsminister Grafen Jhenpliz eingefügt worden ist — s. v. d. Leyen, Die Eisenbahnpolitik des Fürsten Bismarck (1914), S. 43 — spricht, wie mir scheint, nicht gegen, sondern für die von mir vertretene Auffassung.

<sup>1)</sup> Über diesen Maßstab ist noch unten § 17 unter 4 weiter zu sprechen.

<sup>2)</sup> Wer in Art. 42 lediglich eine Vertragsnorm sieht, muß folgerichtig die Reichserektion ausschließen. Das tut auch Rehm, a. a. O. S. 136, Anm. 2 (die „völkerrechtliche Selbsthilfe“ der Vertragsteile freilich, die er für zulässig hält, gibt es immerhalb des Reiches nicht; vielmehr würde Art. 76 der RD. einschlagen). Dagegen ist es ein Widerspruch, von Vertragspflichten zu reden und gleichwohl Art. 19 für anwendbar zu erklären; so Rauchalles S. 39, 161. Ebenso ist es inkonsequent, wenn Seydel S. 273 erklärt, aus der Stellung des Art. 42 in der Reichsverfassung folge, daß über jene Pflichten, die doch nach ihm „in alle Ewigkeit“ Vertragspflichten sind, „im Bundesrate nach Bundesrecht zu verhandeln“ sei. Über Laband s. oben S. 189, Anm. 1. — Konsequent ist es, die „Zwangsfolgen“ abzulehnen, wenn man den Artikel um seiner unbestimmten Fassung willen für rechtlich unerheblich hält; so Reinde S. 219; — Dambitsch S. 530 (anders indes für den zweiten Satz und für Art 43; s. S. 530, 534). Aber inkonsequent ist es, von bloßen „Programmen“ zu sprechen und gleichwohl dem Reiche nach Art. 43 die Pflicht, also doch auch das Recht zu=

Sreilich wird die Aufsichtübung, dem gegebenen Maßstabe entsprechend, hier weniger in anhaltenden, als in vorbeugenden Maßregeln bestehen müssen. Aus der Pflicht, die bestehenden Eisenbahnen „wie ein einheitliches Netz“ verwalten zu lassen, läßt sich schwerlich die Verbindlichkeit folgern, neue Bahnen anzulegen, und da auch sonst eine solche Pflicht nicht nachweisbar ist<sup>1)</sup>, kann das Reich auch nicht kraft seines Aufsichtsrechts den Bau oder die Konzessionierung von Eisenbahnen durch die Einzelstaaten verlangen<sup>2)</sup>. Aber auf Grund des Art. 42 ist das Reich in der Lage, durch Akte der Kenntnisnahme, Beanstandung, Verhinderung die Bundesstaaten von allen eisenbahnrechtlichen Anordnungen, Verfügungen, Genehmigungen abzuhalten, bei denen entgegen dem Interesse des allgemeinen Verkehrs — und wie im Wege der Analogie gefolgert werden muß, dem Interesse der Landesverteidigung<sup>3)</sup> — die Eisenbahnen nicht „wie ein einheitliches Netz“ verwaltet werden würden. Namentlich hat das Reich die Befugnis, von Bauprojekten neuer Eisenbahnen, mag es sich um Anlage von Staats- oder um Konzessionierung von Privatbahnen handeln, zum Zwecke der Prüfung Kenntnis zu nehmen und nötigenfalls gegen ihre Ausführung Einsprache zu erheben<sup>4)</sup>. In diesem Sinne ist auch die Praxis verfahren<sup>5)</sup>. Aber

zuschreiben, die Einzelstaaten zu etwas „anzuhalten“ und die Landesverwaltungen unter „Reichsaufsicht“, wenn auch die „mäßigeste“, zu stellen. So v. Jagemann S. 165, 159. — G. Meyer-Dochow, 4. Aufl., S. 350 nennt die Befugnisse des Reichs nach Art. 43, Satz 1, also wohl auch nach Art. 42, „vermittelnde Funktionen“. Der Ausdruck hat vielfach Beifall gefunden; ich kann mich dem nicht anschließen.

<sup>1)</sup> S. oben S. 128.

<sup>2)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 648. — Auch die Erweiterung vorhandener Linien im Interesse der Landesverteidigung oder des allgemeinen Verkehrs kann das Reich von den Eisenbahnverwaltungen nicht fordern. Vgl. RT. Druck. 7. LP. 1. Sess. 1887, Nr. 134 und die Verhandlung v. 6. und 20. Mai 1887, StenB. S. 461 ff., 647 ff. S. auch Abg. Spahn, RT. 29. März 1911, StenB. S. 5940. Über den Gesetzesentwurf von 1884 s. oben S. 128, Anm. 3.

<sup>3)</sup> Vgl. Triefel, Kompetenzen S. 321 und Anm. 3.

<sup>4)</sup> So mit Recht Laband 3 114. — Hänel, Staatsrecht S. 647 f. — Jörn 2 302. — Dagegen ohne zureichende Gründe Seydel S. 273. — Rauchalles S. 161 f. — Kiefer S. 104 f. Wenn dieser behauptet, das Reichseisenbahnamt selber habe wiederholt ausgesprochen, Art. 42 Satz 1 sei nicht geeignet, einem aufsichtsrechtlichen Einschreiten zur Grundlage zu dienen, so ist das einfach falsch. Die von Kiefer angeführten Belegstellen beziehen sich größtenteils gar nicht auf Art. 42. Sie handeln entweder von Art. 44, wobei sie das Gegenteil von dem sagen, was Kiefer aus ihnen entnimmt, oder von der Ruhezeit der Beamten, auch hier ohne anzudeuten, daß das Reich kein Aufsichtsrecht habe. Die einzige Bemerkung, die sich auf Art. 42 stützt, lehnt das Einschreiten gegen eine Verwaltung ab, weil die Interessen des allgemeinen Verkehrs nicht berührt seien!

<sup>5)</sup> Schon vor Errichtung des Reichseisenbahnnamts sind Eisenbahnkonzessionen

selbstverständlich — da es sich hier überall um Verpflichtungen der Landesregierungen handelt, kann sich die Aufsicht des Reichs immer nur gegen die Gliedstaaten als solche, nicht gegen einzelne Eisenbahnbehörden und Beamte, gegen Privatbahnen oder Untertanen wenden. Es ist lediglich Oberaufsicht, was hier gehandhabt wird<sup>1)</sup>.

Die Verpflichtungen, die der siebente Verfassungsabschnitt begründet hat, sind aber zu einem sehr beträchtlichen Teile den Eisenbahnverwaltungen auferlegt. Dahin gehört es, wenn sich nach Art. 41, Abs. 2 jede bestehende Eisenbahnverwaltung den Anschluß neuangelegter Bahnen auf deren Kosten gefallen lassen muß. Dahin gehört die aus Art. 43, Abs. 2 herauszulesende Vorschrift, daß sämtliche Eisenbahnverwaltungen den baulichen Zustand ihrer Bahnen dem Sicherheits- und die Ausrüstung des Betriebsmaterials dem Verkehrsbedürfnisse anzupassen haben. Dahin gehört ferner das in Art. 44 an die Eisenbahnverwaltungen gerichtete Gebot, die für den Durchgangs- und den Güterverkehr erforderlichen Personen- und Güterzüge einzuführen und direkte Expeditionen einzurichten. Auch die Art. 45 bis 47 mit den Bestimmungen über das Tarifwesen, die Betriebsreglements und die Bereitstellung der Bahnen für militärische Zwecke wenden sich an die Eisen-

---

von Reichs wegen vorgeprüft worden, und zwar im Reichskanzleramt. Vgl. Zehn Jahre preußisch-deutscher Eisenbahnpolitik, 1876, S. 28. (Als Verfasser dieser seinerzeit Aufsehen erregenden, anonym erschienenen Schrift hat sich v. d. Leyen in dem vorhin S. 189, Anm. 2 angeführten Buche S. 113 bekant.) — Im Zirkularschreiben v. 8. Febr. 1868 wünscht Bismarck unter Berufung auf RD. Art. 4, §. 8 die Mitteilung neuer Eisenbahnprojekte durch die Bundesregierungen, so wie sie bisher schon erfolgt sei; v. d. Leyen, Eisenbahnpolitik S. 157. In einem Schreiben an den Handelsminister Grafen von Hohenhausen ist ausdrücklich erklärt, das Aufsichtsrecht des Bundes erstreckte sich „nicht nur auf die Ausstattung, die Tarife und den Betrieb der bestehenden, sondern auf die Anlage und Konzessionierung neuer Eisenbahnen“. Der Bund habe also das Recht, dahin zu wirken, daß einer neuen Linie „die Richtung gegeben werde, welche dem Interesse der Landesverteidigung oder dem Interesse des allgemeinen Verkehrs entspricht“. v. Poschinger, Neues Bismarck-jahrbuch 1 39 ff.; v. d. Leyen, a. a. O. S. 151. Etwas bedenklicher allerdings der Finanzminister Camphausen in einem Votum v. 20. März 1873; v. d. Leyen, S. 174. Die Motive zum Scheele'schen Entwurf eines Reichseisenbahngesetzes (s. unten S. 212, Anm. 2) bestätigen, daß die dort vorgesehene Prüfung der Konzessionen durch das Reich „im wesentlichen schon bisher zur Ausführung gebracht“ war (S. 41, 43), und mehrere Berichte des Reichseisenbahnamts nennen diese Prüfung „reichsverfassungsmäßig“; Bericht für 1875, Hirths Ann. 1876, S. 862, für 1875/76, Hirths Ann. 1877, S. 692. Vgl. auch über die Prüfung preußischer Bahnentwürfe die Mitteilung des Präsidenten des Reichseisenbahnamts Mackerzapp, RT. 8. Jan. 1913, StenB. S. 2777 f.; ferner die Angaben des Geh. Oberregierungsrats Körte, RT. 13. Dez. 1884, StenB. S. 340.

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 644.

bahnverwaltungen. Bei den Art. 46 und 47 ergibt das der klare Wortlaut, bei Art. 45 der Zusammenhang<sup>1)</sup>. Damit sind also als Träger der von der Verfassung geschaffenen Verbindlichkeiten sowohl die Verwaltungen der Staatsbahnen als die der Privateisenbahnen gemeint, und zwar, was die letzteren anlangt, ohne Rücksicht darauf, ob sie unter privater oder unter staatlicher Verwaltung stehen.

Auch soweit die Staatsbahnen in Betracht kamen, hatte es einen guten Sinn, wenn sich die Verfassung nicht an die „Bundesregierungen“, sondern an die „Eisenbahnverwaltungen“ wandte. Denn vermöge der geschichtlichen Entwicklung des deutschen, namentlich des preußischen Eisenbahnwesens lag die Verwaltung des damals noch bescheidenen und territorial zerstreuten Staatsbahnbesizes in der Hand von einzelnen, nach Bedarf für die besonderen Bahnstrecken errichteten Eisenbahndirektionen. Unbeschadet der allgemeinen Unterordnung unter das zuständige Ministerium und unbeschadet der von diesem geübten obersten Aufsicht erfreuten sich doch jene Direktionen einer sehr weitgehenden Selbständigkeit, die vor allem in bezug auf die Tarifangelegenheiten anerkannt und durchgeführt war. Daher auch die auf den ersten Blick seltsame Erscheinung, daß die Mitgliedschaft in dem weit über das Gebiet Deutschlands hinausragenden „Verein deutscher Eisenbahnverwaltungen“ von Anfang an — wie übrigens bis zum heutigen Tage — neben den Privatbahnverwaltungen von den einzelnen staatlichen Eisenbahndirektionen, also nach Umständen von einer ganzen Reihe demselben Staate angehöriger, erworben werden konnte<sup>2)</sup>. Praktisch kamen freilich zur Zeit der Gründung des Norddeutschen Bundes und noch zu Beginn des Reichs für die Geltung der fraglichen Artikel in erster Linie die Privatbahnverwaltungen in Betracht, da diese bekanntlich damals die Staatsbahnen bedeutend überwogen<sup>3)</sup>. Dies Verhältnis hat sich ja nun in der Zwischenzeit voll-

<sup>1)</sup> Denn aus Art. 46 geht hervor, daß man die Eisenbahnverwaltungen als Subjekte der Tarifpolitik mindestens insofern betrachtet, als die „Einführung“ von Tarifen ihre Sache ist. Die Einführung der in Art. 45, §. 2 genannten Tarife wird demnach nach der Meinung der Verfassung gleichfalls Sache der Verwaltungen sein, woraus man schließen kann, daß auch die Ziff. 1 bezüglich der Betriebsreglements in diesem Sinne zu deuten ist.

<sup>2)</sup> Vgl. hierzu namentlich W. Kaufmann, Die mitteleuropäischen Eisenbahnen und das internationale öffentliche Recht (1893), S. 167 ff., bes. S. 196 f.; ferner noch etwa Sied in Stengel-Gleichmanns Wörterbuch 1 676 ff. Bezüglich des Tarifwesens s. Ulrich, Das Eisenbahntarifwesen (1886), S. 195. — E. A. Rosenthal, Die Gütertarifpolitik der Eisenbahnen 1 (1914), S. 56 f. Wegen der Betriebsreglements vgl. Bäseler, Die rechtliche Natur der Eisenbahnverkehrsordnung (1912), S. 8 ff.

<sup>3)</sup> Über den Umfang der beiden Eisenbahnsysteme s. z. B. Wehrmann, Die Verwaltung der Eisenbahnen (1913), S. 20 ff.

ständig umgekehrt, und die technische und politische Bedeutung des Reichseisenbahnrechts ist dadurch empfindlich beeinflusst worden. Allein für die Auslegung der eisenbahnrechtlichen Verfassungsartikel spielt diese Veränderung schlechterdings keine Rolle. Für unsere Untersuchung kommt sie um so weniger in Betracht, als wir im Augenblicke ja nichts anderes vorhaben, als die Sonderabschnitte der Verfassung nach Anhaltspunkten für die Frage: unmittelbare oder Oberaufsicht, zu durchforschen; hierfür ist es uns natürlich gerade von Wert zu wissen, wie man die Dinge im Jahre 1867 anzusehen Veranlassung hatte.

Nun weist die Verfassung in dem auf das Eisenbahnwesen bezüglichen Abschnitte dem Reiche an zwei Stellen besondere Aufsichtsbefugnisse zu. Beide Male bezeichnenderweise im Zusammenhange mit Vorschriften, die auf die „Eisenbahnverwaltungen“ gemünzt sind. Im zweiten Satze des Art. 43 wird dem Reiche die Aufgabe gestellt, „dafür Sorge zu tragen“, daß die Eisenbahnverwaltungen in näher angegebener Weise den baulichen Zustand der Bahnen erhalten und diese mit Betriebsmaterial ausrüsten. Und im Art. 45 wird eine Zuständigkeit des Reichs zur „Kontrolle“ über das Tarifwesen begründet. Allerdings gerade in bezug auf diese beiden Klauseln macht sich in gewissen literarischen und politischen Kreisen die Neigung geltend, die Reichsgewalt so kurz wie möglich zu halten und die eisenbahnrechtlichen Verfassungs Vorschriften so inhaltsleer wie möglich darzustellen.

In dem „Sorge tragen“ des Art. 43 will Seydel nichts anderes sehen als eine „moralische Einwirkung“<sup>1)</sup>. Als ob es Sache der Reichsverfassung gewesen wäre, so nebenbei einen kleinen Moralkodex für Eisenbahndirektoren einzuschalten! Man wird doch wohl für das Grundgesetz des Reichs in Anspruch nehmen dürfen, daß seinen Sätzen eine rechtliche Bedeutung beigemessen werde! Und wenn jemand in einem Rechtsfalle damit betraut wird, dafür „Sorge“ zu tragen, daß sich ein anderer in bestimmter Weise verhalte, so wird jenem das Recht verliehen, den andern hinsichtlich dieses Verhaltens zu überwachen und nötigenfalls zurechtzuweisen, das heißt eben: es wird ihm die Aufsicht über ihn eingeräumt<sup>2)</sup>. Man hat zuweilen hiergegen

<sup>1)</sup> Kommentar S. 275.

<sup>2)</sup> Ganz deutlich zeigt das ein Vergleich zwischen Art. 20 des Zollvereinsvertrags v. 8. Juli 1867 und Art. 36 der RD. Dort hieß es: „Für Einhaltung des gesetzlichen Verfahrens . . . hat das Präsidium Sorge zu tragen.“ Die RD. übersetzt: „Der Kaiser überwacht die Einhaltung . . .“ Über das „Sorge tragen“ in Art. 63 der RD., wo die aufsichtsrechtliche Bedeutung völlig klar ist, s. unten § 12 unter 3.— Mit Recht wird der zweite Satz des Art. 43 als aufsichtsrechtliche Bestimmung gedeutet von Laband 3 122 f. — Meyer=Doehow, a. a. O. S. 349. — Reinde S. 222. — Rauchalles S. 164. — Kiefer S. 83. — Dambitsch S. 535; — Bäßeler, a. a. O. S. 22. — Laband will aus dem Satze noch mehr

eingewendet, die Aufsichtsbefugnis in diesen und ähnlichen Fällen sei bedeutungslos, weil die Verfassung nichts über Organe, Formen und Mittel zur Ausübung der Befugnis bestimme. Aber das ist offenbar verkehrt; die Verfassung hatte es nicht nötig, hierüber Näheres festzusetzen, da die allgemeinen Grundsätze über die Organisation und die Handhabung der Aufsichtsgewalt vollauf genügten<sup>1)</sup>. Übrigens hat auch die Praxis die Anweisung des Art. 43 ohne jedes Bedenken in unserem Sinne aufgefaßt<sup>2)</sup>.

herauslesen. Die Verfassung verleihe hier „nicht nur eine Inspektionsbefugnis“. Die Eisenbahnen seien verpflichtet, den entsprechenden „Befehlen Folge zu leisten“. Aber das ist meines Erachtens kein Gegensatz. Laband läßt auch hier das Aufsichtsrecht in der Beobachtungsfunktion sich erschöpfen und stellt die Berichtigungstätigkeit als etwas Besonderes daneben. S. oben S. 117 Anm. 2. Ferner will Laband in dem „Sorge tragen“ auch das Recht der Reichsgewalt finden, Normen über Bau und Ausrüstung der Eisenbahnen aufzustellen. Auch das halte ich für irrig. Das Setzen des Maßstabes für die Aufsicht ist nicht selbst Beaufichtigung (s. oben S. 132 ff.), und wem aufgetragen wird, dafür zu sorgen, daß sich jemand in bereits bestimmter Weise verhalte, dem wird nicht ohne weiteres anheimgestellt, dem Beaufichtigten weitere Verhaltensmaßregeln zu geben. Gegen Laband s. auch Rosenberg, HirthsAnn. 1902, S. 14. — In Art. 50, Abs. 1 der RD. wird den kaiserlichen Behörden für den Bereich der Post- und Telegraphenverwaltung das Recht und die Pflicht auferlegt, „dafür zu sorgen“, daß Einheit in der Organisation, im Dienstbetrieb und in der Qualifikation der Beamten hergestellt und erhalten werde. Hier wird es zu treffen, daß das „Sorge tragen“ mehr als Aufsicht, nämlich den Erlaß von Anordnungen bedeutet. Aber hier steht auch dem, der Sorge zu tragen hat, kraft ausdrücklicher Bestimmung die „obere Leitung“ zu. In erster Linie gewährt der Art. 50 gleichfalls Aufsichtsrechte, allerdings innerhalb eines reichseigenen Verwaltungszweiges, also Rechte der Dienstaufsicht. Vgl. dazu die Allg. Dienstanzweisung für Post und Telegraphie (Ausg. 1908), Abschn. 1, § 2, Abs. 6: „Die Wirksamkeit der Oberpostdirektionen wird durch das Reichspostamt überwacht, dessen Mitglieder von Zeit zu Zeit in die Bezirke entsandt werden, um darauf zu sehen, daß der Dienst nach richtigen und übereinstimmenden Grundsätzen . . . gehandhabt wird.“ Daß sich das Aufsichtsrecht des Art. 50, Abs. 1 gegen die Landesregierungen richte, behauptet mit Unrecht Rauchalles S. 179.

<sup>1)</sup> Vgl. Triepel, Kompetenzen S. 287, Anm. 1. S. auch unten § 22 unter 3.

<sup>2)</sup> Die dauernde „Kontrolle“ über den baulichen Zustand der Eisenbahnen usw. wird auf Art. 43 gestützt in den Berichten des Reichseisenbahnnamts für 1875 und 1876; HirthsAnn. 1876, S. 461; 1877, S. 692. Vgl. auch die Erklärung des Präsidenten des Reichseisenbahnnamts Wackerzapp, RT. 8. Jan. 1913, StenB. S. 2775. — In der Sitzg. des RT. v. 24. Febr. 1899 erörterte der Präsident des Reichseisenbahnnamts Schulz eine Verfügung des preußischen Ministers der öffentlichen Arbeiten über die Beförderung von Fahrrädern und erklärte, er habe keinen Anlaß gefunden, sie zu „beanstanden“. Darauf gab Abg. Gamp die erstaunliche Antwort: „Ich glaube nicht, daß es die Absicht des Herrn Präsidenten . . . war, durch diese Bemerkung auszusprechen, daß das Reichseisenbahnnamt gewissermaßen eine Aufsichtsinstanz über die preußische Eisenbahnverwaltung wäre und sich in der Lage befände,

Auch die „Kontrolle über das Tarifwesen“ versuchen manche Theoretiker und Politiker als eine nichts sagende Redensart hinzustellen. In erster Reihe wieder Seydel. „An ein Aufsichtsrecht des Reiches ist nicht gedacht.“<sup>1)</sup> Die Aufgabe des Reichs, sagen andere, sei auch hier im höchsten Falle eine „vermittelnde“<sup>2)</sup>. Allerdings — die beiden, mit den Z. 1 und 2 bezeichneten Sätze des Art. 45 geben dem Reiche nicht mehr als das Recht, nach einer gewissen Richtung hin zu „wirken“. Und diese Ausdrucksweise schließt die Annahme aus, daß mit den beiden Sonderklauseln, die überdies wieder mit allerhand höchst dehnbaren Ausdrücken, wie „baldigt“, „möglichst“, „tunlichst“, „größeren Entfernungen“, „ähnlichen Gegenständen“ arbeiten<sup>3)</sup>, den Eisenbahnverwaltungen die Pflicht zur Einführung von Reglements, zur Herabsetzung bestehender oder zur Einführung neuer Tarife auferlegt worden sei<sup>4)</sup>. Dementsprechend wird dem Reiche auch keine Kompetenz eingeräumt, die Verwaltungen durch Befehl und Zwang zu solchen Maßregeln zu nötigen, um so weniger die Kompetenz, den Eisenbahnverwaltungen bestimmte Tarife selbständig vorzuschreiben<sup>5)</sup>. Wäre es anders gedacht, so würde es unverständlich sein, warum die Verfassung in Art. 46 die besondere Vorschrift über Feststellung und Einführung von Notstandstarifen für erforderlich gehalten hätte<sup>6)</sup>. Allein so richtig das alles ist, so wenig sollte man doch

Einrichtungen, die die preußische Verwaltung im Interesse der Sicherheit für notwendig erachtet, zu beanstanden.“ Es folgt freilich alsbald die Selbstverbesserung, die Reichsbehörde sei „unter dem Gesichtspunkte, daß „ein erheblicher Schaden der allgemeinen Interessen“ in Frage käme, „einzugreifen“ berechtigt. S. StenB. S. 1105, 1110.

<sup>1)</sup> Kommentar S. 276. In der ersten Auflage S. 192 hieß es, man habe mit dem Worte Kontrolle „weniger als Oberaufsicht“ bezeichnen wollen.

<sup>2)</sup> Dambitsch S. 531, 537 und andere. Es wird gewöhnlich übersehen, daß der Erfinder des Ausdrucks „vermittelnde Funktionen“, G. Meyer, ihn zwar auf Z. 1 und 2 des Art. 45, aber nicht auf den ganzen Artikel anwendet; Verwaltungsrecht, 4. Aufl., S. 350. S. unten S. 198, Anm. 4.

<sup>3)</sup> Vgl. dazu die Bemerkungen des Abg. Berger, RT. 20. Jan. 1875, StenB. S. 1122, und 9. April 1878, StenB. S. 831.

<sup>4)</sup> Reinde S. 225. — S. dazu die Ausführungen des badischen Gesandten Frhrn. von Türckheim, mitgeteilt im Berichte der Petitionskommission des RT. v. 25. Mai 1872 unter B, Druckf. des RT., 1. LP., 3. Sess., 1872, Nr. 100. — Abg. Braun (Gera), RT. 8. Juni 1872, StenB. S. 857. — Geh. Oberregierungsrat Kräfte, RT. 9. Juni 1882, StenB. S. 327.

<sup>5)</sup> Um von Reichs wegen die Eisenbahntarife selbstherrlich zu regeln, bedürfte es des Erlasses eines Reichsgesetzes. Hierzu wäre das Reich nach RD. Art. 4, Z. 8 unzweifelhaft zuständig.

<sup>6)</sup> Dies alles ist in der Literatur völlig unbestritten. Eine vereinzelte Ausnahme finde ich nur bei Frhr. von Varnbüler, Soll das Reich die deutschen Eisenbahnen erwerben? (1876) S. 12, der dem Reiche für den Fall des Scheiterns einer Verständigung über eine „einheitliche Klassifikation“ das verfassungsmäßige Recht

übersehen, daß der Art. 45 nicht nur aus den zwei Sätzen besteht, die von der Einführung der Betriebsreglements und der Erzielung gleichmäßiger und herabgesetzter Tarife handeln. Vielmehr befindet sich an der Spitze des Artikels die allgemeine Regel, daß dem Reiche die Kontrolle über „das“ Tarifwesen zustehen solle, und jene beiden Spezialklauseln werden durch die Worte eingeleitet: „dasselbe (das Reich) wird namentlich dahin wirken, daß . . .“ Aus dieser Fassung ergeben sich zwei für die Tragweite des Artikels wichtige Tatsachen.

Auf der einen Seite weist die Formulierung des Textes unzweideutig darauf hin, daß die „Einwirkung“ auf die Eisenbahnverwaltungen in Ansehung der Tarifgestaltung und der Betriebsreglements von der Verfassung gleichfalls als ein Ausfluß des Kontrollrechts des Reiches aufgefaßt wird<sup>1)</sup>. Das „Einwirken“ ist also keineswegs etwas rechtlich Gleichgültiges. Die Eisenbahnverwaltungen stehen den Vorstellungen der Reichsgewalt auf diesem Gebiete nicht mit derselben Freiheit gegenüber wie den guten Ratschlägen eines Sachschriftstellers oder dem Leitartikel einer Zeitung, und das Reich ist nicht „auf die Rolle eines unmaßgeblichen Ratgebers und Vermittlers“ beschränkt<sup>2)</sup>. Vielmehr hat das Reich zum mindesten ein echtes Recht auf Gehör. „Die Eisenbahn-

zuspricht, ein Frachttarifsystem einzuführen. S. dagegen schon die Erklärung des Abg. Michaelis, von dem die Fassung des Artikels stammt, unten S. 203. Im übrigen vgl. Laband 3 134 und die dort in Anm. 1 angeführten Schriftsteller, dazu noch etwa Endemann, Eisenbahnen S. 470 f. — Bering, EisenbE. 12 (1896), S. 354. — Arndt, Staatsrecht S. 314 f. — v. Friesen, Erinnerungen aus meinem Leben 3 (1910), S. 302. — Auch die Reichsregierung hat sich zu allen Zeiten auf denselben Standpunkt gestellt. Vgl. den Bericht der Petitionskommission des RT. v. 27. März 1878, Druckf. 3. LP. 2. Sess. 1878, Nr. 108 und die dort wiedergegebene Erklärung des Regierungskommissars Kräfte (Anl. S. 857). — Präsident des Reichskanzleramts Hofmann, RT. 9. April 1878, StenB. S. 831. — Staatsminister Maybach, Preuß. Abgeordnetenhaus 21. März 1882, StenB. S. 1102. — Geh. Oberregierungsrat Körte, RT. 13. Dez. 1884, StenB. S. 337. — Präsident des Reichseisenbahnamts Schulz, RT. 19. März 1900, StenB. S. 4792, und 25. Febr. 1904, StenB. S. 1202. Allerdings findet sich auch einmal die auffallende Äußerung, der Reichskanzler könne nach Art. 45 Tarifverbesserungen anregen, und der Bundesrat habe, wenn die Anregung nicht befolgt und die Sache vom Reichskanzler an ihn gebracht würde, zu „entscheiden“. Präsident des Reichskanzleramts Delbrück, RT. 8. Juni 1872, StenB. S. 858. Aber auch der Bundesrat kann keine Tarife oktroyieren. Vgl. dazu Dambitsch S. 537.

<sup>1)</sup> So sehr treffend Hänel, Staatsrecht S. 654: „Bestandteil seiner Kontrolle“.

<sup>2)</sup> In dem oben in der Anmerkung angeführten Kommissionsberichte heißt es, die Reichsbehörde habe gegenüber Tarifmaßregeln, wodurch berechnigte wirtschaftliche Interessen geschädigt würden, nicht in „autoritativer“, sondern in „suavischer“ Weise einzuwirken; Anl. S. 856. Das ist weder schön ausgedrückt, noch ist es richtig. — Bäjerler, a. a. O. S. 29 spricht zutreffend von „staatlicher Einwirkung auf Grund des Eisenbahnhoheitsrechts“. Ob freilich die Folgerungen, die er daraus zieht, richtig sind, ist zweifelhaft.

verwaltungen, ihre Vereine und Verbände sind verpflichtet, die Vorschläge des Reiches auf Fortbildung des Tarifwesens nach Maßgabe der Direktiven der Reichsverfassung ihren Beratungen und Beschließungen zu unterziehen<sup>1)</sup>." Und ferner hat das Reich, wenn es auch die Herabsetzung oder gleichmäßige Gestaltung der Tarife nicht unmittelbar erzwingen kann, doch die Befugnis, seine sonstigen eisenbahnrechtlichen Aufsichtsrechte für die Erreichung der durch Art. 45 bezeichneten Ziele einzusetzen; es wird z. B. in der Lage sein, die Prüfung der ihm vorgelegten Konzessionsbedingungen zu einem Drucke nach der angedeuteten Richtung auszunutzen<sup>2)</sup>.

Auf der andern Seite aber ergibt sich aus der Fassung des Art. 45 mit vollster Deutlichkeit, daß das Reich außer den „namentlich“ hervorgehobenen Rechten der Einwirkung noch weitere Befugnisse besitzt<sup>3)</sup>. Es wird ihm die Kontrolle über das Tarifwesen, also über das ganze Tarifwesen zugestanden. Und wenn anders das Wort Kontrolle einen vernünftigen Sinn haben soll, so können damit nur Rechte der Beaufsichtigung gemeint sein<sup>4)</sup>. Freilich — solange noch kein die Materie

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 658. Hänel nennt das ein „Recht der leitenden Initiative“ und gibt damit die Rechtslage sehr richtig wieder. Er wird von Kiefer S. 102 Anm. 1 völlig mißverstanden.

<sup>2)</sup> Vgl. die Äußerung Bismarcks in einem Zirkularschreiben v. 29. Jan. 1869: „Zu den Mitteln, welche dem Bunde zur Förderung dieser Aufgabe (Einführung des Einpfennigtarifs) zu Gebote stehen, gehört ohne Zweifel auch die Einwirkung auf die Beschlußfassung der Bundesregierungen bei Erteilung von Konzessionen für neue Eisenbahnen.“ v. Poschinger, Aktenstücke 1 123 ff.; v. d. Leyen, Eisenbahnpolitik S. 161 f. S. auch die Bemerkung des Bundeskommissars Michaelis, RT. 5. Mai 1869, StenB. S. 823.

<sup>3)</sup> Es ist durchaus willkürlich, wenn Kiefer S. 101 behauptet, der erste Satz des Art. 45 werde erst durch die beiden folgenden „erläutert“. Irrig ist es auch, wenn Rosenthal, a. a. O. S. 25 ff. meint, es käme heute weder dem Art. 46, noch dem Art. 45 eine praktische Bedeutung zu. Für Art. 46 ist das insofern richtig, als in der Tat, wie R. sagt, Notstandstarife zwar häufig und bedeutungsvoll sind, allein weder vom Bundesratsauschusse vorgeschlagen, noch vom Kaiser festgestellt werden, auch vielfach weit unter den als Minimum festgesetzten Satz hinuntergehen. Aber wenn R. den Art. 45 nur für ein „vorläufiges Programm“ erklärt, so mag das allenfalls für die beiden Ziffern 1 und 2 gelten, aber nicht für den Eingang und den Artikel im ganzen. — Die Entwürfe zur norddeutschen Bundesverfassung (Art. 44 bzw. 42 = RD. Art. 45) drückten sich so aus: „Dem Bunde steht die Kontrolle der Tarife zu. Er wird dieselbe ausüben zu dem Zwecke, die Gleichmäßigkeit und möglichste Herabsetzung derselben zu erreichen . . . .“ Diese Formulierung gab dem Bunde auf der einen Seite mehr, auf der andern weniger als die jetzige. Einerseits beschränkte sie ihn nicht bloß auf „Hinwirken“, andererseits engte sie den Zweck und damit den Maßstab der Kontrolle mehr ein, als es m. E. jetzt der Fall ist.

<sup>4)</sup> Mit Unrecht läßt Dambitsch S. 537, 541 aus dem ganzen Artikel nichts als Einwirkungsrechte für das Reich hervorgehen. Sehr richtig sagt Perrot, HirthsAnn. 1874, Sp. 1091, jede gesetzlich angeordnete behördliche Kontrolle involviere eo ipso

des Tarifwesens regelndes Reichsgesetz ergangen ist<sup>1)</sup>, kann der Maßstab für die Reichskontrolle nicht in spezialisierten reichsrechtlichen Normen gefunden werden. Aber darum fehlt es an anderen Maßstäben mitnichten. Sie sind zunächst zu suchen in den auf Landesgesetzen, Landesverordnungen und Konzessionen beruhenden Vorschriften. Das Reich hat das „Recht der Überwachung, daß die Eisenbahnverwaltungen teils bei Aufstellung und Veröffentlichung der Tarife den für sie bestehenden landesgesetzlichen oder konzessionsmäßigen Vorschriften genügen, teils bei dem Abschluß der Transportverträge die bestehenden Tarife innehalten“<sup>2)</sup>, — in jedem Falle allerdings nur unter der Voraussetzung, daß durch die Tarifgebahrung Interessen des allgemeinen Verkehrs berührt werden würden (RD. Art. 4, Ziff. 8). Ein anderer, gleichfalls rechtlicher Maßstab wird durch die Vereinbarungen gegeben, auf denen bekanntlich heute die Übereinstimmung der Tarife — nach richtiger Anschauung auch die der Betriebsreglements — in der Hauptsache beruht; das Reich ist berechtigt, gegen jeden Bruch dieser Vereinbarungen, wiederum natürlich unter der eben bezeichneten Voraussetzung, einzuschreiten. Und endlich findet sich in Art. 45 selbst ein, auch ohne besonderes Reichsgesetz sofort anwendbarer Maßstab für die Reichskontrolle gegeben. Indem nämlich die Verfassung als Ziel aller Tarifpolitik die möglichste Gleichmäßigkeit und Herabsetzung der Tarife

und mit Notwendigkeit ein Aufsichtsrecht. Sehr gut Rauchalles S. 166 f.: Kontrolle ist auch hier „Nachsehen wesentlich in der Absicht und zum Zwecke etwa notwendiger Korrektur“. Ebenso finden in der „Kontrolle“ des Art. 45 echte Aufsicht G. Meyer=Dochow, a. a. O. S. 349. — Reincke S. 223. — Bäßeler, a. a. O. S. 22. — Bei Art. 44 versteht sich angesichts der dort ausgesprochenen bestimmten Verpflichtung der Eisenbahnverwaltungen das Aufsichtsrecht des Reiches ohnehin von selber. Vgl. Laband 3 124. — G. Meyer=Dochow, a. a. O. S. 349. — Reincke S. 222. — Kiefer S. 83, 105 f.

<sup>1)</sup> Über den im Jahre 1879 mißglückten Versuch eines Reichsgütertarifgesetzes s. Rosenthal, a. a. O. S. 31 ff, und besonders v. d. Leyen, Eisenbahnpolitik des Fürsten Bismarck S. 72 ff.

<sup>2)</sup> Laband 3 124 f. Ebenso Thudichum S. 349. — Endemann, a. a. O. S. 470. — Meyer=Dochow, a. a. O. S. 355. — Hänel, Staatsrecht S. 653. — Eger, Handbuch des preußischen Eisenbahnrechts 2 (1896), S. 328 f. — Rauchalles S. 166. Vgl. auch den Bericht des Reichseisenbahnamts bis Ende 1876, HirthsAnn. 1877, S. 688. — Anderer Ansicht Seydel S. 276. — Kiefer S. 102. Anm. 1, im Widerspruch damit aber S. 107. — Daß der Art. 45 in der im Texte angegebenen Weise zu verstehen ist, ergibt sich auch aus der Erläuterung, die ihm der Abg. Michaelis, der Urheber der jetzigen Fassung, gegeben hat. S. unten S. 203. — Vgl. den Erlaß des Reichseisenbahnamts v. 21. Mai 1875: sämtliche Eisenbahnverwaltungen, die unter der Herrschaft des preußischen Gesetzes v. 3. Nov. 1838 stehen, werden an die sorgfältige Beobachtung der dort enthaltenen Bestimmungen über die Veröffentlichung der Frachttarife „erinnert“; Zuwiderhandlungen müßten Einschreiten der Aufsichtsbehörden zur Folge haben (Zentralbl. 1875, S. 528).

hinstellt, wird auch für das Beaufsichtigungsrecht des Reichs über das Tarifwesen eine verlässliche Richtlinie gezogen. Denn danach ist das Reich erstlich befugt, jeder Tarifmaßregel einer Eisenbahnverwaltung zu widersprechen, die der in irgend einer Weise bereits erzielten Gleichmäßigkeit Abbruch tun würde<sup>1)</sup>. Ferner aber ist das Reich in der Lage, sich einer Tarifierhöhung zu widersetzen, wenn es diese vom Standpunkte der Interessen des allgemeinen Verkehrs aus als übermäßig ansehen sollte<sup>2)</sup>, und im Sinne dieser Auslegung ist die Reichspraxis verfahren<sup>3)</sup>. Es versteht sich schließlich von selbst, daß das Reich, um sich über die Tarifmaßregeln der Eisenbahnen genügend unterrichten und seine Entschlüsse vorbereiten zu können, das Recht auf Kennt-

<sup>1)</sup> So mit Recht Hänel, Staatsrecht S. 658. Dagegen Seydel S. 279 f. — Zorn 2 310, Anm. 44.

<sup>2)</sup> Vgl. v. Jagemann S. 165: „Als Zielpunkte dürften zu bezeichnen sein, daß die Tarife nicht übermäßig seien . . .“ — Anders Laband 3 125: das Reich habe kein „Veto“ gegen Veränderung bestehender Tarife. Aber er läßt doch die Kontrolle eine Garantie gegen „Willkürlichkeiten“ sein. — Auf Grund des Art. 45 kann also das Reich einer Tarifierhöhung widersprechen, muß es aber nicht, sondern kann sich mit einer Erhöhung einverstanden erklären, wenn es sie nicht den Interessen des allgemeinen Verkehrs zuwiderlaufend erachtet. Art. 45 stellt auch nur „möglichste“ Herabsetzung als Ziel auf. Vgl. Rauchalles S. 170 und die Rede des Abg. Berger, *RT.* 20. Jan. 1875, *StenB.* S. 1122. Allerdings hat Bismarck in einem Schreiben an die preußischen Minister der Finanzen und des Handels v. 24. Nov. 1873 erklärt, er nehme im Hinblick auf die in Art. 45 der Reichsgewalt auferlegte „bestimmte Verpflichtung“ Anstand, sich mit einer damals beabsichtigten Tarifierhöhung einverstanden zu erklären. Ebenso in einem *Dotum* v. 31. Jan. 1875. Vgl. v. Poschinger, *Neues Bismarckjahrbuch* 1 60 ff., 197 ff.; v. d. Leyen, a. a. O. S. 183 f., 186 f. Andererseits hat der Bundesrat durch Beschluß v. 11. Juni 1874 erklärt, es sei vom Standpunkte des Reichs gegen eine mäßige, im Durchschnitt den Betrag von 20 % nicht überschreitende Erhöhung der Eisenbahntarife unter gewissen Voraussetzungen nichts zu erinnern. Der Beschluß war durch die Anfrage Preußens veranlaßt, ob in Rücksicht auf Art. 45 einer Erhöhung Bedenken entgegenstünden. S. *Sted* in v. Stengel-Sleichmanns Wörterbuch 1 691 f.; dort auch der Beschluß des Bundesrats betr. die Zustimmung zu dem von den Eisenbahnverwaltungen vereinbarten Gütertariffschema vom 14. Dez. 1876 und der Beschluß v. 6. April 1877 bezüglich der Frachtdisparitäten und der Differentialtarife im internationalen Verkehr.

<sup>3)</sup> Vgl. außer den in der vor. Anm. geschilderten Vorgängen den Bericht der vereinigten Bundesratsausschüsse für die Verfassung und für Eisenbahnen, Post und Telegraphie v. 13. Febr. 1874, *Druckf.* des Bundesrats Nr. 29: die badische Regierung soll erlucht werden, in bezug auf den Kohlentransporttarif die beweglichen Frachtzuschläge in Wegfall zu bringen. S. ferner die Mitteilung Delbrücks, *RT.* 17. Mai 1870, *StenB.* S. 958: das Bundeskanzleramt schreitet gegen eine von der Eisenbahndirektion Saarbrücken bewirkte Tarifierhöhung ein. — Über die „Prüfung“ der Tarife durch das Reichseisenbahnamt s. die Beschreibung in der Rede des Geh. Oberregierungsrats Körte, *RT.* 13. Dez. 1884, *StenB.* S. 338 ff.

nisnahme besitzt und regelmäßige Mitteilungen über Ausgabe neuer oder Veränderung bestehender Tarife verlangen darf<sup>1)</sup>).

## 2.

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, daß an Aufsichts= kompetenzen des Reichs, auch soweit die Verfassung ihre Sätze an die Adresse der „Eisenbahnverwaltungen“ gerichtet hat, schlechterdings kein Mangel ist. Aber mit dieser Feststellung haben wir noch nichts für die uns hauptsächlich beschäftigende Frage gewonnen, ob jene Kontroll= rechte in Kompetenzen unmittelbarer Aufsicht oder bloßer Oberaufsicht bestehen. Wenn die Verwaltungen z. B. nach Art. 44 verpflichtet sind, Züge mit gewisser Geschwindigkeit fahren zu lassen, so ist es an sich ebensowohl möglich, daß das Reich die Erfüllung dieser Pflicht unmittelbar überwacht, als daß es die Einzelstaaten anhält, ihrerseits das Nötige hierfür zu tun. Und das „Sorge tragen“ des Art. 43 könnte durch Auf= sichtsverfügungen sowohl an die Verwaltungen, wie mittelbar durch Benehmen mit den Landesregierungen bewirkt werden.

Die Verhandlungen des verfassungsvereinbarnden Reichstags zeigen, daß man sich bei der Ausarbeitung der Verfassung über die Frage durch= aus nicht einig, vor allem auch durchaus nicht klar gewesen ist<sup>2)</sup>. Sie tauchte, nachdem sie bei der Erörterung über Art. 4, Z. 8 nur flüchtig gestreift worden war<sup>3)</sup>, bei der Beratung des Art. 42 (jetzt 45) über

<sup>1)</sup> Hierüber ist man in der Literatur einig, auch dort, wo man in der „Kontrolle“ kein echtes Aufsichtsrecht sehen will. Vgl. z. B. Arndt, Staatsrecht S. 314. — Kiefer S. 102. Wegen der praktischen Handhabung s. schon das Zirkularschreiben Bismarcks v. 8. Febr. 1868 bei v. d. Leyen, a. a. O. S. 157 und die Mitteilung des Bundeskommissars Michaelis, RT. 5. Mai 1869, StenB. S. 823, ferner den Bericht des Reichseisenbahnamtes bis Ende 1876, HirthsAnn. 1877, S. 688 und die unten S. 210, Anm. 2 angeführten Erlasse des Reichseisenbahnamtes.

<sup>2)</sup> Ein vor der Abstimmung zurückgezogenes Amendement der Abg. Ergleben und Franke (Druckf. Nr. 63 zu Z. 97) wollte das Problem durch eine Verbindung von Ober- und unmittelbarer Aufsicht lösen. Der Antrag ging darauf aus, an den Schluß des Abschnittes einen neuen Artikel (44a) zu setzen, dessen erste Absätze so lauten sollten: „Die Handhabung der in den Art. 39—44 (jetzt 42—47) enthaltenen Bestimmungen liegt zunächst den einzelnen Bundesregierungen ob. Das Bundespräsidium hat die Ausführung derselben zu überwachen. — Daneben ist dasselbe berechtigt, die unmittelbare Handhabung jener Bestimmungen an sich zu nehmen, sofern es sich dabei um mehrere Eisenbahnverwaltungen handelt, welche in verschiedenen Bundesstaaten ihren Sitz haben.“ Durch die Aufnahme des Zusatzartikels würde, gleichviel ob er politisch richtig war oder nicht, jedenfalls Klarheit geschaffen worden sein.

<sup>3)</sup> Durch eine Bemerkung des Handelsministers Grafen von Henpliz, Sitzg. v. 20. März 1867, StenB. S. 277: „Alle Eisenbahnen, die entweder im

das Tarifwesen wieder auf<sup>1)</sup>. An Stelle des von den verbündeten Regierungen vereinbarten Textes<sup>2)</sup> war von dem Abgeordneten Michaelis und Genossen folgender Wortlaut vorgeschlagen worden: „Dem Bunde steht die Oberaufsicht über sämtliche Eisenbahnen des Bundesgebietes, insbesondere die Kontrolle über das Tarifwesen zu. Derselbe wird in Ausübung dieser Befugnisse namentlich dahin wirken. .“<sup>3)</sup> Was folgte, deckte sich mit dem Texte, wie er uns aus der norddeutschen Bundesverfassung bekannt ist<sup>4)</sup>. Dagegen wendete sich der Kommissar der verbündeten Regierungen, Delbrück. „Dieser Antrag geht,“ sagte er, „indem er allgemein dem Bund die Oberaufsicht über sämtliche Bahnen des Bundes vindiziert, über dasjenige Maß hinaus, welches unter den verbündeten Regierungen in Beziehung auf diese Materie als das einzuhaltende vereinbart ist und festgehalten wird“ (S. 506). Die Bemerkung ist häufig mißverstanden worden. Zunächst ist hier mit „Oberaufsicht“ offenbar nicht das gemeint, was wir darunter begreifen; sie ist nach Delbrück nicht der Gegensatz zu unmittelbarer Kontrolle, sondern gerade eine oberste Behördenaufsicht. Dann aber liegt der Nachdruck auf den von mir hervorgehobenen Worten „allgemein“ und „sämtlich“. Der Antrag überschritt nämlich, darin hatte Delbrück völlig recht, die Grenze, die von der Verfassung für die Bundesaufsicht in Eisenbahnsachen gesteckt war. Denn nach der Verfassung sollte dem Bunde die Aufsicht nur „im Interesse der Landesverteidigung und des allgemeinen Verkehrs“ zustehen; damit hätte sich in der Tat weder eine allgemeine Aufsicht, noch eine Aufsicht über sämtliche Eisenbahnen vertragen. Gegen die Einrichtung einer unmittelbaren Aufsicht im übrigen ist die Entgegnung also nicht gewendet. Freilich ergibt sich nun aus einer anderen Erklärung Delbrücks, daß er mindestens in Ansehung der Aufsichtsrechte in Sachen des Tarifwesens die „Kontrolle“ als bloße Oberaufsicht (in unserem Sinne) verstanden wissen wollte. Er wurde zu einer Äußerung darüber durch den Abgeordneten Miquel

---

Interesse der Landesverteidigung oder des allgemeinen Verkehrs notwendig sind, unterliegen der Aufsicht und der Gesetzgebung des Bundes.“

<sup>1)</sup> Sitzg. v. 1. April 1867, StenB. S. 505—508.

<sup>2)</sup> S. oben S. 198, Anm. 2.

<sup>3)</sup> Antrag 106, Druck. Nr. 65 (Anl. zu den StenB. S. 63).

<sup>4)</sup> Die besondere Hervorhebung der Oberaufsicht im Eingange erklärte sich lediglich daraus, daß die Antragsteller die Vorschrift über die Betriebsreglements, die sich in der Vorlage an anderer Stelle — neben der über die Bahnpolizeireglements in Art. 40, jetzt Art. 43 — befand, mit der Vorschrift über die Kontrolle des Tarifwesens zusammengezogen hatten. Man glaubte deshalb den Eingang ändern zu müssen; wenigstens wurde es in dieser Weise von Michaelis gerechtfertigt (S. 505, 507).

herausgefordert, der ins Klare zu kommen wünschte, welche Befugnisse unter dem Ausdruck „Kontrolle“ gemeint seien (S. 507). Die Antwort lautete: „Der Gedanke dabei ist der, daß der Ausschuß des Bundesrats, welcher nach Art. 8 des Entwurfs für das Eisenbahnwesen zu bilden ist, durch die vorliegende Bestimmung die Befugnis erhält, von den Tarifen Kenntnis zu nehmen, und mit der Tendenz, welche in dem weiteren Verlaufe des Art. 42 (jetzt 45) ausgedrückt ist, wenn es ihm geeignet scheint, die beteiligten Regierungen zu einer Einwirkung, soweit sie ihnen gesetzlich zusteht, auf ihre Eisenbahnen im Sinne des Art. 42 zu veranlassen.“ Der Sinn dieser Auseinandersetzung, wie unklar sie im übrigen sein mag<sup>1)</sup>, ist jedenfalls der, daß der Bund keine unmittelbare Aufsicht über die Eisenbahnverwaltungen haben solle<sup>2)</sup>. Hören wir aber über dieselbe Frage den Abgeordneten Michaelis, dessen Initiative ja doch schließlich der Art. 45, so wie er jetzt lautet, entsprungen ist<sup>3)</sup>. Ich kann, sagt er, „unter Kontrolle des Tarifwesens nichts weiter verstehen, als die Schöpfung einer Zentralstelle, von wo aus das Tarifwesen im einzelnen verfolgt wird, und von wo aus die Übereinstimmung desselben mit den betreffenden gesetzlichen Bestimmungen beaufsichtigt wird. Ich kann darin durchaus nicht eine Tätigkeit sehen, welche auf einen Zwang gegenüber den einzelnen Eisenbahnen, ihren Tarif herabzusetzen, hinauslaufen könnte. Es liegt in der Kontrolle eben nichts weiter, als dasjenige, was gegenwärtig bereits den einzelnen Regierungen zusteht, und das ist, soweit es im Interesse des allgemeinen Verkehrs nötig ist, auf den Bund übertragen“ (S. 507). Das ist genau das Gegenteil von dem, was Delbrück gesagt hatte. Der Sinn ist der: zwar kein Zwang zur Herabsetzung von Tarifen, aber Aufsicht des Bundes über die Eisenbahnen in demselben Umfange und mit derselben Wirkung, wie bisher die Aufsicht den Landesregierungen gestattet war, wenigstens bis zu der Grenze, bis zu der die allgemeinen Verkehrsinteressen eine Zentralisation der Aufsicht erforderlich machen. Kurz: in dem durch Art. 45 bezeichneten Rahmen gibt es eine unmittelbare Aufsicht des Bundes über die Eisen-

<sup>1)</sup> Vgl. die scharfe, aber treffende Kritik von Perrot, *Hirths Ann.* 1874, Sp. 1087 ff.

<sup>2)</sup> In einer späteren Rede sagte Delbrück wieder, der Reichszkanzler könne auf Grund des Art. 45 Anregungen „bei den einzelnen Verwaltungen und, soweit es sich um Staatsbahnen handelt, bei den einzelnen Regierungen“ machen. *RT.* 8. Juni 1872, *StenB.* S. 858. Danach gäbe es also unmittelbare Kontrolle nur gegenüber Privateisenbahnen!

<sup>3)</sup> Auf Grund eines Unteramendements des Abg. Frhr. von Vinde (*StenB.* S. 507, wieder geändert S. 508) wurde der Artikel Michaelis in der verkürzten Form, die wir kennen, angenommen.

bahnverwaltungen<sup>1)</sup>. Will man Äußerungen dieser Art, die bei der parlamentarischen Behandlung eines Gesetzes gefallen sind, überhaupt für dessen Auslegung verwerten, — und ich halte das in der Tat bis zu gewissem Grade für zulässig<sup>2)</sup> — so scheint mir die größere Autorität bei dem recht eigentlichen „Vater“ der Eisenbahnartikel, bei Michaelis, zu liegen. Zumal, wenn dessen Auffassung bestätigt wird durch eine unbefangene Prüfung der Zwecke, die offensichtlich bei dem Erlasse jener Bestimmungen verfolgt wurden.

Die organisatorische Gestaltung nämlich des deutschen Eisenbahnwesens, so wie sie zur Zeit der Reichsgründung bestand, forderte die Übertragung unmittelbar wirkender Aufsichtsrechte an eine „Zentralinstanz“ geradezu heraus. Wie wir schon oben sahen, überwog ja das System der Privateisenbahnen das Staatsbahnsystem beträchtlich, und soweit Staatsbahnen vorhanden waren, lag deren Verwaltung zumeist in der Hand verhältnismäßig selbständiger, zerstreut untergebrachter Direktionen. Noch im Jahre 1874 war die Verwaltung der deutschen Eisenbahnen unter 52 Direktionen verteilt, und an der Landesaufsicht waren 11 Staatsregierungen beteiligt. Es lag unter diesen Umständen auf der Hand, daß die im Interesse des allgemeinen Verkehrs dringend wünschenswerte Einheitlichkeit der Verwaltungsgrundsätze durch eine bloße Obergaufsicht des Reichs nur unter der Voraussetzung hätte erzielt werden können, daß von den Landesregierungen eine im allgemeinen stetige, wirksame und unparteiliche Unteraufsicht zu erwarten war. Eben diese Voraussetzung war aber nicht gegeben. Einerseits nicht, weil den Staatsregierungen zu einer kräftigen Einwirkung auf die Privatbahnen vielfach die gesetzlichen Handhaben fehlten. Noch im Jahre 1869 vermochte der preußische Handelsminister trotz aller Bemühungen die Köln-Mindener Eisenbahn nicht zu bewegen, die zwischen Berlin und Köln eingerichteten neuen Kurierzüge in Mühlheim a. Rh. unmittelbar anzuschließen; die Reisenden mußten umsteigen und in einem Anschlußzuge nach Köln weiterfahren. Der Handelsminister war genötigt, die Vermittelung des Bundeskanzlers in Anspruch zu nehmen, der dann das Entsprechende mit Erfolg ver-

<sup>1)</sup> Allerdings sagt Michaelis kurz darauf: „Ich habe nicht die Absicht verfolgt, etwa hier das Obergaufsichtsrecht über das hinaus zu erweitern, was wir bereits im Art. 4 festgestellt haben.“ Aber ich glaube nicht, daß darin ein Widerspruch zu dem Vorhergehenden liegt. Erstlich steht es ja dahin, welche Tragweite der Redner der „Obergaufsicht“ im Art. 4 beimessen wollte, sodann aber bezieht sich die Äußerung, wie ich glaube, auch hier wieder nur auf den Vorbehalt der §. 8 des Art. 4: „im Interesse des allgemeinen Verkehrs“.

<sup>2)</sup> S. darüber neuestens tiefgehende Erörterungen bei Heß, Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz (1914), S. 105 ff.

fügte<sup>1)</sup>. Andererseits aber gebracht es den Landesregierungen nach Lage der Verhältnisse auch an der erforderlichen Unparteilichkeit. Denn sie waren keineswegs nur oberste Verwaltungsinstanzen in Eisenbahnsachen, sondern sie befanden sich gleichzeitig im Besitze eigener Eisenbahnlinien. Daraus ergab sich die im Interesse des Verkehrs wie des Staatswohles gleich bedenkliche, ja widerwärtige Möglichkeit, daß die Landesbehörde ihre Aufsichtsgewalt über die Privatbahnen entweder zur Unterdrückung einer unbequemen Konkurrenz mißbrauchte, oder daß sie ihr Recht lag handhabte, damit sie nicht um der „Gerechtigkeit“ willen genötigt war, auch die eigenen Mängel auszubessern. Angesichts dieser Tatsache war es damals in der That ein dringendes Bedürfnis, eine Aufsichtsinstanz zu schaffen, die beiden Teilen, den Staats- wie den Privatbahnverwaltungen gegenüber, die Rolle des Unparteiischen übernehmen konnte, und die Gründung des Bundes bot dafür die erwünschte Gelegenheit. Es war nicht notwendig, die Einzelstaaten ihrer Aufsichtsbefugnisse zu entkleiden, und es geschah dies auch nicht; die Landesaufsicht blieb neben der Bundesaufsicht bestehen. Aber andererseits hätte es nicht genügt, die Bundesgewalt mit einer bloßen Oberaufsicht auszustatten, da in dieser bescheidenen Weise den herrschenden Mißständen nicht hätte abgeholfen werden können<sup>2)</sup>.

Man wird also nicht fehlgreifen, wenn man es als die Absicht der norddeutschen Bundes- und damit der Reichsverfassung bezeichnet, der Zentralgewalt auf gewissen Gebieten unmittelbare Aufsichtsrechte gegen Eisenbahnbehörden und Privatbahnen zu verleihen. Das gilt ohne weiteres für den Bereich derjenigen Eisenbahnanlagen, bezüglich deren dem Reiche ausdrücklich Aufsichtsbefugnisse zugesprochen werden (Art. 43, Abs. 2, Art. 45). Es muß dann aber sinngemäß überall gelten, wo die eisenbahnrechtlichen Verfassungsartikel von

<sup>1)</sup> Vgl. die Darstellung bei v. d. Leyen, a. a. O. S. 33 f. und den dort, wie bei v. Poschinger, Aktenstücke 1 131 ff. mitgeteilten Erlaß des Bundeskanzlers v. 11. Juni 1869. Allerdings scheint hier der Kanzler nicht unmittelbar eine Verfügung an die Bahn zu erlassen. Er verfügt nämlich, gestützt auf Art. 44 der BD., daß der Handelsminister der Eisenbahngesellschaft das Entsprechende aufgabe und sie „eventuell zwangsweise“ zur Erfüllung ihrer Pflicht anhalte. Aber offenbar dient der Handelsminister hier nur als Vermittler der Bundesgewalt. Denn aus eigenem Rechte konnte er nach Lage der preußischen Eisenbahngesetzgebung gar nichts ausrichten. Andernfalls hätte er ja nicht nötig gehabt, den Bundeskanzler anzugehen!

<sup>2)</sup> Darauf weist nachdrücklich hin die Begründung zu dem Scheeleschen Reichseisenbahngesetzentwurf von 1874 (s. unten S. 212, Anm. 2), S. 39, 41. Ebenso Bismarck in dem Schreiben an den preußischen Ministerpräsidenten Grafen von Roon v. 1. März 1873; s. v. Poschinger, Aktenstücke 1 172 ff.; v. d. Leyen, a. a. O. S. 164 ff., bes. S. 165 f. Vgl. auch v. Siefen, a. a. O. 3 341.

Pflichten der „Eisenbahnverwaltungen“ sprechen, und die Aufsichtskompetenz des Reichs aus der Generalklausel des Art. 4, Z. 8 herzu-  
leiten ist (Art. 41 Abs. 2, 44, 46, 47). Für die Erfüllung der in Art. 47  
festgesetzten Pflicht ergibt sich schon nach dem Wortlaute: die Eisen-  
bahnverwaltungen haben in Sachen der Landesverteidigung „den An-  
forderungen der Behörden des Reichs unweigerlich“ Folge  
zu leisten, daß sich das Reich unmittelbar mit jenen in Beziehung setzen  
und seinen Verfügungen den gebührenden Nachdruck geben darf<sup>1)</sup>. Die  
Literatur hat sich überwiegend im Sinne der vorstehenden Darlegungen  
ausgesprochen<sup>2)</sup>, und es ist nicht ohne Bedeutung, daß sich die Anschau-  
ungen Bismarcks durchaus in dieser Richtung bewegt haben<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Daher die unmittelbare Unterstellung der Bahnverwaltungen unter die  
Kontrolle des Reichseisenbahnamts und der Militäreisenbahnbehörden nach Nr. 14,  
Z. 1, Abs. 2 der Ausführungsverordnung zum Kriegsleistungsgesetze v. 1. April 1876  
(RGBl. S. 146), § 23, Z. 1 der Militärtransportordnung für Eisenbahnen im Kriege  
v. 26. Jan. 1887 (RGBl. S. 19) und § 15, Z. 4, § 36, Z. 18 der Militärtransport-  
ordnung v. 18. Jan. 1899 (RGBl. S. 23, 47). Daher aber auch die unmittelbaren  
Zwangsbefugnisse der Militärbehörden gegenüber den Eisenbahnverwaltungen und  
deren Verwaltungsvorständen nach § 31, Abs. 2 des Kriegsleistungsgesetzes v.  
13. Juni 1873 (RGBl. S. 136) und Nr. 15 der genannten Ausführungsverordnung  
(RGBl. 1876, S. 147).

<sup>2)</sup> Vgl. Sischer, Jahrbuch für Gesetzgebung usw. 1 (1871), S. 416, ab-  
schwächend aber ebenda 4 (1876). S. 444. — v. Roenne 2 Abt. 1, S. 318, 324.  
— Jörn 2 295, 301, Anm. 2a, 310, Anm. 43. — Schulze 2 205. — Ende-  
mann, a. a. O. S. 43, 424. — Meyer-Dochow, a. a. O. S. 357. — Hänel,  
Staatsrecht S. 650 ff., 653. — Kiefer S. 83, 104. Der Standpunkt Labands,  
S. 113 geht aus dem Wortlaute nicht deutlich hervor. Aus andern Stellen erhellt  
indes, daß er die von mir vertretene Anschauung teilt; s. S. 123, 124. — Für bloße  
Oberaufsicht Thudichum S. 349f. — Seydel S. 275. — Dambitsch S. 531 f.  
Er läßt aber unmittelbare Eingriffe der Reichsgewalt zu, wenn in einem Einzel-  
staate Aufsichtsbehörden mit konkurrierenden Befugnissen nicht vorhanden seien  
— ein kaum denkbarer Fall. — Wenn sich Seydel darauf beruft, daß es nach  
Art. 4, 7, 17 der Verfassung ein Aufsichtsrecht nur über die Staaten gebe, so ist  
das eine *petitio principii*. Es fragt sich eben, was nach Art. 43 ff. zu gelten hat.  
In denselben Fehler, nur in umgekehrter Richtung, verfällt Kiefer S. 104, indem  
er behauptet, es sei in der Verfassung nirgends verboten, daß das Reich unmittelbare  
Befehle an die Angehörigen der Einzelstaaten erteile. Wie Seydel auch Rauch alle  
S. 164.

<sup>3)</sup> Vgl. das oben S. 205, Anm. 2 erwähnte Schreiben an Roon aus dem Jahre  
1873. Es sei verkehrt, heißt es dort, wenn dieselbe Behörde zugleich Konkurrent  
und Aufsichtsinstanz für die Privatbahnen sei. „Die Reichsverfassung weist  
darauf hin, daß diese Aufsicht in oberer Instanz dem Reiche zuständig ist.“ Ein  
Eisenbahngesetzentwurf, der einige Jahre darauf von einer Landesregierung ein-  
gereicht wurde, fand bei Bismarck keinen Beifall, weil er „dem Reiche nur eine  
wenig wirksame, mittelbare, nicht die verfassungsmäßige Aufsicht“ ge-  
währe. S. das Schreiben an den Schr. von Mittnacht v. 20. Nov. 1877 in dessen

Wenn der Bund und das Reich in den ersten Jahren ihres Bestehens von ihrer Kompetenz zur Geltendmachung unmittelbarer Aufsicht nur verhältnismäßig wenig Gebrauch gemacht und sich anscheinend im Verkehr mit den Eisenbahnverwaltungen meist der Vermittelung der Landeszentralbehörden bedient haben<sup>1)</sup>, so lag das lediglich daran, daß sich die einzigen Organe, die zur Ausübung jener Rechte vorhanden waren, der Bundeskanzler und das ihm unterstellte Bundeskanzleramt<sup>2)</sup>, schlechterdings außerstande sahen, die hierfür erforderliche, in die Einzelheiten des Eisenbahndienstes hineingreifende Kontrolltätigkeit zu entfalten. Das änderte sich mit der Einrichtung des Reichseisenbahnnamts durch das Reichsgesetz vom 27. Juni 1873<sup>3)</sup>. Dieser „ständigen Zentralbehörde“ des Reichs (§ 1) wurde unter der Verantwortlichkeit und nach den Anweisungen des Reichskanzlers die Aufgabe zugeteilt, in dauernder Tätigkeit „das Aufsichtsrecht über das Eisenbahnwesen wahrzunehmen“ (§ 4, Z. 1). Und wenn über unsere Frage, ob unmittelbare oder Oberaufsicht, noch ein Zweifel obwalten sollte, so wäre er durch das Gesetz endgültig gelöst worden. Denn in unzweideutiger Weise wurde hier dem Amte das Recht zugesprochen, „innerhalb seiner Zuständigkeit über alle Einrichtungen und Maßregeln von den Eisenbahnverwaltungen Auskunft zu erfordern oder nach Befinden durch persönliche Kenntnisnahme sich zu unterrichten und hiernach das Erforderliche zu veranlassen“ (§ 4, Abs. 2). Auch bestimmt das Gesetz: „In bezug auf die Privateisenbahnen stehen dem Reichseisenbahnnamte zur Durchführung seiner Verfügungen dieselben Befugnisse zu, welche den Aufsichtsbehörden der betreffenden Bundesstaaten beigelegt sind“ (§ 5, Z. 1)<sup>4)</sup>. Abgesehen von der zwangsweisen Durchsetzung seiner Anordnungen — wovon später zu reden ist — besitzt also die Reichsbehörde sowohl den,

Erinnerungen an Bismarck, Neue Folge (1905), S. 6. Auf Bismarcks Standpunkt in dieser Frage standen auch der Handelsminister Graf von Hohenhausen und der Finanzminister Camphausen. S. die beiden Voten v. 5. und 20. März 1873 bei v. d. Leyen, a. a. O. S. 169, 174. — Nach § 72 des Scheele'schen Entwurfs (s. unten S. 212, Anm. 2) sollte das Reichseisenbahnnamt die „allgemeine Aufsicht über die Staats- wie über die Privateisenbahnen“ üben. Die Motive (S. 89) sagen dazu, das entspricht der Reichsverfassung.

<sup>1)</sup> S. oben S. 205, Anm. 1 und die Mitteilung Delbrücks, *RT.* 17. Mai 1870, *StenB.* S. 958.

<sup>2)</sup> Vgl. die Rede des Präsidenten Delbrück, *RT.* 9. Juni 1868. *StenB.* S. 328.

<sup>3)</sup> *RGBl.* S. 164.

<sup>4)</sup> Angesichts dieser Bestimmung ist es unerklärlich, wie v. Jagemann S. 165 behaupten kann, das Amt besitze „keinerlei direkte Verfügungsgewalt in den Einzelländern“. Er fügt freilich hinzu, es könne „Auflagen“ erlassen. Aber sind das denn keine Verfügungen? — Rümelin S. 229 sagt, das Amt sei zugleich Exekutiv- und Kontrollbehörde. Aber Kontrolle ist kein Gegensatz zur Exekutive!

den Landeszentralbehörden untergebenen staatlichen Eisenbahndirektionen und sonstigen Ämtern, als auch den Privatbahnen gegenüber das Recht unmittelbarer Kontrolle in der doppelten Form der Beobachtung und der Berichtigung. Wer unsere Auslegung der einschlagenden Verfassungsbestimmungen für unrichtig hält, der wird natürlich das Reichsgesetz von 1873 für eine Verfassungsänderung erklären<sup>1)</sup>. Aber in Wahrheit war eine solche Änderung von den Urhebern des Gesetzes nicht beabsichtigt<sup>2)</sup>, und ebenso erklärt das Gesetz selbst, daß es keine Verfassungsänderung sein wolle<sup>3)</sup>. Nach unserer Anschauung war es eine solche vielleicht in organisatorischer Beziehung<sup>4)</sup>, aber nicht in bezug auf das Verhältnis zwischen Reich und Einzelstaaten.

Daher bewegten sich die nachmals vom Bundesrate beschlossenen Reglements, Ordnungen und Normen über den Bau, die Ausrüstung, den Betrieb der Eisenbahnen und ihre Verhältnisse zum Publikum durchaus im Rahmen der verfassungsmäßigen Grundsätze, wenn und soweit sie in zahlreichen Einzelvorschriften dem Reichseisenbahnramte die Befugnis zum aufsichtsrechtlichen Verkehr nicht nur mit den Landesregierungen, sondern mit den Eisenbahnverwaltungen als solchen einräumten. Wir finden in jenen Reglements, daß die Eisenbahnverwaltungen zu Mitteilungen an das Amt verpflichtet werden<sup>5)</sup>, daß das Amt Rechte der Genehmigung in bezug auf mancherlei Maßregeln der Eisenbahnverwaltungen erhält<sup>6)</sup>, daß ihm die Ermächtigung erteilt wird, von den Verwaltungen die Anlage bestimmter Einrichtungen, z. B. von

<sup>1)</sup> So insbesondere Seydel in der Zeitschrift für die deutsche Gesetzgebung 7 (1874), S. 619 und Kommentar S. 89. Mit Recht dagegen Hänel, Staatsrecht S. 659 f. — Kiefer S. 104. — Dambitsch S. 532. — Im Bundesrate stimmten Württemberg und die beiden Mecklenburg gegen das Gesetz, letztere mit der ausdrücklichen Begründung, daß nach ihrer Ansicht das Gesetz „die Abgrenzung zwischen Aufsicht und Teilnahme an der Verwaltung“ der Verfassung widersprechend gestalte. Protokoll des Bundesrats v. 20. Juni 1873, § 420, S. 300 f. S. auch die Debatten in den Sitzungen des RT. v. 28. Mai, 13. und 14. Juni 1873, insbesondere die Reden der Abg. Miquel und Windthorst, StenB. S. 890 f., 1125 f., 1127, 1138, 1141. — Für die Gültigkeit des Gesetzes ist die Frage gleichgültig, da es im Bundesrate mit der für Verfassungsänderungen erforderlichen Mehrheit angenommen worden ist. Das gibt auch Seydel zu.

<sup>2)</sup> Vgl. das Zirkularschreiben Bismarcks v. 7. März 1873 und seinen Immediatbericht v. 23. Juni 1873; v. d. Leyen, a. a. O. S. 176, 177.

<sup>3)</sup> § 4: „innerhalb der durch die Verfassung bestimmten Zuständigkeit des Reichs“.

<sup>4)</sup> S. unten § 24 unter 1.

<sup>5)</sup> Bahnpolizei-Reglement v. 30. Nov. 1885, § 74, Abf. 3 (RÖBl. S. 316).

<sup>6)</sup> Vgl. Normen für Bau und Ausrüstung der Hauptbahnen v. 5. Juli 1892, § 6, Abf. 7, § 7, Abf. 2, § 16, Abf. 1 (RÖBl. S. 749, 751). — Bahnordnung für die Nebeneisenbahnen v. 5. Juli 1892, § 6, Abf. 2 (RÖBl. S. 765).

telegraphischen Meldestationen und von Ausweichstellen zu „fordern“<sup>1)</sup>. Es gehört aber auch hierhin, daß vielfache Verwaltungshandlungen der „Landesaufsichtsbehörden“ an die Zustimmung des Reichseisenbahnamts gebunden werden oder daß ihre Vornahme von einer Verständigung oder dem Einvernehmen mit diesem abhängig gemacht wird<sup>2)</sup>; denn die Landesaufsichtsbehörden sind nicht immer mit der obersten Instanz des Einzelstaates in Eisenbahnsachen identisch, sondern bestehen zum Teil in Mittelbehörden<sup>3)</sup>. Die Bestimmung der Eisenbahnbau- und Betriebsordnung vom 4. Nov. 1904, die den „Vertretern der Aufsichtsbehörden“ den Zugang zu allen Bahnanlagen gestattet<sup>4)</sup>, bezieht sich anerkanntermaßen auch auf die Mitglieder und Kommissare des Reichseisenbahnamts<sup>5)</sup>; sie zeigt, daß man den Reichsaufsichtsbehörden die unmittelbare Kenntnisaufnahme von Betriebsvorgängen und -Einrichtungen auf sämtlichen Bahnen, mögen sie Staats- oder Privatbahnen sein, ermöglichen will.

Das Reichseisenbahnamt hat denn auch von seiner verfassungsmäßigen Zuständigkeit einen reichlichen Gebrauch gemacht. Prüft man die zahlreichen Erlasse, die bis zum Jahre 1880 größtenteils im Zentralblatt für das Deutsche Reich veröffentlicht worden sind, so fällt in die Augen, daß sie sich der Form nach regelmäßig an die sämtlichen „Eisenbahnverwaltungen“ Deutschlands richten, mit Ausnahme der kraft des Reservatrechts Bayerns ihm nicht unterstellten bayerischen, ge-

<sup>1)</sup> S. die in der vor. Anm. angeführten Normen § 12 (RÖBl. S. 750).

<sup>2)</sup> Ebenda § 23, Abs. 5, § 39, Abs. 4, 5 (RÖBl. S. 754, 759). — Betriebsordnung für die Haupteisenbahnen v. 5. Juli 1892, § 12, Abs. 5, § 73, Abs. 1 (RÖBl. S. 697, 719). — Bahnordnung für die Nebeneisenbahnen v. 5. Juli 1892, § 1, Abs. 2, § 2, § 54, Abs. 1, § 55, Abs. 3 (RÖBl. S. 764, 780, 781). — Verkehrsordnung für die Eisenbahnen Deutschlands v. 15. Nov. 1892, Eingangsbest. 3. 2 und § 52, Abs. 2 (RÖBl. S. 923, 944). — Signalordnung für die Eisenbahnen Deutschlands v. 5. Juli 1892, Allg. Best. 3. 3—5 (RÖBl. S. 746). — Eisenbahnverkehrsordnung v. 26. Okt. 1899, Eingangsbest. 3. 3 und § 21, Abs. 4, § 26, Abs. 6, § 34, Abs. 4, § 52, 3. 2 (RÖBl. S. 557, 564, 566, 570, 579). — Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung v. 4. Nov. 1904, § 1, Abs. 4, § 2, Abs. 1, § 3, § 7, Abs. 2, § 14, Abs. 1, § 16, Abs. 1, § 20, Abs. 2, § 21, Abs. 2, § 24, Abs. 2 (RÖBl. S. 388, 390, 394, 395, 397, 398, 400). — Bestimmungen über die Befähigung von Eisenbahnbetriebs- und Polizeibeamten v. 8. März 1906 unter A 11 (RÖBl. S. 393). — Eisenbahn-Signalordnung v. 24. Juni 1907, Allg. Best., 3. 4, 6. (RÖBl. S. 378). — Eisenbahnverkehrsordnung v. 23. Dez. 1908, § 2, Abs. 2, § 16, Abs. 6, § 26, Abs. 7, § 35, Abs. 2, § 55, Abs. 5, § 56, Abs. 9, § 62, Abs. 6, § 67, Abs. 1 (RÖBl. 1909, S. 94, 98, 101, 105, 114, 116, 121, 125).

<sup>3)</sup> Vgl. Betriebsordnung für die Haupteisenbahnen v. 5. Juli 1892, § 72 (RÖBl. S. 718) und jetzt Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung v. 4. Nov. 1904, § 4 (RÖBl. S. 389).

<sup>4)</sup> § 78 Abs. 1 (RÖBl. 1904, S. 433).

<sup>5)</sup> Vgl. u. a. Fritsch (Gleim) in v. Stengel-Gleichmanns Wörterbuch 1 670.

legentlich auch mit Ausnahme der unter Staatsverwaltung stehenden preußischen Bahnen<sup>1)</sup>. Die Eisenbahnverwaltungen haben dem Reichs= amte über vielerlei Dinge regelmäßige Mitteilungen zu machen, so über die Betriebsverwaltung im ganzen, über die Betriebsergebnisse, über die Zahl der beförderten Züge, über Zugverspätungen und Unfälle, über Tariferhöhungen und die Aufhebung oder Beschränkung direkter Expeditionen — wobei eine genaue Darlegung der Gründe verlangt wird — über das Ergebnis der vorschriftsmäßigen Untersuchungen des Oberbaues der Eisenbahnen; Auszüge aus den Beschwerdebüchern, Prozeßberichte und Akten über erledigte Reklamationsfälle müssen vorgelegt werden<sup>2)</sup>. Daneben verlangt das Amt Berichterstattung über einzelne Angelegenheiten, so über Einrichtungen der Kontrolle des Betriebsdienstes, über die Befriedigung gewisser Fahrplanbedürfnisse, über Erfahrungen mit Sicherheitsvorkehrungen<sup>3)</sup>. Die Feststellung der Fahrpläne unterliegt dauernder Kontrolle und spezieller Genehmigung des Reichseisenbahnamts<sup>4)</sup>. Das Amt verlangt Verbesserungen des Fahrdienstes, z. B. in bezug auf das Ausrufen der Stationsnamen, die Einrichtung der Fahrpläne, die Auskunfterteilung an das Publikum<sup>5)</sup>. Auf Grund eingegangener Beschwerden von Interessenten<sup>6)</sup> wird die Beseitigung einzelner Mängel gefordert, so hinsichtlich direkter Verbindungen, bestellter Wagenabteile, der Säuberung der Wagen, der Veröffentlichung der Tarife, der Behandlung der Frachtbriefe. Übertriebene Bemessung der Dienstzeit des Eisenbahnpersonals wird gerügt, Konstruktionsänderungen oder Umbauten von Brücken werden angeordnet<sup>7)</sup>. Aus anderen

<sup>1)</sup> Vgl. z. B. den Erlaß v. 31. Mai 1875 (ZBl. S. 382). Über das bayerische Reservatrecht s. unten § 16 unter 1.

<sup>2)</sup> Erlasse v. 10. Nov. 1873 (Endemann, a. a. O. S. 427); v. 29. Dez. 1874 (ZBl. 1875, S. 79); v. 15. Sept. 1875 (ZBl. S. 531); v. 30. Sept. 1875 (ZBl. S. 657). Vgl. auch die Mitteilungen des Geh. Oberregierungsrats Körte, RT. 13. Dez. 1884, StenB. S. 338 ff. und des Präsidenten Schulz, RT. 1. Febr. 1908, StenB. S. 2817, auch die Notizen bei Frißsch in Hue de Grais Handbuch 19 5, Anm. 18, S. 16, Anm. 6.

<sup>3)</sup> Erlasse v. 8. April 1875 (ZBl. S. 289); v. 13. April 1875 (ZBl. S. 296); v. 9. Mai 1875 (ZBl. 1876, S. 324).

<sup>4)</sup> Vgl. die Berichte des Reichseisenbahnamts bis Ende 1876 in HirthsAnn. 1874, Sp. 1526; 1876, S. 461; 1877, S. 693.

<sup>5)</sup> Erlasse v. 8. Dez. 1874 (ZBl. S. 446); v. 18. Dez. 1874 (ZBl. 1875, S. 45); v. 10. Nov. 1875 (ZBl. S. 61).

<sup>6)</sup> Die Zahl der beim Reichseisenbahnamte eingelaufenen Beschwerden betrug schon im Jahre 1874 mehr als 800. Bis Ende 1876 stieg die Gesamtzahl auf 2696! Vgl. die Berichte in HirthsAnn. 1874, Sp. 1527; 1875 S. 463; 1877 S. 690.

<sup>7)</sup> Erlasse v. 13. Nov. 1874 (ZBl. S. 426, 427); v. 8. Dez. 1874 (ZBl. S. 446); v. 31. Dez. 1874 (ZBl. 1875, S. 79); v. 23. Sept. 1876 (ZBl. S. 519); v. 30. Sept. 1876 (ZBl. S. 529); v. 15. Jan. 1878 (ZBl. S. 73). S. ferner den Bericht des Reichs=

Mitteilungen erhellt, daß die Reichsaufsichtsbehörde zur Erledigung von Einzelbeschwerden oder zur Besichtigung von Anlagen auch Kommissare an Ort und Stelle entsendet, und daß sie namentlich bei größeren Eisenbahnunfällen örtliche Ermittlungen durch Delegierte vornimmt, die den Tatbestand ganz unabhängig von der durch die Landesaufsichtsbehörden geführten Untersuchung feststellen<sup>1)</sup>. Daß auch gegenüber den Staatseisenbahnverwaltungen das Reichseisenbahnamt in den ersten Zeiten seiner Wirksamkeit eine äußerst sorgfältige unmittelbare Aufsichtstätigkeit entfaltete, ergibt sich am besten aus der Schilderung, die ein entrüsteter Kritiker, der sächsische Staatsminister Freiherr von Friesen, davon entworfen hat. Der in seinen heiligsten Gefühlen aufs bitterste gekränkte Bürokrat beschwert sich lebhaft darüber, daß in Sachsen und anderwärts die Kontrolle der Reichsbehörde bis in die entlegensten Einzelheiten der Verwaltung hineingreife, daß sich das Amt sogar um die Beschwerde eines disziplinierten Bahnwärters kummere, daß es aus den unbedeutendsten Betriebsunfällen den „erwünschten Anlaß“ zum Einschreiten herleite. Die Kommissare, sagt er, bewegen sich auf den Bahnhöfen, ohne den lokalen oder den höheren Landesbehörden die geringste Notiz zu geben; ja das Reichseisenbahnamt erlasse unmittelbare Verfügungen an Bahnhofsämter und andere Verwaltungsstellen, von denen der Finanzminister, oft sogar die Generaldirektion der Eisenbahnen gar nichts erfahren, und so, „als ob Landesaufsichtsbehörden gar nicht existierten“. Trete man den „Übergriffen“ entgegen, so werde das als Befundung eines engherzigen und kleinlichen Partikularismus angesehen<sup>2)</sup>! Späterhin haben sich ja nun freilich durch die Ausdehnung und Konzentration namentlich der preussischen Staatsbahnverwaltung die tatsächlichen Voraussetzungen, auf denen die Eisenbahnartikel der Verfassung beruhten, sehr wesentlich verschoben, und das hat, wie wir sehen werden, die Autorität des Reichseisenbahnamts und die Intensität seiner Kontrolltätigkeit

eisenbahnamts in HirthsAnn. 1877, S. 693, 694 und die Mitteilungen des Präsidenten Schulz, RT. 16. Jan. 1892, StenB. S. 3695; 21. März 1895, StenB. S. 1640.

<sup>1)</sup> Vgl. Präsident Schulz, RT. 16. Jan. 1892, StenB. S. 3694. — Präsident Waderzapp, RT. 22. April 1910, StenB. S. 2608. — Berichte des Reichseisenbahnamts in HirthsAnn. 1874, Sp. 1526; 1876, S. 462 f.; 1877, S. 691. — Die Teilnahme von Kommissaren des Amts an den Verhandlungen der von den Eisenbahnverwaltungen gebildeten Vereine, insbesondere an den Sitzungen der Generalkonferenzen des Vereins deutscher Eisenbahnverwaltungen und der ständigen Tariffkommission, dient allerdings zunächst nur informatischen Zwecken, ist aber doch nicht ohne praktische Bedeutung; Geh. Oberregierungsrat Körte, RT. 13. Dez. 1884, StenB. S. 339.

<sup>2)</sup> Frhr. von Friesen, Erinnerungen 3 309 ff., 371. Vgl. auch das bei v. d. Leyen, a. a. O. S. 67 wiedergegebene unfreundliche Urteil der sächsischen Regierung über die Tätigkeit des Amts.

gegenüber den Staatsbahnverwaltungen stark beeinträchtigt<sup>1)</sup>. Aber an den rechtlichen Grundgedanken der Verfassung, auf die es uns an dieser Stelle allein ankommt, ist dadurch nichts geändert worden.

Fassen wir das Ergebnis der vorstehenden Untersuchungen kurz zusammen. Soweit der auf das Eisenbahnwesen bezügliche Abschnitt der Reichsverfassung den Landesregierungen Verpflichtungen auferlegt, stehen dem Reiche gegenüber den Einzelstaaten nur Rechte der Oberaufsicht zu. Anders verhält es sich mit den Vorschriften — und das sind die meisten und praktisch bedeutsamsten — die sich an die Eisenbahnverwaltungen als solche wenden, mögen das staatliche oder private Verwaltungen sein. Allerdings deutet die Verfassung in keiner Weise darauf hin, daß hier die Landesaufsicht beiseite geschoben sein sollte<sup>2)</sup>. Aber in dem durch die Verfassung genau umschriebenen Rahmen hat

<sup>1)</sup> S. den Schlußparagrafen.

<sup>2)</sup> In dieser Beziehung sowohl, wie in bezug auf den materiellen Umfang der Reichsaufsicht gingen die beiden Reichseisenbahngesetzentwürfe von 1874 und 1875 beträchtlich über die Verfassung hinaus. Beide Entwürfe sind im Reichseisenbahnamt ausgearbeitet, aber nicht zur Vorlage an die gesetzgebenden Organe des Reichs, sondern nur zur Grundlage für „informativische“ Beratungen bestimmt gewesen. Der erste, vom Präsidenten Scheele herrührende „Entwurf eines Reichs-Eisenbahngesetzes“ ist im Buchhandel erschienen (Berlin, Reichsanzeiger; in Kommission bei Carl Heymanns Verlag 1874; der gewöhnlich zitierte Abdruck in Hirths Ann. 1874, Sp. 891 ff. ist nur ein sehr ungenügender Auszug). Der zweite, vom Präsidenten Maybach stammende „Vorläufige Entwurf eines Reichs-Eisenbahngesetzes (April 1875)“ ist wiederholt abgedruckt worden, z. B. in Hirths Ann. 1875, Sp. 1225 ff. In bezug auf die Reichsaufsicht erstrebte der Scheelesche Entwurf als letztes Ziel die alleinige Aufsicht durch das Reich. Aber das sollte erst nach und nach erreicht werden. Einstweilen sollte die Konkurrenz von Reichs- und Landesaufsicht in vielen Dingen beibehalten bleiben, nur mit Vorrang der Anordnungen des Reichseisenbahnamts vor den gleichartigen der Landesaufsichtsbehörden. Indessen erhielt das Reichseisenbahnamt das Recht, „nach seinem Ermessen einzelne der Reichsaufsicht überhaupt unterliegende Zweige des Eisenbahnwesens seiner ausschließlichen Aufsicht allgemein zu unterwerfen“ (§§ 1, Abs. 2; 73, §. 3 und Abs. 2). Der Maybachsche Entwurf war konsequenter und radikaler. Er bestimmte in Art. 2: „Die unmittelbare Aufsicht über das Eisenbahnwesen steht, soweit nicht der Art. 3 Ausnahmen bedingt, dem Reiche zu.“ Die Ausnahmen bezogen sich zumeist auf Dinge, die nach Art. 4, §. 8 der RD. ohnehin außerhalb der Reichskompetenz lagen oder sie doch nur entfernt berührten; s. die Motive, Ann. 1875, Sp. 1227. Dementsprechend stellten die Art 43 ff. ein umfängliches System aufsichtsrechtlichen Zwanges gegen Privateisenbahnverwaltungen, deren Beamte und Vorstandsmitglieder auf, wobei die Reichsbehörde weitgehende Verfügungsrechte erhielt. Diese Ausdehnung der unmittelbaren Reichsaufsicht auf das ganze Eisenbahnwesen rief den Widerstand der Mittelstaaten hervor. Vgl. dazu einerseits (v. d. Leyen), Zehn Jahre S. 58 ff., denselben, Eisenbahnpolitik des Fürsten Bismarck S. 66 ff., — andererseits Frhr. von Friesen, a. a. O. 3 305, 312 ff., 370, sowie die Rede des Frhrn. von Mittnacht in der württembergischen Kammer der Abgeordneten v. 30. März 1876, Verh. S. 1071.

das Reich die Möglichkeit gewonnen, ohne Rücksicht auf die Landes= aussicht seine Kontrolle auf das Gebahren sämtlicher, an der Verwaltung des Eisenbahnwesens beteiligter Personen, seien es staatliche Direktionen, Mittel= und Unterbehörden, seien es Privatunternehmer und private Gesellschaften, durch unmittelbare Aufsichtsakte zu richten. Und zwar geht die Aufsicht hier über die Linie bloßer Beobachtung hinaus. Das Reich hat die Kompetenz, an jene Stellen durch Verfügungen und Anordnungen auch berichtigende Anweisungen zu erlassen.

## § 12.

### Das Militärwesen.

#### 1.

Der vom Reichskriegswesen handelnde elfte Abschnitt der Reichsverfassung enthält eine aufsichtsrechtliche Bestimmung von höchster Bedeutung in Art. 63, Abs. 3. Sie lautet folgendermaßen:

„Der Kaiser hat die Pflicht und das Recht, dafür Sorge zu tragen, daß innerhalb des Deutschen Heeres alle Truppenteile vollzählig und kriegstüchtig vorhanden sind und daß Einheit in der Organisation und Formation, in Bewaffnung und Kommando, in der Ausbildung der Mannschaften, sowie in der Qualifikation der Offiziere hergestellt und erhalten wird. Zu diesem Behufe ist der Kaiser berechtigt, sich jederzeit durch Inspektionen von der Verfassung der einzelnen Kontingente zu überzeugen und die Abstellung der dabei vorgefundenen Mängel anzuordnen.“

Bei der Würdigung dieser Bestimmung können wir fürs erste außer Acht lassen, daß ihre Tragweite teils durch einzelne Sonderrechte süddeutscher Staaten, teils und vor allem durch die von Preußen mit der Mehrzahl der anderen Einzelstaaten abgeschlossenen Militärkonventionen stark beeinträchtigt worden ist. Es ist bekannt: die Konventionen haben überhaupt bewirkt, daß in bezug auf das Recht des Landheeres die Reichsverfassung, nach Labands treffendem Ausdrucke, „gleichsam ein Idealrecht enthält, welches nirgends verwirklicht ist, das vielmehr nur die Normallinie bildet, um welche sich die tatsächlich in Geltung stehenden Regeln in mancherlei Windungen ziehen“<sup>1)</sup>. Aber das ist für die Zwecke, die wir mit unserer Untersuchung gerade an dieser Stelle verfolgen, vollkommen gleichgültig. Es kommt uns darauf an festzustellen, ob sich aus gewissen Einzelvorschriften der Verfassung Schlüsse auf einen allgemeinen Grundsatz ziehen lassen, und dafür kann es uns gerade

<sup>1)</sup> Laband 4 2.

nur recht sein, wenn wir es mit einer Klausel zu tun haben, die sich im Sinne der Verfassung auf jener „Normallinie“ bewegt.

Nun wird freilich entgegengehalten werden, daß für die Frage, die uns beschäftigt — unmittelbare oder Oberaufsicht des Reichs über die Einzelstaaten — das kaiserliche Inspektionsrecht überhaupt nicht in Betracht kommen könne. Denn nach der Lehre, die zur Zeit wohl von der Mehrzahl der ins Gewicht fallenden Schriftsteller vertreten wird, ist das Landheer eine „einheitliche“ Einrichtung des Reiches, die sich nur in Nebendingen, aber nicht in ihrer wesentlichen Struktur von der „einheitlichen“ Kriegsmarine unterscheidet<sup>1)</sup>. Folgen wir den Spuren der Brodhaus, Hänel, Zorn, G. Meyer, Schulze, Bornhak, Arndt und anderer, so sehen wir nicht nur die Militärgesetzgebung, sondern auch das gesamte Militärverordnungsrecht, die gesamte Militärverwaltung, die gesamte militärische Dienst- und Befehlsgewalt ausschließlich im Besitze des Reiches als solchen. Dann ist jedes militärische Kommando, jede Tätigkeit der Ersatzbehörden<sup>2)</sup>, der mit der Verwaltung der Kriegs- und Friedensleistungen betrauten Organe<sup>3)</sup>, der Militärgerichte<sup>4)</sup> Ausfluß und Ausdruck der Reichsgewalt. Überall, wo nach der Verfassung und den auf ihr beruhenden Gesetzen die Einzelstaaten, die Kontingentsherren, die Landesfürsten, die Landesbehörden an der Verwaltung von Heeresangelegenheiten beteiligt sind, handeln sie im Namen, in Stellvertretung, als Organe, als Repräsentanten des Reichs<sup>5)</sup>. Die Landesbehörden sind in diesem Rahmen nichts anderes als mittelbare Reichsbehörden<sup>6)</sup>. Ernennet der Landesherr einen Offizier, so tut er es in Stellvertretung des Reichs<sup>7)</sup>. Nach dieser Grundauffassung ist insbesondere für eine landesherrliche Kommandogewalt schlechterdings kein Raum mehr vorhanden. „Es gibt keine andere Befehlsgewalt im deutschen Heere als die des Kaisers, — jede Befehls-

<sup>1)</sup> Zorn 2 532: es besteht „grundsätzlich für das Landheer das gleiche Rechtsverhältnis wie für die Marine“.

<sup>2)</sup> Brodhaus, Das deutsche Heer und die Contingente der Einzelstaaten (1888), S. 54 f. — Hänel, Staatsrecht S. 526.

<sup>3)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 527 f.

<sup>4)</sup> Brodhaus, a. a. O. S. 128. — Hänel, Staatsrecht S. 520.

<sup>5)</sup> So — in verschiedenen Wendungen — Meyer-Dochow, a. a. O. S. 497. 512. — Bornhak, Preussisches Staatsrecht, 2. Aufl. 3 (1914), S. 41, 51, 55. — Arndt, Staatsrecht S. 452. — Gau, Die Kontingentsherrlichkeit nach deutschem Reichsrecht (1904), S. 37. — Wenzel, Zur Lehre der vertragsmäßigen Elemente der Reichsverfassung (1909), S. 101 ff., bes. S. 105 f. Ebenso, allerdings in Beschränkung auf Vollziehung von Reichsgesetzen, W. S. Mueller, Die Teilung der Militärgewalt im deutschen Bundesstaat (1905), S. 56.

<sup>6)</sup> Bornhak, a. a. O. S. 51.

<sup>7)</sup> Bornhak, a. a. O. S. 46. — Arndt, Kommentar S. 309, 314.

habung im Heer kann nur ausgeübt werden kraft rechtlicher Ableitung aus dem Rechte des Kaisers<sup>1)</sup>." Daher sind denn die „Kontingente“ des Reichsheeres keine Elemente der einzelstaatlichen, sondern lediglich Bestandteile der Reichsorganisation. Sie sind nur „Abteilungen“, in die zu administrativen Zwecken das einheitliche Reichsheer gegliedert ist<sup>2)</sup>. Es gibt keine Landestruppen, nur Reichstruppen<sup>3)</sup>. Die Offiziere, gleichviel ob vom Kaiser oder von den Kontingentsherren ernannt, treten immer und ausschließlich in den Dienst des Reiches<sup>4)</sup>. Stellt man sich auf diesen Standpunkt, so ist es vollkommen folgerichtig, wenn man alle und jede Aufsicht, die von Reichsorganen im Bereiche des Heerwesens geübt wird, nicht als eine Aufsicht über die Einzelstaaten, sondern als eine Kontrolle des Reichs über seine eigenen Organisationen und Einrichtungen betrachtet. Sie erscheint dann als Ämteraufsicht, als behördenmäßige Dienstaufsicht. Von Hänel wird das in der Tat bis in die letzte Konsequenz hinein verfolgt. Nach ihm kann weder für die militärische Finanzverwaltung, noch für die von ihm sogenannte „äußere“ Militärverwaltung, z. B. das Ersatzwesen und die Kriegs- und Friedensleistungen, noch für die „innere“ Militärverwaltung, die sich innerhalb der organisierten Kriegsmacht abwickelt und allein auf die Angehörigen des Heeres bezieht, von einer Beaufichtigung der Einzelstaaten im Sinne des Art. 4 die Rede sein<sup>5)</sup>. Damit gewinnt dann auch das im Art. 63 geregelte Inspektionsrecht des Kaisers eine Bedeutung, die weit abliegt von einer Reichsaufsicht über die Handhabung von Militärhoheitsrechten durch die Einzelstaaten. Das kaiserliche Besichtigungsrecht einschließlich des Rechts zur Anordnung der Mängelabstellung ist nach jener Auffassung ein Ausfluß der Kommandogewalt über reichseigene Truppen, also eine Abart des allgemeinen Dienstaufsichtsrechts, das innerhalb jedes einheitlichen Verwaltungszweiges besteht<sup>6)</sup>. Für die

<sup>1)</sup> So Hänel, Staatsrecht S. 501, 529. Vgl. ferner Brodhäus, a. a. O. S. 87 ff. — Jörn 1 193, 202, Anm. 67. — Arndt, Kommentar S. 303, 307; Preuß. Jahrbücher 109, 265; VerwArch. 17 (1909), S. 353. — Fischer, Recht des Kaisers S. 80 f. („im wesentlichen“). Der gleichen Ansicht sind aber auch zuweilen solche, die im übrigen die rigorose „Einheitlichkeitstheorie“ ablehnen. So z. B. Anschütz S. 179, 180: „Die Kommandogewalt ist Reichsgewalt in allen ihren Äußerungen und Betätigungen“. — W. S. Mueller, a. a. O. S. 34 f.

<sup>2)</sup> Schulze 2 254. — Brodhäus, a. a. O. S. 214. — Meyer-Dochow, a. a. O. S. 494. — Hänel, Staatsrecht S. 529. — Jörn, Verfassungsurkunde S. 117 u. a. m.

<sup>3)</sup> Arndt, Staatsrecht S. 454.

<sup>4)</sup> Schulze 2 299. — Hänel, Staatsrecht S. 507.

<sup>5)</sup> Staatsrecht S. 516, 524, 526, 527. — S. auch Wenzel, a. a. O. S. 106: die ganze Militärverwaltung steht unter der „direkten Aufsicht“ des Reichs.

<sup>6)</sup> Meyer-Dochow, a. a. O. S. 490. — Bornhaß, a. a. O. S. 54.

militärische Befehlshabung, sagt Hänel, ist die Anwendung des „Begriffs der Selbstverwaltung der Einzelstaaten und der Beaufsichtigung des Reiches“ (schlechterdings ausgeschlossen<sup>1)</sup>). Und dem entspricht es, wenn Kiefer das Inspektionsrecht des Kaisers mit dessen Aufsichtsbefugnissen im Postwesen zusammenstellt und beide ganz gleichmäßig unter der Überschrift „Behördenaufsicht“ behandelt<sup>2)</sup>.

Freilich — selbst wenn man in so weitgehendem Maße die Militärhoheit in Deutschland ausschließlich dem Reiche zuschreibt und die gesamte Militärverwaltung „im vollen Wortsinne“ als eigene und unmittelbare Reichsverwaltung bezeichnet, so wird man gleichwohl nicht umhin können, die Möglichkeit einer Beaufsichtigung der Einzelstaaten durch das Reich auch in Heeresachen bis zu einem beträchtlichen Grade anzuerkennen. Denn es gibt nach Wortlaut und Sinn der Reichsverfassung im Gebiete des Militärwesens zahlreiche Pflichten der Einzelstaaten als solcher, und das Reich kann demgemäß die Befolgung dieser Pflichten auch nur gegenüber den Einzelstaaten als solchen überwachen und durchsetzen. Es ist nach Art. 60 der Verfassung eine Pflicht der Einzelstaaten, den Ersatzbedarf für das Heer zu „stellen“. Es war nach Art. 61 die Pflicht der Einzelstaaten, die gesamte preußische Militärverwaltung samt deren Anhängseln ungesäumt bei sich einzuführen<sup>3)</sup>. Das Reich würde befugt gewesen sein einzuschreiten, wenn irgendwo die Einführung ganz oder teilweise unterblieben, ungebührlich verzögert worden oder unter eigenmächtiger Abänderung des preußischen Originals erfolgt wäre, und selbstverständlich wäre es lediglich die schuldige Landesregierung gewesen, gegen die von Reichs wegen hätte vorgegangen werden können<sup>4)</sup>. Nicht anders stünde es, wenn es die Kon-

<sup>1)</sup> Staatsrecht S. 511.

<sup>2)</sup> Kiefer S. 47, 63 ff., 68.

<sup>3)</sup> So wenigstens die meiner Ansicht nach am besten begründete Ansicht. Auf die heute nicht mehr praktische Streitfrage näher einzugehen, liegt kein Anlaß vor. Vgl. darüber Laband 4 21 f. und die dort angegebene Literatur.

<sup>4)</sup> Die sächsische Regierung hatte es für gut befunden, durch Verordnung v. 4. Nov. 1867 (GDBl. S. 351) „zur Ausführung des Art. 61 der Verfassung des Norddeutschen Bundes“ selbständig redigierte Gesetze (Militärstrafgesetzbuch, Militärstrafgerichtsordnung usw.) zu verkünden, mit der Bestimmung, daß sie am 1. Jan. 1868 in Wirksamkeit zu treten hätten. In den Gesetzen fanden sich allerhand bedenkliche Abweichungen vom und Zusätze zum entsprechenden preußischen Rechte. In der Sitzg. des Reichstags v. 28. Mai 1869 erklärte der Bundeskommissar von Puttkamer, das Bundespräsidium habe „wenigstens an der Form dieses Verfahrens keinen Anstand genommen“; StenB. S. 1131. Diese Bemerkung deutet an, daß man den Inhalt der Gesetze in der Tat beanstandet und wohl auch die entsprechenden Schritte getan hat. Damit stimmt zusammen, daß die sächsische Regierung am 22. März 1869 „bezüglich zu weiterer Übereinstimmung“ mit dem preußischen

tingentsherren unterlassen würden, die über die „Administration, Verpflegung, Bewaffnung und Ausrüstung“ der Truppenteile ergehenden preussischen Anordnungen für ihr Kontingent in Kraft zu setzen, was — nach der meines Erachtens richtigen Ansicht — laut Art. 63, Abs. 5 der Verfassung ihre Pflicht ist<sup>1)</sup>. Es war, und ist unter Umständen noch heute, die verfassungsmäßige Verbindlichkeit der Einzelstaaten, dem Reiche die in Art. 62 bezeichneten Beiträge zur Bestreitung des militärischen Aufwandes zur Verfügung zu stellen. Aus Art. 63, Abs. 2 ergibt sich die Pflicht, den Truppen eine in Farbe und Schnitt der preussischen Uniform entsprechende Bekleidung zu geben, aus Art. 64 Abs. 1 die Verpflichtung, den Fähneneid in bestimmter Weise, d. h. unter Aufnahme des Gehorsamsgelübdes gegenüber dem Kaiser zu formulieren<sup>2)</sup>. Die landesherrliche Publikation gewisser „Avancements und Ernennungen“ ist nach Art. 66 Abs. 1 „nötig“; es ist mithin nicht in das Belieben der Landesherrn gestellt, sie vorzunehmen oder zu unterlassen<sup>3)</sup>. Soweit den Landes- und Kontingentsherren ausdrücklich ein Mitwirkungsrecht bei der militärischen Verwaltung zugewiesen worden, liegt es offenbar im Sinne der Verfassung, daß sie auch zur Ausübung dieses ihres Rechts verpflichtet sind<sup>4)</sup>. Niemand wird daran zweifeln, daß weder die Bestimmung äußerer Abzeichen (Art. 63, Abs. 2), noch gar die Ernennung der Offiziere im Kontingent (Art. 66, Abs. 1) unterbleiben darf. Überhaupt — überall, wo es in Heeresangelegenheiten zur Ausführung der Verfassung und der Reichsgesetze erforderlich ist, daß die Einzelstaaten dem Reiche den organisatorischen Apparat ihres Behörden- und Beamten-tums zu Diensten halten, da sind sie auch verbunden, es zu tun. In allen diesen Fällen handelt es sich um „verfassungsmäßige Bundespflichten“, und zwar um die „militärischen Leistungen“, deren der Art. 19 der norddeutschen Bundesverfassung ausdrücklich Erwähnung tat, und in betreff

Rechte eine neue Verordnung erließ, in der sie wenigstens die größten Widersprüche aus der ersten Verordnung ausmerzte; *GVBl.* S. 135.

<sup>1)</sup> Arndt, *Verordnungsrecht* S. 131; *Staatsrecht* S. 462: die Einzelstaaten können zur Einführung „im Notfalle durch Bundesexekution von Reichs wegen angehalten werden“.

<sup>2)</sup> Rauchalles S. 235.

<sup>3)</sup> So mit Recht Laband, *ArchÖffR.* 3 (1888), S. 515, 527. — Seydel S. 377. — Bornhak, a. a. O. S. 47, 54. — Arndt, *Preuß. Jahrb.* 109 270. Wenn Seydel die Publikation für ein aus der Gebietshoheit fließendes „Exequatur“ erklärt, so widerspricht er sich selbst; denn ein Exequatur kann aus triftigen Gründen stets verweigert werden.

<sup>4)</sup> Auch Hänel, *Staatsrecht* S. 524 gibt zu, der Reichskanzler sei „kraft des kaiserlichen Überwachungsrechtes“ (nur) dafür verantwortlich, daß jene Mitwirkungsrechte nach Maßgabe und innerhalb der Grenzen der Reichsgesetze gehandhabt würden.

deren er die Anordnung der Bundesexekution bei Gefahr im Verzuge in die Hand des Bundesfeldherrn legte<sup>1)</sup>. Dasselbe gilt aber auch für die zahlreichen, nur in negativer Form auszudrückenden Pflichten der Einzelstaaten, die sich als Kehrseite der dem Reiche beigelegten militärischen Kompetenzen ergeben. Es braucht nicht erst erwähnt zu werden, daß auch in Militärsachen Landesgesetze und Landesverordnungen nicht in Widerspruch zu reichsrechtlichen Normen treten dürfen. Ebenso selbstverständlich aber ist es, daß sich kein landesherrlicher Militärbefehl in Gegensatz setzen darf zu einem kaiserlichen Befehle<sup>2)</sup> oder zu einer vom Kaiser nach Art. 64, Abs. 2 und 3 vorgenommenen Ernennung und Versetzung. Wenn es das Recht des Kaisers ist, Festungen innerhalb des Reichsgebietes anzulegen, so müssen die Einzelstaaten den Bau und die Erweiterung von Festungen in ihrem Territorium dulden, dürfen sie die Anlage nicht durch baupolizeiliche, wasserpolizeiliche oder andere Anordnungen verhindern oder stören, dürfen sie die Verteidigungsfähigkeit der Festungen nicht durch Herstellung von Straßen, Eisenbahnen, Kanälen oder durch ähnliche Vorkehrungen, auch nicht außerhalb der Rayongrenzen, beeinträchtigen<sup>3)</sup>. Ist es Sache des Kaisers, die Garnisonen zu bestimmen, so ist jeder Widerspruch gegen die Ausübung des Dislokationsrechtes unerlaubt, und jede Maßregel, die auf Vereitelung des Rechtes hinausliefe, wäre eine Pflichtverletzung, gegen die das Reich äußersten Falls mit der Exekution vorgehen könnte<sup>4)</sup>. Und genau so würde es sich

<sup>1)</sup> Wenn die Redaktion der Reichsverfassung den betreffenden Passus der norddeutschen Bundesverfassung ausmerzte, so bedeutete das natürlich nur, daß das besondere Recht des Bundesfeldherrn beseitigt, aber nicht, daß wegen „militärischer Leistungen“ keine Bundesexekution mehr zugelassen werden sollte.

<sup>2)</sup> Sehr richtig sagt Mohl S. 315: Befehle des Landesherrn, die den kaiserlichen entgegengesetzt sind, sind nicht nur ungültig, sondern „auch als Verletzungen verfassungsmäßiger Pflichten zu ahnden, und es wären zweifellos Maßregeln zur Verhinderung so gefährlichen, für die dadurch betroffenen Truppen höchst peinlichen Verhaltens vollauf gerechtfertigt“.

<sup>3)</sup> Laband 478. — Brodhäus, a. a. O. S. 68. — Rauchalles S. 238 u. a. m.

<sup>4)</sup> Dem Senate zu Hamburg wurde am 23. Jan. 1872 vom preußischen Kriegsminister die Mitteilung gemacht, es müsse eine Besatzung für die Befestigungen an der unteren Elbe nach Ribbüttel-Cuxhaven gelegt werden. Der Senat erklärte, er könne sich damit nicht einverstanden erklären, solange nicht feststehe, daß aus der Garnisonierung von Truppen weder der genannten Kommune und ihren Angehörigen, noch der Hamburger Staatskasse irgendwelche Kosten erwachsen würden. Der Reichsfanzler, der sich schon früher dem Senate gegenüber im Sinne des Kriegsministers ausgesprochen hatte, legte auf dessen Wunsch die „Meinungsverschiedenheit“ dem Bundessenate vor, und dieser beschloß: „daß der Senat . . . die Verlegung der Garnison nach R.=C. von den erwähnten besonderen Bedingungen abhängig zu machen nicht berechtigt sei“. In der Begründung wurde gesagt, es liege „eine Differenz zwischen der Reichsgewalt und dem Bundesstaate Hamburg in Absicht auf eine dem letzteren

verhalten, wenn sich ein Einzelstaat oder ein Landesfürst militärische Hoheitsrechte anmaßen wollte, die nach der Verfassung dem Reiche und dem Kaiser zustehen, also wenn er etwa die kriegsbereite Aufstellung seines Kontingents, die Erklärung des Kriegszustandes<sup>1)</sup> anordnen, eine dem Kaiser vorbehaltene Ernennung in eigenem Namen vollziehen, eine Festung errichten (Art. 63, Abs. 4; 64, Abs. 2; 65, 68), oder schließlich, wenn er von den im Art. 66 genannten Rechten der Offiziererernennung, der Truppeninspektion, von der „Chefstellung“ und ihren Ehrenvorrängen, von der Verwendung oder Requisition der Truppen einen dem Sinne der Verfassung zuwiderlaufenden Gebrauch machen, wenn er die Ernennung eines Generals ohne die nach Art. 64, Abs. 2 erforderliche Zustimmung des Kaisers vornehmen würde<sup>2)</sup>.

Aus der absichtlich gehäuften Fülle dieser Beispiele erhellt mit vollster Gewißheit, daß es schlechterdings ausgeschlossen ist, die gesamte Reichsaufsicht in Heeresangelegenheiten als eine behördenmäßige Dienstaufsicht zu betrachten. Soweit es sich um militärische Leistungen der Einzelstaaten als solcher handelt, kann die Kontrolle des Reichs gar nichts anderes sein als eine Aufsicht über die einzelstaatliche „Selbstverwaltung“, liegt sie also durchaus im Rahmen des Art. 4 der Verfassung. Und da in keinem der geschilderten Fälle für die Reichsorgane die Befugnis, ja auch nur der Anlaß besteht, sich mit aufsichtsrechtlichen Anweisungen an die den Landesherren und Landesregierungen untergeordneten Stellen zu wenden, so haben wir es hier nirgends mit unmittelbarer, sondern durchweg mit Reichsoberaufsicht zu tun. Daß sich hieraus auch in bezug auf die organisatorische Gestaltung der Aufsichtskompetenz und für das Aufsichtsverfahren Folgerungen ergeben,

obliegende staatsrechtliche Verpflichtung vor, welche Differenz, wie die Argumentation aus Art. 19 der Reichsverfassung ergibt, der Bundesrat durch seine Entscheidung zur Erledigung zu bringen hat“. Hamburg könne angesichts der Art. 63 Abs. 4 und Art. 58 der RV. nicht widersprechen. Prot. des Bundesrats v. 4. Juni 1872, § 305, S. 200; v. 15. Mai 1873, § 280, S. 192; Druckf. 1873, Nr. 70. — In einem Streite zwischen dem Reichskanzleramt und der Regierung von Anhalt über Gewährung von Garnisonseinrichtungen entschied der Bundesrat unter dem 2. Febr. 1876 (zu Ungunsten Anhalts). Vgl. Prot. § 52, S. 37; Druckf. 1875, Nr. 119.

<sup>1)</sup> Diese ist nach richtiger Anschauung ausschließlich Sache des Kaisers. Vgl. über die Streitfrage Caband 4 48 f. und die dort Angeführten.

<sup>2)</sup> Diese „Zustimmung“ ist eine typische Aufsichtsfunktion. Ob die Ernennung ohne die Zustimmung gültig ist, oder ob jene erst durch diese „perfekt“ wird — so z. B. Rauch alles S. 236 — ist für die Aufsichtsfrage, wie wir noch sehen werden, gleichgültig. S. § 21 unter 3. — Die Ernennung des höchstkommandierenden nach Art. 64, Abs. 2 als Ausfluß des kaiserlichen Aufsichtsrechts zu bezeichnen — so Gordan, HirthsAnn. 1908, S. 495, ähnlich Kiefer S. 68 — ist unrichtig.

die von der herrschenden Lehre meistens übersehen werden, ist späterhin noch darzulegen<sup>1)</sup>.

Mit diesen Feststellungen ist nun freilich die Behauptung noch nicht widerlegt, daß die Reichsaufsicht jedenfalls dann eine reine Dienstaufsicht sei, wenn sich aus der Gestaltung der Heeresverfassung für die Reichsgewalt die Möglichkeit ergebe, ihre Kontrollmaßregeln über den Kopf der Landesregierungen hinweg unmittelbar gegen die einzelnen Verbände, ihre Führer, ihre Verwaltungsstellen, ihre Angehörigen zu richten. Geht nicht doch etwa aus der Betonung des kaiserlichen Befehls über die gesamte Landmacht des Reichs (Art. 63, Abs. 1) und aus der Verpflichtung aller deutschen Truppen, den Befehlen des Kaisers unbedingte Folge zu leisten (Art. 64, Abs. 1) hervor, daß die Aufsicht des Reichs über das Heer eine Kontrolle über eine reichseigene Einrichtung, keine Aufsicht über die Einzelstaaten darstellt? Und ist darum nicht vielleicht das kaiserliche Inspektionsrecht, das ja den Ausgangs- und Mittelpunkt unserer Betrachtung bildet, in der Tat etwas anderes als die „Beaufsichtigung“ des Reichs, von der in Art. 4 der Verfassung die Rede ist?

## 2.

Auf den beinahe mit Erbitterung geführten Streit über die „rechtliche Natur“ des deutschen Heeres, über die Frage: „einheitliches Reichsheer“ oder „Kontingentsheer“, gedenke ich nicht des näheren einzugehen. Ich halte ihn, im ganzen genommen, für unfruchtbar, meine auch, daß er zu einem beträchtlichen Teile mit untauglichen konstruktiven Mitteln geführt wird<sup>2)</sup>. Die Wahrheit ist, daß die Armee, genau so wie

<sup>1)</sup> S. unten § 22 unter 3; § 23 unter 3.

<sup>2)</sup> Dahin rechne ich vor allem die beliebten Erörterungen darüber, ob die Wehrpflicht dem Reiche oder den Einzelstaaten geleistet wird. Ich bin der feherischen Ansicht, daß die Wehrpflicht zwar eine öffentliche Last, aber als solche noch nicht eine subjektive Pflicht bedeutet, der ein subjektives Recht, sei es des Reiches, sei es eines Einzelstaates gegenüberstehe. Es gibt, wie im Privat-, so auch im öffentlichen Rechte „Pflichten“, die nicht Korrelate von subjektiven Rechten sind. Dgl. Regelsberger, Pandekten I 80. — Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts I 1, 6. Aufl. S. 167. — v. Tuhr, Allgemeiner Teil I 94 ff.). Dahin gehören zahlreiche öffentliche „Lasten“, „Dienste“, „Leistungen“, die in allgemeiner Form den Untertanen auferlegt sind. Eine subjektive Pflicht entsteht aus ihnen immer nur gegenüber demjenigen, der die konkrete Leistung „anzufordern“ berechtigt ist. Nicht die Wehrpflicht, aber die Anmelde-, die Gestellungs-, die Dienstpflicht sind echte subjektive Pflichten. Sie bestehen, was den Dienst im Landheere anlangt, lediglich dem Einzelstaate, für die Marine teils diesem, teils dem Reiche gegenüber. Und zwar wird der militärische Dienst als solcher immer nur dem Staate, in dessen Kontingent der Soldat dient, bei der Marine dem Reiche geleistet. Zugubeben ist freilich, daß hiermit die hergebrachte und vorgeschriebene Form des Fahnenweides

das Reich, dem sie angehört und dient, eine aus geschichtlichen Gründen erklärliche und um politischer Zwecke willen bewußt festgehaltene Mischung unitarischer und föderalistischer Elemente aufweist<sup>1)</sup>. Bei einer bloß dynamischen Behandlung staatsrechtlicher Verhältnisse wäre es ohne Zweifel gestattet, auf das eine oder das andere jener Elemente den größeren Nachdruck zu legen, und es möchte dann in der Tat richtig sein, die Einheitlichkeit der Militärgesetzgebung, des Militäretats und die Bedeutung des kaiserlichen Oberbefehls gegenüber den vergleichsweise bescheidenen landesherrlichen Rechten so hoch zu veranschlagen, daß man die Landmacht „materiell“ als ein Heer des Reiches ansieht<sup>2)</sup>. Allein auf der anderen Seite ist es wissenschaftlich unzulässig, die föderativen Seiten der Einrichtung um eines gewünschten juristischen Ergebnisses willen wegzuleugnen oder durch künstliche Konstruktionen im unitarischen Sinne umzudeuten. Bei unbefangener Prüfung muß, wie mich dünkt, schlechterdings zugegeben werden, daß die militärischen Hoheitsrechte durch die Verfassung zwischen Reich und Einzelstaat verteilt worden sind. Nicht nur etwa in der Art, daß dem Reiche die Gesetzgebung, den Gliedstaaten die Vollziehung überwiesen wäre, sondern so, daß auch im Bereiche der vollziehenden Gewalt eine Verteilung der Kompetenzen zwischen Reich und Kaiser auf der einen, Einzelstaat, Kontingents- und Landesherren auf der anderen Seite stattgefunden hat. Wie dies geschehen ist, muß wenigstens mit einigen Strichen gezeichnet werden, damit für das Verständnis der Reichsaufsicht in diesem Gebiete der Boden geebnet wird.

— den die Reichsverfassung übrigens nicht formuliert — in dem Falle nicht zusammenstimmt, wo der Wehrpflichtige nicht im Kontingent seines Landesherrn dient. Es erklärt sich das wohl daraus, daß die Eidesformel aus einer Zeit stammt, wo der Landesangehörige der Regel nach im Heere seines Landes diente, und daß man die Formel, als für einen Normalfall zugeschnitten, auch später beibehielt. Rechtliche Folgerungen daraus abzuleiten, ist kaum angängig. Ich wüßte in der Tat nicht, wie der Sachse, der im preußischen Heere dient, sein Gelöbnis erfüllen soll, dem Könige von Sachsen „als Soldat treu zu dienen“! Über den Sahneneid s. die neuerlichen, wenig belangreichen Ausführungen von Everling, ArchÖffR. 35 (1915), S. 167 ff., bes. S. 178 ff. — Daß die Wehrpflicht reichsgesetzlich geregelt worden ist, kann natürlich nichts für die Frage ausmachen, wem gegenüber sie erfüllt wird. Wollte man aber etwa darauf abstellen, in wessen Interesse der Dienst zu leisten ist, so würde man schwerlich etwas anderes sagen können, als daß Reich und Gliedstaat gleichermaßen daran interessiert sind.

<sup>1)</sup> Vgl. TriepeI, Unitarismus S. 18 f. — Auf dasselbe kommt es hinaus, wenn W. S. Mueller, a. a. O. S. 80 ff. von einem „bundesstaatlichen“ Heere spricht.

<sup>2)</sup> So die gute Leipziger Dissertation von Jost, Die staatsrechtlichen Theorien über die Natur des deutschen Heeres (1908), S. 89 ff.

Um eine schematische Übersicht über die einzelnen Hoheitsrechte zu gewinnen, teile ich die Gesamtheit der militärischen Verwaltungsfunktionen — also alles, was nicht Militärgesetzgebung ist — in zwei große Gruppen<sup>1)</sup>.

Die eine umfaßt die Militärverwaltung im engeren Sinne, worunter ich diejenige staatliche Tätigkeit verstehe, die auf die Beschaffung der für das Heer erforderlichen persönlichen und sachlichen Mittel gerichtet ist. Dahin rechne ich einerseits die Aushebung der Mannschaften, die Anstellung der Offiziere und Militärbeamten, den Abschluß der Kapitulationen und die Ernennung der Unteroffiziere, die Unterhaltung und Leitung von Kadetten- und Unteroffiziersvorschulen, andererseits die Herstellung oder Beschaffung von Waffen, Munition und Gerätschaften, von Gebäuden und Übungsplätzen, die Anlage von Festungen, die Sorge für die Geld- und Naturalverpflegung der Truppen, für deren Bekleidung und Ausrüstung, die Verwaltung des Sanitätswesens, sodann aber auch die Heranziehung der Untertanen zu militärischen Kriegs- und Friedensleistungen aller Art.

Dieser Militärverwaltung stelle ich gegenüber die Heeresleitung, worunter ich alle Verfügungen und Anordnungen begreife, die das Heer auf die Ausübung der Waffengewalt vorzubereiten und bei ihrer Anwendung zu lenken bestimmt sind<sup>2)</sup>. Dahin rechne ich wieder vier ver-

<sup>1)</sup> Alle derartigen Einteilungen sind bis zu einem gewissen Grade willkürlich, ebenso auch die Benennung der einzelnen Gruppen. Deshalb ist hier eine Auseinandersetzung mit der von anderen Schriftstellern bevorzugten Systematik zwecklos. Ich bemerke nur, daß die von mir gewählte Gliederung, die ich für wissenschaftlich brauchbar halte, trotz einzelner Anklänge an Hänel's System (Staatsrecht S. 472 ff.) mit diesem nichts zu tun hat. Hänel's Dreiteilung — militärischer Befehl, innere und äußere Militärverwaltung — verquidät verschiedene Einteilungsgründe und ist schon deshalb verfehlt. — Im übrigen bitte ich zu beachten, daß das im Texte aufgestellte System lediglich die Übersicht erleichtern soll, und daß aus den auf deduktivem Wege gewonnenen Begriffsbestimmungen keinerlei praktische Folgerungen gezogen werden. Ich rechne z. B. die Offizierernennung nicht zu dem, was man vielfach unter dem Namen „Kommandogewalt“ zusammenfaßt (s. dazu unten S. 227, Anm. 1); aber ich würde es für durchaus unzulässig halten, hieraus irgendetwas für die Notwendigkeit der ministeriellen Gegenzeichnung, etwa nach preußischem Rechte, zu entnehmen. Die wenig gerade für diese und ähnliche Fragen mit der Unterstellung militärischer Akte unter herkömmliche oder willkürlich formulierte Begriffe gewonnen wird, hat das an Aufschlüssen und originellen Gedanken reiche Buch von Schr. Marschall von Bieberstein, Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung bei Anordnungen des Obersten Kriegsherrn (1911) überzeugend dargetan. Den Ansichten seines Verfassers in der Verantwortlichkeitsfrage kann ich mich freilich nicht anschließen. S. dazu unten § 23 unter 3; § 25 unter 1.

<sup>2)</sup> Ich vermeide es mit Absicht, den Namen „Kommandogewalt“ hierfür zu verwenden, obwohl mindestens ein großer Teil der aufgezählten Funktionen von der herrschenden Lehre unter dieser Bezeichnung zusammengefaßt wird. Denn Kom-

schiedene, wenn auch untereinander eng zusammenhängende Gruppen von Verwaltungsfunktionen. Zunächst als Vorbedingung für alles weitere die der vollziehenden Gewalt überlassenen organisatorischen Bestimmungen, die Einteilung und Gliederung der Heereskörper, insbesondere die Formation, d. h. die Herstellung der durch die militärische Technik geforderten einzelnen Truppenteile aus dem Heere heraus<sup>1)</sup>. Sodann die Leitung des Heeresdienstes im üblichen Sinne, alles, was „die Einübung und Ausübung des Waffenhandwerks“ betrifft<sup>2)</sup>, also die Ausbildung der Mannschaften, die Fortbildung der Offiziere, kurz den Inbegriff dessen, was man neuerdings die militärische „Erziehungsgewalt“ zu nennen pflegt<sup>3)</sup>. Dahin gehört aber drittens — wenn anders man sie nicht mit unter die Erziehungsgewalt stellen will — die Aufrechterhaltung der militärischen Zucht und Ordnung im Heere, mithin die Disziplinargewalt und die besonders gestaltete militärische Strafgerichtsbarkeit, einschließlich der mit ihr verbundenen Bestätigungs- und Begnadigungsrechte, endlich auch die Sorge für die Religionsübung. Das letzte und in gewissem Sinne wichtigste Stück der Heeresleitung bildet die Verwendung des Heeres für die ihm als staatlichem Machtorgan gestellten Zwecke, zur Bekämpfung äußerer und innerer Feinde, samt allem, was sich wieder als Vorbereitung und Vorbedingung hierfür darstellt, wie die Dislokation und die kriegsbereite Aufstellung des Gesamtheeres oder einzelner seiner Teile.

Legen wir dieses Schema zugrunde, so gewahren wir sofort, daß die von der Verfassung gezogene Grenze zwischen Reichs- und Landeszuständigkeit keineswegs geradlinig durch unsere Gruppierung hindurchläuft. Vielmehr hat die Reichsverfassung das Reich und die Einzelstaaten sowohl an der Militärverwaltung im engeren Sinne wie an der Heeresleitung beteiligt.

Am geringsten ist der Anteil des Reichs an den laufenden Geschäften der Militärverwaltung bemessen. Er beschränkt sich auf die dem

mando, also militärischer Befehl, wird auch im Bereiche der „Militärverwaltung“ in großem Umfang angewendet. — Neuerdings hat Rehm, Oberbefehl und Staatsrecht (1913), vor allem, um zu einer Abgrenzung in der Kontrainsignaturfrage zu gelangen, den Versuch gemacht, zwischen Oberbefehl als Kommandogewalt und Oberbefehl als Heeresleitung (Kriegsherrlichkeit) zu scheiden. Ich finde das nicht glücklich.

<sup>1)</sup> Brodhaus, a. a. O. S. 66. Ähnlich Hänel, Staatsrecht S. 500: „planmäßige Zusammenreihung dienstpflichtiger Mannschaften und Befehlshaber“. Formation ist aber nicht, wie Brodhaus und andere meinen, ein Gegensatz zur Organisation, sondern eine Unterart der Organisationsgewalt. S. dazu v. Marschall, a. a. O. S. 252, Anm. 1055.

<sup>2)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 472.

<sup>3)</sup> Zuerst wohl Brodhaus, a. a. O. S. 60.

Kaiser vorbehaltene Besetzung wichtiger Stellen des Heeres (RD. Art. 64, Abs. 2) und auf das Recht der Festungsanlage (RD. Art. 65)<sup>1)</sup>. Im übrigen scheint es mir gewiß zu sein, daß die Militärverwaltung in die Zuständigkeit der Einzelstaaten fällt. Es ergibt sich das aus Art. 63, Abs. 5, wonach die Kontingentsherren in bezug auf „Administration, Verpflegung, Bewaffnung und Ausrüstung“ ihrer Truppen ein zwar inhaltlich gebundenes, formell jedoch ihnen eigenes Verordnungsrecht besitzen<sup>2)</sup>. Steht ihnen aber das Recht zum Erlasse von Verordnungen zu, so muß auch die Verwaltung der fraglichen Angelegenheiten selbst in ihre Hand gelegt sein. Im übrigen bezieht sich der Abs. 5 zwar auf eine Reihe besonders wichtiger, keineswegs aber auf alle Gegenstände der Militärverwaltung<sup>3)</sup>, und da, von der Offizierernennung abgesehen,

<sup>1)</sup> S. darüber noch Näheres unten unter 4.

<sup>2)</sup> Die Auslegung der recht schlecht redigierten Bestimmung ist bekanntlich sehr bestritten. Vgl. dazu Laband 4 23 ff. Daß es sich nach Art. 63, Abs. 5 nur um ein Landes-, nicht um ein Reichsverordnungsrecht handeln kann, folgt aus der Erwägung, daß der ganze Absatz mit dem merkwürdig umständlichen Vermittlungsapparat völlig sinnlos sein würde, wenn die Anordnungen von Reichs wegen ergingen. Bedenklich könnte freilich die Wendung machen, daß die Verordnungen den „Kommandeuren“ der Kontingente zur Nachachtung mitgeteilt werden sollen. Befriedigend läßt sich das aber erklären, wenn man annimmt, daß damit nicht die „Höchstkommandierenden“ im Sinne des Art. 64, sondern die Landesherren gemeint sind, die in demselben Sinne, wie der König von Preußen für die preußische Armee, die Kommandeure ihrer Armeen sind. (So Laband 4 24, Anm. 1. — Rehm, KrVJSchr. 33, 1891, S. 124.) Die Richtigkeit dieser Annahme wird durch den Art. 2, Abs. 2 der Militärkonvention mit Sachsen bestätigt (Trieppel, Quellensammlung S. 20).

<sup>3)</sup> Anders Anschütz S. 179, Anm. 1: die vier Ausdrücke „wollen nicht vier Gegenstände des Armeeverordnungsrechts bezeichnen, sondern alle“. Wie im Text Thudichum S. 387. — Hänel, Staatsrecht S. 496. — Es ist doch zu beachten, daß der Absatz nicht schlechtweg von Administration, sondern von Administration „der Truppenteile“ spricht. Dieser Ausdruck erklärt sich, wie ich glaube, aus der dem älteren preußischen Militärrecht eigentümlichen Trennung von „Truppenverwaltung“ und militärischer „Territorialverwaltung“. Die erstere betraf die Geld- und Naturalverpflegung, Bekleidung und Ausrüstung der Truppen, die Versorgung der Festungen, Magazine usw. und das mit dem allem zusammenhängende Kassen- und Rechnungswesen — die letztere das Servis- und Einquartierungswesen, Bau- und Lazarettwesen usw. Noch nach der KW. v. 1. Nov. 1820 waren die für jeden Armeekorpsbezirk geschaffenen Intendanturen auf die Truppenverwaltung beschränkt, während die Territorialverwaltung bei den Zivilbehörden, insbesondere den Regierungen verblieb. Später wurde dann allerdings das Garnisonverwaltungs- und Lazarettwesen auch zur Aufgabe der Intendanturen, mithin zum Bestandteile der „Truppenverwaltung“ gemacht. Vgl. E. Meyer, Grundzüge der deutschen Militärverwaltung, 3. Aufl. (1908), S. 14 f., 41 f. Unter „Administration der Truppenteile“ wird also alles zu verstehen sein, was von den Truppenteilen, namentlich den Armeekorps beigegebenen Verwaltungsbehörden besorgt wird. Zu diesen Behörden gehören in erster Linie die Intendanturen, aber auch das Sanitätspersonal und anderes. Man

nirgends sonst von den anderen die Rede ist, so muß nach allgemeinen Grundsätzen angenommen werden, daß die entsprechenden Funktionen nicht dem Reiche übertragen, sondern bei den Gliedstaaten geblieben sind. Ist das der Fall, so besteht nicht der geringste Anlaß zu der Behauptung, daß die Verwaltung von den Einzelstaaten und ihren Organen „in Vertretung“ des Reiches geführt werde. Sie wird, wie jede andere, von Reichsgesetzen geregelte Landesverwaltung im Namen des Einzelstaates gehandhabt. Der Landesherr ernennt seine Offiziere nicht im Namen des Reichs, sondern im eigenen Namen (RV. Art. 66). Das Ersatzgeschäft wird von Landesorganen im Namen des Gliedstaates besorgt. Selbst die finanzielle Militärverwaltung bildet zunächst, d. h. nach dem Sinne der Verfassungsurkunde, keine Ausnahme. Auch sie war, trotz der ihr auferlegten Anlehnung an den vom Reiche aufgestellten Militäretat, von Hause aus Landesverwaltung; andernfalls wäre die besondere Vorschrift, daß „Ersparnisse“ am Heeresetat nicht den einzelnen Regierungen, sondern der Reichskasse zufallen sollen (RV. Art. 67), schlechterdings unverständlich gewesen. Ob die heutige Rechtslage der Absicht der Verfassung noch entspricht, ist eine Frage für sich, die erst später zu prüfen sein wird<sup>1)</sup>.

Weit schwächer sind die Kompetenzen der Einzelstaaten auf dem Gebiete entwickelt, das wir Heeresleitung nannten. Das zeigt sich vor allem in bezug auf das Recht, das für die staatsrechtliche und politische Seite der Angelegenheit immer das wichtigste sein wird, das Recht der Verfügung über das Heer. Aus Art. 66, Abs. 2 der Verfassung erhellt mit Deutlichkeit, daß die Bundesfürsten und Senate ihre Truppen nur zu polizeilichen, also zu keinerlei anderen Zwecken „verwenden“ dürfen<sup>2)</sup>. Selbst dieses beschränkte Verfügungsrecht kann ihnen aber vermöge des kaiserlichen Dislokationsrechts beträchtlich geschmälert werden. Denn die Verfassung gestattet ihnen, wie das Satzgefüge des Art. 66 beweist, jene

spricht von den „Administrationen“ eines mobilen Armeekorps, von „Feldadministration“, „Administrations-Train“ usw. Vgl. Frölich, Verwaltung des deutschen Heeres, 4. Aufl., 1 (1875), S. 108 f. Damit stimmt es überein, wenn die Militärkonvention mit Sachsen in Art. 1, Abs. 1 sagt: „Die königlich sächsischen Truppen formieren ein in sich geschlossenes Armeekorps, das in den vier Waffen, Trains und Administrationen nach den Verhältnissen eines Preussischen Armeekorps zusammengesetzt und gebildet ist.“ Wenn meine Auslegung zutrifft, dann gibt es in der Tat noch allerlei Verwaltung, die nicht unter die „Administration“ des Abs. 5 fällt. Man denke nur an die Organisation der Kriegsministerien, an die Kadettenschulen usw. — Ganz verkehrt ist es zu behaupten, der Abs. 5 handle zum größten Teile von Dienstvorschriften, die dem Gebiete der „Kommando- und Erziehungsgewalt“ angehörten. So Gordan, HirthsAnn. 1908, S. 493, 497.

<sup>1)</sup> S. unten § 15 unter 3.

<sup>2)</sup> Insofern richtig Arndt, Staatsrecht S. 486. — Fischer, a. a. O. S. 77.

Verwendung nur insoweit, als die Truppen in ihrem Gebiete disloziert sind. Werden also Truppen eines Kontingents vom Kaiser in ein anderes Staatsgebiet oder ins Reichsland verlegt, so hat der Kontingentsherr auch noch die Möglichkeit verloren, über sie im Interesse der polizeilichen Ordnung zu verfügen<sup>1)</sup>. Außer dem Rechte zur Dislokation ist aber auch das Recht zur kriegsbereiten Aufstellung aller Teile des Reichsheeres ausschließlich dem Kaiser überwiesen (RD. Art. 63, Abs. 4), und es war nur eine selbstverständliche Folge, daß die Reichsgesetzgebung die Bestimmungen über die Vorbereitung der Mobilmachung, die Einberufung der Reserve und der Landwehr zu den Sähen, den Aufruf des Landsturms in die Hand des Kaisers gelegt hat<sup>2)</sup>. Endlich sind die

<sup>1)</sup> Auch der Landesherr, in dessen Gebiet die Truppen eines anderen Kontingents disloziert werden, erlangt dadurch nicht etwa das Recht, sie zu polizeilichen Zwecken zu „verwenden“, sondern nur das Recht, sie hierzu zu „requirieren“. Denn im Verhältnis zum Territorialherrn sind sie fremde Truppen. Das gilt auch in den Beziehungen zwischen den nach Elsaß-Lothringen gelegten Truppen und der dort durch Reichsorgane ausgeübten „Landesgewalt“. Der Oberpräsident, später der Statthalter hat durch ausdrückliche Gesetzesbestimmungen nur das Recht der Requisition gegenüber allen dort stehenden Truppen erhalten, während die „Verfügung“ über sie durch eine Instruktion dem kommandierenden General übertragen worden ist. Vgl. einerseits die Instruktion über die Ressortverhältnisse bei den Kommando- behörden und Truppen in Elsaß-Lothringen, v. 10. April 1872 (Militärgeetze des Deutschen Reichs, Ausg. 1888, I 182), andererseits § 10, Abs. 2 des Ges. betr. die Einrichtung der Verwaltung v. 30. Dez. 1871 (Elsaß-Lothr. GBl. 1872, S. 49); § 2 des RG. betr. die Verfassung und Verwaltung Elsaß-Lothringens v. 4. Juli 1879 (RGBl. S. 165); Art. II, § 2, Abs. 2 des RG. über die Verfassung Elsaß-Lothringens v. 31. Mai 1911 (RGBl. S. 225). Der hier gebrauchte Ausdruck „in Anspruch nehmen“ ist ausweislich der Motive eine Übersetzung von „requirieren“; RT. 12. LP., 2. Sess. 1909/10, Druck. Nr. 581, S. 9. — Vgl. hierzu die Entsch. des OLG. zu Colmar v. 9. Jan. 1888, ArchÖffR. 3 (1888), S. 365 ff. Deren Begründung ist indes nur zur Hälfte richtig. Es ist ein Irrtum, daß durch die Dislokation außer Landes der militärische Befehl des Landesherrn völlig ausgeschaltet werde, und daß sich nunmehr der „Oberbefehl“ des Kaisers in „Befehl“ überhaupt verwandele (S. 367). An der Stellung des Kaisers ändert die Dislokation nichts. Grundsätzlich auch nichts an der Befehlsgewalt des „eigenen“ Landesherrn; vgl. Laband 4 60, Anm. 1. Allerdings kann die Erziehungsgewalt des eigenen Landesherrn nur noch soweit ausgeübt werden, als sich das mit der Erziehungsgewalt des Kontingentsherrn verträgt, dessen Kontingent die Truppen zugesellt werden. Das tritt sehr deutlich in der oben erwähnten Instruktion für die Kommando- behörden in Elsaß-Lothringen zutage.

<sup>2)</sup> RMilG. v. 2. Mai 1874, § 6 (RGBl. S. 46). — BG. betr. die Verpflichtung zum Kriegsdienste v. 9. Nov. 1867, §§ 8, 16 (BGBl. S. 133, 135). — RG. über den Landsturm v. 12. Febr. 1875, § 2 (RGBl. S. 63). — RG. betr. Änderungen der Wehrpflicht v. 11. Febr. 1888, Art. II, § 25 (RGBl. S. 19). Für den Fall, daß Teile des Reichsgebiets in Kriegszustand erklärt werden, ist allerdings die Einberufung der Reserve und der Landwehr den kommandierenden Generalen, und bei unmittelbarer Kriegsgefahr der Aufruf des Landsturms im Bedarfsfalle den kommandierenden

unter die Heeresleitung fallenden organisatorischen Anordnungen, nämlich die Bestimmung des Präsenzstandes, die Gliederung und Einteilung der Kontingente, die Organisation der Landwehr, nach der Verfassung kaiserliche Befugnisse und damit den Kontingentsherren entzogen (RV. Art. 63, Abs. 4).

Allein ungeachtet dieser starken Bevorzugung des Reichs bei Heerführung und Armeeführung sind die Einzelstaaten keineswegs völlig aus diesem Gebiete verdrängt worden. Es ist ein Irrtum, den Kaiser als den alleinigen Inhaber der „Kommandogewalt“ zu bezeichnen<sup>1)</sup>. Man kann das weder aus dem ersten Absätze des Art. 63, noch aus dem scheinbar in Wechselbezug mit ihm stehenden ersten Absätze des Art. 64 erweisen.

Generalen, den Gouverneuren und Kommandanten von Festungen delegiert. Daß die Einberufung von Reserve und Landwehr zu Übungszwecken den kommandierenden Generalen obliegt, ist dagegen keine Abweichung; hier handelt es sich nicht um Verwendung und deren Vorbereitung, sondern um „Erziehungsgewalt“.

<sup>1)</sup> Daß die Landesherren noch eigene „Kommandogewalt“ in beträchtlichem Umfange besitzen, wird mit besonderem Nachdrucke von Laband 4 61 ff. betont. Vgl. ferner Gumbel, Hirths Ann. 1899, S. 177 u. ö. — Guderian, ArchÖffR. 19 (1905), S. 503 f. — Burhenne, Die Kontingentsherrlichkeit der deutschen Landesherren (1908), S. 39 ff. — Dambitsch S. 599 (s. aber S. 591, 600). — v. Marschall, a. a. O. S. 345 ff. — Apel in v. Stengel-Fleischmanns Wörterbuch 1 189. — Daß ich die Ernennung, d. h. die Anstellung der Offiziere nicht, wie Laband und andere tun, zur Kommandogewalt rechne, habe ich schon oben (S. 222, Anm. 1) bemerkt. Laband S. 61 meint, indem der Landesherr einen Offizier ernenne, „übertrage“ er ihm die seiner Stellung entsprechende Kommandogewalt, übe also dadurch die letztere aus. Aber erstlich bedeuten Anstellung im Dienste und Übertragung eines Amtes nicht dasselbe. Dies ist beim Militärdienst nicht anders als beim Zivildienst, für den ja gerade Laband mit vorbildlicher Schärfe den Unterschied von Anstellung und Amtsübertragung auseinandergesetzt hat. Weder die Ernennung, noch die Beförderung eines Offiziers zu einem höheren Grade ist notwendig mit der Übertragung eines Kommandos verbunden. Bei Reserve- und Landwehr-offizieren ist das ganz klar, aber bei aktiven Offizieren steht es ebenso. Auch eine Stellenbesetzung ist meines Erachtens nicht „Übertragung“ einer Gewalt, weder in militärischen, noch in anderen Verhältnissen. Das wird am deutlichsten, wenn man an die Ämterbesetzung denkt, die eine außerhalb eines organisierten Verbandes stehende Person in Ansehung der Verbandsämter vornimmt. Der König von Preußen, der den Bürgermeister von Frankfurt ernennt, überträgt ihm nicht königliche Gewalt, und der König von Bayern, der einen Bischof ernennt, tut es ebensowenig. Wenn der Kaiser den höchstkommandierenden eines Kontingents ernennt, so besetzt er eine Stelle im Landesheere, nicht überträgt er kaiserliche Gewalt. (Wegen der Festungskommandanten s. unten unter 4.) Wäre es anders, so wüßte ich nicht, wie man sich gegen die Annahme, daß alle Befehlsgewalt im Heere auf Grund kaiserlicher Gewalt ausgeübt werde, sperren könnte. Gegen Laband s. die scharfen, aber richtigen Bemerkungen v. Marschalls, a. a. O. S. 366. — Zuzugeben ist, daß die Stellenbesetzung im Heere hart an der Grenze zwischen Heeresleitung und Militärverwaltung liegt, und daraus möchte sich vielleicht für die Behandlung der Derantwortlichkeits- und Kontratsignaturfrage einiges ergeben.

Wenn die Verfassung alle deutschen Truppen verbindet, den kaiserlichen Befehlen unbedingte Folge zu leisten, so macht sie damit allerdings sämtlichen Offizieren und Mannschaften den unausweislichen Gehorsam gegenüber jedweden Befehle des Kaisers zur Pflicht, und sie schafft gleichzeitig eine Gewähr dafür, daß die kaiserliche Anordnung, wie sie auch lauten und worauf immer sie gehen mag, durch keine andere, auch nicht durch eine landesherrliche durchkreuzt werden kann. Aber daraus läßt sich nicht das mindeste über den Umfang der kaiserlichen Befehlsgewalt, daher auch nichts für die Ausschließlichkeit dieser Gewalt entnehmen<sup>1)</sup>. Ebenjowenig ergibt sich ein Befehlsmonopol des Kaisers aus der Bestimmung in Art. 63: „Die gesamte Landmacht des Reichs wird ein einheitliches Heer bilden, welches in Krieg und Frieden unter dem Befehle des Kaisers steht.“ Würde dieser Satz alle und jede Befehlsgewalt im Heere und für das Heer dem Kaiser zuschieben, so wäre es unverständlich, weshalb es die Verfassung für nötig befunden hätte, in den folgenden Klauseln noch eine ganze Reihe einzeln aufgezählter Rechte der Heeresleitung dem Kaiser besonders beizulegen<sup>2)</sup>. Auf der andern Seite halte ich es für unrichtig, den Kaiser auf diese namentlich erwähnten Kompetenzen beschränken zu wollen<sup>3)</sup>. Denn dann hätte wieder die doch offenbar für wichtig angesehene Norm des ersten Absatzes keinen Wert gehabt. Geht man unbefangen an ihre Auslegung heran,

<sup>1)</sup> Ebenso Rehm, KrVJSchr. 33 118 ff. — Gumbel, a. a. O. S. 160, Anm. 1.

<sup>2)</sup> Schon darum ist es verfehlt, aus dem ersten Absätze des Art. 63 ein Recht des Kaisers zu allgemeinen Verordnungen für die ganze Armee abzuleiten. Das geschieht in der Literatur sehr häufig; nur weichen die Schriftsteller insofern voneinander ab, als die einen nur „Armeebefehle“, die anderen auch „Armeeverordnungen“ gestatten wollen. Vgl. einerseits Heder, v. Stengels Wörterbuch 1 64. — Anschütz, Die gegenwärtigen Theorien über den Begriff der gesetzgebenden Gewalt, 2. Aufl. (1901), S. 84 f., S. 90, Anm. 94. — Derselbe, Staatsrecht S. 179. — W. S. Mueller, a. a. O. S. 26 f., 35. — Rauchalles S. 229. — Jost, a. a. O. S. 36, Anm. 59, S. 43; andererseits Thudichum, v. Holzendorffs Jahrb. 2 91. — v. Roenne 2, Abt. 2, S. 136. — G. Meyer, HirthsAnn. 1880, S. 339. — Brodhaus, a. a. O. S. 82 ff. — Hänel, Staatsrecht S. 517 ff. — Dambitsch S. 590 f. Dagegen mit Recht Seydel S. 360. — Arndt, Verordnungsrecht S. 132. — Derselbe, Das selbständige Verordnungsrecht (1902), S. 221. — Gumbel, a. a. O. S. 158.

<sup>3)</sup> So namentlich Gumbel, a. a. O. S. 163 f., 165, der soweit geht, die kaiserlichen Befehlsrechte geradezu als Ausnahmerechte darzustellen und den Kaiser als den Oberbefehlshaber über „fremde Truppen“ (!) zu bezeichnen (S. 167). Wenn Gumbel S. 165 für die landesherrliche Befehlsgewalt immer die „Vermutung“ streiten lassen will, so bedient er sich eines Auslegungsbehelfs, der bei der Lehre von der Kompetenzverteilung zwischen Reich und Einzelstaat häufig verwertet wird, aber hier wie anderwärts zurückgewiesen werden muß. Vgl. Triepel, Kompetenzen S. 281 ff. — Im Grundsatz stimmen mit Gumbel überein Burhenne, a. a. O. S. 39 ff. — Jordan, a. a. O. S. 491. Wohl auch Laband 4 38 ff.

so wird man ihr nicht bloß formale, sondern materielle Bedeutung zusprechen müssen. Diese ist aber unschwer aus dem Zusammenhalt mit den übrigen Bestimmungen des Abschnittes zu erkennen. Indem die Verfassung das Heer „in Krieg und Frieden“ unter den Befehl des Kaisers stellt, gibt sie dem Kaiser etwas, was sie in den anderen Artikeln nirgends ausdrücklich, sondern nur in Andeutungen oder kraft Anwendung eines nicht ausgesprochenen Grundsatzes gewährt: die Verfügung über das Heer<sup>1)</sup>. Sie vertraut ihm also die „Verwendung“ der Armee an, sei es zur Bekämpfung des äußeren Feindes, sei es zur Aufrechterhaltung der bedrohten öffentlichen Sicherheit im Reiche — möglicherweise zum Schutze eines Gliedstaates, der keine „eigenen“ Truppen besitzt oder außerstande ist, sie zu benutzen und andere zu requirieren — sei es endlich zur Durchführung einer Reichsexekution gegen einen rebellischen Einzelstaat<sup>2)</sup>.

Wird dem Kaiser außer anderen Befugnissen die Verfügung über die bewaffnete Macht zugewiesen, so ist ihm damit zwar der wesentlichste Bestandteil, aber nicht die Fülle der Heeresleitung in die Hand gegeben. Im Gegenteil, man wird wieder aus dem die Kompetenzverteilung zwischen Reich und Gliedstaat überall beherrschenden Grundsätze schließen müssen, daß alle Befugnisse der Heeresleitung, über die in der Verfassung nicht zu gunsten von Reich und Kaiser bestimmt worden ist, im Besitze von Einzelstaat und Kontingentsherrn geblieben sind. Die „Kommandogewalt“ des Kaisers und die der Landesherrn stehen also zueinander nicht im Verhältnisse der Konkurrenz<sup>3)</sup>, aber auch nicht im Verhältnisse von „Oberbefehl“ und „Unterbefehl“<sup>4)</sup>; alle terminologi-

<sup>1)</sup> Vgl. v. Martitz, Betrachtungen S. 16. S. auch Seydel S. 356; allerdings sagt er, der Art. 63, Abs. 1 nenne „vor allem“ die Verfügung über die Truppen. Die Verfügung auf die „kriegerische“ Verwendung einzuschränken, wie Burhenne S. 39, 40, geht natürlich zu weit. Richtiger Gumbel S. 178: „militärische Verwendung zur Bekämpfung eines Feindes“. Der Feind braucht nicht im Auslande zu stehen. Die Polemik von Jost, a. a. O. S. 39, Anm. 62 geht fehl.

<sup>2)</sup> Das RMilG. v. 2. Mai 1874, § 5, Abs. 2 (RGBl. S. 46) bestimmt, daß die kommandierenden Generale „unbeschadet der Souveränitätsrechte der einzelnen Bundesstaaten“ in den Armeekorpsbezirken „die Militärbefehlshaber“ sein sollen. Damit wird ihnen meines Erachtens die kaiserliche Verwendungsgewalt über die Truppen, selbstverständlich in Unterordnung unter den Kaiser, übertragen. Aber nicht mehr. Was sie bei der Verfügung über die Truppen tun, tun sie namens des Kaisers, alles andere namens des Kontingentsherrn.

<sup>3)</sup> So Rehm, a. a. O. Im Kollisionsfall gehe natürlich der „Oberbefehl“ des Kaisers vor. — Dasselbe meint wohl Arndt, Staatsrecht S. 454: Kommandogewalt der Landesherrn nur „für den Fall, daß der Kaiser nicht anders oder nicht selbst kommandiert.“

<sup>4)</sup> Rehm, Das Reichsland Elsaß-Lothringen (1912), S. 38. — Auch Laband 4 62 spricht von einer „Abstufung“ der Befehlsgewalt. Ihm schließt sich an Burhenne, a. a. O. S. 41.

sehen Erörterungen über den Gegensatz von Befehl und Oberbefehl, Bundesfeldherrn und Bundesoberfeldherrn und über die Verschiedenheit der Ausdrucksweise in den Verfassungsentwürfen und der Verfassung selbst<sup>1)</sup> scheinen mir ganz müßig zu sein. Die Wahrheit ist, daß auch hier eine Teilung der Gewalten zwischen Reich und Landesherrschaft stattgefunden hat. Und so handelt es sich nur darum, zu bestimmen, worin der den Kontingentsherren verbliebene Rest der Heeresleitung besteht.

Sehen wir von der Verwendung der Truppen zu polizeilichen Zwecken ab — der übrigens der Charakter eines militärischen Hoheitsrechtes schwerlich abgestritten werden kann<sup>2)</sup> — so ist es die technische Leitung des Heeresdienstes und die Aufrechterhaltung der Zucht und Ordnung in der Armee, also die Erziehungsgewalt im weitesten Sinne des Wortes. Daß die Ausübung der Militärstrafgerichtsbarkeit, die Bestätigung militärgerichtlicher Erkenntnisse, die Begnadigung der Militärpersonen nach der Verfassung Sache der Landesgewalt ist, kann nur dogmatische Doreingenommenheit leugnen<sup>3)</sup>. Nicht anders steht es mit der Disziplinargewalt in der Armee. Die Disziplinarstrafordnung für das Heer v. 31. Okt. 1872 und die Verordnung über die Ehrengerichte der Offiziere v. 2. Mai 1874 sind als preußische Verordnungen erlassen und danach von den anderen Kontingenten eingeführt worden. Allerdings hat dann nachher das Reichsmilitärgesetz den Kaiser ermächtigt, die „Vorschriften“ über die Handhabung der Disziplin fest-

<sup>1)</sup> Vgl. einerseits Hänel, Staatsrecht S. 487, 500 f., anderseits Laband 4 61, Anm. 4. — Seydel S. 356 f. — Arndt, Staatsrecht S. 451.

<sup>2)</sup> Die Anhänger der „Einheitlichkeitstheorie“, denen die Verwendungsgewalt nach Art. 66 unbequem ist, suchen sich dadurch zu helfen, daß sie die Verwendung zu polizeilichen Zwecken als eine Kompetenz der „inneren Regierung“ erklären. S. Brodhäus, a. a. O. S. 106 ff. — Hänel, Staatsrecht S. 505 f. — Arndt, Preuß. Jahrb. 109 256. Auf den Namen kommt es natürlich nicht an. Aber wenn man zugeben muß, daß der Landesherr befugt ist, die Verwendung gegenüber dem militärischen Befehlshaber „anzuordnen“ — so Hänel S. 505 — so ist nicht einzusehen, wodurch sich diese Anordnung etwa von dem kaiserlichen Befehle, den Feind anzugreifen, unterscheiden soll. Freilich gehen manche soweit, den von der Verfassung mit vollster Absicht gemachten Unterschied zwischen Verwendung und Requisition ganz zu verwischen. So außer Brodhäus S. 107 der Konstruktion zuliebe Jörn, Verfassungsurkunde S. 124. — Richtig Laband, ArchÖffR. 3 516 f. — Seydel S. 377. — Rehm, KrDJSchr. 33 122 f. — Gau, a. a. O. S. 25. — W. S. Mueller, a. a. O. S. 63. Auch Bornhauf, a. a. O. S. 47, nur daß er die Kommandogewalt immer als vom Reiche abgeleitet betrachtet (S. 41).

<sup>3)</sup> S. die zutreffende Kritik der gegnerischen Ansicht bei Laband, a. a. O. S. 525. Vgl. auch Guderian, ArchÖffR. 19 (1905), S. 482 f. — Nach Dambitsch S. 603 f. müßte die Militärgerichtsbarkeit als Ausfluß der Kommandogewalt eigentlich dem Kaiser zustehen. Daß das positive Recht anders verfügt hat, muß er aber zugeben.

zustellen<sup>1)</sup>. Aber darum ist die Ausübung der Disziplinargewalt natürlich ebensowenig ein kaiserliches Recht, wie etwa die Rechtspredung der Landesgerichte, weil sie nach reichsgesetzlichen Regeln erfolgt, eine Gerichtsbarkeit des Reiches darstellt<sup>2)</sup>. Die Militärseelsorge ist Landesache; das Reich hat ja nicht einmal die gesetzgeberische Behandlung dieser Angelegenheit in die Hand genommen, weder durch Einführung des preußischen Rechts (RV. Art. 61, Abs. 1 a. E.), noch durch spätere Regelung. Vor allem aber ist nach richtiger Anschauung die Schulung der Truppen für die eigentlichen Zwecke der Armee die Aufgabe der Kontingentsherren geblieben. Den besten Beweis dafür liefert uns die Klausel des Art. 63 über das Inspektionsrecht des Kaisers, der wir uns nunmehr besonders zuzuwenden haben.

### 3.

Der an der Spitze dieses Paragraphen im Wortlaut wiedergegebene dritte Absatz des Art. 63 der Verfassung weist dem Kaiser das Recht und die Pflicht zu, für das Vorhandensein mehrerer, gesondert aufgezählter<sup>3)</sup> Zustände „Sorge zu tragen“. Wir sind diesem Ausdruck schon begegnet — in den Artikeln über das Post- und namentlich das Eisenbahnwesen<sup>4)</sup>. Man wird annehmen dürfen, daß seine Bedeutung an allen Stellen, da sich die Verfassung seiner bedient, die gleiche ist. Wie im Art. 43, so heißt „Sorge tragen“ auch im Art. 63 Aufsicht führen. Schon der allgemeine Sprachgebrauch würde diese Auslegung fordern; wer dafür Sorge zu tragen hat, daß etwas getan wird, der hat Aufsicht zu üben. Gerade in Art. 63 tritt diese Bedeutung des Wortes so klar zutage, wie es nur irgend sein kann. Denn der zweite Satz des Alinea erklärt, der Kaiser sei „zu diesem Behufe“ berechtigt, sich durch Inspek-

<sup>1)</sup> RMilG. v. 2. Mai 1874, § 8 (RGBl. S. 47). Von der Ermächtigung ist aber auch bei späteren Ergänzungen und Abänderungen der Disziplinarordnung kein Gebrauch gemacht, sie sind stets als preußische erlassen worden. Vgl. v. Marschall, a. a. O. S. 348.

<sup>2)</sup> Wenn in den Militärkonventionen vielfach den Landesherrn, die ihre Kontingentsherrlichkeit dem Könige von Preußen abgetreten haben, eine zur Wahrung ihrer Ehrenrechte bestimmte Disziplinargewalt und gewisse Rechte bezüglich der Begnadigung vorbehalten oder gegeben worden sind — s. die Zitate bei Laband 4 70, Anm. 2; S. 76, Anm. 4 und 5 — so kann das nur auf der im Texte vertretenen Auffassung beruhen. Es ist willkürlich, dies mit Hänel, Staatsrecht S. 520 als „Zulassungen ohne verfassungsmäßige Grundlage und ohne Präjudiz für die Kompetenz des Reiches“ zu bezeichnen. Ebenso willkürlich ist es, die Einräumung der Disziplinargewalt nur als „äußere Ehrung“ auszuweisen; so Arndt, Staatsrecht S. 485.

<sup>3)</sup> Über die gegenständliche Begrenzung des Inspektionsrechtes s. näheres noch nachher unter 4.

<sup>4)</sup> S. oben S. 194 f.

tionen von der Verfassung der einzelnen Kontingente zu überzeugen und die Abstellung der dabei vorgefundenen Mängel anzuordnen. Inspektion und Mängelabstellung werden also als die Mittel bezeichnet, durch die der Kaiser seine Fürsorge zu betätigen hat. Und sie sollen, wie das Satzgefüge zeigt, die einzigen Mittel sein, deren er sich zu jenem „Behufe“ bedienen darf. „Sorge tragen“ und „Inspezieren“ sind nicht zwei verschiedene Funktionen des Kaisers, sondern der Kaiser trägt Sorge, indem er inspiziert und Abstellung von Mängeln anordnet<sup>1)</sup>. Nicht der Kaiser ist es, der die Truppen des deutschen Landheeres kriegstüchtig macht, der die Mannschaften ausbildet, der die Offiziere „qualifiziert“. Sondern andere haben das zu bewerkstelligen; daß diese Aufgabe den Herren der Kontingente zufällt, beweist wieder der zweite Satz. Die Erziehungsgewalt in der Armee ist nicht kaiserliche, sondern kontingentsherrliche Zuständigkeit, und sie wird von den Offizieren, auch den „höchstkommandierenden“<sup>2)</sup> nicht im Namen des Kaisers, sondern im Namen der Kontingentsherren ausgeübt<sup>3)</sup>. Nicht der Kaiser ist es,

<sup>1)</sup> Genau umgekehrt Brodhaus, a. a. O. S. 80: „das Inspektionsrecht ist nicht identisch mit den übrigen Rechten des Art. 63,3.“

<sup>2)</sup> S. dazu oben S. 227, Anm. 1; S. 229, Anm. 2.

<sup>3)</sup> Das Gegenteil lehren u. a. Brodhaus, a. a. O. S. 59 f.; 77, 123. — Born hat, a. a. O. S. 41, 43. — Fischer, a. a. O. S. 90. Richtig Thudichum S. 388. — Gumbel, a. a. O. S. 159, 177. — Burhenne, a. a. O. S. 46, Anm. 1. — Gordon, HirthsAnn. 1908, S. 497. — Aus unserer Auffassung folgt auch, daß die Kontingentsherren über ihre eigenen Truppen das aus der Dienstgewalt fließende Inspektionsrecht besitzen. Das ihnen in Art. 66 verliehene Recht der Inspizierung ist freilich, wie die herrschende Ansicht mit Recht lehrt, ein bloßes „Ehrenrecht“ ohne materiellen Gehalt; denn daß der Landesherr die von ihm wahrgenommenen Uebelstände zur Kenntnis der „obersten Heeresleitung“ bringen und Abstellung „beantragen“ darf (Brodhaus S. 104 u. a.), kann nicht wohl als ein „Recht“ bezeichnet werden. Aber das alles ist nur deshalb richtig, weil sich jene Bestimmung bloß auf die fremden, ins Landesgebiet dislozierten Truppen, nicht auf die eigenen bezieht! Mit einziger Ausnahme von Gumbel, S. 167, 179 wird das von allen Schriftstellern übersehen. Trotz des Wortlauts „Chefs aller ihren Gebieten angehörenden Truppenteile“ gewähren die beiden letzten Sätze des ersten Absatzes in Art. 66 nicht „territoriale Hoheitsrechte“ (Laband 4 60), so, daß sie unterschiedslos die eigenen und die fremden Truppen im Auge hätten. Denn die Chefstellung, die sich den eigenen Truppen gegenüber von selbst versteht, brauchte mit allen anderen daran hängenden Ehrenrechten nur hinsichtlich der fremden verliehen zu werden. Allerdings spricht die württembergische Militärkonvention (Art. 5) von den dem Könige „als Chef seiner Truppen“ zustehenden „Ehren“. Sie sagt aber „Ehren und Rechte“, nicht Ehrenrechte. Das ist wichtig, denn die Konvention will hier sicherlich nur das gemeingültige Recht wiedergeben. — Die Richtigkeit meiner Auslegung ergibt sich ohne weiteres aus der Vorchrift über die Mitteilung von „Avancements und Ernennungen“, welche die „betreffenden Truppenteile“ berühren. Es wäre sinnlos gewesen, dies für die zum eigenen Kontingent gehörenden Truppenteile zu verordnen. (Daß die nach

der die Einheit in den dort genannten Zweigen des Militärwesens, in der Bewaffnung und im Kommando, in der Ausbildung und anderem herzustellen und aufrechtzuerhalten hat<sup>1)</sup>. Das zu bewirken ist vielmehr Sache der Kontingentsherren, während es Sache des Kaisers ist, sie darin zu beaufsichtigen. Der Abſatz legt mithin dem Kaiser eine Kontrollpflicht und ein Kontrollrecht bei, nichts anderes als dies<sup>2)</sup>.

Es zeigt sich auch hier, wie notwendig es ist, die Funktion der Beaufsichtigung zu trennen von der Feststellung des Maßstabes, nach dem sie zu führen ist<sup>3)</sup>. „Sorge tragen“ heißt beaufsichtigen, nicht regeln. Nach einer verbreiteten Ansicht soll der Kaiser durch Art. 63, Abs. 3 ein Recht zum Erlaß von Verordnungen über die dort erwähnten Gegenstände erhalten haben<sup>4)</sup>. Nichts ist irriger als dies. Nicht nur der Wortlaut, auch die Entstehungsgeschichte der Bestimmung widerlegt es aufs bündigste. Sie war vorgebildet schon in den preußischen Grundzügen vom 10. Juni 1866. Dort war in Art. IX eine Zweiteilung des Bundesheeres in eine Nord- und eine Südmarmee vorgesehen, von denen die erste unter dem Befehle des Königs von Preußen, die zweite unter dem Befehle des Königs von Bayern stehen sollte. Mit der Stellung dieser Bundesfeldherrn waren nun auch militärische Aufsichtsbefugnisse über die anderen Kontingentsherren verknüpft — eine letzte Erinnerung an Art. 64, Abs. 2 vom Kaiser vollzogenen Ernennungen den Kontingentsherren mitgeteilt werden müssen, ist doch wohl so selbstverständlich, daß es nicht besonders vorgeschrieben zu werden brauchte). Sind aber die „betreffenden Truppenteile“ die fremden, so können auch mit den „Truppenteilen“ des vorangehenden Satzes nur die fremden gemeint sein.

<sup>1)</sup> Es ist eine offensichtliche Mißachtung des Wortlautes, wenn Brodhaus S. 55 f. erklärt, der Art. 63 verleihe dem Kaiser zwei Rechte, das Recht, die Einheit herzustellen, und das Recht, sie zu erhalten, und nur mit dem zweiten sei ein Aufsichtsrecht gegeben.

<sup>2)</sup> Richtige Auslegung des Absatzes namentlich bei Gumbel, a. a. O. S. 160 f. Dgl. ferner W. S. Mueller, a. a. O. S. 21 f., 27 (im Widerspruche freilich einzelne Bemerkungen auf S. 26, 32). — Burhenne, a. a. O. S. 27, Anm. 3. — Jost, a. a. O. S. 36, Anm. 59. — Gordan, a. a. O. S. 491 ff. Auch Laband 4 39 faßt offenbar das Fürsorgerecht als Inhalt des Inspektionsrechtes auf. Wie richtig das ist, erhellt aus dem Bündnisvertrage mit Bayern v. 23. Nov. 1870, III, § 5, 3. III, Abs. 4, wo die beiden Sätze unseres Absatzes in einen zusammengezogen sind; Gumbel, S. 161.

<sup>3)</sup> S. oben S. 132 ff., 195 in der Anm.

<sup>4)</sup> So Thudichum S. 377, 383. — G. Meyer, HirthsAnn. 1880, S. 339. — Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 724. — Meyer-Dochow, a. a. O. S. 498. — Schulze 2 259. — Brodhaus, a. a. O. S. 19, 36 ff, 61, 82 ff u. ö. — Bornhat, a. a. O. S. 50. — Hänel, Staatsrecht S. 479, 496, 502. — Zorn, Verfassungsurkunde S. 119. — Fischer, a. a. O. S. 86 ff., 122, 173 (im Widerspruche damit S. 91). — Gau, a. a. O. S. 25 f., 36 f. — W. S. Mueller, a. a. O. S. 26. — Rauchalles S. 214, 219.

die Kreisverfassung des alten Reichs und die mißlungenen Versuche ihrer Erneuerung<sup>1)</sup>. Was nämlich die heutige Verfassung dem Kaiser zur „Sürsorge“ anvertraut, war — in fast wörtlicher Übereinstimmung des Textes — von den Grundzügen jedem der beiden Bundesoberfeldherrn je für seine aus Unterkontingenten zusammengesetzte Armee zugewiesen<sup>2)</sup>. Dabei konnte nun aber unmöglich die Absicht bestehen, jedem von ihnen ein unabhängiges Verordnungsrecht in den bezeichneten Angelegenheiten zu verleihen. Denn selbstverständlich, wenn auch nicht ausgesprochenermäßen, sollte in allen jenen Dingen auch zwischen Nord- und Südararmee vollkommene Übereinstimmung herrschen. Es mußte also die Norm, nach der die geforderte Einheit von den Kontingentsherren herzustellen war, auf andere Weise geschaffen werden. Wie man sich das dachte, ob man etwa eine Vereinbarung zwischen den beiden Feldherren im Auge hatte oder etwas anderes, darüber Mutmaßungen anzustellen, ist nicht unsere Aufgabe. Genug, wenn wir wissen: wie nach den „Grundzügen“, so muß auch nach der heutigen Verfassung der Maßstab für die Inspektionen des Bundesfeldherrn durch Regelungen und Anordnungen beschafft werden, die nicht zum Inhalte des Inspektionsrechtes gehören. Auf welchem Wege hat das nun aber zu geschehen?

Zu einem Teile ist jener Maßstab nicht in rechtlichen Normen, sondern in Anforderungen militärisch-technischer Natur gegeben. Dahin gehört der Umfang und die Stärke der Kriegstüchtigkeit der Truppen, d. h. der für ihre Verwendung im Kriege erforderlichen Schulung, deren Vorhandensein vom Kaiser durch Inspektionen festzustellen ist<sup>3)</sup>. Zu einem

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 30, 34, 36.

<sup>2)</sup> Bindings Ausg. S. 76. „Jeder der beiden Bundesoberfeldherrn hat das Recht und die Pflicht, dafür Sorge zu tragen, daß innerhalb der von ihm befehligten Armee die bundesbeschlußmäßigen Kontingente vollzählig und kriegstüchtig vorhanden sind, und daß die notwendige Einheit in der Organisation, Formation, in Bewaffnung und Kommando, in der Ausbildung der Mannschaften, sowie in der Qualifikation der Offiziere hergestellt wird.“ — Der Satz hat in den früheren Entwürfen kein Vorbild. Er ist offenbar Roons Werk. Denn er deckt sich durchaus mit dem, was dieser schon in seiner wichtigen Denkschrift von 1854 gefordert hatte. Vgl. Denkwürdigkeiten 1, 5. Aufl. (1905), S. 297 ff., bes. S. 304 f.

<sup>3)</sup> Nach Brodhaus, a. a. O. S. 50 ff., soll Kriegstüchtigkeit nichts anderes bedeuten als die „körperliche Fähigkeit der Mannschaften, an einem Feldzuge teilzunehmen“. Das wird dann mit der Bestimmung der Körpergröße und ähnlicher Eigenschaften bei der Aushebung in Zusammenhang gebracht. Aber die Verfassung spricht doch von der Kriegstüchtigkeit der „Truppenteile“! Brodhaus meint, dabei könne nicht an die Ausbildung gedacht sein, weil der Artikel diese als ein besonderes Objekt der kaiserlichen Sürsorge anführe. Er übersieht, daß die Verfassung von der „Einheit“ der Ausbildung spricht, nicht von deren Güte. — Wie Brodhaus auch Fischer, a. a. O. S. 88.

andern Teile sind es verfassungsmäßige und reichsgesetzliche Bestimmungen, deren Innehaltung der Kaiser durch Befichtigungen nachzuprüfen und zu sichern hat. Dahin wird die Organisation des Heeres zu rechnen sein, soweit sie durch die Gesetzgebung des Reichs umschrieben worden ist. Aber auch kaiserliche Verordnungen und Verfügungen können den Maßstab für die Inspektion abgeben. Nur freilich nicht solche, die der Kaiser auf Grund des Art. 63, Abs. 3 — der ihm eben dazu kein Recht gibt! — sondern lediglich solche, die er auf Grund anderer Klauseln der Verfassung oder der Reichsgesetze erlassen hat. Dahin gehören die kaiserlichen Verordnungen über die Formation, d. h. die Gliederung und Einteilung der Kontingente, und über die Organisation der Landwehr (K. Art. 63, Abs. 4), solange und soweit nicht die Reichsgesetzgebung die Verordnungsfreiheit in diesen Dingen eingeschränkt hat. Dahin würden ferner die Bestimmungen über die Qualifikation der Offiziere, d. h. über „die Zulassung zu den Stellen und Ämtern des Heeres, sowie über das Aufrücken in die höheren Stellen“ zu zählen sein, die nach § 7 des Reichs-Militärgesetzes der Kaiser zu erlassen hat; nur hat dieser von der Ermächtigung bisher keinen Gebrauch gemacht<sup>1)</sup>. Endlich ist es auch denkbar, daß sich aus Reichsgesetz und kaiserlicher Verordnung der Inhalt der von den Kontingentsherren zu erfüllenden Pflichten und damit die Norm für die kaiserliche Kontrolle ergibt. Ob die Truppenteile wirklich „vollzählig“ vorhanden sind, läßt sich einerseits nach den Reichsgesetzen über die Friedenspräsenzstärke und den Reichshaushalt, anderseits nach der dem Kaiser in Art. 63, Abs. 4 zugewiesenen Bestimmung des Präsenzstandes in Verbindung mit der gleichfalls ihm nach der Verfassung zukommenden, durch die Gesetzgebung nicht völlig ausgeschlossenen Formation der einzelnen Truppenabteilungen bemessen<sup>2)</sup>.

Allerdings — es ist zu beachten, daß unser Artikel, abgesehen von der Nachprüfung der Vollzähligkeit und Kriegstüchtigkeit des Heeres, als Gegenstand der Inspektion nur das Bestehen der Einheit in ge-

<sup>1)</sup> Arndt, Kommentar S. 314 nennt die K. v. 11. März 1880 über die Ergänzung des Offizierskorps des Friedensstandes eine „kaiserliche Verordnung“. Sie ist aber eine preußische Verordnung, die in den anderen Kontingenten eingeführt ist. S. Arndt selbst im Staatsrecht S. 468, 550.

<sup>2)</sup> Über die mancherlei Deutungen des Wortes „Präsenzstand“ im Verhältnis zur „Friedenspräsenzstärke“ vgl. die Ausführungen von Laband 4 92 ff. und Sartorius, Arch.ÖffR. 30 (1913), S. 56 ff. — Laband hat neuestens die Ansicht aufgestellt, Art. 63, Abs. 4 sei, soweit er von der Bestimmung des Präsenzstandes, der Gliederung und Einteilung der Kontingente handelte, nur eine Übergangsvorschrift gewesen. Aber die Verfassung deutet das mit keinem Worte an, und die Umgebung, in der sich die Worte finden, spricht dagegen.

wissen Dingen bezeichnet. Die Kontingentsherren werden verpflichtet, die Einheit in Bewaffnung, Kommando, Ausbildung usw. herzustellen und zu erhalten; der Kaiser hat dafür Sorge zu tragen, daß es geschieht. Nun ist die „Erhaltung“ der Einheit in jedem Einzelfalle eben so leicht zu bewirken wie zu kontrollieren. Denn sobald einmal die Einheitlichkeit geschaffen ist, bedarf es, um sie zu bewahren, nur dauernder Beachtung der nunmehr einheitlichen Normen. Aber auf welche Weise soll die „Herstellung“ der Einheit erfolgen? Für die erste Zeit nach der Gründung des Bundes und Reiches hatte die Verfassung den Weg, wie ich meine, unzweideutig angegeben. Der Art. 61 verlangte nämlich, daß nach Verkündung der Verfassung im ganzen Reiche die gesamte preußische Militärgesetzgebung einzuführen sei, und er erklärte, daß hierunter nicht nur die Gesetze, sondern auch sämtliche zu ihrer Ausführung, Erläuterung und Ergänzung erlassenen Reglements, Instruktionen und Reskripte verstanden werden sollten. Damit war nicht nur, wie selbstverständlich, die Einführung der auf Organisation, Formation, Offizierqualifikation bezüglichen preußischen Gesetze und Verordnungen, sondern es war auch die Rezeption der für die Ausbildung der Mannschaften, für das Kommando, für die Art der Waffen in Preußen bestehenden Vorschriften den Gliedstaaten zur Pflicht gemacht<sup>1)</sup>. Daß dies die Absicht war, darf aus einer Abrede in der Militärkonvention mit Sachsen entnommen werden, in der es heißt: „Die Königlich Sächsische Regierung wird die Preußischen Exerzier- und sonstigen Reglements für die Ausbildung und Verwendung der Truppen, bei den Königlich Sächsischen Truppen ungesäumt zur Anwendung bringen“<sup>2)</sup>. Und es wird bestätigt durch die Militärkonvention mit Württemberg; denn hier werden im Art. 10, der den Art. 61 der Reichsverfassung umschreibt, die preußischen „Exerzier- und sonstigen Reglements“ ausdrücklich mit angeführt<sup>3)</sup>. Aber es mußte doch auch für die spätere Zeit, für den Fall, daß sich Änderungen und Neuerungen notwendig machen würden, ein

<sup>1)</sup> Ebenso Dambitsch S. 589: Art. 61 umfaßt alle preußischen Bestimmungen, gleichviel ob sie sich „auf das Armeekommando oder die Armeeverwaltung beziehen“. Vgl. auch die Motive zu § 7 des Entwurfs des Reichsmilitärgesetzes: „Auch in Sachsen, Württemberg und Braunschweig bilden verfassungsmäßig die preußischen Bestimmungen die Norm für die Zulassung zu den Stellen und Ämtern des Heeres und für das Aufrücken in die höheren Stellen.“ *RT.* 2. *LP.* 1. *Seff.* 1874, *Druckf.* Nr. 9 (*Anl.* S. 50).

<sup>2)</sup> Art. 2, *Abf.* 1 (*Triepel, Quellensammlung* S. 20). Unbeschadet der Frage, ob und inwieweit die Militärkonvention als gültig anzusehen ist — s. unten S. 251 — kann sie jedenfalls zur Erläuterung der Verfassungsurkunde da und dort mit Nutzen herangezogen werden.

<sup>3)</sup> *BGBI.* 1870, S. 660.

Mittel zur Herstellung der Einheit ins Auge gefaßt sein. Natürlich wird man wieder in erster Linie an den Erlaß von Reichsgesetzen und Ausführungsverordnungen zu solchen denken. Indes für die rein technischen Angelegenheiten, wie die Ausbildung, die Bewaffnung, das Kommando, konnte das nicht wohl in Frage kommen. Auch war es nach Lage der Sache nicht möglich, in derartigen Dingen die Herbeiführung der Einheitlichkeit auf den Weg einer Vereinbarung zwischen den Bundesstaaten zu schieben — wie das allenfalls in Eisenbahnsachen angängig sein mochte. Viel näher liegt es anzunehmen, daß man für die Herstellung der Einheit in künftiger Zeit und damit in gewissem Sinne auch für die Erhaltung der anfänglich hergestellten Einheit dasselbe Verfahren als geboten ansah, das man eingeschlagen hatte, als es galt, die nichtpreußischen Kontingente baldmöglichst auf preußischen Fuß zu setzen. Die nichtpreußischen Kontingente sollen, dahin ging die Meinung, dauernd die Gleichheit mit der preußischen Armee wahren. Und das kann nur geschehen, wenn sie regelmäßig die für das preußische Kontingent ergehenden Ausbildungs- und verwandten Vorschriften bei sich einführen. Wiederum bietet uns die Militärkonvention mit Sachsen einen sprechenden Beleg. Der soeben angeführte Artikel fährt fort: „Zu diesem Zwecke wird der Bundesfeldherr Allerhöchstselbst die zurzeit gültigen, sowie alle noch später zu erlassenden Bestimmungen, Gesetze, Reglements usw. Seiner Majestät dem Könige von Sachsen unmittelbar zugehen lassen.“ Somit gilt, was in Art. 63 für die „administrativen“ Angelegenheiten des fünften Absatzes vorgeschrieben ist, auch für die Angelegenheiten des dritten<sup>1)</sup>. Nicht als ob, wie manchmal behauptet wird, der fünfte Absatz von Haus aus auf die im dritten erwähnten Tatbestände bezogen werden müßte<sup>2)</sup>. Nein, die beiden Klauseln handeln von ganz verschiedenen Dingen<sup>3)</sup>. Aber die Vorschrift des fünften Absatzes muß auf jene Tatbestände analog ausgedehnt werden. Die Praxis liefert für unsere Ansicht eine ganz sichere Bestätigung. Niemals sind Exerzierreglements, Felddienstordnungen, Garnisondienstvorschriften, Schieß-, Turn-, Reitinstruktionen und ähnliches als kaiserliche Verord-

<sup>1)</sup> Abgesehen vielleicht von der Vermittelung des Bundesratsausschusses für Landheer und Festungen, die aber auch für die Angelegenheiten des Abs. 5 niemals praktisch geworden ist.

<sup>2)</sup> So Brodhäus, a. a. O. S. 57. — G. Meyer, HirthsAnn. 1880, S. 341. — Gumbel, a. a. O. S. 161, Anm. 2. — Rauchalles S. 232. — Arndt, Preuß. Jahrb. 109 257, f. auch Staatsrecht S. 468 f., Kommentar S. 305.

<sup>3)</sup> Allerdings findet sich in beiden Absätzen die „Bewaffnung“. Allein der Ausdruck bedeutet in Abs. 3 soviel wie Bestimmung der Art und Beschaffenheit der Waffen, in Abs. 5 die Verwaltung des Waffenwesens. So mit Recht Hänel, Staatsrecht S. 496, Anm. 6. — Jost, a. a. O. S. 55, Anm. 90.

nungen ergangen<sup>1)</sup>. Sie sind vielmehr ohne jede Ausnahme als preußische Verordnungen erlassen, in preußischen Armeeverordnungsblättern verkündet und hiernach von den Landesherren mit selbständiger Kontingentsherrlichkeit in ihren Armeen eingeführt worden<sup>2)</sup>.

Wenn dem Kaiser das Recht und die Pflicht zugeschrieben wird, die „Herstellung“ der Einheit auf den bezeichneten Gebieten zu kontrollieren, so hat er sich nach dem Gesagten in erster Linie zu vergewissern, ob die reichsgesetzlichen Vorschriften, die dazu erlassenen Ausführungsverordnungen, die nach Verfassung oder Gesetz vom Kaiser ausgehenden Anordnungen oder die von ihm in seiner Eigenschaft als König von Preußen für die preußische Armee herausgegebenen Bestimmungen in den einzelnen Kontingenten in Wirksamkeit gesetzt worden sind. Gewiß — die vom Reiche herrührenden Vorschriften treten in jedem Kontingente von selbst in Kraft, und die zu rezipierenden preußischen Reglements erlangen ihre Geltung schon vermöge der Einführung. Es möchte daher überflüssig erscheinen, daß dem Kaiser zur Überwachung dieses Vorganges ein besonderes Inspektionsrecht übertragen wird. Würde nicht ein Blick in die Armeeverordnungsblätter der Einzelstaaten genügen, um sich zu „überzeugen“, ob das Nötige geschehen ist, und würde nicht die Aufsicht auch hierüber in der gewöhnlichen Form, etwa durch den Reichskanzler, geführt werden können? Allein die Verfassung geht offenbar von der Erwägung aus, daß Einheitlichkeit nicht schon „hergestellt“ ist, wenn die formalen Bedingungen erfüllt sind, um sie ins Leben zu rufen. Es genügt zur Herstellung der Einheit nicht, daß ein Gesetz, eine Verordnung in Kraft tritt, daß ein Reglement eingeführt wird. Sondern es ist dazu erforderlich, daß alles das auch durchgeführt wird. Und eben das läßt sich bei einem technisch so fein gegliederten Organismus, wie dem Heere, nicht durch eine Untersuchung vom grünen

<sup>1)</sup> Das Gegenteil wird vielfach behauptet. Vgl. z. B. Anschütz S. 179: „Kein anderer als der Kaiser namens des Reichs kann demnach Verordnungen erlassen, welche die Einübung und Ausübung des Waffenhandwertes unmittelbar betreffen und an die bewaffnete Macht sich richten. Es gehören hierher . . . Exerzierreglements, Schießvorschriften“ usw. — Derselbe, Gegenwärtige Theorien S. 84 f. Bezüglich des Kommandos und der Bewaffnung Brodhäus, a. a. O. S. 56. Auch Arndt, Staatsrecht S. 466. Dieser erklärt es aber „in der Sache für gleichgültig“, ob die Befehle vom „Kaiser“ oder vom „König von Preußen“ ausgehen, und muß schließlich zugeben, daß die vom „Kaiser“ erlassenen Exerzier-, Schieß- und anderen Reglements „zunächst nur für das preußische Heer“ gelten und „in der Form preußischer Anordnungen“ ergehen; S. 466, 468 f.

<sup>2)</sup> Das war schon früher von Laband, ArchÖffR. 3 526; — Gumbel, a. a. O. S. 177; — Jofft, a. a. O. S. 43 angedeutet worden. Neuerdings hat es v. Marshall, a. a. O. S. 346 ff. mit großer Schärfe hervorgehoben und durch eine Fülle von Einzelbeispielen S. 242 ff. belegt.

Tische aus, sondern nur durch militärische Inspektion, d. h. im einfachsten Wortverstande durch den Augenschein erkennen. Daß für die „Erhaltung“ der Einheit daselbe gilt — erst recht natürlich für die Bewirkung der Kriegstüchtigkeit der Armee — bedarf keiner weiteren Bemerkung.

## 4.

In den vorhergehenden Erörterungen wurde zunächst stillschweigend vorausgesetzt, daß der Umfang des kaiserlichen Inspektionsrechtes durch die in Art. 63, Abs. 3 aufgezählten Gegenstände der „Sürsorge“ bestimmt und begrenzt sei. Darüber muß indes noch mit einigen Worten gesprochen werden.

Wer sich nur an den Wortlaut des zweiten Teiles jenes Alinea hält, der kann auf den Gedanken kommen, es beziehe sich das Recht zur Inspizierung auf die gesamte „Verfassung“ der einzelnen Kontingente, also auf den gesetzmäßigen und zweckentsprechenden Zustand aller zu ihnen gehörigen Einrichtungen und auf die Tauglichkeit aller Offiziere und Mannschaften, Behörden und Beamten, aus denen sich die Kontingente zusammensetzen. In der That wird der Satz von vielen so verstanden. Man erblickt seine Bedeutung darin, daß er die allgemeine Regel des Art. 4, Z. 14 — Aufsicht des Reichs über das Militärwesen — genauer darzulegen und zu entwickeln bestimmt sei<sup>1)</sup>. Demnach würde also das Inspektionsrecht nach Art. 63 das gesamte „Militärwesen“ umfassen<sup>2)</sup>. Es bezöge sich auf die Ausführung aller in Heeresachen ergangenen Reichsgesetze, Bundesratsverordnungen und sonstigen allgemeinen Vorschriften<sup>3)</sup>. Es würde sich gegen die ganze Militärverwaltung richten, ohne Rücksicht auf deren jeweilige Aufgaben<sup>4)</sup>. Ja, man hat behauptet, daß der Kaiser vermöge seiner Inspektionsbefugnis nach Art. 63 auch über die Handhabung der kontingentsherrlichen Militärgerichtsbarkeit zu wachen, sie nötigenfalls einer „Remedur“ zu unterziehen, insbesondere gegen Verschleppung oder Verweigerung der Militärjustiz, aber auch gegen eine ungerechtfertigte Begnadigung verurteilter Militärpersonen

<sup>1)</sup> So z. B. W. S. Mueller, a. a. O. S. 20 ff. Auch die sog. „Denkschrift“ des Reichsfanzlers aus dem Jahre 1886 oder 1887, ArchÖffR. 4 151.

<sup>2)</sup> Brodhäus, a. a. O. S. 18. Vgl. auch v. Jagemann S. 196: „Das Heer steht . . . unter Reichsaufsicht, das heißt unter dem Inspektionsrecht des Kaisers.“ Anders aber wohl S. 191.

<sup>3)</sup> Thudichum S. 385 (s. aber unten S. 240, Anm. 4). — Meyer-Dochow S. 498. — Kiefer S. 67.

<sup>4)</sup> Schulze 2 286. — W. S. Mueller, a. a. O. S. 46 (die Bemerkungen S. 21 stehen aber damit im Widerspruch).

einzuschreiten habe<sup>1)</sup>. Wäre diese Auffassung richtig, so würde sie, um das schon jetzt zu sagen, sowohl für das Aufsichtsverfahren wie für die Zuständigkeit der Reichsaufsichtsorgane von nicht geringer Bedeutung sein. Denn es wäre dann sowohl die Anwendung des Art. 17, soweit die Mitwirkung des Reichsanzlers in Frage kommt, als auch die Anwendung des Art. 7, §. 3 — Mängelabhilfe durch den Bundesrat — durch Art. 63 im Gesamtumfange des deutschen Militärwesens ausgeschlossen<sup>2)</sup>.

Alein die Fassung des Art. 63 scheint mir solche Anschauungen aufs bündigste zu widerlegen. Man darf auch hier nicht übersehen, daß der zweite Satz des dritten Alinea mit den Worten: „zu diesem Behufe“ beginnt. Wie wir sahen, will die Verfassung damit sagen, daß das Inspektionsrecht das Mittel sein soll, mit dem der Kaiser die ihm übertragene „Sürsorge“ zu betätigen habe. Wenn das richtig ist, so kann sich die Inspektion auf nichts anderes erstrecken als auf das, was im vorhergehenden Satze als Gegenstand des „Sorge tragen“ genannt worden ist. Dort sind aber eine Reihe von Objekten in einer so ins einzelne gehenden Aufzählung nebeneinander gestellt, daß es allen Auslegungsgrundsätzen ins Gesicht schlagen würde, sie durch andere zu ergänzen. Das kaiserliche Inspektionsrecht ist also auf das beschränkt, was im dritten Absätze des Art. 63 ausdrücklich genannt ist<sup>3)</sup>. Und daraus folgt, daß über die Reichsaufsicht in den hier nicht erwähnten Heeresangelegenheiten das gemeingültige Verfassungsrecht zu entscheiden hat. Wenn der Kaiser auf Gebieten, die Art. 63, Abs. 3 beiseite läßt, die Kontingentsverwaltungen überwacht, so tut er es auf Grund des Art. 17, ist er an die Mitwirkung des Reichsanzlers gebunden, hat er die Mängelabhilfe dem Bundesrate zu überlassen<sup>4)</sup>. Damit stimmt auch die Praxis vollkommen überein. So oft die Reichsaufsicht z. B. in bezug auf die Gewährung von Garnison=

<sup>1)</sup> Brodhäus, a. a. O. S. 128 f. Dagegen Rehm, KrVJSchr. 33 124 f. — Jost, a. a. O. S. 35.

<sup>2)</sup> So z. B. Seydel, HirthsAnn. 1875, Sp. 1398; Kommentar S. 144, 357. — Brodhäus, a. a. O. S. 18. — Gleißner, a. a. O. S. 69. — Arndt, Staatsrecht S. 484 f. (wenigstens soweit es sich um die im vierten Absätze des Art. 63 angeführten Gegenstände handelt).

<sup>3)</sup> Ebenso Gumbel, a. a. O. S. 177.

<sup>4)</sup> Thudichum, Jahrbuch für Gesetzgebung usw. 2 (1873), S. 122, mit Bezug auf Beschaffung und Unterhaltung der Ausrüstungsgegenstände, der Verpflegung der Truppen, der Anlage von Kasernen und anderen Militärbauten. — Laband 4 68. — Hensel, HirthsAnn. 1882, S. 49. — Jost, a. a. O. — Vgl. Generalmajor von Voigts-Rheß, RT. 16. April 1874, StenB. S. 865, mit Bezug auf die Überwachung des Ersatzgeschäfts. Dazu auch Präsident des Reichsanzleramts Delbrück, RT. 25. April 1871, StenB. S. 373 f.

einrichtungen<sup>1)</sup> oder in bezug auf die Anwendung des Reichseigentums=gesetzes hinsichtlich militärischer Grundstücke<sup>2)</sup>, des Kriegsleistungsgesetzes hinsichtlich der Vornahme von Pferdervormusterungen<sup>3)</sup>, der Militär= und Invalidenpensionsgesetze<sup>4)</sup> angerufen und geltend gemacht wurde, ist man nicht nach Art. 63, sondern nach den Artikeln 17 und 7 der Verfassung verfahren. Und wenn sich die vier deutschen Kriegsminister vor dem Erlasse von Bestimmungen, in denen sie den Begriff der „Militärbehörde“ im Sinne der Zivil= und der Strafprozeßordnung feststellen, des „Einverständnisses“ des Reichsjustizamts versichern, so be= funden sie damit, daß sie sich in dieser Frage der Aufsicht des Reichs=kanzlers unterworfen fühlen<sup>5)</sup>.

Allerdings ist dabei eines zu beachten. Der Grundsatz, daß die Ver= leihung einer Zuständigkeit im Zweifel zu allen Handlungen berechtigt, die zur vollständigen und wirksamen Anwendung der Kompetenz er= forderlich sind, gilt nicht nur für das Reich als solches<sup>6)</sup>, sondern selbst= verständlich auch für seine Organe. Ist dem Kaiser das Recht gegeben, die Kontingente der Einzelstaaten nach einigen ausdrücklich bezeichneten Gesichtspunkten auf ihre Brauchbarkeit zu prüfen, so muß er die Be= fugnis haben, die Prüfung unter Umständen auch auf nicht ausdrücklich genannte Dinge zu richten, wenn ohne dies die Untersuchung in jenen Punkten nicht vollständig oder nicht sachgemäß durchgeführt werden könnte. Das hat praktische Bedeutung vor allem für die Kontrolle der Kriegs= tüchtigkeit. Sie soll sich nach der Verfassung beziehen auf die Be= schaffenheit der „Truppenteile“. Aber es läßt sich denken, daß die Kriegs=

<sup>1)</sup> Vgl. die oben S. 218, Anm. 4 am Schlusse angeführte Verhandlung des Bundesrats.

<sup>2)</sup> Protokoll des Bundesrats v. 19. Febr. 1875, § 149, S. 133.

<sup>3)</sup> Eine Interpellation des Abg. Herold u. Gen. (RT. Druckf. 10. LP. 2. Sess. 1900/02, Nr. 301) beschwerte sich darüber, daß Vormusterungen der Pferde während der Saatzeit stattgefunden hätten. Der Kriegsminister v. Goßler antwortete, weder ihm, noch dem Reichskanzler sei davon etwas bekannt; die Musterungen würden auf Grund von Landesvorschriften und zu den von den Provinzialbehörden festgesetzten Terminen abgehalten. Dagegen Abg. Gröber: Der Minister könne sich nicht darauf zurückziehen, daß er nichts von der Sache wisse. Die Anfrage sei an den Reichs= kanzler gerichtet, und dieser sei für die Ausführung des Reichsgesetzes über die Kriegsleistungen verantwortlich. Der Kriegsminister gab daraufhin die Verantwort= lichkeit des Reichskanzlers — natürlich nach Art. 17 der RD. — ausdrücklich zu. RT. 7. Mai 1901, StenB. S. 2582, 2586 f.

<sup>4)</sup> Einen deutlichen Beleg liefern zahllose Petitionen, die in diesen Angelegen= heiten an den Reichstag gerichtet und zu großem Teile von diesem dem Reichs= kanzler zur Berücksichtigung überwiesen worden sind.

<sup>5)</sup> Vgl. die undatierte Bekanntmachung im ZBl. 1880, S. 480.

<sup>6)</sup> S. darüber Triepel, Kompetenzen S. 289, 294 ff.

tüchtigkeit der Truppenteile in gewissem Umfange auch von den Leistungen solcher Verwaltungsorgane und Einrichtungen abhängt, die man nicht ohne weiteres unter die „Truppenteile“ rechnen kann. Ist das der Fall, so darf sich die kaiserliche Besichtigung einschließlich der Mängelabstellung auch hierauf erstrecken<sup>1)</sup>. Da z. B. die Kriegstüchtigkeit eines Kontingents auch durch die Güte der dafür bestimmten sanitären Veranstaltungen bedingt ist, so kann die kaiserliche Inspektion das Militär-sanitätswesen in seiner ganzen Ausdehnung berücksichtigen. Aus demselben Grunde unterliegt ihr auch die Verteidigungsfähigkeit der Festungen, die doch höchstens bei sehr ausdehnender Auslegung als „Truppenteile“ im Sinne des Art. 63 angesehen werden könnten. Der Kaiser kann sich bei seinen Inspektionen von dem baulichen Zustande, der Armierung, der Verproviantierung der Festungen überzeugen und Abstellung vorgefundener Mängel anordnen<sup>2)</sup>.

Ich gewärtige den Einwand, daß die Erwähnung der Festungen in diesem Zusammenhange unangebracht sei, da es sich bei der Festungsinspektion — von den bayerischen Festungen abgesehen — um eine Aufsicht über reichseigene Einrichtungen handele. Das würde sich auf eine Ansicht über die staatsrechtliche Natur der deutschen Festungen stützen, die sehr verbreitet, aber unrichtig ist<sup>3)</sup>.

Reichsfestungen im vollsten Sinne des Wortes sind die Festungen und Festungsanlagen im Reichslande. Sie sind vom Reiche und für das Reich erworben oder vom Reiche angelegt oder erweitert worden. Sie werden von „kaiserlichen“ Behörden — Gouvernements, Kommandanturen, Fortifikationen — befehligt und verwaltet<sup>4)</sup>. Reichsfestung ist auch Ulm. Nach der zwischen Preußen, Bayern und Württemberg unter dem 16. Juni 1874 abgeschlossenen Vereinbarung<sup>5)</sup> bildet die Festung

<sup>1)</sup> Gumbel, a. a. O. S. 177: die Prüfung der Kriegstüchtigkeit gibt dem Kaiser das Recht, fast in die gesamte Heeresverwaltung einzugreifen. — Aus demselben Gedanken heraus will W. S. Mueller, a. a. O. S. 40 f. auch die Kontrolle des Ersatzgeschäftes unter Art. 63 bringen. Das wird kaum praktisch sein, läßt sich aber denken.

<sup>2)</sup> So mit Recht Laband 4 79. — Die Polemik, die Apel in Stengel-Gleichmanns Wörterbuch 1 767 hiergegen führt, beruht darauf, daß sich Apel an das Wort „Truppenteile“ anflammt.

<sup>3)</sup> Die in vieler Beziehung unklaren und verwickelten Rechtsverhältnisse der deutschen Festungen bedürften einer eindringenden literarischen Untersuchung.

<sup>4)</sup> Die in den Festungen befindlichen Kommandostellen, die Intendanturen, die Festungs-, Ingenieur- und Fußartillerie-Inspektionen, die Artillerie- und Traindepot-Direktionen usw. sind aber „königliche“ Behörden.

<sup>5)</sup> Militärgesetze des Deutschen Reichs, Ausg. 1888, 1 175. Ausführliche Wiedergabe der Bestimmungen bei Arndt, Staatsrecht S. 501 ff. — Die Zweifel an der Rechtsgültigkeit dieser Vereinbarung können hier auf sich beruhen bleiben.

Ulm beider Ufer, vorbehaltlich der „Suveränitätsrechte“ der Territorialherren und der bestehenden Eigentumsverhältnisse, einen „einheitlichen Waffenplatz unter einheitlichem Kommando und einheitlicher Verwaltung durch Organe des deutschen Reichs“ (Art. 1). Demgemäß werden Gouverneur, Kommandant und Festungsstab nicht nur vom Kaiser ernannt — was bezüglich des Kommandanten im Hinblick auf RD. Art. 64, Abs. 2 keine Besonderheit wäre — sondern sie, wie eine Reihe anderer, von den Territorialstaaten zur Verfügung gestellter Offiziere und Beamten befinden sich im „Reichsdienst“, versehen „Funktionen für das Reich“, stehen teils unmittelbar, wie der Gouverneur, teils durch dessen Vermittlung unter der Befehlsgewalt des Kaisers als solchen (Art. 2, 3; Separatprotokoll Art. 2, Abs. 7). Daher steht die Festung als Ganzes unter der Kommandogewalt des Reichs, und stehen die Fortifikationen einschließlich der Artillerie- und Fortifikationsmagazine, der Festungswachtgebäude und der Dienstwohnungen des zum Festungsetat gehörigen Personals unter Reichsverwaltung (Separatprotokoll Art. 2). In allen diesen Dingen gibt es also selbstverständlich nur unmittelbare, und zwar behördenmäßige Reichsaufsicht. Immerhin ist doch zu beachten, daß kraft ausdrücklicher Bestimmung die von Bayern und Württemberg gestellte Friedensbesatzung, unbeschadet besonderer Rechte des Gouverneurs in Ansehung der Disziplinargewalt, ein Bestandteil der beiden Landeskontingente bleibt, getrennt kaserniert ist, und daß vor allem ihre Verwaltungsangelegenheiten von den Territorialstaaten „selbstständig“ besorgt werden. Die Garnisons-, Verwaltungs-, Proviant- und Lazarettbehörden sind nicht Reichs-, sondern Landesorgane. Die nicht zum Fortifikationsetat gehörigen Baulichkeiten, die für die Unterbringung der Friedensbesatzung und ihrer Vorräte zu dienen haben, werden von den Kontingenten verwaltet. Selbst die für die Kriegsbesatzung erforderlichen Kasernen, Lazarette, Vorräte werden von den Besatzung gebenden Staaten gestellt und verwaltet. Erst vom Zeitpunkte der Armierung an geht die Sorge für Unterbringung und Unterhalt der Kriegsbesatzung auf das Reich über (Art 4, 6, 7; Separatprotokoll Art. 2). Danach bleibt also für eine Reichsaufsicht über die Landesmilitärverwaltung noch ein beträchtlicher Spielraum übrig. Und wenn es richtig ist, daß sich die kaiserliche Inspektion auf die Militärverwaltung erstreckt, soweit diese für die Kriegstüchtigkeit des Heeres von Einfluß ist, so wird sie sich — vorbehaltlich der nachher noch zu besprechenden württembergischen und bayerischen Sonderrechte — auch gegenüber der nicht von Reichsorganen geführten Festungsverwal-

S. dazu einerseits Jörn 2 526. — Brodhäus, a. a. O. S. 213; — Tepelmann, Die rechtliche Natur der Militärkonventionen (1891), S. 61, andererseits Seydel S. 374.

tung in Ulm betätigen können. Das wird durch die Vereinbarung von 1874 in deutlicher Form bestätigt. Der Gouverneur, das Organ des Kaisers, ist berechtigt, mit den Behörden der Garnisonverwaltung, insofern es das Interesse der ihm anvertrauten Festung erheischt, „in Verbindung zu treten“ (Art. 6) und insbesondere von dem Vorhandensein der für die Kriegsbesatzung bereitzuhaltenden Kasernements-, Lazarett-, Approvisionnementengegenstände „Überzeugung zu nehmen“ (Art. 7).

Was für Ulm die Ausnahme ist, bildet meiner Ansicht nach für die anderen Festungen — von den bayerischen immer noch abgesehen — die Regel. Allerdings ist dem Kaiser und damit dem Reiche in der Verfassung (Art. 65) das ausschließliche Recht beigelegt, Festungen „anzulegen“, d. h. Bestimmung darüber zu treffen, ob und an welcher Stelle Befestigungswerke zu errichten sind. Das Recht, über Erweiterungen und Veränderungen an bestehenden Festungen zu befinden, ist durch Analogie daraus zu entnehmen<sup>1)</sup>. Aber in bezug auf vorhandene oder neugeschaffene Festungen stehen dem Kaiser und dem Reiche keine anderen Rechte zu, als ihnen über sonstige militärische Einrichtungen des Landheeres zukommen. Selbstverständlich hat der Kaiser den „Oberbefehl“ über die Festung, d. h. die Verfügung über ihre Verwendung als kriegerisches Verteidigungsmittel, genau in demselben Sinne wie den Oberbefehl über die Truppen<sup>2)</sup>. Die Festungswerke stehen, sei es weil das Reich sie mit seinen Mitteln erworben und angebaut hat, sei es kraft des Reichsgesetzes v. 25. Mai 1873<sup>3)</sup>, im Eigentum des Reichs. Aber so wenig die Kasernen und Übungsplätze, die doch gleichfalls Reichseigentum sind, deshalb vom Reiche verwaltet werden, so wenig geschieht das mit den Fortifikationen der Festungen. Zwar ernennt der Kaiser nach RD. Art. 64, Abs. 2 alle Festungskommandanten. Aber nach richtiger Anschauung ist das Amt dieser Offiziere, genau wie das der „Höchstkommandierenden“, eine Landesstellung, nur daß dem Kaiser die Besetzung des Amtes verfassungsmäßig zugestanden ist<sup>4)</sup>. Die „Kommandantur“ von Köln ist königlich

<sup>1)</sup> Vgl. Triepel, Kompetenzen S. 320 u. a.

<sup>2)</sup> S. oben S. 229 — Laband 4 79: „Die militärische Verfügung über die Festungen . . . steht dem Kaiser zu.“

<sup>3)</sup> RGBl. S. 113.

<sup>4)</sup> Vgl. oben S. 227, Anm. 1. Nach Seydel S. 370 sind die Kommandantenstellen Reichsämter, die von Landesoffizieren besetzt werden. Ebenso Rauch alles S. 236. Mit Recht spricht Gumbel, a. a. O. S. 171 von Landesämtern, aber mit Unrecht faßt er ihre Inhaber als Reichsbeamte auf. Wie im Text Laband 4 64, Anm. 2. — Guderian, a. a. O. S. 505. Wie Laband zutreffend bemerkt, ist der Ausdruck „Reichsdienst“ in RD. Art. 64, Abs. 3 irreführend. — Daß die Kommandanten, ebenso wie die anderen vom Kaiser ernannten Offiziere diesem einen besonderen Eidschwur leisten, beweist nichts für das Wesen ihres Amtes. Seydel,

preußische, die von Königstein königlich sächsische Militärbehörde<sup>1)</sup>. Rehm sagt: „Auf den Festungswerken von Posen oder Königsberg weht die Reichsflagge.“<sup>2)</sup> Wäre das richtig, würde es schwerlich viel beweisen; die Flagge könnte auch das Zeichen des Eigentümers sein. Allein es ist nicht richtig. Zwar die Werke der reichsländischen Festungen und die von Ulm tragen die Reichsflagge, aber die von Königsberg zeigen die preußische, die von Königstein die sächsische Flagge<sup>3)</sup>. Und das bringt die wirkliche Rechtslage sinnfällig zum Ausdruck. Es ist eine unzutreffende Behauptung, die „Regelung des Festungsdienstes“<sup>4)</sup> und die „militärische Verwaltung der Festungen“ und ihrer Bauten<sup>5)</sup> liege in der Hand des Kaisers und des Reiches. Anders als die Kriegshäfen sind die Festungen,

a. a. O. nennt den Eid einen „Amtseid“. Dies ist richtig, darf nur nicht mißverstanden werden. Das eidliche Versprechen, das Amt „nur in Übereinstimmung mit den Befehlen des Kaisers“ zu verwalten (vgl. sächsische Militärkonvention Art. 7), ist nichts anderes als die Befristung einer nach der Verfassung selbstverständlichen Pflicht. Daß der Eid „dem“ Kaiser geleistet wird, macht das Amt ebensowenig zu einem Reichsamte, wie der Eid der preußischen Bischöfe sie zu preußischen Staatsbeamten erhebt.

<sup>1)</sup> Auch das Reichsgericht betrachtet die sog. Fortifikationen (z. B. die von Thorn) mit Recht als Behörden der Landeskontingentsverwaltung; *Entsch. in Zivils.* 35 13 ff.; 43 14. Die scheinbar auf anderem Boden stehende Entscheidung in 8 1 ff. hat es mit Ulm zu tun; dort liegen aber auch die Verhältnisse anders.

<sup>2)</sup> Rehm, *Das Reichsland Elsaß-Lothringen* (1912), S. 44.

<sup>3)</sup> Jedenfalls wird die Reichsflagge auf Königstein nur neben der sächsischen gehißt. Nach einer mir freundlichst erteilten Auskunft des Kgl. sächsischen Kriegsministeriums wehen an dem einen Eckpunkte der sog. Elbfront drei Flaggen — in der Mitte eine deutsche, rechts und links je eine sächsische — und am anderen zwei Flaggen — rechts eine deutsche, links eine sächsische. Bei Anwesenheit des Königs wird außerdem auf dem Kommandantenhause eine Wettinflagge gehißt. — Über die Beflaggung der militärischen Baulichkeiten in den übrigen Festungen gelten folgende Vorschriften, die ich einer gütigen Mitteilung des Kgl. preußischen Kriegsministeriums verdanke. a) In den Reichslanden: Die Reichskriegsflagge soll auf den Festungswerken und den nicht mit Truppen belegten militärischen Gebäuden ausschließlich, auf den Kasernen dagegen in Verbindung mit den Flaggen derjenigen Kontingents-Verwaltungen gehißt werden, denen die betreffenden Truppenteile angehören. b) In Ulm: Auf den Kaiserlichen Dienstgebäuden sowie sämtlichen (belegten und unbelegten) Festungswerken soll die Reichs-Kriegsflagge neben der bayerischen bzw. württembergischen Landesflagge, auf den königlich württembergischen Dienstgebäuden sowie den Stadtkasernen die Deutsche Nationalflagge (einfach schwarz-weiß-rot) neben der Württembergischen Landesflagge gehißt werden. Auf dem Kasernement „Unterer Kuhberg“ ist die preußische Kriegsflagge neben der Reichs-Kriegsflagge und der königlich württembergischen Landesflagge aufzuziehen. c) Die preußischen Landbefestigungen (einschl. Mainz, Freiburg Oberrhein) führen die Preußische Kriegsflagge.

<sup>4)</sup> So Meyer-Dochow, a. a. O. S. 511.

<sup>5)</sup> So v. Kirchenheim in Stengels *Wörterbuch* 1 391. — W. S. Mueller, a. a. O. S. 55. — Rehm, a. a. O. S. 41 ff., 44.

auch wenn sie sämtlich „Reichsfestungen“ genannt werden, der Regel nach gerade nicht „Reichsanstalten“<sup>1)</sup>. Vielmehr ist, was in den Festungen zur Vorbereitung künftiger Verwendung, in Einübung des Dienstes und in Unterhaltung der Werke geschieht, ein Ausfluß der Militärgewalt der Kontingentsherren<sup>2)</sup>. Daher ist denn auch die kaiserliche Inspektion der Festungen nicht ein Bestandteil des kaiserlichen „Oberbefehls“<sup>3)</sup>, sondern sie ist Reichsaufsicht über Kontingentseinrichtungen und wird nach Maßgabe der bereits erörterten und weiterhin zu erörternden Regeln ausgeübt<sup>4)</sup>.

### 5.

Wenn die bisherigen Untersuchungen das Rechte getroffen haben, so ist mit ihnen erwiesen, daß es sich bei dem Inspektionsrechte des Kaisers nicht um eine „behördenmäßige Dienstaufsicht“ über reichseigene Organe und Veranstellungen, sondern um eine Reichsaufsicht über einzelstaatliche Einrichtungen handelt. Nach Art. 63 der Verfassung inspiziert der Kaiser Landestruppen, Landesoffiziere, Landesanstalten. Das Inspektionsrecht ist nicht Ausfluß der kaiserlichen „Kommandogewalt“ über das gesamte deutsche Heer, sondern es ist in der Tat nur eine besondere Form des dem Reiche nach Art. 4 der Verfassung zustehenden Aufsichtsrechts über die Gliedstaaten<sup>5)</sup>. Selbstverständlich — die Vornahme solcher Inspektionen läßt sich technisch gar nicht denken, ohne daß der

<sup>1)</sup> So Gumbel, a. a. O. S. 180. Man kann nicht sagen, „nach dem Sinne der Verfassung (sollten) alle Verwaltungstätigkeiten gegenüber den Festungen dem Kaiser obliegen“. Aus Art. 65 folgt das keineswegs. — In Reichsgesetzen wird mehrfach von „deutschen Reichsfestungen“ gesprochen. Vgl. RG. betr. die Geldmittel zur Umgestaltung und Ausrüstung von deutschen Festungen, v. 30. Mai 1873 (RGBl. S. 123), Art. IV, VII. Allein dieser Ausdruck beweist ebenso wenig wie die Bezeichnung der ganzen Landmacht als einer „einheitlichen“ oder eines „Reichsheeres“, ja noch weniger, da in Art. I auch Festungen, die sicherlich nicht Reichsfestungen sind, wie Ingolstadt, aufgeführt werden.

<sup>2)</sup> Richtig Jost, a. a. O. S. 71.

<sup>3)</sup> So Zorn 2 553. — Arndt, Staatsrecht S. 501.

<sup>4)</sup> Wie die Verhältnisse heute liegen, ist die Aufsichtsfrage nicht sehr praktisch. Da für die bayerischen Festungen, für Ulm und für die reichsländischen Festungen besonderes Recht gilt, und da die Inspektion des Kaisers über die preußischen und die kraft der Konventionen als preußische zu behandelnden anderen Festungen mit dem Rechte des Königs von Preußen zusammenfällt (s. unten unter 5), so kommt jetzt nur die sächsische Festung Königstein in Frage.

<sup>5)</sup> So schon Thudichum, Jahrb. für Gesetzgebung 2 106. — S. ferner Seydel S. 62, 144, 357. — Gumbel, a. a. O. S. 163, 177 u. a. Merkwürdigerweise teilt auch Brodhäus, a. a. O. S. 17 f., 80 f. diese mit seiner Grundauffassung kaum verträgliche Anschauung. Das erklärt sich wohl daraus, daß er die „Aufsicht“ auf das Recht der „Kenntnisnahme“ beschränkt. Vgl. S. 80: Der Kaiser nimmt nach Art. 63 Kenntnis, „um das Recht der Fürsorge geltend zu machen“.

befichtigende Kaiser militärische Befehle erteilt, und die Abstellung vor-  
 gefundener Mängel erfolgt laut der Verfassung durch kaiserliche „An-  
 ordnungen“, deren Wirksamkeit durch die unbedingte Gehorsamspflicht  
 aller Truppen nach Art. 64 gesichert ist<sup>1)</sup>. Aber diese Befehle sind weder  
 gleichbedeutend mit jenen, durch die der Kaiser auf Grund des ersten  
 Absatzes des Art. 63 über das Heer verfügt<sup>2)</sup>, noch auch mit solchen, deren  
 sich der Inhaber der Erziehungsgewalt bei Gelegenheit der Ausbildung  
 der Truppen bedient. Man hat mit Recht gesagt, der Kaiser dürfe  
 Truppenübungen zu Ausbildungszwecken nur als König von Preußen  
 abhalten, während er Manöver zu Inspektionszwecken für alle und bei  
 allen Teilen des Reichsheeres veranstalten könne. Das Befehlsrecht aus  
 Anlaß einer Besichtigung außerpreussischer Truppen übt er „nicht als  
 Chef der Verwaltung, sondern als Armeeinspekteur des deutschen  
 Heeres“ aus<sup>3)</sup>.

Handelt es sich bei der kaiserlichen Inspektion um Handhabung  
 der Aufsicht über die Einzelstaaten, so fragt es sich nun schließlich noch,  
 ob diese Kontrolle als unmittelbare Aufsicht oder als Reichsoberaufsicht  
 gedacht ist.

Art. 63 spricht von einer Prüfung „der Verfassung der einzelnen  
 Kontingente“. Der Wortlaut könnte den Gedanken nahe legen, daß  
 die Aufsicht den Zustand der Kontingente als organisatorischer Einheiten  
 feststellen, und daß sie demgemäß nur gegen den Kontingentsherrn, also  
 den Einzelstaat als solchen, gerichtet sein solle. Auch gibt der Text keine  
 unbedingt sichere Auskunft darüber, an wen die Anordnung der Mängel-  
 abstellung zu richten sei, und so wäre denkbar, daß man auch hier nur  
 den Inhaber der Kontingentsherrlichkeit als den Adressaten im Auge ge-  
 habt habe. Allein diese Auslegung würde der Absicht der Verfassung  
 schwerlich gerecht werden. Es ist zunächst sicher, daß die Beaufsichtigung,  
 soweit sie Beobachtung bedeutet, in bezug auf den Zustand einer  
 Armee schlechterdings nicht wirksam ausgeübt werden kann, wenn der  
 Inspekteur nicht die Möglichkeit besitzt, sein Augenmerk auch auf die den  
 Kontingenten eingegliederten Truppenverbände mittlerer und unterer  
 Ordnung zu richten. Der Kaiser soll sich ja insbesondere davon über-  
 zeugen, daß alle „Truppenteile“ kriegstüchtig gemacht, und daß die  
 „Mannschaften“ den einheitlichen Normen entsprechend ausgebildet sind.  
 Er muß also das Recht haben, bei Gelegenheit der Inspektion nicht nur

<sup>1)</sup> Dies meint wohl auch Anschütz S. 180: das Inspektionsrecht ist ein „selbst-  
 ständiges, in der praktischen Handhabung aber mit der Kommandogewalt untrennbar  
 zusammen fließendes“ Amt.

<sup>2)</sup> So Laband I 113. — Reinde S. 290. — Jost, a. a. O. S. 37 u. a. m.

<sup>3)</sup> Gumbel, a. a. O. S. 177.

das Kontingent in seiner Gesamtheit, sondern auch — je nachdem — einzelne Brigaden oder Regimenter, ja die kleinste Abteilung des Verbands beim Exercieren, Marschieren, bei Gefechts- und Schießübungen usw. zu beobachten. Und da dies, wie wir schon sahen, nicht ohne Äußerung von Befehlen denkbar ist, so hat der Kaiser die Befugnis, wie an den „Höchstkommandierenden“, so an jeden Befehlshaber jeder Einzelformation, an jeden einzelnen Offizier und an jeden einzelnen Mann die entsprechenden Befehle zu erteilen. Wenn hierüber noch ein Zweifel bestehen könnte, so würde er durch die Fassung der Militärkonventionen mit Württemberg und mit Sachsen<sup>1)</sup> widerlegt werden, wo es heißt: der Bundesfeldherr werde die königlichen Truppen alljährlich mindestens einmal „in den Garnisonen oder bei den Übungen“ inspizieren oder inspizieren lassen.

Aber auch für diejenige Funktion der Aufsicht, die in Berichtigung besteht, verhält es sich nicht anders. Das ergibt sich daraus, daß es die mit den drei Königreichen geschlossenen Konventionen, wie sofort zu zeigen sein wird, für nötig erachtet haben, den Kaiser auf die Mitteilung der gefundenen Mängel an die Kontingentsherren zu beschränken und diesen die Abstellung zu überlassen. Soll das, wie offensichtlich, eine Abweichung von der verfassungsmäßigen Regel bedeuten, so muß man davon ausgegangen sein, daß die Regel dem Kaiser erlaube, nicht nur dem Kontingentsherrn, sondern nach Bedarf jedem im Heere, der dazu in der Lage ist, die Beseitigung eines Mißstandes anzubefehlen. Allerdings, es ist selbstverständlich in das Ermessen des Kaisers gestellt, ob er über den Kopf des Kontingentsherrn hinweg solche Verfügungen treffen will, oder ob ihn Erwägungen der Zweckmäßigkeit oder der Kurtoisie veranlassen, Rüge und Abhilfebegehre lediglich an den Kontingentsherrn zu richten. Das ist, wie wir sehen werden, auch auf anderen Gebieten unmittelbarer Reichsaufsicht nicht anders<sup>2)</sup>. Serner gibt es Fälle genug — sie sind vielleicht sogar die häufigsten — wo die Abstellung des Mangels von niemandem anders als von dem Kontingentsherrn geschehen, und wo daher die „Anordnung“ der Abstellung auch nur an diesen gerichtet werden kann. Mängel, die in bezug auf den Zustand des ganzen Kontingents festgestellt worden sind, können nur vom Herrn des ganzen Kontingents beseitigt werden. Die „persönlichen Mißstände“<sup>3)</sup>, d. h. Mängel, die sich bei einzelnen Offizieren der Armee herausgestellt haben, sind in schwereren Fällen nicht nur durch Belehrung und Ermahnung, sondern nur durch

<sup>1)</sup> Militärkonvention zwischen dem Norddeutschen Bunde und Württemberg v. 21/25. Nov. 1870 (BGBl. S. 658), Art. 9. — Militärkonvention mit Sachsen. Art. 4.

<sup>2)</sup> Vgl. unten § 15 unter 6.

<sup>3)</sup> Von ihnen sprechen die Militärkonventionen mit Sachsen, Art. 4, Abs. 2 und mit Württemberg, Art. 9, Abs. 2 ausdrücklich.

die Entlassung des Untauglichen aus der Welt zu schaffen, und die Entlassung kann normalerweise nur von dem, der die Anstellung vollzogen hat, also abgesehen von den durch den Kaiser selbst angestellten Offizieren, nur vom Kontingentsherrn vorgenommen werden. Hier würde also die „Anordnung“ zur Abstellung des Mangels lediglich in der Aufforderung an den Landesherrn bestehen, den Unfähigen durch einen Fähigen zu ersetzen. Wenn man gesagt hat, der Kaiser könne wenigstens dann, wenn diesem Ersuchen keine Folge gegeben werde, die Entfernung des Offiziers persönlich verfügen<sup>1)</sup>, so scheint mir das nicht richtig zu sein. Denn ein solches Verfahren wäre bereits eine in der Form einer „Erfassungsvorname“ erfolgende Vollstreckungshandlung, und der Kaiser kann nach dem Rechte der Reichsverfassung auch derartige Exekutionsmaßregeln nicht ohne vorherigen Bundesratsbeschluß ins Werk setzen<sup>2)</sup>. Mag nun nach alledem der Umweg über den Kontingentsherrn bei der Mängelabhilfe noch so häufig sein und noch so nahe liegen, so ändert das doch nichts an der Tatsache, daß nach dem Sinne der Verfassung der Kaiser das Recht eines unmittelbaren Eingreifens besitzt<sup>3)</sup>. Auch dieser Aufsichtsaft richtet sich, rechtlich angesehen, an den Gliedstaat. Es sind Landesorgane, die davon betroffen werden<sup>4)</sup>. Aber es ist — in scharfem und charakteristischem Gegensatz zur Kriegsverfassung des ehemaligen Deutschen Bundes<sup>5)</sup> — unmittelbare Aufsicht, nicht Oberaufsicht, was hier gehandhabt wird.

Sreilich — wie die Verfassung in sehr vielen ihrer militärrechtlichen Bestimmungen nur die „Normallinie“ bildet, die durch mancherlei Vorgänge tatsächlicher und rechtlicher Art verschoben worden ist, so weist auch der Normaltypus der „unmittelbaren“ Armeeeinspektion mehrfache Abweichungen nicht unbedeutenden Umfanges auf.

Es ist zunächst selbstverständlich, daß das kaiserliche Recht keine Rolle gegenüber dem preußischen Kontingente spielen kann. Allerdings gibt

<sup>1)</sup> Arndt, Staatsrecht S. 487: die Entlassung nicht qualifizierter Offiziere kann der Kaiser „fordern und eventuell anordnen“.

<sup>2)</sup> S. dazu unten § 28. Die Frage ist übrigens nicht praktisch, da den einzigen Kontingenten, gegenüber denen das Inspektionsrecht heute noch wirksam ist, Sonderrechte zugestanden sind, die eine unmittelbare Mängelabstellung ohnehin ausschließen. S. darüber sogleich.

<sup>3)</sup> So die gewöhnliche Ansicht. Vgl. z. B. Laband 4 39. Dieser folgert es freilich aus Art. 64, Abs. 1. Aber das ist unnötig, ja meines Erachtens unzulässig. Art. 64 besagt nichts über den Inhalt der kaiserlichen Befehlsgewalt. S. oben S. 227 f.

<sup>4)</sup> Unrichtig Seydel S. 357: es geschehe „die Abstellung der bemerkten Mängel nicht durch den Staat kraft Bundespflicht, sondern unmittelbar durch den Kaiser kraft seiner Befehlsgewalt“. Die Abstellung geschieht durch Kontingentsorgane, also durch den Einzelstaat, die Anordnung der Abstellung durch den Kaiser.

<sup>5)</sup> S. oben S. 43.

es eine Reichsaufsicht auch über den preußischen Staat und seine Verwaltung, und wie wir noch in besonderem Zusammenhange sehen werden, ist die „Militärverwaltung“ davon nicht ausgenommen. Aber bei den Angelegenheiten, von denen der dritte Absatz des Art. 63 handelt, ist solche Aufsicht praktisch gegenstandslos. Daß die „Einheitlichkeit“ militärischer Einrichtungen, soweit sie auf Reichsgesetzen oder Bundesratsverordnungen beruht, in Preußen immer durchgeführt werden wird, steht außer Frage, schon weil nach RD. Art. 5, Abs. 2 und Art. 7, Abs. 3 jene Gesetze und Verordnungen niemals gegen den Willen Preußens zustande kommen können. Ist es eine „kaiserliche“ Anordnung, die in den Kontingenten durchzuführen ist, so versteht es sich gleichfalls von selbst, daß der mit dem Kaiser identische König von Preußen sie nicht mißachtet. Bei der Mehrzahl der in Frage stehenden Verordnungen handelt es sich, wie wir gezeigt haben, ohnehin um preußische Erlasse, die von den anderen Kontingenten nachgeahmt werden müssen; hier beschränkt sich also die Inspektion von vornherein auf die nicht-preußischen Kontingente. Vor allem aber besteht ja die Inspektion in der Prüfung, ob die Truppen und ihre Verbände richtig ausgebildet, ob sie kriegstüchtig sind. Die Kriegstüchtigkeit der preußischen Armee stellt aber wieder der König von Preußen her, und er kann sich nicht selber als Kaiser dabei beaufichtigen. Sonach verschmilzt hier das kaiserliche Inspektionsrecht mit dem aus der Dienstgewalt fließenden preußischen Rechte. Die unmittelbare Reichsaufsicht deckt sich mit der Ämter- und Dienstaufsicht des preußischen Staates. Alles das gilt natürlich auch für die vielen Gliedstaaten, die ihre Kontingentsherrlichkeit und damit insbesondere die Erziehungsgewalt über die Landestruppen durch Konventionen auf den König von Preußen übertragen haben.

Indes auch in bezug auf die im Besitze eigener Kontingentsherrlichkeit verbliebenen drei Königreiche hat sich das Inspektionsrecht des Kaisers einige Abstriche gefallen lassen müssen.

Die Militärkonvention zwischen Preußen und Sachsen war die erste, die das Recht des Bundesfeldherrn hier wie in anderer Hinsicht, einschränken zu sollen glaubte. Freilich ist das nicht in so großem Umfange geschehen, wie es zuweilen dargestellt wird. So ist es sicherlich keine Abweichung vom gemeingültigen Verfassungsrecht, wenn die Kontrahenten vereinbaren, der Bundesfeldherr werde die sächsischen Truppen „alljährlich mindestens einmal“ inspizieren<sup>1)</sup>. Denn wer die Befugnis

<sup>1)</sup> Seltsamerweise finden hierin viele einen Gegensatz zur Verfassung. Vgl. z. B. W. S. Müller, a. a. O. S. 22. Der Satz soll offenbar nur darauf vorbereiten, daß möglicherweise mehr als einmal jährlich eine Besichtigung stattfinden werde. Was natürlich nach der Verfassung durchaus möglich ist.

hat, etwas wenigstens einmal im Jahre vorzunehmen, der hat das Recht, es ganz nach Belieben auch mehrmals im Jahre, also eben „jederzeit“ zu tun. Ebensovienig steht die Zusicherung, der Bundesfeldherr werde die eintretendenfalls statt seiner amtierenden Inspektoren dem Könige von Sachsen vorher bezeichnen, in ernstlichem Widerspruch zur Verfassung. Abgesehen davon, daß die Abmachung sozusagen nur instruktionell ist — die Inspektoren „sollen“ bezeichnet werden — so hat der König von Sachsen höchstens das Recht, Vorstellungen gegen ihre Auswahl zu erheben, aber nicht die Möglichkeit, sie abzulehnen. Wohl aber bedeutet es eine wesentliche Beeinträchtigung des kaiserlichen Rechtes, wenn die Konvention verfügt: die bei den Inspizierungen bemerkten sachlichen und persönlichen Mißstände werde der Bundesfeldherr dem Könige mitteilen, „welcher Seiner Seits dieselben abzustellen sich verpflichtet und von dem Geschehenen dann dem Bundesfeldherrn Anzeige machen läßt“. Damit wird an dem regelrechten Inspektionsrechte, soweit es durch Beobachtung und Ermittlung zu handhaben ist, nichts geändert. Wohl aber wird die Berichtigung der vorgefundenen Mängel auf einen besonderen Weg gewiesen. Der Kaiser soll nicht das Recht haben, die Mängelabstellung da, wo er es für erforderlich und zweckdienlich hält, selbst zu verfügen; sondern er darf nur den Kontingentsherrn zur Abstellung auffordern, ihm — wie es noch zarter ausgedrückt ist — von den Mängeln Mitteilung machen, welche Mitteilung dann freilich dem Adressaten die eigene Abhilfe unweigerlich zur Pflicht macht. Die unmittelbare Aufsicht wird also auf die Stufe der bloßen Oberaufsicht herabgedrückt. Die Geltung dieser Vorschrift muß angesichts der Tatsache, daß die Konvention älter ist als die Verfassungsurkunde, daß sie von dieser an keiner Stelle erwähnt wird, daß verfassungsmäßigen Rechten der Reichsgewalt durch derartige Abmachungen sicherlich kein Abbruch geschehen darf, mit Zug bezweifelt werden. Es handelt sich hier nicht nur um Befugnisse des Kaisers, „welche er nach freiem eigenem Ermessen geltend machen darf“, und es wird in der Konvention nicht nur „ein bestimmter Gebrauch der Befugnisse seitens des Kaisers zugesichert“<sup>1)</sup>. Sondern es wird in der ausgesprochenen Absicht, die Vereinbarung der Verfassung vorgehen zu lassen<sup>2)</sup>, dem Kaiser der Gebrauch eines Teils seiner Kompetenz schlechthin abgesprochen. Ich

1) So Laband 4 32. — Vgl. dagegen Tepelmann, a. a. O. S. 46 ff. und die bei beiden angeführte Literatur.

2) Der Eingang zur Konvention enthält die bestimmte Anordnung, ihre Sätze sollten die damals nur im Entwurfe vorliegende Bundesverfassung den besonderen sächsischen Verhältnissen „anpassen“ und „unabhängig von allen ferneren darauf bezüglichen Verhandlungen in Kraft treten und bleiben“.

wüßte nicht, wie sich das irgendwie rechtfertigen lassen könnte. Rechtlich würde demnach der Kaiser nicht gehindert sein, auch dem sächsischen Kontingente gegenüber die Mängelabstellung in der Weise anzuordnen, wie es die Verfassung zuläßt. Zuzugeben ist freilich, daß die Einschränkung nicht sehr bedeutend ist, und daß der König von Preußen hier nicht mehr versprochen hat, als er halten kann<sup>1)</sup>. Aber das ist für die Beurteilung der Rechtslage als solcher natürlich ebenso gleichgültig wie die Tatsache, daß sich der König-Kaiser an seine Zusicherung noch heute gebunden fühlt und sie bei der praktischen Handhabung der Inspektionen ständig beobachtet.

Anders steht es mit den auf das kaiserliche Inspektionsrecht bezüglichen Vorschriften, die in der Militärkonvention zwischen dem Norddeutschen Bunde und Württemberg vom 21./25. November 1870 und im Bündnisvertrage mit Bayern vom 23. November 1870<sup>2)</sup> enthalten sind. Denn zufolge der Schlußbestimmung zum elften Abschnitte der Verfassungsurkunde sollen jene vertragsmäßigen Bestimmungen fortdauernde Anwendung finden. Sie haben danach als Bestandteile der Verfassung selbst zu gelten, besitzen die gleiche Kraft wie diese und gehen als Sondergesetze den allgemeinen Regeln vor.

Die Militärkonvention mit Württemberg hat bezüglich des Inspektionsrechts in Art. 9 die Klausel der sächsischen Konvention einfach übernommen, mit einer geringfügigen Änderung ihres Wortlauts, die lediglich eine stilistische Verbesserung darstellt. Danach darf also hier die durch den Kaiser geübte Reichsaufsicht, soweit sie in Berichtigungsfunktionen besteht, gleichfalls nur als Oberaufsicht gehandhabt werden. Der Kaiser hat die vorgefundenen Mißstände dem Könige mitzuteilen; dieser ist verpflichtet, sie abzustellen und hiervon Anzeige zu machen. Ein unmittelbares Eingreifen des Reichs würde deshalb wiederum nur im Falle der Weigerung des Königs und nur als Akt der Reichserektion innerhalb des nach RD. Art. 19 vorgezeichneten Verfahrens in Frage kommen können<sup>3)</sup>.

Wesentlich einschneidender sind die Abweichungen, die in Ansehung des Inspektionsrechts zugunsten Bayerns verabredet sind.

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 248, unten § 15 unter 6.

<sup>2)</sup> BGBI. 1870, S. 658; 1871, S. 9.

<sup>3)</sup> S. oben S. 249. — Anders auch hier Arndt, Staatsrecht S. 469: „Es ist nicht denkbar, daß die Könige von Sachsen und Württemberg einem diesbezüglichen kaiserlichen Ersuchen (um Mängelabstellung) nicht sofortige Folge geben; sollte dies eintreten, so ist der Kaiser so berechtigt wie verpflichtet, selbst und unmittelbar das Erforderliche zu befehlen.“ Ebenso Gumbel, a. a. O. S. 193 unter Berufung auf die kaiserliche Befehlsgewalt. Wir wissen, daß Art. 64, Abs. 1 über alle diese Fragen materiell nichts bestimmt.

Die weitgehenden Exemtionen von der Reichskompetenz, die durch den Bündnisvertrag von 1870 dem bayerischen Staate in Angelegenheiten des Heereswesens ausgewirkt worden sind<sup>1)</sup>, haben an und für sich nicht die Folge gehabt, daß Bayern von jeglicher Art der Reichsaufsicht auf diesem Gebiete befreit worden wäre. Allerdings hat der Vertrag den größten Teil des elften Verfassungsabschnittes als für Bayern unanwendbar erklärt. Aber er hat einerseits einige Artikel der Verfassung, in denen militärische Leistungen der Einzelstaaten gegenüber dem Reiche festgesetzt worden sind, auch für Bayern bestehen gelassen, — so die Art. 58 und 60 mit den Bestimmungen über die Tragung der Lasten des Kriegswesens und über die Gestellung der Mannschaften<sup>2)</sup>. Und andererseits hat der Vertrag die auf Bayern nicht anwendbaren Artikel durch Sondervorschriften ersetzt, in denen dem bayerischen Staate die Pflicht zur Heeresfolge in einem immerhin ansehnlichen Maße auferlegt worden ist. Obwohl das bayerische Heer einen „in sich geschlossenen Bestandteil“ des Reichsheeres mit „selbständiger“ Verwaltung bildet, und obwohl die Militärhoheit des Königs von Bayern ausdrücklich anerkannt worden ist (§ 5, III, Abs. 1), hat sich Bayern doch verpflichtet, in bezug auf „Organisation, Formation, Ausbildung und Gebühren“<sup>3)</sup>, sowie hinsichtlich der Mobilmachung die volle Übereinstimmung mit den für das Reichsheer bestehenden Normen herzustellen (§ 5, III, Abs. 2)<sup>4)</sup>. Bezüglich anderer Dinge, nämlich der Bewaffnung und Ausrüstung, sowie der Gradabzeichen hat sich die bayerische Regierung zunächst nur die Herstellung der Übereinstimmung „vorbehalten“ (§ 5, III, Abs. 3). Damit sollte aber doch wohl nicht mehr gesagt sein, als daß sich Bayern die Freiheit in der Wahl des Zeitpunktes wahren wollte, zu dem es die grundsätzlich für erforderlich erachteten Maßregeln bewirken würde. Nachdem die Übereinstimmung einmal herbeigeführt worden ist, dürfte es Bayern nicht in der Hand haben, sie willkürlich wieder zu beseitigen<sup>5)</sup>. Die Anordnung der

<sup>1)</sup> Vertrag unter III, § 5. — Im folgenden werden die Klauseln des Vertrags nur durch Anführung der Unterabschnitte des § 5 zitiert.

<sup>2)</sup> Art. 58 gilt für Bayern mit dem Zusätze: „Der in diesem Artikel bezeichneten Verpflichtung wird von Bayern in der Art entsprochen, daß es die Kosten und Lasten seines Kriegswesens, den Unterhalt der auf seinem Gebiete belegenen festen Plätze und sonstigen Fortifikationen einbegriffen, ausschließlich und allein trägt.“

<sup>3)</sup> Gebühren sind „Gebührnisse“, also Gehälter, Löhnung, Naturalverpflegung, Marschgebührnisse usw.

<sup>4)</sup> Der Vertrag sagt: Bayern „wird“ herstellen. Daß diese, in Verträgen häufige Wendung ein Sichverpflichten bedeutet, ist auch für unsere Stelle ganz allgemein anerkannt.

<sup>5)</sup> Die Mehrzahl der Schriftsteller leugnet hier jede Verbindlichkeit Bayerns. Vgl. 3. B. Arndt, Verordnungsrecht S. 131. — Seydel S. 365. — Seydel =

Kriegsbereitschaft des bayerischen Kontingents im ganzen oder in seinen Teilen erfolgt zwar durch den König von Bayern. Aber sie erfolgt „auf Veranlassung“ des Kaisers, was unbestrittenermaßen nicht anders verstanden werden kann, als daß der König verpflichtet ist, sie auf Verlangen des Kaisers ins Werk zu setzen (§ 5, III, Abs. 5). Das nach der Verfassung in Art. 65 dem Kaiser beigelegte Recht, überall im Reichsgebiete Festungen anzulegen, findet auf Bayern nicht schlechthin Anwendung. Vielmehr „wird“ Bayern die Anlage neuer Befestigungen auf bayerischem Gebiete nur „im Wege jeweiliger spezieller Vereinbarung zugestehen“ (§ 5, V). Indes ist es selbstverständlich, daß Bayern nach Abschluß einer solchen Vereinbarung verpflichtet sein würde, sie nach allen Seiten durchzuführen zu lassen, und daß nach geschetzener Anlage der Festung die Verpflichtungen, die wir in solchem Falle für die andern Einzelstaaten festgestellt hatten<sup>1)</sup>, auch den bayerischen Staat treffen würden. Zudem hat sich Bayern ausdrücklich verpflichtet, nicht nur seine eigenen Festungen — Ingolstadt, Gernersheim, die Fortifikation von Neu-Ulm<sup>2)</sup> — sondern auch die im bayerischen Gebiete „auf gemeinsame Kosten etwa künftig angelegt werdenden Befestigungen“ in vollkommen verteidigungsfähigem Stande zu erhalten (Schlußprotokoll Nr. XIV, § 1). Und schließlich kann — wie man aus dem Ausdruck: „wird zugestehen“ entnehmen muß — die Freiheit der bayerischen Regierung in Befestigungsfragen nicht soweit gehen, daß sie sich willkürlich und grundlos einem Wunsche des Reiches nach Anlage einer Festung widersetzen dürfte, wofür nur diese „im Interesse der gesamtdeutschen Verteidigung“ vom Reiche für notwendig befunden wird. Ferner: die Kosten für das bayerische Heer werden im Reichshaushalt in einer einzigen Summe ausgeworfen. Aber Bayern ist wiederum ausdrücklich verpflichtet worden, diesen Geldbetrag für sein Kontingent und dessen Einrichtungen zu „verwenden“, und wenn ihm auch die Aufstellung der Speziale tats überlassen bleibt, so „werden“, d. h. müssen doch hierbei die entsprechenden Titel des Reichsmilitäretats im allgemeinen zur Richtschnur dienen (§ 5, II). Alle diese Verbindlichkeiten sind „verfassungsmäßige Bundespflichten“. Ihre Erfüllung kann äußerstenfalles durch

---

Graßmann, Bayerisches Staatsrecht 2 (1913), S. 610. — Das Gegenteil behauptet v. Roenne 2, Abt. 2, S. 137. Auch Seydel spricht in Hirths Ann. 1875, Sp. 1401 von einer „Verpflichtung“. — Die Ansicht von Brodhäus, a. a. O. S. 147, 160 f., der König von Bayern könne es zwar bei den bisherigen Einrichtungen belassen, wenn er aber andere, müsse er Übereinstimmung mit dem Reichsheere herbeiführen, ist offenbar verkehrt.

<sup>1)</sup> S. oben S. 218.

<sup>2)</sup> Vgl. dazu oben S. 242 ff.

Reichserektion erzwungen werden (RD. Art. 19)<sup>1)</sup>, woraus sich von selbst ergibt, daß das Reich über ihre Einhaltung mit den Mitteln der Aufsicht zu wachen hat<sup>2)</sup>. Überdies ist Bayern, wenn es auch weder die preußische, noch die Militärgesetzgebung des Norddeutschen Bundes einzuführen gehalten war, doch der Reichsgesetzgebung im Heerwesen — vorbehaltlich natürlich seiner Sonderrechte — unterworfen (§ 5, I). Und daraus folgt, daß dem Reiche in bezug auf die Überwachung der Ausführung der Militärgesetze Bayern gegenüber dieselben Rechte zustehen, wie gegenüber den andern Bundesstaaten<sup>3)</sup>. Allein diese Aufsicht ist hier überall nichts anderes als die Reichsoberaufsicht, wie sie durch den allgemeinen Grundsatz des Art. 4 geschaffen worden ist<sup>4)</sup>.

Allerdings — das kaiserliche Inspektionsrecht besteht auch gegenüber dem bayerischen Kontingente. Aber es hat im Verhältnis zu den gemeingültigen Regeln Abschwächungen in dreifacher Richtung erfahren (§ 5, III, Abs. 4).

Es ist zunächst gegenständlich beschränkt. Der Bündnisvertrag bestimmt: „Der Bundesfeldherr hat die Pflicht und das Recht, sich durch Inspektionen von der Übereinstimmung in Organisation, Formation und Ausbildung, sowie von der Vollzähligkeit und Kriegstüchtigkeit des Bayerischen Kontingents Überzeugung zu verschaffen.“ Vergleicht man diese Formel mit der entsprechenden Klausel der Reichsverfassung (Art. 63, Abs. 3), so sieht man, daß sich die Inspektionen des Kaisers auf die Übereinstimmung in Bewaffnung und Kommando, sowie in der Qualifikation der Offiziere nicht oder doch nur insoweit erstrecken dürfen, als der Mangel der Übereinstimmung zugleich einen Mangel in der Kriegstüchtigkeit der bayerischen Armee in sich schließen würde<sup>5)</sup>.

<sup>1)</sup> Gumbel, a. a. O. S. 188. — Gau, a. a. O. S. 50. — Burhenne, a. a. O. S. 67.

<sup>2)</sup> Arndt, Staatsrecht S. 494, 495, 497. Die von ihm gebrauchten Wendungen könnten freilich zu der Deutung Anlaß geben, daß hier überall das kaiserliche Inspektionsrecht im Sinne des Art. 63, Abs. 3 Anwendung fände. Das wäre ein Irrtum.

<sup>3)</sup> Auch versteht sich von selbst, daß die allgemeine Pflicht der Bundesstaaten, in bestehende Reichskompetenzen nicht einzugreifen (s. oben S. 218 f.), auch Bayern trifft und mit den gewöhnlichen Aufsichtsmitteln durchzusetzen ist. Auch Bayern darf z. B. keine Festungen anlegen — s. Kittel, Die bayerischen Reservatrechte S. 75 — und das Reich würde einschreiten, wenn es geschähe.

<sup>4)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 489.

<sup>5)</sup> Nach dem oben S. 242 Bemerkten erstreckt sich die Prüfung der Kriegstüchtigkeit des Kontingents auch auf die Verteidigungsfähigkeit der Festungen. Ebenso Laband 4 80. — Jörn 2 553. — Arndt, Staatsrecht S. 501. — Fischer, a. a. O. S. 106. — Rauchalles S. 239.

Das Inspektionsrecht ist ferner beschränkt, soweit es sich bei ihm um die Besichtigung im engeren Sinne, also um die Beobachtung handelt. Denn der Bündnisvertrag sichert dem Könige von Bayern zu, der Kaiser werde sich mit ihm „über die Modalitäten der jeweiligen Vorname . . . ins Vernehmen setzen“. Man wird auch hier, wenn anders das „Recht und die Pflicht“<sup>1)</sup> des Kaisers noch einen Sinn haben soll, den Wortlaut des Vertrags nicht soweit pressen dürfen, daß man dem Könige die Freiheit zugesteht, durch willkürliche Stellung unerfüllbarer Bedingungen das Zustandekommen einer Verständigung schlechthin zu verhindern<sup>2)</sup>. Aber immerhin hat es der König in der Hand, in bezug auf die Häufigkeit<sup>3)</sup>, die Zeit und den Ort der Inspektion, in bezug auf die Persönlichkeit der den Kaiser möglicherweise vertretenden Inspektoren<sup>4)</sup>, in bezug auf die zu besichtigenden Teile des Kontingents oder die Zusammenstellung von bayerischen mit anderen Truppen zu Manöverzwecken seine Vorbehalte zu machen. Insbesondere ist er in der Lage, die „Unmittelbarkeit“ der kaiserlichen Inspektion ganz oder teilweise abzuwehren, d. h. den Kaiser auf die Inspektion des Kontingents als Ganzes zu beschränken und ihm die Besichtigung einzelner herausgegriffener Truppenteile, Garnisonen und Einrichtungen zu versagen. Selbst wenn man hiervon absieht, ist der kaiserlichen Inspektion ein formelles Hindernis durch die wichtige Bestimmung bereitet, daß die bayerischen Truppen, also auch ihre Offiziere, nur im Kriege, nicht im Frieden, verpflichtet sind, den Befehlen des Bundesfeldherrn unbedingt Folge zu leisten (§ 5, IV). Soweit also bei den Inspektionen militärische Befehle von dem Inspizierenden selber ausgehen müssen, bleibt nichts übrig, als daß der König von Bayern dem Kaiser zu diesem Behufe seine Kommandogewalt leiht, und es wird, falls man es nicht als selbstverständlich betrachten sollte, hierüber vor dem Beginne der Besichtigung Klarheit zu schaffen sein; auch das gehört zur Vereinbarung über die „Modalitäten“ der Inspektion.

<sup>1)</sup> Merkwürdig ist die Behauptung von Brodhäus, a. a. O. S. 150, Bayern habe durch den Vertrag auch ein Recht auf Inspektion durch den Kaiser erlangt. Offenbar will der Vertrag nur die kraft der Verfassung dem Reiche gegenüber begründete Pflicht des Kaisers anerkennen.

<sup>2)</sup> Die Meisten leugnen jede Pflicht Bayerns, sich auf eine Inspektion einzulassen. Vgl. Laband 4 42. — Brodhäus, a. a. O. S. 149. — Hänel, Staatsrecht S. 488. — Wie im Text Jörn, Verfassungsurkunde S. 185. — Fischer, a. a. O. S. 92. — Gumbel, a. a. O. S. 188. — Kittel, a. a. O. S. 72 f.

<sup>3)</sup> Der Vertrag läßt nicht Inspektion zu „jeder Zeit“ zu.

<sup>4)</sup> Daß der Vertrag, anders als die vorhin genannten Konventionen, die Armeespektoren nicht ausdrücklich erwähnt, beweist nicht, daß solche ausgeschlossen sein sollen. In der Praxis hat darüber nie ein Zweifel bestanden.

Zum dritten hat der Vertrag die Inspektionsbefugnisse des Kaisers, soweit sie in Berichtigungsfunktionen bestehen, verkümmert. Er bestimmt, daß sich der Kaiser auch über das „Ergebnis“ der Inspektionen mit dem Könige „ins Vernehmen“ zu setzen habe. Diese Worte pflegen in der Literatur so streng zugunsten Bayerns ausgelegt zu werden, daß das kaiserliche Recht der Inspektion zu einem reinen Nichts verflüchtigt wird. Der Kaiser, sagt man, kann von Bayern eine Abstellung der Mängel nicht fordern<sup>1)</sup>, und Bayern ist nicht verpflichtet, einem Wunsche des Kaisers nach Mängelabhilfe stattzugeben. Allenfalls wird eine „Naturalobligation“ des bayerischen Staates zugestanden<sup>2)</sup>. „Wenn Bayern“, meint Brodhäus, „den vom Reiche behaupteten Mangel beharrlich leugnet, kann es nicht gezwungen werden, etwas zu seiner Abhilfe zu tun. Wenn es den Mangel zugibt, aber die vorgeschlagene Abhilfe verwirft, kann auch diese Abhilfe nicht in Wirksamkeit treten; denn nur der König von Bayern kann sie anordnen“<sup>3)</sup>. Es bedeutet nur ein geringes Entgegenkommen, wenn man eine Verpflichtung Bayerns zur Mängelabhilfe für den Fall anerkennt, daß sich der gerügte Mangel auf einem derjenigen Gebiete gezeigt habe, auf denen Bayern die Herstellung der Übereinstimmung mit den für das Reichsheer geltenden Normen versprochen<sup>4)</sup>. Denn dabei wird immer noch gerade für das praktisch bedeutsamste Gebiet der Inspektion, für die Prüfung der Kriegstüchtigkeit des bayerischen Kontingents, die Abhilfepflicht geleugnet. Welchen Wert soll aber bei solcher Auffassung die ganze Einrichtung der Inspektion besitzen? Gewiß — daß der Ausdruck „ins Vernehmen setzen“ nicht ohne Absicht gewählt sein kann, ergibt sich von selbst, wenn man die Formulierung der Verfassungsurkunde und die der Konventionen mit Sachsen und mit Württemberg mit der Fassung des

1) Arndt, Preuß. Jahrb. 109 278.

2) Kittel, Die bayerischen Reservatrechte S. 73. — Burhenne, a. a. O. S. 69.

3) Brodhäus, a. a. O. S. 151.

4) Laband 4 42 f. — Sischer, a. a. O. S. 92 f. — Burhenne, a. a. O. S. 69. — Brodhäus, a. a. O. sagt, nur in dem Falle, daß die Weigerung Bayerns, den Mangel anzuerkennen oder die Abhilfe anzuordnen, zugleich die Weigerung enthalte, verfassungsmäßige Bundespflichten zu erfüllen, gebe es ein Mittel zur Beseitigung des Konflikts, nämlich die Reichserektion. Ähnlich Seydel S. 364. — Seydel-Graßmann, Bayerisches Staatsrecht 2 (1913), S. 612. Entweder läuft das auf die Behauptung hinaus, daß ein Einschreiten des Reiches nur in Ansehung der ausdrücklich übernommenen Verpflichtungen Bayerns in Frage komme, und das ist in der Tat die Ansicht Brodhäus'. Das deckt sich dann ungefähr mit dem, was Laband meint. Oder es ist ein offener Zirkelschluß. Denn die Frage lautet ja gerade, ob in der Weigerung, den Mangel abzustellen, die Verletzung einer Bundespflicht enthalten sei.

bayerischen Vertrages vergleicht. Allein man wird, wie ich glaube, nicht mehr in ihn hineinlegen dürfen, als daß Bayern das Ergebnis der Inspektion nicht einfach „hinzunehmen“ braucht<sup>1)</sup>. Bayern hat das Recht — das den anderen Gliedstaaten, auch Sachsen und Württemberg, nicht zusteht — gegen die Mängelrügen des Kaisers Einwendungen zu erheben, mit ihm darüber zu verhandeln, den Abhilfsvorschlägen des Kaisers eigene Vorschläge entgegenzusetzen. Allein es kann sich nicht einfach weigern, auf die Bemerkungen des Kaisers einzugehen, und kann sich ebensowenig weigern, begründeten Anforderungen nachzukommen<sup>2)</sup>. Ob und inwieweit Rüge und Abhilfeverlangen begründet sind, würde freilich bei hartnäckigem Widerspruche nur im Exekutionsverfahren festzustellen sein. Aber eben daß ein solches Verfahren überhaupt eingeleitet werden könnte — was nur bei der Annahme einer Abhilfepflicht Bayerns denkbar ist — muß um des Grundsatzes willen festgehalten werden, auch wenn es sich von selbst versteht, daß die Frage kaum jemals irgendwie eine praktische Bedeutung erlangen wird.

Eines ist freilich bei alledem gewiß. Auch wenn der Kaiser das Recht hat, von Bayern die Beseitigung der bei Gelegenheit der Inspektion wahrgenommenen Mängel zu begehren, so hat er doch keinesfalls die Befugnis, die Abstellung von jemandem anders als vom Oberhaupte des bayerischen Staates zu verlangen. Auch insoweit ist folglich die Inspektion nicht unmittelbare, sondern lediglich Reichsoberaufsicht.

### § 15.

## Die unmittelbare Reichsaufsicht als Ausnahme.

### 1.

Die lange und, wie ich fürchte, ermüdende Wanderung durch die verschlungenen Pfade des deutschen Zoll-, Eisenbahn- und Militärrechts war vor allem in der Absicht unternommen worden, die Spuren unmittelbarer Reichsaufsicht in den Sonderabschnitten der Verfassung zu verfolgen. Wir erinnern uns: eine zunächst nur vom Art. 4 ausgehende Untersuchung hatte uns fürs erste zu der Feststellung geführt, daß das Reich bei seiner Kontrolle der Einzelstaaten grundsätzlich auf eine Oberaufsicht beschränkt ist. Die Frage ist nun: Gibt uns die Tatsache, daß

<sup>1)</sup> So ganz richtig Rauchalles S. 230.

<sup>2)</sup> Für eine Pflicht Bayerns, die Mängel abzustellen, sprechen sich aus Born 1 209. — Gumbel, a. a. O. S. 188. — Gau, a. a. O. S. 52.

sich das Reich in einer Anzahl von besonderen Klauseln in besonderen Kapiteln des Reichsgrundgesetzes das Recht zu unmittelbarer Aufsicht über Landesbehörden und Landesuntertanen beigelegt hat, einen Anlaß, den vorläufig angenommenen Grundsatz aufzugeben? Sind etwa die aufsichtsrechtlichen Bestimmungen in jenen Abschnitten der Verfassung auf andere Verhältnisse der Reichsaufsicht analog auszudehnen? Oder sind sie umgekehrt als Ausnahmen von der Regel zu betrachten?

Von diesen Fragen ist nur die letzte zu bejahen. Und das aus drei Gründen.

Es darf erstlich darauf aufmerksam gemacht werden, daß sich in der Verfassung neben Spezialklauseln, die das Reich mit dem Rechte der unmittelbaren Aufsicht ausstatten, in nächster Nachbarschaft immer solche finden, die es bei bloßer Oberaufsicht bewenden lassen. Auf ein und demselben Gebiete, sowohl im Zoll-, wie im Eisenbahn-, wie im Heerwesen, liegen ja unmittelbare und Oberaufsicht im Gemenge. Aber auch an anderen Stellen zeigt sich dasselbe Bild. Innerhalb des dreizehnten Abschnitts steht neben der Vorschrift über die Abhilfe gegen Justizverweigerungen, die das Reich streng im Rahmen der Oberaufsicht festbannt, die Bestimmung über die Erledigung von Verfassungstreitigkeiten, die im Sinne einer unmittelbaren Aufsichtskompetenz zu deuten war. So lassen sich die Sonderklauseln, die auf eine unmittelbare Reichsaufsicht hinweisen, niemals gegen den Grundsatz des Art. 4 ausspielen, ohne daß von der Seite der Oberaufsicht her mit einer Karte von anderer Farbe aufgetrumpft werden könnte.

Vergleichen wir aber weiterhin die einzelnen Kompetenzen unmittelbarer Aufsicht untereinander, so findet sich, daß sie in sehr wichtigen Dingen keineswegs übereinstimmen. Die Zollkontrolle ist im wesentlichen auf diejenige Seite der Beaufsichtigung beschränkt, die wir die Beobachtungsfunktion genannt haben. Die Reichsaufsicht in Sachen des Eisenbahn- und des Militärwesens geht über diese Grenze hinaus; das Reich wendet sich hier auch berichtigend an die, die es zu kontrollieren hat. Aber in der Energie, mit der das geschieht, ist doch wieder das Inspektionsrecht des Kaisers weitaus den verhältnismäßig bescheidenen Befugnissen der Reichsorgane im Eisenbahnwesen überlegen. In einer anderen Beziehung scheint freilich wieder die Aufsicht des Reichs in Eisenbahnangelegenheiten weiter zu gehen als die Aufsicht im Militärwesen. Während nämlich das kaiserliche Inspektionsrecht nur gegenüber staatlichen Organen und staatlichen Einrichtungen wirksam wird — denn auch die Angehörigen der Truppenteile werden nicht in ihrer Eigenschaft als Untertanen, sondern als Bestandteile des staatlichen Organismus kontrolliert — wendet sich die Reichsaufsicht über die Eisenbahnen, soweit sie als

unmittelbare Aufsicht wirken darf, gegen die Eisenbahnverwaltungen als solche, mögen sie staatliche Direktionen oder private Gesellschaften sein. Die Militäraufsicht ist also niemals „Untertanenaufsicht“, die Eisenbahnaufsicht kann es sein. Nur ist freilich zu beachten, daß die Privatbahnverwaltungen nicht auf die Stufe gewöhnlicher „Privatpersonen“ gestellt werden dürfen. Sie sind Inhaber öffentlicher Unternehmungen, denen durch die Konzession ein „Stück öffentlicher Verwaltung“ verliehen worden ist<sup>1)</sup>. Die Aufsicht über sie ist mithin immer noch eine Aufsicht über öffentliche Verwaltung im Gliedstaate. Und daraus ergibt sich, daß aus den eisenbahnrechtlichen Verfassungsartikeln jedenfalls keine Analogieschlüsse zugunsten irgendwelcher Untertanenaufsicht des Reichs auf anderen Gebieten gezogen werden können.

Endlich aber — und das ist das Wichtigste — von den Bestimmungen über die Reichsaufsicht in den drei Hauptabschnitten, im Zoll-, Eisenbahn-, Militärwesen, dient eine jede Gruppe, je für sich, so besonderen und eigenartigen Interessen, daß die Einzelvorschriften weder allein noch zusammen zur Grundlage einer allgemeinen Regel gemacht werden dürfen.

Eine Sonderstellung nimmt schon die Reichsaufsicht in Zollsachen ein. Sie ist, wie wir sahen, die Erbin der ehemaligen Zollvereinsaufsicht, wenngleich in mehrfacher Beziehung bereichert. Immerhin trägt sie noch heute die Spuren ihrer föderalistischen Herkunft an sich. Es wird sich späterhin zeigen, daß sie, wenigstens in organisatorischer Hinsicht, von der Praxis immer noch fast mehr in Form einer gegenseitigen Aufsicht der „Vereinsstaaten“, als in Form einer Aufsicht von oben nach unten gehandhabt wird<sup>2)</sup>. Bezeichnend ist ferner, daß „Reichsbevollmächtigte“ und „Stationskontrolleure“ vermöge völkerrechtlicher Abmachungen auch für die nicht zum Reiche gehörigen, dem Zollverbände nur angeschlossenen Gebiete des Großherzogtums Luxemburg und für die österreichischen Gemeinden Jungholz und Mittelberg bestellt werden<sup>3)</sup>. Davon abgesehen aber würde sich die eigentümliche Gestaltung der unmittelbaren Aufsicht in Zoll- und Steuer Sachen schon durch das besondere finanzielle Interesse erklären, das das Reich an der Verwaltung der Zölle und Verbrauchssteuern besitzt. Denn die Zölle und Reichssteuern werden für Rechnung des Reichs erhoben und verwaltet, die Erträgnisse fließen in die Reichskasse (RD. Art. 38). Und ebenso hat es seinen guten Grund, wenn das Reich im Heerwesen die Reichskontrolle über die Linie der

<sup>1)</sup> Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht 2 294 ff.

<sup>2)</sup> S. unten § 24 unter 4.

<sup>3)</sup> Vgl. Wiesinger, a. a. O. S. 71.

Oberaufsicht hinauschiebt. Auf keinem anderen Gebiete der Verwaltung ist die bis ins kleinste durchgeführte Einheitlichkeit so sehr vonnöten, wie auf diesem. Wenn man sich hier in rücksichtsvoller Schonung dynastischer Empfindlichkeiten zu einer formellen Anerkennung der Selbständigkeit von Landesarmeen und zu einer äußerlichen Erhaltung der überkommenen Kontingentsverfassung verstand, wenn man davon absah, die Armeen in ein einheitliches Reichsheer im strengsten Sinne des Wortes zusammenzuschweißen, so verlangte doch das Sicherheitsinteresse, daß jene Zersplitterung mindestens durch die Möglichkeit einer unmittelbaren militärischen Kontrolle forrigiert wurde. Welche eigentümliche Interessenlage endlich die Herstellung einer unmittelbaren Reichsaufsicht im Eisenbahnwesen zur Zeit der Gründung des Norddeutschen Bundes erheischte, ist schon früher dargelegt worden<sup>1)</sup>. Nach alledem würde es gefunden Auslegungsgrundsätzen zuwiderlaufen, wollte man die Bestimmungen der Sonderabschnitte zur Formulierung einer allgemeinen Regel verwerten<sup>2)</sup>.

Es ist nach alledem an der Behauptung festzuhalten: soweit nicht durch ausdrückliche Bestimmung an besonderen Stellen der Verfassung dem Reiche ausnahmsweise die Kompetenz zu unmittelbarer Kontrolle beigelegt ist, will die Verfassung die Zentralgewalt auf eine Oberaufsicht beschränken. Daraus ergibt sich, daß dem Reiche das Recht zu unmittelbarer Beaufsichtigung, sei es im ganzen, sei es in einzelnen Fällen und für einzelne Angelegenheiten, nur durch Änderung der Verfassung zu wachsen kann.

## 2.

Wer den Art. 4 in demselben Sinne auslegt, wie wir es getan haben, kann nicht bestreiten, daß die Regel, die er enthält, nur im Wege der Verfassungsänderung zu beseitigen ist. Wohl aber wird von manchen Seiten behauptet, das Reich vermöge sich auf einzelnen Gebieten, immer natürlich in den Grenzen der vom Art. 4 bezeichneten „Angelegenheiten“, vermöge einfacher Gesetze eine Zuständigkeit zu unmittelbarer Verwaltung, folglich auch zu unmittelbarer Aufsicht verschaffen. Man stellt etwa folgende Erwägung an. Wenn das Reich die Fähigkeit besitze, eine Materie gesetzgeberisch zu regeln, so müsse es die Befugnis haben, sie nach allen Seiten zu normieren. Eine erschöpfende Regelung einer Angelegenheit werde sich aber unter Umständen nur dadurch ermöglichen lassen, daß der Gesetzgeber bestimme, wie und von wem das erlassene

<sup>1)</sup> Oben S. 204 f.

<sup>2)</sup> Gegen analoge Ausdehnung spricht sich auch Dambitsch S. 339 aus, mit zutreffendem Hinweise auf die besonderen Interessenlagen.

Gesetz gehandhabt werden solle. Darum könne der Träger der gesetzgebenden Gewalt, in unserem Falle also das Reich, die Befugnis zur Verwaltung auch sich selber beilegen, mindestens aber sich das Recht vorbehalten, die Handhabung des Gesetzes durch die Verwaltungsbehörden, selbst wenn es sich um Landesbehörden handle, mit Hilfe eigener Organe zu überwachen und zu berichtigen<sup>1)</sup>.

An und für sich würde dieser Schluß wohl begründet sein. Er wird in anderen Bundesstaaten auch gezogen. In der nordamerikanischen Union 3. B. ist er allgemein anerkannt und wird praktisch angewendet; die Union hat sich stets für befugt erachtet, sich auf allen Gebieten ihrer Gesetzgebungskompetenz durch einfache Gesetze eigene Verwaltung, eigene Behörden, eigene Anstalten zu schaffen. Allein bei uns ist jener Argumentation durch das positive Verfassungsrecht ein Riegel vorgeschoben. Nach dem in Art. 4 zum Ausdruck gebrachten Grundsatz soll dem Reiche regelmäßig nur die Zuständigkeit zur Gesetzgebung und Oberaufsicht, nicht zur eigenen Vollziehung und damit zur unmittelbaren Aufsicht zukommen. Die Einräumung einer materiellen Kompetenz, d. h. die Unterstellung einer „Angelegenheit“ unter die Zuständigkeit des Reichs, schließt nicht ohne weiteres das Recht in sich ein, bei der Regelung der Materie eine Verschiebung der Grundlagen vorzunehmen, auf denen die Verteilung der formellen Kompetenzen zwischen Reich und Einzelstaaten beruht<sup>2)</sup>. Und so kann ein auf jenen Gebieten ergehendes Gesetz dem Reiche unmittelbare Aufsichtsbefugnisse nur unter der Voraussetzung verschaffen, daß es in den Formen der Verfassungsänderung erlassen wird<sup>3)</sup>. Die Tatsache, daß solche Gesetze in den letzten vier Jahrzehnten in großer Zahl entstanden sind — der übernächste Paragraph wird reichliche Belege dafür bringen — berechtigt niemanden zu der Behauptung, daß damit die von uns behauptete Regel der Verfassung als ein Gebilde der Phantasie erwiesen werde<sup>4)</sup>. Sie berechtigt aber

<sup>1)</sup> Vgl. G. Meyer, Erörterungen S. 78 f. — Meyer=Anschütz S. 235 und Anm. 11, S. 601, 625. — Meyer=Doehow, a. a. O. S. 350. — Zorn 1 109, 113 f., 138 u. ö.; Verfassungsurkunde S. 16; in v. Roennes Preußischem Staatsrecht 1 (1899), S. 125 (natürlich wieder unter Berufung auf den „bundesstaatlichen Charakter“ des Reichs). — v. Kirchenheim S. 321. — Ähnliche Anschauungen auch gelegentlich in Parlamentsreden. Vgl. 3. B. unten S. 299, Anm. 1.

<sup>2)</sup> Vgl. die oben S. 174 in Anm. 1 genannten Schriftsteller.

<sup>3)</sup> Ohne eine „besondere reichsgesetzliche Anordnung“ läßt sich eine derartige Erweiterung der Reichskompetenz selbstverständlich überhaupt nicht herbeiführen; Laband 1 114.

<sup>4)</sup> G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre (3. Aufl.) S. 18 sagt, gegen Hänel polemisierend, es sei „unangebracht, den Begriff der Beaufichtigung in Art. 4 der Reichsverfassung so zu interpretieren, daß die gesetzliche Zuständigkeit einer großen Zahl von Reichsbehörden geradezu als verfassungswidrig erscheint“. Der Tadel wird

auch nicht zu der Annahme, daß die Regel etwa gewohnheitsrechtlich außer Kraft gesetzt worden sei. Daran ließe sich denken, wenn die Faktoren der Gesetzgebung das Reich in ständiger Wiederholung mit immer neuen unmittelbaren Aufsichtsrechten ausgestattet hätten, ohne daß von irgend einer Seite die Zulässigkeit der Maßnahme in Zweifel gezogen, und ohne daß die Form der Verfassungsänderung angewandt worden wäre. Indes in Wirklichkeit hat man in den entscheidenden Körperschaften die Frage wohl gelegentlich, aber niemals ganz aus dem Auge verloren. Die Verfassungsmäßigkeit ist immer wieder im Bundesrate sowohl wie im Reichstage geprüft worden, wenn es sich um die Begründung unmittelbarer Aufsichtsrechte für das Reich handelte. Bei den Reichstagsverhandlungen hat man in solchen Fällen eine Versicherung der Regierung verlangt, daß der in Art. 78 der Verfassung vorgezeichnete Weg eingehalten worden sei. Und mehrfach ist man vor der Begründung neuer Befugnisse zu unmittelbarer Kontrolle gerade deshalb zurückgeschreckt, weil man die Häufung solcher Rechte als einen Widerspruch zur Regel der Verfassung empfand und erklärte. Auch hierfür sind Belege im übernächsten Paragraphen zu finden.

#### § 14.

### Die Richtung der Reichsoberaufsicht.

#### 1.

Es ist notwendig, den Grundsatz des Art. 4 in seine einzelnen Konsequenzen zu verfolgen und seine Handhabung in der Reichspraxis näher zu beobachten. Denn die in der Literatur und in den parlamentarischen Verhandlungen immer wiederkehrende Versicherung, das Reich dürfe vermöge seiner Aufsichtsgewalt nicht in die Regierungs- und Verwaltungstätigkeit der Gliedstaaten „eingreifen“<sup>1)</sup>, ist offenbar viel zu unbestimmt gehalten, um die Tragweite der Verfassungsregel genügend erkennen zu lassen.

Legen wir unserer Betrachtung auch hier die Scheidung der beiden,

auf die Behauptung gestützt, „daß die Vermutung für die Rechtmäßigkeit der Handlungen der obersten Staatsorgane spricht“. Wollte man mit dieser Lehre vollen Ernst machen, so könnte man die Hälfte der staatsrechtlichen Literatur, einschließlich vieler Schriften Jellineks, als unnütz in den Ofen stecken. Im übrigen aber geht der Angriff am Ziele vorbei. Die „gesetzliche“ Zuständigkeit einer Behörde ist nicht verfassungswidrig, wenn das Gesetz in den Formen der Verfassungsänderung erlassen ist. — Das gleiche Mißverständnis findet sich bei Jörn I 427.

<sup>1)</sup> Vgl. statt vieler Seydel S. 62. — Rümelin, *JStaatsW.* 40 (1884), S. 656. — Reinke S. 51, 141.

in jeder Aufsichtsführung enthaltenen Derrichtungen, der Beobachtungs- und der Berichtigungsfunktion, zugrunde, so bemerken wir in unserem Verfassungsgrundsätze eine zweifache Beschränkung der Reichsgewalt.

Die Organe der Reichsaufsicht sind nicht befugt, sich zum Zwecke der Beobachtung und Ermittlung der für ihre Entschließungen bedeutamen Vorgänge und Tatsachen unmittelbar mit den „Lokalbehörden“, genauer: mit den der Zentralregierung des Einzelstaates untergeordneten Behörden und Beamten in Verbindung zu setzen<sup>1)</sup>. Die Organe der Reichsaufsicht dürfen es nicht, dürfen es in dieser Eigenschaft nicht! Denn selbstverständlich — das Recht zu Ermittlungen von Tatsachen, deren Kenntnis dem Reiche zur Vorbereitung von Gesetzen oder Verordnungen unentbehrlich ist, steht auf einem ganz anderen Blatte. Es ist, wie wir sahen, „stillschweigend“ mit jenen anderen Kompetenzen dem Reiche verliehen<sup>2)</sup>. Und sooft es erforderlich sein sollte — was in Wahrheit nicht oft der Fall sein wird — Ermittlungen dieser Art durch Erholung von Auskunft bei einzelnen Landesbehörden anzustellen, wird die Befugnis hierzu dem Reiche nicht abgestritten werden können. Es wird ihm auch freistehen, zu solchen Zwecken Kommissionen oder Kommissare an untergeordnete Landesstellen zu senden, um sich durch unmittelbares Benehmen mit ihnen in den Besitz der nötigen Kenntnisse, insbesondere auf technischen Gebieten, zu setzen. Aber hierbei handelt es sich eben gerade nicht um Beaufsichtigung der Landesorgane, sondern um die Tätigkeit von „Studienkommissionen“, wie sie auch zu Behörden ausländischer Staaten geschickt werden können und nicht selten geschickt werden<sup>3)</sup>.

Denn die Ermittlungen und Beobachtungen, mit denen allein wir es zu tun haben, verfolgen den Zweck, das Verhalten von Staatsorganen auf seine Rechts- oder Zweckmäßigkeit einer Prüfung zu unterwerfen. Sie versetzen den Beobachteten in die Rolle eines „Verantwortlichen“, d. h. eines, der Rede zu stehen hat. Die Verfassung will aber, daß ein solches Abhängigkeitsverhältnis nur zwischen dem Reiche und dem Einzelstaate in seiner Gesamtheit, nicht zwischen Reichsorgan und Landesbehörde bestehe. Darum sind die Aufsichtsorgane des Reichs nicht befugt, sich mit Verfügungen an die Mittel- und Unterbehörden der Gliedstaaten zu

<sup>1)</sup> Präsident des Bundeskanzleramts Delbrück, *RL.* 18. Juni 1868, *StenB.* S. 550, gegenüber einer Bemerkung des Abg. Duncker (S. 549), der weitergehende Rechte des Reichs behauptet hatte. S. oben S. 176, Anm. 1.

<sup>2)</sup> S. oben S. 122.

<sup>3)</sup> Es ist nicht einmal unzweifelhaft, ob in solchen Fällen eine Auskunftspflicht der untergeordneten Landesbehörde besteht. Ohne reichsgesetzliche Grundlage (s. oben S. 122, Anm. 3) wird sie sich schwerlich behaupten lassen. Die Landesregierung selbst wird allerdings als auskunftspflichtig angesehen werden müssen.

wenden. Sie können keine amtlichen Auskünfte von ihnen verlangen, keine Berichterstattung fordern, keine Einsicht in ihren Dienstbetrieb begehren. Sie haben nicht die Befugnis, Handlungen solcher Behörden, auch nicht wegen mangelhafter Ausführung der Reichsgesetze, durch dienstliche, an sie gerichtete Erlasse zu beanstanden. Hänel behauptet, das Reich sei gegenüber allen Bundesstaaten berechtigt „zu eigener augenscheinlichen Einsichtnahme mittels seiner ständigen und kommissarischen Aufsichtsbeamten, sei es durch deren Anwesenheit bei amtlichen Verhandlungen oder durch Beobachtung der Dienstverrichtungen oder durch Prüfung technischer Befunde oder durch Erhebungen an Ort und Stelle“<sup>1)</sup>). Ich halte das für unrichtig. Allerdings bricht Hänel dem Sage die Spitze ab, indem er hinzufügt: „Eine Grenze liegt hierfür nur in der verfassungsmäßigen Stellung der Einzelstaaten, welche dem Reiche . . . unmittelbare Befehlsgewalten über die Behörden und Untertanen der Einzelstaaten versagt. Daher denn auch die augenscheinliche Einsichtnahme der Aufsichtsorgane des Reiches auf Verstattungen der Einzelstaaten als solcher beruht, welche verpflichtet sind, ihren Behörden die entsprechenden Instruktionen zu erteilen, ohne daß dadurch die letzteren in ein unmittelbares Unterordnungs- und Verantwortlichkeitsverhältnis zu dem Reiche gesetzt würden.“ Damit wird zugegeben, daß jedenfalls die einzelnen Landesbehörden nicht gehalten sind, den Reichsorganen unmittelbar über ihr Verhalten Rechenschaft zu geben, mithin auch, daß sie ohne Anweisung ihrer vorgesetzten Regierung nicht verpflichtet sind, der Reichsbehörde die „augenscheinliche Einsichtnahme“ zu gewähren. Das bedeutet aber, daß ihnen gegenüber das Reich ein Recht auf Beobachtung nicht besitzt. Selbst mit dieser Einschränkung jedoch unterliegt Hänel's Auffassung noch erheblichen Bedenken. Man wird schwerlich einen Rechtstitel finden können, vermöge dessen die Einzelstaaten verpflichtet sein sollten, in dem behaupteten allgemeinen Umfange den Reichsorganen den Zutritt zu Akten und Dienstbetrieb sämtlicher Landesbehörden zu verstatten. Niemand wird behaupten wollen, daß dies für eine wirksame und durchgreifende Reichskontrolle unentbehrlich sei. Es wird immer genügen, wenn sich die Landesregierung durch Einsichtnahme und Berichtsabforderung von ihrer Unterbehörde das Material verschafft, um das es dem Reiche zu tun ist. Hierzu ist freilich die Landesregierung verpflichtet. Aber sie allein ist dem Reich gegenüber verpflichtet. Nur an die Zentralinstanzen können, soweit nicht die Verfassung Ausnahmen gestattet, Reichskommissare und

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 311. Er spricht zwar nicht ausdrücklich von den Verrichtungen aller Landesbehörden. Aber die von ihm gewählten Beispiele zeigen, daß er auch die von untergeordneten im Auge hat.

„Kommissionen zu Untersuchungszwecken abgeordnet werden. Die Stellung der in Art. 36 der Reichsverfassung erwähnten Aufsichtsorgane in Zoll- und Steuerfachen ist eine Ausnahmestellung, die nicht, wie Hänel annimmt, als „Paradigma“ für den „verfassungsmäßig anerkannten Inhalt des Rechtes der Überwachung“ gelten darf<sup>1)</sup>. Nur gegen die Landesregierung richtet sich der Anspruch des Reichs auf „Offenheit“, auf Mitteilungen, auf Verstattung der Einsichtnahme. Und nur ihre Verwaltungsmaßregeln sind es, die einer formellen „Beanstandung“ seitens des Reiches ausgesetzt sind<sup>2)</sup>. Die Praxis der Reichsregierung hat sich zu keiner Zeit von dieser Auffassung entfernt<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Dgl. Hänel, Staatsrecht S. 310. Ebenso Fischer, Recht des deutschen Kaisers (1895), S. 164. — Kiefer S. 54. Mit Recht sagt Laband I 114, es gehe über die verfassungsmäßige Zuständigkeit des Reichs hinaus, wenn den Reichskommissaren die Befugnis eingeräumt werde, den Behörden der Einzelstaaten „direkt Anweisungen zu erteilen“. Schon in der Aufforderung, über ihre Tätigkeit Mitteilung zu machen, liegt meines Erachtens eine „Anweisung“.

<sup>2)</sup> Für die Zulässigkeit unmittelbarer Überwachung der Landesbeamten haben sich ausgesprochen v. Martitz, Betrachtungen S. 64. — Thudichum S. 53: „unmittelbare Kenntnisaufnahme“. — Westerkamp, Über die Reichsverfassung (1873), S. 146. Die Ausführungen bei Mohl S. 174 ff. deuten auf eine gewisse Unsicherheit. An und für sich, sagt er, stehe dem Reiche das Recht zu unmittelbarer Überwachung der Landesstellen zu. Aber deren Verhältnis zur Landesregierung dürfe „nicht gelockert und unsicher gemacht werden“. Daher werde „wohl kaum etwas anderes übrig bleiben, als sich in erster Linie an die Landesregierungen zu halten“. Unklar auch v. Roenne I 233; 2, Abt. 1, S. 64 f. Gegen ihn Seydel, Der Bundesstaatsbegriff, in den Staatsrechtlichen und politischen Abhandlungen (1893), S. 55. — Kiefer S. 53 ff. hält den direkten Verkehr der Reichsaufsichtsorgane mit den Landesbehörden für unzulässig, soweit die von ihm sogenannte „allgemeine Aufsicht“ in Frage stehe (s. unten § 16 unter 2). Im übrigen sei er gestattet, allerdings nur kraft spezialgesetzlicher Ermächtigung. Diese betrachtet er aber nicht als Verfassungsänderung. — Die meines Erachtens richtige Auffassung wird vertreten von Dambitsch S. 103.

<sup>3)</sup> Der Standpunkt der Reichsregierung ist zu unzähligen Malen im Reichstage vertreten worden, wenn dort Anfragen oder Angriffe wegen angeblich mangelhafter Beaufsichtigung erfolgten. Dgl. statt vieler Beispiele die schon wiederholt angeführte Rede Delbrücks (oben S. 176 Anm. 1, S. 264 Anm. 1), und aus neuerer Zeit etwa Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 15. Dez. 1898, StenB. S. 105: Der Reichskanzler ist nicht berechtigt, von jeder „Einzelhandlung der Verwaltungsbeamten eines Einzelstaates Kenntnis zu nehmen und Rechenschaft zu fordern“. — Derselbe, RT. 14. Jan. 1901, StenB. S. 675: es sei unmöglich, daß sich der Reichskanzler „auch nur darüber informierte“, was einzelstaatliche Beamte verfügen. — Regierungskommissar Lucas, Bericht der Petitionskommission v. 29. April 1914, RT. Druckf. XIII. Lp. 1. Sess. Nr. 1554 (Anl. S. 3243): Kaiser und Reichskanzler sind „weder zur Ausübung einer Dienstaufsicht über die Behörden und Beamten der Einzelstaaten berufen, noch auch ermächtigt, sie unmittelbar mit Befehlen oder Weisungen zu versehen“.

Was für die Aufsicht als Beobachtung gilt, das gilt ebenso, ja erst recht, für die Aufsicht als Berichtigung. Es ist dem Reiche nicht gestattet, vermöge seines Kontrollrechts nach Art. 4 der Verfassung und den damit in Zusammenhang stehenden Artikeln 17 und 7, §. 3 „die Handlungen der Landesbehörden zu leiten und nötigenfalls zu rektifizieren“<sup>1)</sup>. Die Reichsorgane haben nicht das Recht, unter Umgehung der Landesregierung den Landesbeamten und Landesbehörden vorzuschreiben, was sie tun und was sie lassen sollen. Sie haben ihnen weder generelle, noch spezielle Befehle in bezug auf ihre Amtsführung zu erteilen. Insbesondere können sie nicht die von solchen Behörden erlassenen Verfügungen oder Entscheidungen aufheben oder abändern, weder aus eigener Initiative, noch auf die Beschwerde einer Privatperson, noch auf Grund des Antrags einer anderen Behörde desselben oder eines anderen Staates, noch auch auf das Verlangen eines dritten, durch die Entscheidung verletzten Bundesstaates. Die Reichsaufsichtsorgane sind, wie man zu sagen pflegt, keine „Instanz“ über den einzelstaatlichen Behörden<sup>2)</sup>, sie stehen zu ihnen nicht im Verhältnisse von „Zentralbehörden“<sup>3)</sup>. Das Reich kann „rektifizieren“ immer nur den Einzelstaat als solchen<sup>4)</sup>. Die Haltung der Reichsregierung hat auch in dieser Hinsicht durchaus und zu jeder Zeit der hier vertretenen Anschauung entsprochen. Die „Reichsleitung“ unterwirft ihrer „Einwirkung“ nur die Landeszentralbehörden, die sich „durch ihr Verhalten und ihre Entscheidungen in Widerspruch setzen mit den klaren Bestimmungen oder dem Geiste der Reichsgesetze“<sup>5)</sup>. Sie lehnt es ab, die Handhabung

<sup>1)</sup> Darin besteht die Reichsaufsicht nach dem Abg. v. Hagemeister, *RT.* 15. Aug. 1869, *StenB.* S. 81.

<sup>2)</sup> Laband, 4. Aufl. I 239, und danach Seydel S. 145. — v. Jagemann S. 94, 109 u. a. — Denselben Gedanken gibt Thoma mit den Worten wieder: Der Bundesrat hat zu entscheiden „den Streit zwischen Reichsregierung und Einzelregierung. Nach außen hin (d. h. offenbar gegenüber Behörden und Untertanen) hat die Entscheidung keine unmittelbare Wirkung.“ *Verh. des 30. Juristentages* 1 67.

<sup>3)</sup> Hänel, *Staatsrecht* S. 308. — Genau umgekehrt Kloeppel, *Dreißig Jahre deutscher Verfassungsgeschichte* S. 121: nach Art. 7, §. 3 der *RV.* habe der Bundesrat „die Stellung der obersten Verwaltungsinstanz entsprechend dem Staatsministerium des Einzelstaates“.

<sup>4)</sup> Die Literatur hat, nach anfänglichem Schwanken, mehr und mehr diesen Satz anerkannt. Unmittelbare Aufsichtsverfügungen hielten für zulässig Thudichum S. 53. — v. Martitz, *Betrachtungen* S. 54, 131 f., bes. S. 132 unten. Noch jetzt Zorn 1 138, 427. Für bloße Oberaufsicht außer den in den vorigen Anm. Genannten Rümelin, a. a. O. — Laband 1, 111. — Schulze, *Preussisches Staatsrecht* 2, 2. Aufl. (1890), S. 167. — Loening, *Verwaltungsrecht* S. 34. — Meyer-Dochow, a. a. O. S. 46. — Arndt, *Kommentar* S. 61 f. — Rauchalles S. 69. — Dambitsch S. 104. — Kiefer S. 55, 57. Vgl. auch die Zitate oben S. 176.

<sup>5)</sup> Staatssekretär Deibrück, *RT.* 19. Jan. 1910, *StenB.* S. 666.

der Reichsgesetze „durch die Provinzial- und Lokalbehörden der Bundesstaaten“ ihrem Einflusse zu unterwerfen<sup>1)</sup>, gegen Verfügungen eines Regierungspräsidenten einzuschreiten<sup>2)</sup>, die Staatsanwaltschaften über die Ausführung der Gesetze zu belehren<sup>3)</sup> oder gegen polizeiliche Ausschreitungen vorzugehen, die sich bei einem Krawalle ereignet haben<sup>4)</sup>. Ebenso stellt sich der Bundesrat. Ein Winzer in Ürzig beschwert sich darüber, daß ihm die Konzession zum Betriebe einer Schankwirtschaft verweigert worden sei; der Bundesrat entscheidet: er sei „nicht berufen, über Beschwerden gegen die von den zuständigen Behörden in Gewerbe-Konzessions-Angelegenheiten erlassenen Bescheide zu befinden“<sup>5)</sup>. Ein Handelsmann in Treuen führt Klage über die Marktpolizeibehörde in Teterow; der Bundesrat lehnt ab, da solche Dinge nicht in seinen Zuständigkeitsbereich fallen<sup>6)</sup>. Die Beispiele ließen sich natürlich duzendfach vermehren.

Wenn es nicht in der Absicht der Verfassung liegt, den obersten Reichsorganen die Rolle von „Instanzen“ über den Landesbehörden zuzuweisen, so kann es auch nicht in ihrem Sinne sein, daß sich das Reich im Wege der Gesetzgebung eine, den Gerichten oder Verwaltungsbehörden der Einzelstaaten übergeordnete Gerichtsbarkeit, sei sie Zivil-, Straf- oder Verwaltungsgerichtsbarkeit, beilegt. Nicht als ob das Reich außerstande wäre, überhaupt Gerichtsbarkeit zu üben! Überall, wo das Reich kraft der Verfassung eine eigene und unmittelbare Verwaltung besitzt, kommt ihm auch das Recht zu eigener Handhabung von Zwangs- und Strafrechten zu, und wofern sich eine Gerichtsbarkeit mit reichseigenen Verwaltungszweigen in Zusammenhang bringen läßt, kann sich das Reich auch durch Einsetzung eigener Gerichte zu deren Ausübung instand setzen; man denke an Marine-, Konsular-, Kolonial- und Präsenzgerichtsbarkeit<sup>7)</sup>. Aber es ist ihm grundsätzlich versagt und nur auf dem Wege der Verfassungsänderung zu bewirken, daß es solche Gerichte einsetzt, die als Instanzen über den Landesgerichten wirken und in der Lage sind, deren Entscheidungen auf Grund eingelegter Rechtsmittel abzuändern oder zu

<sup>1)</sup> Staatssekretär Delbrück, RT. 18. Okt. 1911, StenB. S. 7386. S. auch vorhin S. 266 Anm. 3 (Lucas).

<sup>2)</sup> Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 14. Jan. 1901, StenB. S. 675.

<sup>3)</sup> Staatssekretär Nieberding, RT. 10. Febr. 1902, StenB. S. 4082.

<sup>4)</sup> Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 20. Jan. 1902, StenB. S. 3512.

<sup>5)</sup> Prot. v. 29. Sept. 1871, § 426 (S. 250).

<sup>6)</sup> Prot. v. 27. Nov. 1872, § 489 (S. 336).

<sup>7)</sup> Vgl. Triefel, Kompetenzen S. 306 und die dort in Anm. 6 und 7 angeführten Schriftsteller.

vernichten. Das Reich ist nach dem Zuschnitte seiner Verfassung nicht kompetent zu jener Art der Kontrolle, die Kiefer die „höchstrichterliche Reichsaufsicht“ genannt hat<sup>1)</sup>. Mit Recht sagt Hänel: „Alle Gerichte, Verwaltungsgerichte, Beschwerdekommisionen, welche eine oberste Instanz unmittelbar über den den Einzelstaaten eingeordneten Gerichten, Verwaltungsgerichten oder rechtsentscheidenden Verwaltungsbehörden bilden, liegen außerhalb der verfassungsmäßigen Grenzen der Beaufsichtigung, selbst dann, wenn es nur ihr Zweck ist, die gleichmäßige Handhabung des Reichsrechtes zu verbürgen.“<sup>2)</sup> Gewiß besteht auch die Tätigkeit von Berufungs-, Revisions-, Beschwerdegerichten in Funktionen der Kontrolle. Wir haben darüber schon ausführlich gesprochen<sup>3)</sup>. Es würde an sich nichts im Wege stehen, die Rechtsprechung eines, den Landesgerichten übergeordneten Reichsgerichts als „Beaufsichtigung“ der Einzelstaaten anzusehen<sup>4)</sup>. Aber sie ist, da sie eine unmittelbar wirksame Berichtigung der einzelstaatlichen Rechtspflegeakte in sich schließt, mehr als Oberaufsicht, und wir haben keinen Anlaß zu der Annahme, daß die Verfassung dem Reiche in Sachen des „gerichtlichen Verfahrens“ stärkere Aufsichtsrechte als in den übrigen Angelegenheiten des Art. 4 habe zumessen wollen.

Dazu kommt noch etwas anderes. Gerichtsbarkeit bedeutet zwar nicht immer, aber doch in fast allen Fällen eine Kontrolle über die Untertanen. Auch das Berufungsgericht, das einen Angeklagten verurteilt, das Revisionsgericht, das einen Freispruch fällt, enthält nicht bloß eine Berichtigung oder Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils, sondern ist gleichzeitig ein Urteil über die Partei. Daher übt das Reich durch eigene

<sup>1)</sup> Kiefer S. 47, 69 ff. u. ö.

<sup>2)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 308.

<sup>3)</sup> Vgl. oben S. 135 ff.

<sup>4)</sup> Das ist wiederholt unter Berufung auf den Wortlaut des Art. 4 geschehen. Vgl. John, Allgemeine deutsche Strafrechtszeitung 11 (1871), S. 248. — Bornhaß, Grundriß (4. Aufl.), S. 172, 174, 201. — Derselbe, ArchÖffR. 26 (1910), S. 393. Zweifelnd Westerkamp, a. a. O. S. 176; f. aber Staatenbund und Bundesstaat S. 379 f. — Der scharfe Angriff, den Laband, ArchÖffR. 26 365, Staatsrecht I 110 gegen die Annahme einer richterlichen Reichsaufsicht unternommen hat, kämpft meines Erachtens mit untauglichen Waffen. Daß die Gerichte „nur auf Verlangen der Parteien und nur nach Maßgabe der prozessualischen Regeln über die Rechtsmittel urteilen“, beweist nichts; denn es gibt zahllose Aufsichtsakte, für die daselbe gilt. Daß „falsche“ Urteile bestehen bleiben, wenn die Revision unzulässig ist oder nicht eingelegt wird, kann sich auch bei Entscheidungen einer Aufsichtsbehörde ereignen. Das Urteil sei, sagt Laband, nicht an die vorherige Instanz „adressiert“, sondern an die Parteien. Aber es kommt darauf an, was „korrigiert“ oder bestätigt wird, und das ist in allen Fällen die Entscheidung oder Verfügung der Unterbehörde. — Wie Laband auch Sassen, Seeunfälle S. 269 ff.

Gerichte regelmäßig auch eine Aufsicht über die Angehörigen der Einzelstaaten. Nun sahen wir, daß Untertanenaufsicht jenseits der Grenze der „Beaufsichtigung“ im Sinne der Verfassung gelegen ist. Auch deshalb geht es gegen ihre Absicht, wenn das Reich eigene Zivil-, Straf-, Verwaltungsgerichte bestellt, die in der Lage sind, „den Untertanen unmittelbar Rechte oder Pflichten rechtswirksam ab- oder zuzusprechen“<sup>1)</sup>.

## 2.

Ist das Reich bei der Ausübung seiner Aufsichtsbefugnisse darauf angewiesen, sich lediglich mit der Zentralregierung des Einzelstaates ins Benehmen zu setzen, so entsteht eine eigentümliche Schwierigkeit. Die Geschäfte, die nach der Verfassung und den Gesetzen des Reichs den Gliedstaaten übertragen oder belassen sind, werden an hundert und aberhundert Stellen durch einzelstaatliche Mittel- und Unterbehörden besorgt. Ja, die Ausführung der Reichsgesetze — was für die Reichskontrolle immer das Wichtigste sein wird — ist größtenteils durch die Reichsgesetzgebung selber den Bezirks-, Kreis-, Ortsbehörden in Justiz und Verwaltung aufgetragen. Es ist selbstverständlich, daß dieser Tatbestand die Reichsaufsicht nicht beeinträchtigen darf. Sie wäre ja sinn- und zwecklos, wenn dem so wäre. Auch hätte es der Einzelstaat in der Hand, die Reichsaufsicht unwirksam zu machen, indem er die ihm obliegenden Aufgaben und Pflichten, möglicherweise die allerwichtigsten, auf seine Unterbehörden abwälzte. Das Reich verlangt, daß seine Gesetze von allen Landesorganen richtig und vollständig gehandhabt werden. Daher nimmt das Reich, wiederum selbstverständlich, auch von den Handlungen der Einzelbehörden „Kenntnis“. Die Reichsaufsichtsorgane werden durch Anzeigen oder Beschwerden auf deren Verstöße gegen die Reichsgesetze aufmerksam gemacht. Sie unterrichten sich aus eigenem Antriebe durch regelmäßige Durchsicht von Zeitungen oder Amtsblättern über alle Vorgänge, die für die Aufsicht von Interesse sind, und entnehmen daraus den Anlaß, eine Untersuchung einzuleiten<sup>2)</sup> oder mindestens den Bericht der

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 308.

<sup>2)</sup> Vgl. etwa Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 9. Febr. 1904, StenB. S. 812: „Ich habe sofort, als diese Anzeige in den Zeitungen erschien, eine Untersuchung des Falles (Verstoß gegen das Fleischbeschaugesetz) eintreten lassen.“ — Staatssekretär von Bethmann-Hollweg, RT. 9. Dez. 1908, StenB. S. 6089: In bezug auf die Handhabung des Vereinsgesetzes habe er nicht nur die aktenmäßig angebrachten Beschwerden erledigt, sondern alle Presseerörterungen sorgsam verfolgt. — Staatssekretär Delbrück, RT. 18. Okt. 1911, StenB. S. 7386: „Ich habe die in der Presse enthaltenen Beschwerden über die Handhabung des Vereinsgesetzes verfolgt und habe, soweit die Fälle grundsätzliche Bedeutung zu haben schienen, Sühnung mit den Bundesregierungen genommen.“ — Präsident des Reichseisen-

ihnen unterstellten Reichsaufsichtsbeamten einzufordern<sup>1)</sup>. Alles das ist nicht nur ihr gutes Recht, sondern ihre Pflicht. Aber freilich, es ist alles auch nur „Beobachtung“ und „Kenntnisnahme“ in jenem nichttechnischen Sinne des Wortes, ist weder Aufsicht über die Unter-, noch über die Zentralbehörde, sondern nur Vorbereitung für die gegen die Zentralregierung des Landes durch Anfragen, Mahnungen, Forderungen geltend zu machende echte Beaufsichtigung.

Die Frage entsteht, ob denn nun jedes Verhalten der einzelnen Landesorgane jederzeit zum Gegenstande einer Aufsichtsaktion gegen die Landesregierung gemacht werden kann. Wir haben bisher immer nur festgestellt, daß das Reich lediglich gegen die Landesregierung vorgehen kann. Darf aber das Reich immer und sofort die Landesregierung zur Verantwortung ziehen, wenn an irgend einer Stelle im Lande, von Behörden oder vielleicht auch von Untertanen, gegen Reichsgesetz oder Reichsinteresse gesündigt zu sein scheint? Oder gibt es bestimmte Voraussetzungen, von denen das Einschreiten des Reiches abhängt? Läßt sich hier eine, nicht nur durch Erwägungen der Politik und der Höflichkeit, sondern durch Normen des Rechtes gezogene Grenze finden, über die das Reich nicht hinausgehen kann, ohne sich dem Vorwurfe eines „Eingriffs“ in die Landesverwaltung auszusetzen? Die Frage ist nicht ganz einfach; sie ist von der Theorie bis jetzt noch so gut wie gar nicht, von der Praxis nicht immer klar erfaßt, nicht immer klar beantwortet worden.

Man darf dieses rein bundesstaatliche Problem nicht durch Analogieschlüsse aus Rechtsfällen anderer Rechtsgebiete lösen wollen. Es wäre vor allem unangebracht, die Regeln des Völkerrechts über die gegenseitige „Haftung“ der Staaten für ihre Behörden und Beamten zu Hilfe zu nehmen<sup>2)</sup>. Allerdings ist ja das Aufsichtsverhältnis, von dem wir sprechen, ein Verhältnis von Staat zu Staat. Und es ist nicht falsch, wenn man sagt, der Einzelstaat habe dem Reiche auf gewissen Gebieten für das Verhalten seiner Organe „einzustehen“. Denn sicherlich muß der Gliedstaat

bahnamts Schulz, *RT.* 11. Mai 1904, *StenB.* S. 2876: Der „Wetruß der Eisenbahner“ wird auch auf dem Reichseisenbahnamt gelesen, „und die dort vorgebrachten Klagen werden von uns in geeigneten Fällen untersucht.“ — Staatssekretär Nieberding, *RT.* 14. Jan. 1905, *StenB.* S. 3759: Mitteilungen der Presse über Vorkommnisse in einer oldenburgischen Strafanstalt haben Anlaß zu Ermittlungen des Reichskanzlers geboten. — Vgl. auch Bericht des Reichseisenbahnamts v. 27. Mai 1874, *HirthsAnn.* 1874, Sp. 1527: „sorgfältige Prüfung der Zeitungen“.

<sup>1)</sup> So werden auf Grund von Zeitungsmittellungen Berichte der Reichsbevollmächtigten für Zölle und Steuern einverlangt. S. Staatssekretär Wermuth, *RT.* 17. Jan. 1910, *StenB.* S. 597 f.

<sup>2)</sup> S. darüber Triepel, *Völkerrecht und Landesrecht* S. 348 ff.

nach „außen“, also auch dem Reiche gegenüber die Handlungen seiner „Organe“ im allgemeinen als die seinigen gelten lassen<sup>1)</sup>). Aber für die Frage, wann und wie die Reaktion gegen jene Handlungen von außen her einzusetzen hat, kommen im internationalen Verkehr ganz andere Gesichtspunkte in Betracht als im Verhältnis zwischen Bundes- und Gliedstaat. Dort spielen die Interessen staatlicher Würde und Ehre eine Rolle, die hier ganz außer Spiel bleiben. Dort handelt es sich um eine Haftung für Verletzungen „ausländischer“ Rechtsgüter, was hier wiederum nicht der Fall ist. Bei der völkerrechtlichen Haftpflicht werden vorzugsweise, wenn auch nicht ausschließlich, Ansprüche auf Genugtuung oder Schadenersatz geltend gemacht. Auch davon ist hier nicht die Rede; die Reichsoberaufsicht bezweckt niemals etwas anderes als die Herstellung eines der Verfassung, den Gesetzen, den Interessen des Reiches entsprechenden Zustandes. Deshalb darf aber unser Problem auch nicht nach strafrechtlichen Gesichtspunkten beurteilt werden. Der pönale Charakter, der bis zu gewissem Grade dem Institute der Reichsaufsicht im Rechte des alten Reiches anhaftete<sup>2)</sup>, ist dem heutigen Rechte vollkommen fremd geworden. Die Aufsicht geht nicht mehr gegen die Person des Landesherrn. Sofern sie sich überhaupt gegen den Landesherrn richtet — wovon alsbald zu handeln ist — richtet sie sich gegen ihn als den Repräsentanten des strafunfähigen Staates. Die Reichsoberaufsicht bezweckt nicht Sühne, nicht Vergeltung. Muß sie im Wege des Zwanges durchgesetzt werden, so ist der ausgeübte Zwang Erfüllungs-, nicht Strafwang<sup>3)</sup>. Daher denn die Geltendmachung der Oberaufsicht durchaus unabhängig ist von irgend einem Verschulden der Landesregierung. Die Organe der Reichsaufsicht sind berechtigt, die Landesregierungen zur Abstellung von Mißbräuchen zu veranlassen, von denen diese beim besten Willen bislang keine Kenntnis hatten nehmen können<sup>4)</sup>. Endlich versteht es sich von selbst, daß alles Operieren mit

<sup>1)</sup> Alle hier in Betracht zu ziehenden Handlungen der Landesbehörden würden nach Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre (1911), S. 183 ff. u. ö. dem Staate „zuzurechnen“ sein. Aus den Erörterungen des Textes wird sich ergeben, daß mit dieser Feststellung gar nichts gewonnen ist. Wie denn überhaupt die Konstruktionen Kelsens, da sie jede teleologische Betrachtung verabscheuen, keine einzige Frage des praktischen Rechtslebens befriedigend zu lösen vermögen. Aber solche Lösungen zu finden, ist doch wohl die Rechtswissenschaft als eine praktische Wissenschaft bestimmt.

<sup>2)</sup> S. oben S. 22.

<sup>3)</sup> Sehr scharf betont von Laband I 112, Anm. 2.

<sup>4)</sup> Auch aus diesem Grunde würde es verfehlt sein, die Oberaufsicht bezüglich des Verhaltens der Staatsangehörigen nach den völkerrechtlichen Regeln über die „Haftung“ des Staates für seine Untertanen zu bestimmen. Nach internationalem Rechte spielt die Schuldfrage dabei wenigstens teilweise eine Rolle. Vgl. Triepel, a. a. O. S. 324 ff., 334 ff.

privatrechtlichen Analogien — Haftung für „Erfüllungsgehilfen“, Mandatare<sup>1)</sup> usw. — von vornherein abzulehnen ist.

Die Reichsregierung hat sich im allgemeinen auf den Standpunkt gestellt, sie sei nicht befugt, von den Aufsichtsmitteln der Verfassung Gebrauch zu machen, bevor innerhalb des Einzelstaats der Instanzenzug erschöpft sei. Allerdings ist das in den ersten Jahrzehnten des Reichs, wenigstens soweit das veröffentlichte Material erkennen läßt, von Seiten des Reichsanzlers und seiner Stellvertreter kaum jemals in grundsätzlicher Weise ausgesprochen worden. Seit der Mitte der achtziger Jahre aber — der Zeitpunkt ist in verfassungsgeschichtlicher Hinsicht nicht uninteressant — häufen sich die Fälle, in denen es geschieht. Soviel ich sehe, ist der Staatssekretär von Boetticher der erste gewesen, der im Reichstage die Grenze in jener Weise gezogen hat. Andere sind seinen Spuren gefolgt; vor allem die Staatssekretäre Graf von Posadowsky, von Bethmann Hollweg und mit besonderer Schärfe und Konsequenz der Staatssekretär Delbrück. Die Formulierung der Regel ist fast stets die gleiche. Die Reichsoberaufsicht, heißt es, kann erst gehandhabt werden, nachdem im Einzelstaate die „geordneten Behörden angerufen“ worden sind<sup>2)</sup>, nachdem der gesetzmäßige „Instanzenzug“ oder der „Beschwerdeweg“ erschöpft ist<sup>3)</sup>, nachdem die „Zentralinstanz“, die „Zentralstelle“ zu den Vorgängen Stellung genommen, eine endgültige Entscheidung gefällt und sich darin in Gegensatz zu den Grundsätzen der Reichsgesetze oder Reichsverordnungen gestellt hat<sup>4)</sup>. Zwei Beispiele statt vieler. Im Reichstage werden Klagen ausgesprochen über die Handhabung des Reichsvereinsgesetzes durch die preußischen Polizeibehörden. Der Regierungsvertreter erklärt, die Reichsleitung habe keine Veranlassung einzugreifen, ehe nicht eine dem Gesetze zuwiderlaufende Entscheidung des preußischen Ministers des Innern vorliege<sup>5)</sup>. Ein anderes Mal wird Beschwerde geführt über einen Erlaß des Katholischen Kirchenrates in Stuttgart, der

<sup>1)</sup> S. oben S. 168, Anm. 3.

<sup>2)</sup> Staatssekretär von Boetticher, *RT.* 5. Dez. 1884, *StenB.* S. 226.

<sup>3)</sup> Staatssekretär Delbrück, *RT.* 18. Jan. 1910, *StenB.* S. 625. — Staatssekretär Nieberding, *RT.* 4. Mai 1896, *StenB.* S. 2097; 24. März 1903, *StenB.* S. 8894 u. a. m.

<sup>4)</sup> Vgl. 3. B. Staatssekretär Delbrück, *RT.* 13. März 1911, *StenB.* S. 5391; 17. Jan. 1913, *StenB.* S. 3073; 15. Mai 1914, *StenB.* S. 8924. — Staatssekretär Wermuth, *RT.* 17. Jan. 1910, *StenB.* S. 597; 1. April 1911, *StenB.* S. 6110 (in Angelegenheiten der Erbschaftsteuer). Äußerungen solchen Inhalts liegen duzendfach vor. Vgl. auch die unten S. 274, Anm. 5, S. 281, Anm. 3, S. 282, Anm. 3, S. 283, Anm. 2, 3 angeführten Stellen.

<sup>5)</sup> Direktor im Reichsamte des Innern Lewald, *RT.* 27. Mai 1913, *StenB.* S. 5247.

sich in anfechtbarer Weise mit der Tätigkeit eines Jesuitenpaters beschäftigt habe. Der Kommissar der Reichsregierung antwortet: der Kirchenrat unterstehe dem württembergischen Kultusministerium, es sei nicht daran, daß der Instanzenzug in Württemberg erschöpft worden sei, folglich liege für den Reichskanzler keine Veranlassung vor, bei der württembergischen Regierung Vorstellungen zu erheben<sup>1)</sup>. Der Reichstag, der mit Recht den Anspruch erhebt, den Reichskanzler wegen lässiger Handhabung der Reichsaufsicht verantwortlich zu machen, hat sich bei solchen Erklärungen nicht immer beruhigt. Indessen mehren sich in neuerer Zeit, wenigstens in den Lagern der konservativen und der nationalliberalen Partei, die Stimmen, die sich mit der allmählich stereotyp gewordenen Regierungsformel einverstanden erklären<sup>2)</sup>. Was den Bundesrat anlangt, so hat dieser mit bezug auf die ihm obliegende Mängelabhilfe von Anfang an den gleichen Standpunkt vertreten<sup>3)</sup>. Und neuerdings hat sich dem auch die Literatur, wennschon nur vereinzelt, angeschlossen<sup>4)</sup>.

Sucht man nach einer Begründung für den aufgestellten Satz, so trifft man in den zahlreichen Reichstagsreden, die sich mit der Frage beschäftigen, ungefähr folgenden Gedankengang. Die Aufsicht des Reichs soll sich nach der Absicht der Verfassung gegen den Staat als solchen richten, und die Ausführung der Reichsgesetze, die das Reich vor allem zu überwachen hat, liegt in der Hand der Gliedstaaten als Einheiten. Nun läßt sich aber aus dem Verhalten einer einzelnen, noch dazu untergeordneten Behörde noch kein Schluß auf die Meinung und den Willen des ganzen Staates ziehen. Um die Haltung des Gliedstaates beurteilen zu können, muß mehr vorliegen als die Verordnung eines Regierungspräsidenten, die Verfügung eines Landrats oder die Amtshandlung eines Gendarmen. Das Reich hat deshalb keinen Grund, seine Aufsichtsgewalt aus Anlaß von „Einzelfällen“, das soll heißen: wegen einzelner Verstöße von Mittel- und Unterbehörden, in Bewegung zu setzen<sup>5)</sup>. Das

<sup>1)</sup> Direktor im Reichsamt des Innern Caspar, *RT.* 4. März 1913, *StenB.* S. 4230.

<sup>2)</sup> Vgl. 3. B. Abg. Junck, *RT.* 11. März 1910, *StenB.* S. 1990. — Abg. Kretsch, *RT.* 3. Mai 1912, *StenB.* S. 1661: Reichsaufsicht gegen Einzelstaat „nur beim Verjagen der letzten Instanz“. — Abg. Graf von Westarp, ebenda S. 1667, 1671. S. aber auch Abg. Lenzmann, *RT.* 4. Mai 1896, *StenB.* S. 2100.

<sup>3)</sup> S. etwa Protokolle vom 24. Mai und 26. Juni 1871, §§ 269, 379 (S. 166, 224): Der Verein deutscher Privateisenbahnen beschwert sich über die preußische Regierung wegen unrichtiger Auslegung des Aktiengesetzes vom 11. Juni 1870. Abweisung, da sich die Petenten zunächst an den preußischen Handelsminister hätten wenden müssen.

<sup>4)</sup> Dambitsch S. 103 f., 109 f., 231, 339.

<sup>5)</sup> Eine Andeutung in diesem Sinne findet sich schon in einer Rede des Präsi-

Reich hat nur zu prüfen, ob in den Bundesstaaten „grundsätzlich“ richtig verfahren wird, ob zwischen Reich und Bundesstaaten „grundsätzliche Meinungsverschiedenheiten“ vorhanden sind<sup>1)</sup>. Aber man kann die grundsätzliche Auffassung des Einzelstaats als eines Ganzen am Ende doch nur dann richtig beurteilen, wenn man weiß, wie sich die Zentralregierung zu den Einzelfällen stellt. Erst „wenn prinzipiell, gebilligt von den oberen Instanzen, eine Praxis Platz greift, die mit dem Geiste des Gesetzes nicht verträglich ist“, kann von falscher Anwendung eines Reichsgesetzes die Rede sein. Es kommt auf die „geschlossene Haltung“ der Landesregierung an, und die ist nicht eher zu erkennen, als der Instanzenzug erschöpft ist<sup>2)</sup>.

Wie mir scheint, ist diese Beweisführung unzulänglich und die in der Praxis allmählich anerkannte Regel nur zur Hälfte begründet.

Selbstverständlich — wo eine besondere Anordnung der Verfassung oder eines Gesetzes das Eingreifen des Reichs davon abhängig macht, daß der landesrechtliche Instanzenweg bis zur letzten Stelle durchschritten ist, hat es dabei sein Bewenden. So läßt z. B. die Reichsverfassung „Abhilfe“ gegen Justizverweigerungen nur für den Fall zu, daß „auf gesetzlichen Wegen ausreichende Hilfe nicht hat erlangt werden können“ (RV. Art. 77), und bringt damit deutlich zum Ausdruck, daß die Reichsgewalt gegen den Gliedstaat nicht vorgehen darf, bevor die Partei die ihr zustehenden Rechtsmittel bis zur letzten Landesinstanz fruchtlos ein-

---

denken des Reichsstanzleramts Delbrück, RT. 26. April 1871, StenB. S. 396. Später wird dann sehr häufig von der Bedeutungslosigkeit der „Einzelfälle“ gesprochen. Dgl. z. B. Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 15. Dez. 1898, StenB. S. 105. — Derselbe, RT. 3. Mai 1906, StenB. S. 2868. — Staatssekretär von Bethmann Hollweg, RT. 21. Jan. 1909, StenB. S. 6450. — Direktor im Reichsamt des Innern Lewald, RT. 4. Febr. 1914, StenB. S. 6998. Eine besondere Rolle spielen in der Angelegenheit die Klagen wegen angeblicher Verletzung des Vereinsgesetzes.

<sup>1)</sup> So wiederholt Staatssekretär Delbrück. Dgl. RT. 13. März 1911, StenB. S. 5391; 18. Okt. 1911, StenB. S. 7386; 15. Jan. 1913, StenB. S. 2983. — In der Literatur wird diese Ansicht neuerdings von Smend vertreten; Festgabe für Otto Mayer (1916), S. 255. Wenn er sich dabei auf Thoma beruft, so geschieht das infolge eines Mißverständnisses. Thoma hält es nicht für erforderlich, daß sich die Beschwerden auf „dauernde Zustände oder Einrichtungen“ beziehen, sondern meint nur, es „dürfte“ dies in der Regel der Fall sein; Verh. des 30. Juristentages 1 69.

<sup>2)</sup> Abg. Jund, RT. 11. März 1910, StenB. S. 1990. — Dgl. auch Staatssekretär Nieberding, RT. 12. Febr. 1902, StenB. S. 4125. — Derselbe, RT. 24. März 1903, StenB. S. 8894: „Solange der Beschwerdeweg nicht erschöpft ist, ist (für den Reichstag) der Weg einer Resolution nicht gegeben.“ Denn die Form der Resolution darf nicht den einzelnen Fall, sondern muß den „Grundsatz“ behandeln.

gelegt hat<sup>1)</sup>. Dasselbe wird anzunehmen sein, wenn ein Reichsgesetz für irgend eine Angelegenheit die Landeszentralbehörden ausdrücklich mit der „Kontrolle“ betraut und dem Reich die Oberaufsicht nur „vorbehält“, — wie es z. B. in Ansehung der Errichtung und des Betriebs der Telegraphenanlagen im Reichsgesetze v. 6. April 1892 geschehen ist<sup>2)</sup>. Es wird selbst dann schon gelten, wenn ein Reichsgesetz bei der Regelung einer einzelnen Materie überhaupt einen genauen Instanzenzug für das Verfahren von den Landesbehörden vorgezeichnet hat. Wollte hier das Reich vor Beendigung des angeordneten Beschwerdewegs eine oberaufsichtliche Einflußnahme auf die Entschlüsse der Landesorgane beanspruchen, so würde es sich mit sich selbst in Widerspruch setzen.

Auch abgesehen von solchen Spezialgesetzlichen Vorschriften wird sich die ständige Praxis der Reichsregierung rechtfertigen lassen, soweit es sich um das Verhältnis des Reichs zu einem Beschwerdeführer handelt. Wir werden noch sehen: grundsätzlich steht dem Einzelnen ein Anspruch gegen das Reich auf Ausübung der Reichsoberaufsicht zu seinen Gunsten nicht zu<sup>3)</sup>. Daher kann sich niemand beklagen, wenn ihm die Reichsaufsichtsorgane das Gehör solange versagen, als er nicht die ihm von Rechts wegen zustehenden Möglichkeiten, sein Anliegen innerhalb des Gliedstaates zu verfolgen, restlos ausgenutzt hat. Indes, wenn das Reich in solchem Falle nicht eingreifen braucht, so ist damit noch nicht gesagt, daß es nicht eingreifen darf. Es besteht kein Anlaß, in Art. 77 der Verfassung die Anwendung eines allgemeinen Grundsatzes zu erblicken. Der Bundesrat hat denn auch in seiner Geschäftsordnung bestimmt, der Reichskanzler „könne“ Eingaben an den Bundesrat „zur Zeit“ zurückweisen, wenn nicht aus ihnen erhelle, daß der gesetzliche Instanzenzug erschöpft sei<sup>4)</sup>. Aber daß solche Eingaben nicht beachtet werden dürften, ist nicht gesagt. Und das mit Recht.

Denn die Frage, um die es sich handelt, bezieht sich nicht auf das Verhältnis des Reichs zu den Bürgern, die sich über Akte der Landesbehörden beschweren, sondern auf die Beziehungen zwischen Reich und Einzelstaat. Man darf das Institut der Reichsoberaufsicht im allgemeinen und zunächst nicht unter dem Gesichtspunkte des Rechtsschutzes für den Staatsbürger auffassen<sup>5)</sup>. Das Reich hat das Recht der Oberaufsicht ganz unabhängig davon, ob diese dem Einzelnen zugute kommt oder

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 182.

<sup>2)</sup> Oben S. 106, Anm. 5.

<sup>3)</sup> S. unten § 27 unter 2.

<sup>4)</sup> Vgl. § 9, Abj. 2 der Revidierten Geschäftsordnung vom 26. April 1880; Triepel, Quellenammlung S. 228.

<sup>5)</sup> Vgl. Laband I 111, der freilich aus einem richtigen Satze eine meines Erachtens unrichtige Folgerung zieht.

nicht. Es verfolgt mit den Mitteln der Aufsicht in erster Linie seine eigenen Interessen. Die Reichsorgane erhalten auch keineswegs nur durch Beschwerden der Untertanen von Verstößen gegen Reichsgesetze Kenntnis, sondern in großem Umfange durch eigene „Beobachtungen“, durch die Zeitungen<sup>1)</sup>, durch Interpellationen, Anfragen, kritische Bemerkungen im Reichstage, vielleicht durch Klagen ausländischer Regierungen. Muß sich nun etwa das Reich der Aufsicht enthalten, wenn es an einem Verletzten fehlt? Oder sollte es wirklich die Autorität seiner die Einzelstaaten verpflichtenden Gesetze abstellen wollen auf den Willen oder die Energie des einzelnen Bürgers? Das kann unmöglich der Sinn der Verfassung sein! Man wird nicht annehmen dürfen, das Reich müsse einer krassen Verletzung seiner Gesetze durch die Behörden eines Einzelstaates geruhig zusehen, nur weil der Beschädigte gestorben oder weil er zu träge und zu würdelos ist, sich bei den höheren Instanzen um eine Beseitigung des Unrechtes zu bemühen.

Stellt man bei der Behandlung des Aufsichtsinsti-tuts, wie erforderlich, auf das Rechtsverhältnis zwischen Reich und Gliedstaat ab, so ist nicht einzusehen, warum der einzelne Akt einer einzelnen Landesbehörde niemals genügen sollte, um die Aufsichtsgewalt des Reiches herauszufordern. Der Staat besteht, sollte man meinen, nicht nur aus den Ministern. Auch in einem Polizeipräsidenten oder einem Landrat oder auch schließlich in einem Gendarmen steckt ein Stück Staatsgewalt. Handelt einer von diesen gegen ein Reichsgesetz, so wird das Reichsgesetz vom Einzelstaate verletzt. Nicht nur was der Minister verfügt, ist dem Staate „zurechnen“. Aber auch nicht nur das, was er „billigt“. Täusche ich mich nicht, so beruht die offizielle Lehre auf einer vielleicht durch föderalistische Ideen eingegebenen Anwendung völkerrechtlicher Analogien. Man scheut sich, eine Landesregierung für die Fehler untergeordneter Organe eher „haftbar“ zu machen, als sie sich zu ihnen bekannt hat. Denn man entsinnt sich der Theorie des alten Hugo Grotius: die *Com-munitas* haftet nicht „*sine facto suo aut omissione*“, und die *Rectores* werden für die Delikte ihrer Untergebenen verantwortlich nur durch *patientia* und *receptus*; der *patientia* macht sich schuldig, „*qui scit delinqui, qui prohibere potest et tenetur, nec prohibet*“<sup>2)</sup>. Ist es nicht fast eine Übersetzung dieser Worte, wenn der Staatssekretär von Bethmann Hollweg als „typischen Fall“ für das Eintreten der Reichsaufsicht bezeichnet: „daß eine Bundesregierung entweder selbst eine gesetz- oder sinnwidrige Handhabung des Gesetzes vorgenommen oder es auch nur geduldet hätte, daß unter ihrer Aufsicht von den Landes-

<sup>1)</sup> S. oben S. 270, Anm. 2; S. 271, Anm. 1; unten S. 280, Anm. 2.

<sup>2)</sup> De jure belli ac pacis II, 21, § 2.

behörden eine ungesetzliche Handhabung stattfände“?¹) Allein wir wissen, daß es sich bei der Reichsaufsicht um anderes handelt als um Geltendmachung einer Haftpflicht. Übt das Reich sein Aufsichtsrecht durch Anfragen, Erinnerungen oder Beanstandungen aus, so zieht es nicht die Landesregierung zur Verantwortung, sondern verlangt, daß im Einzelstaate Versäumtes nachgeholt oder Unstatthafte beseitigt werde. Dabei kann keine Rolle spielen, ob der Fehler bei der Zentral- oder bei einer Unterbehörde steckt. Wenn dem aber so ist, so kann es auch nicht in Betracht kommen, daß sich ein Verstoß nur in einem „Einzelfalle“ ereignet hat. Warum soll das Reich erst durch wiederholte oder dauernde Nichtachtung seiner Gesetze zum Einschreiten berechtigt werden? Gilt hier etwa: einmal ist keinmal?²) Wäre das richtig, dann müßte es nicht bloß für Unterbehörden, sondern auch für die Zentralregierung gelten; davon kann natürlich gar keine Rede sein!³). Mit Recht ist im Reichstage gesagt worden, daß sich „die Gesamtverwaltung aus der Entscheidung von Einzelfällen zusammensetzt“, woraus sich von selbst ergebe, daß die Reichsregierung von den Bundesstaaten auch über Einzelvorkommnisse Erklärungen verlangen könne⁴).

In Wirklichkeit verfährt auch die Reichsregierung keineswegs immer und keineswegs rigoros⁵) nach dem Recepte, das sie offiziell zum Range eines beherrschenden Grundsatzes erhoben hat. Um das zu beobachten, braucht man nur die Verhandlungen des Reichstages aufmerksam zu verfolgen. Alle Augenblicke berichten die Vertreter der Regierung von Aufsichtsmaßregeln, die sie aus Anlaß eines Einzelfalles und ganz ohne

¹) RÜ. 9. Dez. 1908, StenB. S. 6089, 6090.

²) S. unten S. 284, Anm. 3.

³) Trotzdem ist auch das gelegentlich behauptet worden. Vgl. Präsident des Bundeskanzleramts Delbrück, RÜ. 25. Mai 1870, StenB. S. 1187: der Bundeskanzler habe nicht das Recht, „von den einzelnen Regierungen Mitteilungen der in Spezialfällen ergehenden Verfügungen . . . zu verlangen.“ Die Bemerkung bezog sich auf eine generelle Verfügung des preußischen Handelsministers, die angeblich gegen ein Bundesgesetz verstieß.

⁴) Abg. Junck, RÜ. 22. Jan. 1909, StenB. S. 6465. — Derselbe, RÜ. 26. April 1912, StenB. S. 1435: „Auch in einzelnen Verletzungshandlungen kann sich eine grundsätzliche Abweichung von der richtigen Auffassung des Reichsrechtes ausprägen.“ — Vgl. auch Abg. Hieber, RÜ. 19. Jan. 1910, StenB. S. 670. — Abg. Gröber, ebenda S. 679. — Was im Texte vorzugsweise über das Recht der „Reichsleitung“, d. h. der kaiserlichen, durch den Reichskanzler geführten Regierung gesagt wurde, gilt auch für den Bundesrat. Auch er ist nicht darauf beschränkt, allgemein hervortretenden Mängeln abzuwehren, sondern kann ebensogut gegen „Einzelfälle“ vorgehen. Übereinstimmend Rauchalles S. 69.

⁵) Staatssekretär Schr. von Malzahn, RÜ. 30. Jan. 1889, StenB. S. 696: Beschwerden müssen erst bis an die höchste Landesinstanz „oder wenigstens bis an die Direktivbehörde“ gebracht werden.

Rücksicht auf den Instanzenzug vorgenommen haben, oder sie stellen die Vornahme solcher Maßregeln in Aussicht<sup>1)</sup>). Wer die Protokolle der Budgetkommission des Reichstags und die Akten der obersten Reichsbehörden einsehen dürfte, würde ohne Zweifel die Zahl der sonst bekannten Beispiele beträchtlich vermehren können.

Nach alledem ist es nicht zu rechtfertigen, wenn man dem Reiche grundsätzlich und ausnahmslos das Recht versagen will, vor Erledigung des Instanzenwegs ein aufsichtsrechtliches Verfahren gegen eine Landesregierung einzuleiten. Aber auf der anderen Seite möchte es doch wiederum nicht angängig sein, daß die Reichsregierung jedes Versehen auch der untergeordnetsten Behörde, das ihr irgendwie zu Ohren gekommen ist, ohne weiteres aufgreift und zum Gegenstande einer Reklamation bei der Zentralinstanz des Gliedstaates macht. In einer Reichstagsrede aus dem Jahre 1908 hat der damalige Staatssekretär von Bethmann Hollweg ausgeführt: „Wenn ich in einer Zeitung lese, daß der Gendarm X unberechtigt in eine Versammlung gegangen ist, daß eine Versammlung ohne gesetzliche Unterlage aufgelöst worden

<sup>1)</sup> Dgl. z. B. folgende Vorgänge, aus ganz verschiedenen Zeiten. Im Reichstage von 1871 interpelliert der Abg. Sonnemann die Regierung wegen einer Verfügung des Provinzialschulkollegiums zu Kassel, die der Realschule der israelitischen Gemeinde zu Frankfurt a. M. verbiete, ihren christlichen Zöglingen Zeugnisse für den einjährig-freiwilligen Dienst auszustellen. Das verstoße gegen die Bef. des Bundeskanzlers v. 2. Sept. 1868, BGBI. S. 509, und gegen § 154 der Militär-Ersatz-Instruktion vom 26. März 1868; Druckf. RT. 1. Leg. Per., 1. Sess. 1871, Nr. 63. Der Präsident des Reichskanzleramts Delbrück stellt, falls die Sache stimme, Einsprechen in Aussicht; RT. 25. April 1871, StenB. S. 373 f. — Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 22. Jan. 1898, StenB. S. 598: „Ich bin jederzeit bereit, wenn mir die Behauptung in begründeter Form aufgestellt wird, daß in irgend einer Fabrik bestehende gesetzliche oder reglementarische Arbeiterschutzvorschriften . . . mißachtet werden, sofort eine strenge Untersuchung durch Vermittelung der zuständigen Landesbehörde herbeizuführen.“ — Staatssekretär Nieberding, RT. 27. Febr. 1904, StenB. S. 1331: „Ich habe keinen Zweifel darüber, wenn der Herr Abgeordnete die Güte hätte, mir den Fall (Sesselung von Gefangenen in Widerspruch mit einem Abkommen der verbündeten Regierungen) mitzuteilen, daß dann gegen den . . . Beamten . . . die geeigneten Disziplinar mittel zur Anwendung kommen würden.“ — Staatssekretär Kühn, RT. 5. April 1913, StenB. S. 4508: In bezug auf die Behandlung der Gesuche um Veteranenunterstützung wird „jeder einzelne Fall von uns weiter verfolgt“. — Ebenso Staatssekretär Wermuth, RT. 4. April 1911, StenB. S. 6245. — Bei den Wahlprüfungen im Reichstag ist es nichts Seltenes, daß der Reichskanzler auf Verstöße gegen das Wahlgesetz aufmerksam gemacht wird, die von einzelnen Landesbeamten begangen worden sind, und daß die Reichsregierung sofortige Abhilfe zusagt. Dgl. Abg. Ledebour, RT. 3. Mai 1912, StenB. S. 1669. — S. auch die oben S. 270, Anm. 2 wiedergegebenen Bemerkungen. Im Verlaufe der weiteren Untersuchungen werden uns noch Duzende der ominösen „Einzelfälle“ begegnen.

ist, daß die Versammlung des und des Vereins wider das Gesetz als eine öffentliche angesehen worden sei, soll ich mich da hinsetzen und an die Bundesregierung schreiben: ich lese in der und der Zeitung, es geht bei dir ungesetzlich zu; ob die Darstellung der Zeitung richtig ist, weiß ich nicht; aber ich fordere dich auf: Sorge sofort für Ordnung und berichte mir! — Meine Herren, wenn ich das täte, dann würde sich die Bundesregierung einen solchen Schriftwechsel aufs energischste verbitten, und zwar mit vollem Recht<sup>1)</sup>. Hier liegt offenbar ein richtiger Gedanke zugrunde. Es geht nicht an, daß die Reichsbehörde die Landesregierungen fortgesetzt und wahllos auf Grund beliebiger Mitteilungen über angebliche Mißgriffe lokaler Behörden mit Anfragen, Mahnungen, Vorstellungen überschüttet. Aber wo liegt die Grenze zwischen dem Zulässigen und dem Unstatthaften? Nach welchem Maßstabe ist die Auswahl aus der Fülle von Anzeigen, Beschwerden, Presseerörterungen zu treffen, in denen der Reichsleitung nahegelegt wird, ihre Aufsichtsgewalt in Bewegung zu setzen? Ist es — wie Bethmann Hollweg anzudeuten scheint — die Form der Anregung, die darüber entscheidet? Wäre es etwa schlechterdings verboten, auf Zeitungsnachrichten hin etwas zu unternehmen? Das kann nicht die Meinung sein; denn wir sahen ja, wie oft die Bundesregierung eben durch Pressemitteilungen bestimmt worden ist, einer Verletzung von Reichsgesetzen nachzugehen. Auch wäre nicht ersichtlich, warum es gerade für die Behandlung „lokaler Mißgriffe“ auf die Art der Nachrichtenquelle ankommen sollte. Man möchte glauben, daß sich eine Regierung bei den gegen ihr eigenes Verhalten gerichteten Anlagen erst recht verbitten könnte, daß sich die Aufsichtsinstanz auf Zeitungsnotizen stützt, und doch lehrt die Erfahrung, daß das Reich auch in dieser Hinsicht durchaus nicht immer schüchtern ist<sup>2)</sup>. Und schließlich, es ist eine Eigenschaft nicht nur der Zeitungen, daß man ihnen nicht

<sup>1)</sup> RT. 9. Dez. 1908, StenB. S. 6090.

<sup>2)</sup> Abg. Sehrenbach fragt im Reichstage an, ob dem Reichskanzler bekannt sei, daß das badische Ministerium einem Jesuitenpater die Abhaltung religionswissenschaftlicher Vorträge in Freiburg i. Br. untersagt habe. Staatssekretär Lisco antwortet: dem Reichskanzler sei der Vorgang aus der Tagespresse bekannt; da zur Beurteilung des Falles genauere Kenntnisse gehören, habe sich der Reichskanzler an die Großherzoglich badische Regierung mit der Bitte um Feststellung der Tatsachen und Mitteilung gewandt. RT. 10. Dez. 1912, StenB. S. 2694. Ist dies etwas anderes als Überwachung im Sinne des Art. 17 der RV.? — Die Beispiele ließen sich leicht vermehren. Auch die große Aktion gegen die bayerische Regierung in Sachen des Jesuitengesetzes wurde durch Zeitungsnachrichten veranlaßt. Vgl. Reichskanzler v. Bethmann Hollweg, RT. 26. April 1912, StenB. S. 1440: Der Reichskanzler hat sofort, als ihm die Anordnung der bayerischen Regierung durch die Presse bekannt geworden ist, ein amtliches Ersuchen um Aufklärung nach München gerichtet.

ansehen kann, „ob die Darstellung richtig ist“. Aus demselben Grunde müßte jede Beschwerde dem Papierkorb des Reichskanzlers verfallen sein. Ob die Angaben einer Zeitung oder einer Beschwerdeschrift zutreffen oder nicht, das zu prüfen ist eben die Aufgabe, die das Aufsichtsverfahren erfüllen soll.

Oder soll es die größere oder geringere Tragweite des „Einzelfalles“ sein, die für das Vorgehen des Reichs bestimmend ist? Es fehlt wiederum nicht an offiziellen Erklärungen, die auf solche Anschauung hinweisen. Der Vorfall, heißt es, muß ein „allgemeineres Interesse“ besitzen<sup>1)</sup>, muß „von grundsätzlicher Bedeutung“ sein<sup>2)</sup>. Allein die Verfassung gibt uns nicht den geringsten Anhalt für diese Behauptung. Gewiß — die Regierung ist nicht verpflichtet, wegen einer Bagatelle den Apparat der Reichskontrolle in Bewegung zu setzen. Auch hier gilt: *minima non curat praetor*. Aber daß das Reich nicht berechtigt sein solle, auf pünktliche Einhaltung der von ihm gesetzten Normen selbst in unbedeutenden Fällen zu dringen, läßt sich unmöglich vertreten. Überdies läßt sich schwer erkennen, was die Tragweite des Einzelfalles mit der Frage zu tun hat, wann das Reich auf Verstöße lokaler Behörden zu reagieren befugt sei. Denn wenn es für das Reich in Sachen der Aufsicht überhaupt auf den Unterschied von Wichtig und Unwichtig ankommen würde, so müßte das nicht nur gegenüber den Verfehlungen von Unterbehörden gelten, sondern ebenso, wenn nicht mehr, für die Handlungen, die auf das Konto der Zentralregierung des Einzelstaates zu setzen sind<sup>3)</sup>.

Wir müssen also nach einer anderen Lösung suchen. Wie mir scheint, läßt sich die gesuchte Grenze zwar nicht mit absoluter Genauigkeit, aber annähernd nach zwei Richtungen hin festlegen.

Halten wir daran fest, daß es der Zweck der Reichsaufsicht ist, den der Verfassung, den Gesetzen oder den Interessen des Reichs entsprechenden

<sup>1)</sup> Staatssekretär von Bethmann Hollweg, *RT.* 9. Dez. 1908, *StenB.* S. 6089.

<sup>2)</sup> Staatssekretär Delbrück, *RT.* 18. Okt. 1911, *StenB.* S. 7386. — Ebenso Dambitsch S. 231, 232. An anderer Stelle macht dieser aus den Fragen von grundsätzlicher Bedeutung „ungewöhnliche Fälle“; S. 339. Das geht noch weiter! Die Begründung ist nicht überzeugend. — Vgl. auch oben S. 275.

<sup>3)</sup> Was denn auch, mit ebenso geringem Rechte, wiederholt behauptet worden ist! Vgl. Staatssekretär Graf von Posadowsky, *RT.* 28. Jan. 1904, *StenB.* S. 563: Reichskanzler und Bundesrat dürfen nur einschreiten, wenn „seitens einer Landesregierung ein Reichsgesetz in grundsätzlichen Fragen falsch ausgelegt“ wurde. — Vgl. ferner Staatssekretär Delbrück, *RT.* 11. März 1910, *StenB.* S. 1987. — Abg. Graf von Westarp, *RT.* 3. Mai 1912, *StenB.* S. 1667. — Der Staatssekretär Friedberg erklärte sogar, nur wenn ein Landesgesetz in „flagrantem“ Widerspruch mit einem Reichsgesetze stehe, bestehe für das Reich die Möglichkeit, „warnend, vielleicht auch noch stärker einzugreifen“; *RT.* 25. Febr. 1878, *StenB.* S. 195. Weiter kann man die Bescheidenheit schwerlich treiben.

Zustand herzustellen, so ist es zunächst selbstverständlich, daß die Reichsregierung keinen Anlaß besitzt, gegen eine Landesregierung einzuschreiten, die eine vom Standpunkte des Reichsrechtes anstößige Verfügung oder Entscheidung ihrer Behörden bereits mißbilligt, abgeändert oder vernichtet hat. Es ist ja nichts Seltenes, daß ein Reklamant eine Beschwerde über eine Verwaltungsbehörde sowohl beim Einzelstaate wie beim Reiche anbringt. Das Reich ist nicht berechtigt, sich mit der Angelegenheit im Aufsichtswege zu befassen, wenn sich sofort herausstellt, daß der Beschwerdeführer von der Landesregierung befriedigt worden ist<sup>1)</sup>. Denn die Reichsaufsicht hat, wie wir sahen, nichts zu „ahnden“, und so steht es dem Reiche nicht an, der Landesregierung Vorwürfe über etwas zu machen, was sie schon aus der Welt geschafft hat<sup>2)</sup>.

Gibt uns das einen sicheren Anhalt für die Erkenntnis, wann das Reich nicht mehr in der Lage ist, einzugreifen, so ist es schwieriger zu sagen, wann es noch nicht das Recht hat, vorzugehen. Man wird versuchen müssen, zwischen den beiden Interessen, die hier in Rechnung zu ziehen sind, gerecht abzuwägen. Auf der einen Seite steht das Interesse des Reichs an einer pünktlichen, regelmäßigen und allseitigen Befolgung seiner Gesetze. Dies Interesse ist in jedem Einzelfalle gegeben, auch bei scheinbar belanglosen Vorgängen von lediglich örtlicher Bedeutung. Und ebenso ist immer vorhanden das Interesse des Reichs an alsbaldiger Feststellung des Sachverhalts und Beseitigung eines Mangels. Auf der anderen Seite aber hat der Einzelstaat ein starkes Interesse an der unge störten Arbeit seines in berechneter Stufenordnung aufgebauten Verwaltungsapparats<sup>3)</sup>. Dies Interesse ist von der Reichsverfassung anerkannt. In gewissem Sinne beruht ja hierauf, wie wir wissen, die grundsätzliche Bevorzugung des Systems der Oberaufsicht vor dem der unmittelbaren Aufsicht. Ob nun aber das eine oder das andere Interesse stärker zu berücksichtigen ist, wird von der Lagerung des Einzelfalles abhängig zu machen sein. Es gibt Situationen, in denen dem Reiche un-

<sup>1)</sup> So mit Recht Staatssekretär von Bethmann Hollweg, *RT.* 21. Jan. 1909, *StenB.* S. 6450.

<sup>2)</sup> Es müßte denn sein, daß die inzwischen beseitigte Verfügung der Unterbehörde auf einer noch nicht beseitigten generellen Anordnung der Zentralregierung beruht hätte. Natürlich kann dann das Reich den Vorfall zum Anlasse nehmen, die Zurücknahme der allgemeinen Anordnung zu verlangen. Aber dabei reagiert das Reich nicht gegen das Verhalten der Unterinstanz, sondern gegen das der Regierung.

<sup>3)</sup> Auf diesen Gesichtspunkt hat mit Recht aufmerksam gemacht Staatssekretär Nieberding, *RT.* 22. Nov. 1902, *StenB.* S. 6535 f.: „Es würde ja jeder geordnete Gang der Verwaltung gestört, wenn der Reichskanzler vorzeitig schon auf Grund von Artikeln in der Presse oder von Anfragen hier im Hause in eine Sache eingreifen würde.“

möglich zugemutet werden kann, mit Reklamationen zu warten, bis der Gang der einzelstaatlichen Behördenmaschinerie regelrecht abgelaufen ist. Man denke vor allem an internationale Verbindlichkeiten, kraft deren das Reich genötigt ist, seinen Aufsichtsapparat in Bewegung zu setzen. Bekanntlich haftet das Reich fremden Staaten in großem Umfange für das Verhalten der Einzelstaaten<sup>1)</sup>. Macht das Ausland diese Haftpflicht aus Anlaß des Verhaltens einer Landesbehörde geltend, so ist das Interesse des Reichs an sofortiger Aufklärung des Sachverhalts und an Beseitigung eines unter Umständen verhängnisvollen Zwiespaltes so dringlich, daß der Einzelstaat nicht auf den „Instanzenzug“ wird pochen können. Es lassen sich aber auch innerpolitische Lagen denken, gebieterische Rücksichten auf die durch einen krassen Fall aufgeregte öffentliche Meinung, auf eine unaufschiebbare gesetzgeberische Aktion, auf den Ausfall einer Reichstagswahl und anderes, was das Reichsinteresse in den Vordergrund zu schieben vermöchte.

In der Mehrzahl der Fälle — das wird zuzugeben sein — werden die Dinge so stehen, daß es vordringlich erscheinen würde, bei einer Landesregierung Vorstellungen über behördliche Mißgriffe zu erheben, zu denen die Regierung noch keine Zeit und keine Gelegenheit gehabt hat, Stellung zu nehmen. Wenn nach vernünftiger Erwägung zu erwarten steht, daß die Zentralinstanz des Einzelstaates in angemessener Frist den vorgekommenen Verstoß berichtigen wird, hat die Reichsregierung vorerst keinen Anlaß, sich an jene oberaufsichtlich zu wenden. Und so wird sie in der Tat unter gewöhnlichen Umständen abwarten können und müssen, ob ein nach Landesrecht gebotener Beschwerdeweg zum Ziele führt oder nicht. Hat ein preußischer Regierungspräsident im Widerspruch mit reichsgesetzlichen Vorschriften den Vertrieb einer Druckschrift verboten, oder hat ein Oberpräsident ein städtisches Statut über Einrichtung gewerblicher Schiedsgerichte nicht genehmigt, so mag zunächst der preußische Minister des Innern entscheiden, ob er damit einverstanden ist oder nicht<sup>2)</sup>. In bezug auf staatsanwaltschaftliche Strafvollstreckungshandlungen läßt das Reich zunächst den Oberstaatsanwälten, sodann den Justizministerien den Vortritt, ehe es selber in der Sache vorgeht<sup>3)</sup>. Ist der Vorgang noch nicht einmal an die unterste Instanz zur Entscheidung gelangt, wird es mit dem Eingreifen des Reiches erst recht keine Eile haben<sup>4)</sup>. Vielleicht wird in solchen Fällen eine dem

<sup>1)</sup> Dgl. Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 359 ff.

<sup>2)</sup> Staatssekretär von Boetticher, RT. 5. Juni 1883, StenB. S. 2835; 15. Nov. 1889, StenB. S. 330, 340.

<sup>3)</sup> Staatssekretär Nieberding, RT. 31. März 1896, StenB. S. 1940.

<sup>4)</sup> Dgl. Staatssekretär von Bethmann Hollweg, RT. 21. Jan. 1909, StenB. S. 6450 f. (angebliche Verletzung des Vereinsgesetzes).

Reiche zugegangene Beschwerde an die Regierung des Einzelstaates „abgegeben“<sup>1)</sup>). Das bedeutet indes noch keine Ausübung von Aufsicht.

Umgekehrt aber — wenn nach Lage der Umstände nicht zu erwarten ist, daß die Landeszentralbehörde eine nach Ansicht der Reichsregierung korrekturbedürftige Verfügung einer Unterinstanz beseitigen oder abändern werde, so braucht es das Reich auf die Entscheidung der obersten Landesstelle auch nicht erst ankommen zu lassen. Häufig ergibt sich aus der eingereichten Beschwerde ohne weiteres, daß die Unterbehörde nach der Weisung der Ministerialinstanz gehandelt, oder daß sie sich auf eine allgemeine Anordnung, ein Landesgesetz oder eine Landesverordnung gestützt hat. In solchem Falle hat das Reich Veranlassung, gleichzeitig gegen die generelle oder spezielle Vorschrift der Regierung und gegen den auf ihr beruhenden Einzelakt der Unterbehörde vorzugehen, und sie braucht mit dem zweiten nicht zu warten, bis die Landesregierung — was sie ja voraussichtlich tun wird — die Verfügung der Unterbehörde noch einmal gutgeheißen hat. Jedoch selbst wenn nicht feststeht, aber nach den Umständen anzunehmen ist, daß sich die Unterbehörde bei ihrem Vorgehen im Einvernehmen mit der Zentralinstanz befunden habe, liegt für das Reich kein Grund vor, sich zurückzuhalten, bis ein von dem Vorgehen Betroffener eine ausdrückliche Bestätigung hierfür in der Hand hat. Im Reichstage ist einmal gesagt worden, bei einem „typischen höheren Verwaltungsbeamten“ sei vorauszusetzen, daß sich seine Verfügungen mit der Regierungspolitik im Einklange befinden<sup>2)</sup>). Man wird das wenigstens für Fälle, bei denen es sich um Entscheidungen von politischer Bedeutung handelt, zuzugestehen haben.

Die Reichsregierung hat schließlich ohne Zweifel das Recht „vorzeitigen“ Eingreifens, wenn sich in bezug auf die Anwendung eines Reichsgesetzes die Fälle häufen, in denen von Unterbehörden eines Staates eine der Auffassung der Obergaufsichtsorgane zuwiderlaufende Anschauung vertreten wird<sup>3)</sup>. Denn die Tatsache, daß die Landes-

<sup>1)</sup> Das geschieht häufig. Vgl. etwa Staatssekretär von Bethmann Hollweg, *RT.* 9. Dez. 1908, *StenB.* S. 6089. — Staatssekretär Delbrück, *RT.* 15. Mai 1914, *StenB.* S. 8924.

<sup>2)</sup> *Abg. Jundt*, *RT.* 5. Febr. 1914, *StenB.* S. 7012. Der Fall betraf den Polizeipräsidenten von Berlin. Der Redner stellte allerdings in erster Linie auf die „grundsätzliche“ Auslegung des Reichsgesetzes ab.

<sup>3)</sup> Staatssekretär *Frhr. von Malßahn*, *RT.* 30. Jan. 1889, *StenB.* S. 696: „Sobald Übelstände bei der Ausführung eines Gesetzes in ausgedehntem Maße vorkommen, . . . ist der Moment gekommen, wo die Reichsbehörde ex officio einschreiten kann. Ganz vereinzelt Mißverhältnisse, die bei einzelnen untergeordneten Behörden vorkommen, können, glaube ich, zu einem solchen Vorgehen der Reichsregierung genügenden Anlaß kaum bieten.“ Der erste Satz ist richtig, wenn man den „Moment“ nicht allzu sehr betont. Den zweiten Satz halte ich für bedenklich.

regierung ein oder mehrere Male gegen den Verstoß nicht eingeschritten ist, berechtigt zu der Erwartung, daß sie auch das nächste Mal nicht einschreiten werde. Die Staatsanwaltschaften eines Einzelstaats erheben z. B. wiederholt Anklage wegen Übertretung der Gewerbeordnung und erzielen verurteilende Erkenntnisse, während nach der Auffassung der Reichsregierung die infriminierte Handlung der Gewerbeordnung nicht zuwiderläuft. Der Reichskanzler wendet sich schließlich aus Anlaß eines Falles an den zuständigen Justizminister, ersucht ihn, den Staatsanwalt zur Einstellung des Ermittlungsverfahrens zu veranlassen oder die generelle Weisung an die Anklagebehörden zu erteilen, es solle in Fällen solcher Art von einer Strafverfolgung abgesehen werden<sup>1)</sup>.

Nach ähnlichen Grundsätzen wird die Frage zu entscheiden sein, ob die Reichsregierung berechtigt ist, gegen Akte der Einzelstaatsgewalt einzuschreiten, über deren Gültigkeit und Zulässigkeit die Landesgerichte zu entscheiden befugt sind, genauer: ob sie vorgehen kann, ehe die Gerichte gesprochen haben, oder ob sie genötigt ist, deren Entscheidung abzuwarten. Daß ein Landesgesetz oder eine Landesverordnung mit dem Reichsrechte unverträglich ist, kann ja bekanntlich auch von den Gerichten festgestellt werden<sup>2)</sup>; gegen Verwaltungsakte, die dem Reichsrechte widersprechen, kann der Geschädigte in zahlreichen Fällen beim ordentlichen Richter oder beim Verwaltungsgerichte Schutz finden. Muß das Reich dem Landesrichter den Vortritt lassen<sup>3)</sup>? Auch in dieser Frage ist die Reichspraxis nicht einhellig. Die „Reichsleitung“ pflegt eine große Zurückhaltung zu üben. Zum Beispiel: es war zweifelhaft, ob nach § 1 des Genossenschaftsgesetzes vom 4. Juli 1868<sup>4)</sup> die Genossenschaften ihren Geschäftsbetrieb auf Nichtmitglieder ausdehnen dürfen. Der preußische Handelsminister verfügte, es sei unzulässig. Einige Konsumvereine beschwerten sich darüber beim Bundeskanzler und erhielten die Antwort:

<sup>1)</sup> Staatssekretär Graf v. Posadowsky, RT. 22. Febr. 1902, StenB. S. 4411 f. Es handelte sich um Verfolgung von Arbeitersekretären wegen Nichtanmeldung ihres „Gewerbebetriebs“ auf Grund der §§ 35, 148, Ziff. 4 der Gewerbeordnung.

<sup>2)</sup> S. dazu unten § 20 unter 2.

<sup>3)</sup> Die Frage deckt sich nicht mit der bisher behandelten. Erschöpfung des „Instanzverzugs“ der Verwaltung und richterliche Prüfung der Gültigkeit von Verwaltungsakten sind nicht dasselbe. Selbst gegen die Entscheidung der obersten Verwaltungsinstanz ist ja nach Partikularrecht vielfach eine gerichtliche oder verwaltungsgewärtliche Klage möglich. Muß das Reich, das nach offizieller Ansicht zu schweigen hat, bis die Ministerialinstanz gesprochen, auch noch das Ergebnis des gerichtlichen Verfahrens abwarten? Daß es dem Verletzten gegenüber nicht verpflichtet ist, vorzugehen, ehe sich dieser einer Klagemöglichkeit bedient hat, braucht nicht nochmals gesagt zu werden.

<sup>4)</sup> BGBl. S. 415.

da nach § 27 des Gesetzes die Überschreitung der Genossenschaftszwecke mit Strafe bedroht sei, so sei die „endgültige“ Entscheidung der streitigen Frage den Gerichten überwiesen; unter diesen Umständen müsse der Bundeskanzler Anstand nehmen, in eine Erörterung der Angelegenheit einzutreten<sup>1)</sup>. Oder: der preußische Handelsminister hat eine Verfügung erlassen, die angeblich gegen das Bundesgesetz, betreffend die Beschlagnahme des Arbeits- oder Dienstlohnes vom 21. Juni 1869<sup>2)</sup> verstößt. Eine Interpellation im Reichstage führt darüber Beschwerde. Der Bundeskanzler entgegnet: es handele sich hier um eine Frage, „die jeden Tag vor die Gerichte gebracht werden könne“; in solchen Fällen sei es nicht die Aufgabe des Bundeskanzlers, mit den Territorialregierungen die Richtigkeit ihrer Verfügungen zu erörtern<sup>3)</sup>. Der Bundesrat hat sich wiederholt auf einen anderen Standpunkt gestellt. Ein Hausierer beschwert sich über eine polizeiliche Strafverfügung, die ihm auf Grund einer mit dem Strafgesetzbuch unverträglichen bremischen Verordnung zugekommen ist<sup>4)</sup>. In dem Schriftenwechsel mit dem Senate zu Bremen behauptet dieser, die Beschwerde sei formell unstatthaft. Denn der Beschwerdeführer hätte auf eine gerichtliche Entscheidung antragen und dabei die Ungültigkeit der Verordnung geltend machen können. Es sei eine „Umgehung des gesetzlichen Instanzenzugs“, wenn er Remedur bei der Bundesbehörde suche. Der Bundesrat geht aber über den Einwand hinweg und verlangt Rücknahme der Verordnung<sup>5)</sup>. Ähnlich in dem be-

<sup>1)</sup> Bericht der Petitionskommission des RT. vom 10. Mai 1870, Druckf. Nr. 159.

<sup>2)</sup> BGBI. S. 242.

<sup>3)</sup> Präsident des Bundeskanzleramts Deibrück, RT. 25. Mai 1870, StenB. S. 1187. — Dgl. auch Bericht der Petitionskommission vom 7. Dez. 1876, Druckf. Nr. 106: Ob die sächsischen Behörden auf Grund der Armenordnung vom 22. Okt. 1840 berechtigt sind, von den Gastwirten für die Erlaubnis zur Veranstaltung von Lustbarkeiten eine Abgabe an die Armentasse zu erheben, oder ob das gegen § 7 Ziff. 6 der Gewerbeordnung verstößt, ist nach § 9 dieses Gesetzes im Rechtswege zu entscheiden; daher keine Reichsaufsicht. — S. auch Staatssekretär Nieberding, RT. 19. Jan 1909, StenB. S. 6374: Gegen die Standesämter kann man sich bei den Gerichten beschweren; man soll sich an diese, nicht an die Organe der Reichsaufsicht wenden. — Staatssekretär Deibrück, RT. 11. März 1910, StenB. S. 1988: Wenn eine Maßregel im Wege der Klage beim Verwaltungsgericht angefochten werden kann, wie z. B. nach dem Vereinsgesetz das Verbot von Versammlungen unter freiem Himmel, so wird der Reichskanzler jedenfalls das Ergebnis der gerichtlichen Entscheidung abwarten, ehe er prüft, ob Veranlassung vorliegt, sich mit der betreffenden Zentralregierung in Verbindung zu setzen.

<sup>4)</sup> Dgl. über den Fall auch unten § 20 unter 2 (dort weitere Zitate).

<sup>5)</sup> Dgl. den Bericht des Ausschusses für Handel und Verkehr vom 4. Okt. 1871, Druckf. Nr. 150, S. 7: der Bundesrat entscheide hier nicht als „Rekursinstanz“ oder als „Richter“ über die einzelnen Beschwerden, sondern über „die Frage an sich, ob eine gewisse Vorschrift . . . mit der Bundes-Gewerbeordnung verträglich sei oder

kannten Streit über die Hamburger Bordelle<sup>1)</sup>. Dabei handelte es sich um die Prüfung, ob die Konzessionierung des Bordellwesens durch die Hamburger Polizeibehörde objektiv statthaft oder unstatthaft war, ob, wie es der Bericht des Bundesratsausschusses ausdrückte, ein einzelner Bundesstaat das Recht habe, „Privilegien zu gewähren, durch welche einer von einem Reichsgesetze in kategorischer Weise mit Strafe bedrohten Handlung ausnahmsweise die Eigenschaft der rechtlichen Zulässigkeit und folgeweise der Straflosigkeit verliehen würde“. Hamburg machte geltend, es sei Sache der Strafgerichte, darüber zu entscheiden; der Bundesrat dürfe dieser Entscheidung nicht vorgreifen. Der Bundesrat hielt das nicht für stichhaltig. Wenn er die Konzessionierung für unerlaubt erkläre, so beschließe er „die Beseitigung einer administrativen Einrichtung“, und es sei für seine Zuständigkeit zu diesem Beschlusse völlig unerheblich daß sich die Unstatthaftigkeit jener Einrichtung aus dem Strafgesetzbuche ableite, das von verfassungsmäßig unabhängigen Gerichten anzuwenden sei<sup>2)</sup>.

Wie mir scheint, hat der Bundesrat recht, die „Reichsleitung“, soweit sie auf anderem Boden steht, in der Hauptsache unrecht. Man wird allerdings auch hier unterscheiden müssen. Ist nach der Sachlage mit Bestimmtheit zu erwarten, daß die Landesgerichte Abhilfe schaffen werden, so kann es das Reich auf die gerichtliche Entscheidung ankommen lassen und soll es dann auch tun. Jene Erwartung wird namentlich dann am Platze sein, wenn über ähnliche Anstände schon öfters von den Landgerichten im Sinne des Reichs entschieden worden ist, vor allem, wenn bereits entsprechende höchstgerichtliche Entscheidungen vorliegen<sup>3)</sup>. Fehlt es aber

nicht.“ Es ist also offenbar gleichgültig, daß der Landesrichter über dieselbe Frage gleichfalls entscheiden könnte, und man braucht nicht abzuwarten, was er tun wird.

<sup>1)</sup> S. unten § 20 unter 2, § 21 unter 2.

<sup>2)</sup> Bericht des Ausschusses für Justizwesen vom 13. Dez. 1873, Druckf. 1874, Nr. 12, S. 21. — Bei Ausführung des Reichseigentumsgesetzes vom 25. Mai 1873 (RGBl. S. 113) ergaben sich Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Reichskanzleramt und der badischen Regierung, ob gewisse, im Besitze der Militärverwaltung befindliche Grundstücke Reichseigentum geworden oder badisches Eigentum geblieben seien. Im Bundesrat erhoben sich Zweifel über die Anwendbarkeit des Art. 7, Z. 3 der RV., „wegen der privatrechtlichen Seite“ des Falles; gemeint ist offenbar: weil die Eigentumsfrage durch die Gerichte entschieden werden könnte. Der Bundesrat erklärte sich aber für zuständig, allerdings hauptsächlich deshalb, weil nicht nur der Reichskanzler ihn angerufen, sondern auch Baden erklärt hatte, „eventuell“ den Bundesrat anrufen zu wollen, worin man eine Art Kompromiß erblickte. Vgl. den Bericht des Ausschusses für Justizwesen vom 30. Jan. 1875, Druckf. Nr. 21; Prot. vom 19. Febr. 1875, § 149, S. 133. S. dazu auch unten § 19 unter 3.

<sup>3)</sup> Es kann natürlich auch von Bedeutung sein, daß das Reichsgericht über die in Betracht kommende Rechtsfrage schon entschieden hat. Man wird bei der Achtung, die die Rechtsprechung des Reichsgerichts genießt, damit rechnen können, daß sich die Landesgerichte ihm anschließen. Selbstverständlich liegt die Sache be-

an solcher Gewißheit über den Ausgang eines künftigen gerichtlichen Verfahrens, so ist schlechterdings nicht einzusehen, weshalb das Reich Bedenken tragen sollte, im Aufsichtswege vorzugehen<sup>1)</sup>. Die Zurückhaltung wäre hier noch weniger zu rechtfertigen als die Rücksichtnahme auf den „Instanzenzug“ der Verwaltung. Denn wenn die Reichsregierung in einer Verwaltungssache abwartet, bis der Instanzenzug erschöpft ist, so bleibt ihr noch bis zum letzten Augenblicke die Aussicht, bei der Zentralregierung des Gliedstaates durchzusehen, was sie für richtig hält. Läßt sie es aber darauf ankommen, wie sich die Gerichte entscheiden, so wird sie zwar nicht immer, aber doch in sehr vielen Fällen vor vollendete Tatsachen gestellt sein, an denen nichts mehr zu ändern ist<sup>2)</sup>. Auch ist zu bedenken, daß die gerichtliche Entscheidung häufig gar nicht in der Lage ist, den Stein des Anstoßes aus der Welt zu schaffen. Sie mag zwar bewirken, daß ein einzelner Verwaltungsakt vernichtet oder unschädlich gemacht wird. Aber wenn es sich um die Gültigkeit eines dem Reichsrechte zuwiderlaufenden Landesgesetzes oder einer Landesverordnung handelt, so setzt das richterliche Urteil, das ja immer nur den Einzelfall erledigt, das Gesetz oder die Verordnung nicht formell außer Geltung — während doch dem Reiche daran gelegen sein muß, daß hier möglichst bald und gründlich reiner Tisch gemacht werde<sup>3)</sup>. Wer von der Reichsaufsicht verlangt, daß sie unter allen Umständen der einzelstaatlichen Rechtspflege den Vortritt lasse, der weist dem Reiche in Sachen der Aufsicht eine noch dürftigere Rolle zu, als sie die Vereinigten Staaten besitzen; denn nach dem Rechte der Union sind es doch wenigstens die Unionsgerichte, denen der Schutz der Verfassung und der Gesetze des Gesamtstaates anvertraut ist!<sup>4)</sup>

### 3.

Die Aufsicht des Reichs richtet sich gegen den Einzelstaat als „geschlossene Einheit“. Aber selbstverständlich kann die Aufsicht über den Staat nur durch den Gebrauch von Aufsichtsmitteln gegenüber einem Staatsorgan gehandhabt werden. Es fragt sich also, wer dieses von

sonders, wenn ohnehin der Einzelfall im Rechtsmittelzuge vor das Reichsgericht oder ein Reichsverwaltungsgericht gebracht werden kann.

<sup>1)</sup> Arndt, Staatsrecht S. 175: „Zweifellos kann der Bundesrat auch in Fällen seine Ansicht äußern, welche später von den Gerichten zu entscheiden sind.“ Noch schärfer Meyer-Doehow S. 78 (2. Aufl. 1 45; 2 343, Anm. 11): Die Reichsaufsicht wird nicht dadurch ausgeschlossen, „daß wegen der fraglichen Handlung landesgesetzlich der Weg der Verwaltungsflage beschritten werden kann“. Die Äußerung ist von Thoma (Verh. des 30. Juristentages 1 70, Anm. 38) mißverstanden worden.

<sup>2)</sup> Siehe darüber unten § 21.

<sup>3)</sup> Vgl. auch unten § 20 unter 2.

<sup>4)</sup> S. oben S. 83 ff.

der Reichskontrolle angreifbare Organ des Gliedstaates ist. Wir haben bisher immer nur von der „Zentralregierung“ gesprochen. Wer ist das?

## a.

Da es sich bei der Reichsoberaufsicht um ein Verhältnis von Staat zu Staat handelt, so treten sich in der Ausübung der daraus entspringenden Rechte und der Erfüllung der entsprechenden Pflichten diejenigen Organe entgegen, die den Staat „nach außen“, d. h. anderen Rechtsobjekten gegenüber zu vertreten haben. Auf der Seite der Einzelstaaten sind das „dem staatsrechtlichen Grundgedanken gemäß“ die Landesherren<sup>1)</sup>, soweit die drei freien und Hansestädte in Betracht kommen, deren Senate. Wird der regierungsunfähige Landesherr durch einen Regenten ersetzt, so tritt dieser auch in Ansehung der Reichsaufsicht an seine Stelle<sup>2)</sup>.

Allerdings — in der äußeren Form des regelmäßigen Geschäftsverkehrs wird dieser rechtliche Sachverhalt aus erklärlichen Gründen verdeckt. Wie der Kaiser das ihm von der Verfassung zugesprochene Überwachungsrecht im gewöhnlichen Verlauf der Dinge, vom militärischen Inspektionsrechte abgesehen, nicht in eigener Person, sondern durch den Reichskanzler und dessen Stellvertreter zu üben pflegt, so adressiert auch der Reichskanzler die in Sachen der Aufsicht ergehenden Anfragen oder Beanstandungen zwar an die Senate der freien Städte, aber nicht an die gekrönten Häupter der Bundesstaaten<sup>3)</sup>. Die einschlagenden Schrift-

<sup>1)</sup> Laband 1 111, Anm. 4, f. auch 2 124 („Landesherr resp. Zentralregierung“). Mit besonderer Betonung Hänel, Staatsrecht S. 321f. — v. Marschall, Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung S. 589 meint, für den Landesherrn habe seiner „Unverletzlichkeit“ wegen stets der Minister einzutreten, sobald es sich um die Haftung gegenüber dem Reiche handle. Aber die Ministerverantwortlichkeit besteht nur kraft Landesrechts, und sie hat nur mit der Haftung gegenüber dem Landtage etwas zu tun.

<sup>2)</sup> Das Entsprechende würde im Falle eines Interregnums für die „provisorische Regierung“ gelten. Vgl. Triepel, Interregnum (1892), S. 82 ff., 102. Die dort aufgestellten Sätze, die 3. T. auf Begriffskonstruktionen beruhen, kann ich heute nicht mehr ausnahmslos vertreten. — Der sog. Regierungsstellvertreter handelt in Vollmacht des Monarchen, scheidet hier also aus.

<sup>3)</sup> Ganz vereinzelt ist das letztere schon vorgekommen. In Meiningen hatte nach Behauptung der Reichsregierung ein Landrat eine unzulässige Beeinflussung der Wahl zugunsten Lasters ausgeübt. Dazu bemerkte Fürst Bismarck im RT. 3. März 1881, StenB. S. 132: „Ich habe darauf an die betreffende Regierung geschrieben und sie gefragt, ob sie mit diesem Verhalten einverstanden wäre, und ich habe darauf zunächst eine ausweichende Antwort erhalten, die sowohl auf die Frage der Berechtigung des Landrats, seine eigene politische Meinung zum Ausdruck zu bringen, wie auf seine Stellung zur Staatsbehörde in bezug auf disziplinarisches Einschreiten überhaupt sich bezog. Ich bin soweit gegangen, mich an den betreffenden Landesherrn zu wenden.“ Er fügt aber hinzu, der Landesherr habe ihn „wiederum an sein Ministerium verwiesen“.

sätze werden an die dem Landesfürsten unmittelbar untergeordneten, obersten Behörden gerichtet. Ist diese Behörde, wie in kleinen Staaten, ein einziges Ministerium, so wendet man sich an dieses. Besitzt der Gliedstaat, wie es in allen größeren der Fall ist, mehrere Ministerien, so geht das Schreiben, soviel mir bekannt, in politisch besonders bedeutenden Fällen an den Ministerpräsidenten als den Vorsitzenden des „Staatsministeriums“, sonst aber — und das ist durchaus die Regel — an denjenigen Minister, zu dessen Ressort die der Kontrolle unterliegende Angelegenheit oder die „schuldige“ Unterbehörde gehört. Der Reichskanzler setzt sich mit dem sächsischen Justizminister, dem württembergischen Minister des Innern, dem preussischen Handelsminister „in Verbindung“. Auch der Bundesrat fordert in seinen Beschlüssen über Mängelabhilfe teils die Senate, teils die „Königliche“ oder die „Großherzogliche Regierung“, niemals einen Monarchen persönlich zur Abstellung eines Mißstandes, zur Aufhebung eines Gesetzes oder einer Verordnung auf<sup>1)</sup>.

Allein dieser Brauch der Kanzleien ist nichts anderes als eine teils durch politische, teils durch praktische Rücksichten veranlaßte Form. Der Sache nach ist in der Tat der Landesherr der eigentliche „Beaufichtigte“. Bei der Militäraufsicht über die Kontingentsherren tritt das am schärfsten zutage. Es würde sich aber auch zeigen, wenn — was freilich in Wirklichkeit nicht vorkommen wird — die Reichsaufsicht in ein Zwangsverfahren, richtiger: in das äußerste und letzte Zwangsmittel, die Reichserektion, ausmünden sollte. Die Reichsverfassung spricht allerdings in Art. 19 von einer Erekution gegen die „Bundesglieder“, und sie versteht hierunter nicht die Staatsoberhäupter, die im Eingange der Verfassung als Mitkontrahenten des „Bundesvertrags“ erscheinen, sondern die Staaten als solche. Das zeigt der ausführlicher gehaltene Art. 19 der Norddeutschen Bundesverfassung, der ausdrücklich von einer „Sequestration des betreffenden Landes und seiner Regierungsgewalt“ handelt. Und selbstverständlich würde von jedem aus Anlaß einer Erekution vorgenommenen Zwangsmittel der Landesherr in seiner Eigenschaft als Repräsentant des Staates getroffen werden, wie denn — wiederum selbstverständlich — die Erekution die Gestalt eines Kampfes mit den Machtmitteln des Einzelstaates annehmen könnte und es in diesem Falle nicht bloß mit dem Staatsoberhaupte zu tun haben würde. Aber alles das läßt die unbestreitbare Tatsache unberührt, daß eine militärische Reichserektion ohne Angriff auf den Landesfürsten und ohne Androhung oder Anwendung von Gewaltmitteln gegen seine Person nicht wohl denkbar sein würde.

<sup>1)</sup> Wenigstens ist mir in den Bundesratsprotokollen, die mir zugänglich waren, kein Fall begegnet, in dem anders verfahren worden wäre. Als Beispiel für die Form vgl. etwa oben S. 218, Anm. 4.

## b.

Es ist möglich und von Reichs wegen nicht verboten, daß sich mehrere Einzelstaaten zur gemeinsamen Erfüllung von Regierungs- und Verwaltungsaufgaben zusammenschließen. Kommt es hierbei zur Bildung gemeinsamer Organe, so richtet sich die Reichsaufsicht gegen diese, insofern sie an die Stelle der nach allgemeinen Grundsätzen der Reichskontrolle unterworfenen Landesbehörden treten. Die in Deutschland nicht seltenen Organgemeinschaften kommen freilich für die Reichsaufsicht nur wenig in Betracht. Denn es handelt sich bei ihnen in der Mehrzahl um die Bildung gemeinsamer Mittel- und Unterbehörden — gemeinschaftlicher Gerichte, gemeinschaftlicher Versicherungsämter<sup>1)</sup>, gemeinsamer Eichbehörden<sup>2)</sup> und ähnlicher Ämter — und wir wissen, daß das Reich diese der Regel nach nicht unmittelbar beaufsichtigen kann<sup>3)</sup>. Allerdings ergreift die Reichskontrolle im Bereiche des Zoll- und Steuerwesens in gewissem Umfange auch die unteren Zoll- und Steuerämter und die Direktivbehörden<sup>4)</sup>, und es gibt eine ganze Anzahl gemeinschaftlicher Zollämter und auch einzelne gemeinsame Direktivbehörden; so haben z. B. die beiden Großherzogtümer Mecklenburg eine gemeinschaftliche Steuer- und Zolldirektion zu Schwerin, der preußische Präsident der Oberzolldirektion in Magdeburg ist im Nebenamte Oberzolldirektor für das Herzogtum Anhalt usw. In solchen Fällen werden also durch Stationskontrollen und Reichsbevollmächtigte in der Person der gemeinschaftlichen Zollbehörde mehrere Einzelstaaten gleichzeitig beaufsichtigt<sup>5)</sup>. Aber der wesentlichste Teil der Beaufsichtigung, die dem Bundesrate vorbehaltene Berichtigung mangelhafter Verwaltung, wendet sich doch an die obersten Landesfinanzbehörden, die nicht gemeinsam sind. Da die gemeinschaftliche Direktiv- oder Unterbehörde für den einen Teil ihrer Funktionen dieser, für den anderen Teil der anderen Zentralbehörde unterstellt ist, so fließt die Reichsaufsicht hier gleichsam durch gesonderte Kanäle dem gleichen Ziele zu.

Eine größere praktische Bedeutung für die Reichsoberaufsicht würde

<sup>1)</sup> Reichsversicherungsordnung § 36, Abs. 2; § 62, Abs. 3.

<sup>2)</sup> Maß- und Gewichtsordnung vom 30. Mai 1908, § 18, Abs. 2 (RGBl. S. 353).

<sup>3)</sup> Wegen der Eichbehörden s. allerdings unten § 15 unter 2. — Natürlich können die Akte von Mittel- und Unterbehörden den Anlaß zur Geltendmachung der Reichsoberaufsicht bieten (s. oben unter 2, S. 270 ff.). Tritt dieser Fall ein, so muß sich das Reich an die sämtlichen beteiligten Regierungen wenden.

<sup>4)</sup> S. oben S. 184 ff.

<sup>5)</sup> Davon ist der Fall zu unterscheiden, daß Reichsbevollmächtigte und Stationskontrollen gleichzeitig verschiedenen Direktivbehörden und Hauptämtern mehrerer Einzelstaaten beigeordnet sind. Das ist sehr häufig der Fall. Vgl. etwa ZBl. 1887, S. 581; 1903, S. 722; 1905, S. 19; 1906, S. 950 u. ö.

die Begründung einer Organgemeinschaft in der Form der Realunion zwischen mehreren Gliedstaaten gewinnen<sup>1)</sup>. Der den beiden Staaten gemeinsame Landesherr würde, soweit er im Bereiche der gemeinschaftlichen Angelegenheiten handelt, immer gleichzeitig die beiden Staaten dem Reiche verantwortlich machen. Er würde nicht wohl ohne ein gemeinsames Ministerium regieren können, und mit diesem hätten sich die Organe der Reichsaufsicht geschäftsmäßig auseinanderzusetzen. Eine Reichsexekution könnte sich, sofern sie die Erzwingung einer von beiden Staaten solidarisch zu erfüllenden Verpflichtung bezweckte, nur gegen beide zu gleicher Zeit richten.

Von dem Falle der Organgemeinschaft sind die Verwaltungsanschlüsse zu unterscheiden. Es sind dies vertragsmäßige Einigungen, bei denen ein Staat die Ausübung von Hoheitsrechten, sei es von einzelnen Verwaltungszweigen, sei es von bestimmten Verwaltungsfunktionen, einem anderen Staate überträgt, so daß dieser die einschlagenden Geschäfte durch seine Organe, seine Behörden und Beamten wahrnehmen läßt. Zoll- und Eisenbahnanschlüsse bilden das Musterbeispiel; auch die Militärkonventionen, in denen die deutschen Landesherren ihre Kontingente der preußischen Armee angegliedert haben, gehören hierher. In all diesen Fällen ist das handelnde Staatsorgan nur Organ eines, nicht mehrerer Staaten. Der König von Preußen ist durch den Abschluß der Militärkonvention mit Braunschweig nicht zum Organ des braunschweigischen Staates geworden; die Direktivbehörden zu Hannover und Münster und das preußische Finanzministerium, die zufolge von Zollanschlüssen auch für Schaumburg-Lippe und für Lippe die Zollverwaltung besorgen<sup>2)</sup>, sind lediglich preußische, nicht gleichzeitig lippeische Behörden. Die Rechtslage ist vielmehr bei solchen Verhältnissen die, daß der Hoheitsbereich des einen Staates, der Machtbereich seiner Organe um das Gebiet des anderen Staates oder um Teile davon vergrößert wird. Nun ist es sicher, daß das Reichsrecht auch dem Abschlusse solcher Vereinbarungen ein Hindernis nicht in den Weg legt<sup>3)</sup>. „Die Reichsverfassung

<sup>1)</sup> Über die reichsverfassungsmäßige Zulässigkeit solcher Bildungen s. Meyer = Anschütz <sup>6</sup> S. 593 und Anm. 17. — Die Personalunion, bei der die Staaten als solche einander rechtlich fremd bleiben, kommt für unsere Frage nicht in Betracht. Selbstverständlich würde eine Reichsexekution gegen den durch Personalunion mit einem andern „verbundenen“ für diesen andern nicht ohne politische Folgen bleiben.

<sup>2)</sup> Vertrag zwischen dem Zollverein und Lippe vom 18. Okt. 1841, Art. 17 (Preuß. Ges. Samml. S. 343). — Vertrag zwischen Hannover und Schaumburg-Lippe v. 25. Sept. 1851, Art. 5 (Martens, Nouveau recueil général de traités XVI. 1, S. 234).

<sup>3)</sup> Zum Teil sind sie durch die Rezeption einstigen Zollvereinsrechts sogar reichsgesetzlich anerkannt worden. Vgl. RD. Art. 36, Abs. 1 und dazu Speck, Die finanzrechtlichen Beziehungen zwischen Reich und Staaten (1908), S. 61 f. mit Literaturangaben.

bestimmt zwar das Maß der Hoheitsrechte, welches den Einzelstaaten verbleibt, aber sie enthält keine Vorschrift, daß die Einzelstaaten diese Rechte selbst ausüben sollen<sup>1)</sup>. Wenn dem so ist, so wird auch die Verantwortlichkeit des Einzelstaates gegenüber dem Reiche, soweit sie in bezug auf das übertragene Hoheitsrecht besteht, auf den Erwerber übergehen. Nur dieser haftet dem Reiche für die Erfüllung der verfassungsmäßigen Bundespflichten, für die Beachtung und Handhabung der einschlagenden Reichsgesetze. Folglich richtet sich die Reichsaufsicht auch lediglich gegen dessen Behörden. Nur mit dem preußischen Finanzministerium haben es die Organe der Reichsaufsicht zu tun, wenn es sich um Abstellung von Mängeln der Zollverwaltung in Lippe, nur mit der preußischen Eisenbahnverwaltung, wenn es sich um Beaufsichtigung des Eisenbahnwesens im Bereiche der preußisch-hessischen Betriebsgemeinschaft handelt<sup>2)</sup>.

In einer besonders umfassenden Weise ist eine Übertragung der Verwaltung von Einzelstaat auf Einzelstaat vorgenommen worden durch den sogenannten Akzeßionsvertrag, der zwischen Preußen und Waldeck im Jahre 1867 abgeschlossen und mehrmals, zuletzt 1887 auf unbestimmte Zeit, verlängert worden ist<sup>3)</sup>. Danach führt Preußen die innere Verwaltung der Fürstentümer Waldeck und Pyrmont zwar im Namen der fürstlichen Regierung, aber unabhängig von ihr und mittels seiner eigenen Organe. Der König von Preußen übt, so heißt es, „bezüglich der inneren Verwaltung der Fürstentümer die volle Staatsgewalt, wie sie Seiner Durchlaucht dem Fürsten verfassungsmäßig zusteht“ (Art. 1, 4). Zu diesem Behufe werden der an der Spitze der Verwaltung stehende Landesdirektor und die anderen Landesbeamten vom Könige von Preußen ernannt und leisten diesem den Diensteid (Art. 5, 7). Für die Reichsoberaufsicht wird daraus folgen, daß sie sich sachlich und formell gegen den in Waldeck regierenden Staat Preußen, mithin gegen dessen Oberhaupt, den König von Preußen, zu richten hat. Und daraus muß sich weiter

<sup>1)</sup> Laband 4 29, Anm. 1, wo freilich zwischen Organgemeinschaften und Verwaltungsanschlüssen nicht genügend geschieden wird. Mit Recht wendet sich Laband gegen Jörn 2 530, der für solche Verträge eine Genehmigung des Reichs verlangt.

<sup>2)</sup> Allerdings wird der Form nach die Verwaltung des in Betracht kommenden Eisenbahnnetzes gemeinschaftlich geführt. Der Sache nach führt aber Preußen die Verwaltung unter Anerkennung gewisser Rechte der Stellenbesetzung usw. für Hessen. Vgl. den Staatsvertrag vom 23. Juni 1896 (Preuß. Ges.Samml. S. 223) und dazu Triepel, Unitarismus S. 76.

<sup>3)</sup> Verträge v. 18. Juli 1867 (Preuß. Ges.Sammlung. 1868, S. 1); v. 24. Nov. 1877 (Ges.Sammlung. 1878, S. 18); v. 2. März 1887 (Ges.Sammlung. S. 177). Ich zitiere nur nach dem jüngsten Verträge; in den uns angehenden Beziehungen stimmen alle drei überein.

ergeben, daß — soweit die Übertragung der waldeckischen Verwaltung an Preußen erfolgt ist — die Beaufsichtigung dieser Verwaltung durch das Reich denselben rechtlichen wie politischen Schwierigkeiten begegnen wird, mit denen die Reichsaufsicht gegen Preußen zu kämpfen hat<sup>1)</sup>. Ebensovienig wie der Kaiser eine Reichsrefutation gegen den König von Preußen vollstrecken kann, ebensovienig kann er gegen ihn als den „Regenten“ von Waldeck zu Felde ziehen! Indes — der Akzessionsvertrag hat dem Fürsten von Waldeck immerhin einige Funktionen der Staatsgewalt zur eigenen Ausübung belassen. Abgesehen von der hier nicht interessierenden Konfiskatorial- und Domanalverwaltung ist dem Fürsten verblieben „das Begnadigungsrecht in den verfassungsmäßigen und gesetzmäßigen Grenzen“ und die „Vertretung des Staates nach außen“ (Art. 4, 8). Er ist freilich hierbei an die Mitwirkung des Landesdirektors gebunden und deshalb dem preußischen Einflusse nicht völlig entrückt. Immerhin handelt in diesem Bereiche, z. B. beim Abschlusse eines Vertrags mit einem Nachbarstaate, die waldeckische, nicht die preußische Regierung; auch der Landesdirektor erscheint hier in der Rolle zwar eines preußischen Beamten, aber eines waldeckischen Staatsorgans<sup>2)</sup>. Und daher würde es in solchen Angelegenheiten die Reichsaufsicht nur mit Waldeck, nicht mit Preußen zu tun haben, und es würde — wenn man dieser Doktorfrage nachgehen will — insoweit auch eine Reichsrefutation gegen Waldeck denkbar sein<sup>3)</sup>. Außerdem hat sich der Fürst das Recht der „Zustimmung“ — nicht der Sanktion! — zu Verfassungsänderungen und Gesetzen vorbehalten, sofern sie nicht die Organisation der Justiz- und Verwaltungsbehörden betreffen (Art. 4). In einem dem Vertrage beigefügten Schlußprotokoll<sup>4)</sup> hat er das Versprechen gegeben, er werde von diesem Rechte „keinen der preußischen Verwaltung hinderlichen Gebrauch machen“. Würde in einem einzelnen Falle dieser Zusicherung zuwidergehandelt werden, so hätte das Reich das Recht und die Pflicht, auf Anrufen Preußens den Streit zu erledigen (RD. Art. 76), so daß also wiederum die Möglichkeit eines aufsichtsrechtlichen Eingreifens der Reichsgewalt gegeben wäre.

<sup>1)</sup> S. unten § 29.

<sup>2)</sup> Vgl. über ähnliche organisatorische Verhältnisse Trierpel, Staatsdienst und staatlich gebundener Beruf (1911), S. 15.

<sup>3)</sup> Für den normalen Geschäftsverkehr in Aufsichtssachen kommt der Unterschied der beiden Sachgebiete nicht in Betracht. Denn der Landesdirektor funktioniert eben sowohl als preußisches, wie als waldeckisches Organ; er ist im Lande an die Stelle der ehemaligen Zentralbehörde „Landesregierung“ getreten (Vertrag Art. 5). Die Reichsbehörden werden es also stets mit ihm zu tun haben.

<sup>4)</sup> In der preußischen Gesetzsammlung nicht veröffentlicht. Es ist abgedruckt bei Stoerk, Handbuch der deutschen Verfassungen, 2. Aufl. herausg. von v. Rauchhaupt (1913), S. 496.

Es kommt endlich vor, daß die den Einzelstaaten übertragenen oder belassenen Verwaltungsaufgaben durch korporative Verbände erfüllt werden, die sich aus mehreren Einzelstaaten als Mitgliedern zusammensetzen. Sofern solche Bildungen vom Reiche gebilligt sind, richtet sich die Reichsaufsicht nicht gegen die einzelnen Staaten, sondern gegen den Staatenverband in seiner Gesamtheit, und sie ergreift deshalb auch nicht die Staats-, sondern die Verbandsorgane. Zu diesen Vereinigungen gehört der die thüringischen Staaten umfassende „Thüringische Zoll- und Steuerverein“<sup>1)</sup>, der zur gemeinsamen Beforgung gewisser Funktionen der Zollverwaltung begründet ist, insoweit eine Korporation bildet<sup>2)</sup> und in dieser Eigenschaft von der Reichsverfassung — durch Verweisung auf die entsprechenden Bestimmungen des Zollvereinsvertrags — anerkannt worden ist. Für die Reichsaufsicht kommt hier zwar nicht ein Zentralorgan, aber ein die Stellung einer Verbandsoberbehörde einnehmender Vereinsbeamter in Betracht. Es werden nämlich innerhalb des Vereins die sonst von den Direktivbehörden wahrgenommenen Geschäfte durch einen „gemeinschaftlichen Generalinspektor“ (jetzt Oberzolldirektor) versehen, und demgemäß haben es die Organe der Reichsaufsicht, soweit sie sich anderwärts unmittelbar mit der Direktivbehörde der Einzelstaaten in Verbindung setzen, dort mit dem Verbandsorgan zu tun. Der Reichsbevollmächtigte für Zölle und Steuern übt ihm gegenüber seine Kontrollverrichtungen aus<sup>3)</sup>; in den „Berührungen mit dem Bundesrate“ vertritt der Inspektor die Stelle einer Zolldirektion<sup>4)</sup>.

Wenn hier das Reich eine geschichtlich überkommene Rechtsbildung lediglich anerkannte, so hat es bei einer anderen Gelegenheit die Gründung neuer „zwischenstaatlicher“ Verbände zu bestimmten Verwaltungsaufgaben selbst in die Hand genommen und damit die Reichsaufsicht in eine von der gewöhnlichen abweichende Richtung gebracht. Die staats- und verwaltungsrechtlich äußerst interessanten Strombauverbände in den Stromgebieten des Rheins, der Weser und der Elbe, geschaffen durch das Reichsgesetz v. 24. Dezember 1911<sup>5)</sup>, sind vom Reiche eingerichtete, aus den Uferstaaten als Mitgliedern bestehende korporative Zweckverbände<sup>6)</sup>.

1) Früher „Thüringischer Zoll- und Handelsverein“. Der jetzige Name wird seit dem 1. April 1890 gebraucht; Zentralbl. 1890, S. 86.

2) A. Hoffmann, Deutsches Zollrecht 1 289.

3) Vgl. Wiesinger, a. a. O. S. 71.

4) Zollvereinigungsvertrag v. 8. Juli 1867, Art. 19, Abs. 4 verb. mit RD. Art. 40.

5) RGBl. S. 1137.

6) In der Begründung zum Entwurf des Gesetzes (R. Drucks. 12. Leg. Per. 2. Sess. 1909/11, Nr. 527, S. 24) heißt es allerdings: die Strombauverbände seien „nicht als Rechtspersonlichkeiten, sondern nur als Verwaltungsgemeinschaften gedacht“. Zur Motivierung wird angeführt, daß die Beschaffung der Strombaukosten

Soweit des Reichs Veranlassung haben sollte, durch Aufsichtsmittel die Verbände zur richtigen Erfüllung ihrer Aufgaben anzuhalten, würde es seine Aktion nicht gegen die Landesregierungen, sondern gegen die Zentralorgane der Genossenschaften, die „Verwaltungsausschüsse“ zu richten haben<sup>1)</sup>.

## § 15.

### Wandelungen und Übergänge.

#### 1.

Die bisherigen Untersuchungen haben sich im wesentlichen darauf beschränkt und beschränken müssen, die in der Reichsverfassung enthaltenen Grundsätze über das Verhältnis von Reichsoberaufsicht und unmittelbarer Reichsaufsicht zu schildern. Allein wir würden, wenn wir uns hiermit begnügen wollten, ein sehr unvollständiges und ungenaues Bild vom heutigen Zuschnitte des Reichsaufsichtsrechtes erhalten. Erweitern wir unser Material durch Heranziehung der von der Bundes- und Reichsgesetzgebung seit 1867 geschaffenen, mit unserem Thema zusammenhängenden Rechtsätze, so finden wir, daß Bund und Reich in ganz bedeutendem Umfange die Grenzen überschritten haben, die sie ihrer Aufsichtsgewalt anfänglich gezogen hatten.

Zu einem Teile war das Reich in der Lage, ohne die Verfassung ändern zu müssen, sich unmittelbare Aufsichtsbefugnisse im Wege der einfachen Gesetzgebung zu verschaffen. In dem Kataloge der „Angelegenheiten“, die von der Verfassung der Gesetzgebung und Beaufsichtigung des Reichs unterstellt worden waren, fanden sich einige, die ihrer Natur nach gar nicht geregelt werden konnten, ohne daß den Organen des Reichs Befugnisse zu unmittelbarer Kontrolle, auch gegenüber den Untertanen, beigelegt wurden. Die Verfassung gab z. B. dem Reiche die Kompetenz, für den „Schutz des deutschen Handels im Auslande“ und für eine „konsularische Vertretung“ gesetzgeberisch Sorge zu tragen, und stempelte gleichzeitig das gesamte Konsulatwesen

nicht ihnen, sondern den Verbandsstaaten obliege, welche die etwa erforderlichen Anleihen ihrerseits zu verzinzen und zu tilgen und den nicht im Schiffsahrtsinteresse aufgewendeten Teil der Strombaukosten nach wie vor allein zu tragen hätten. Aber damit ist nichts bewiesen. Widerlegt wird die Auffassung ganz offensichtlich durch die Organisation der Verbände: Verwaltungsausschüsse, die mit Stimmenmehrheit beschließen, dazu die eigentümlichen, Parlamenten ähnlichen Strombeiräte.

<sup>1)</sup> Etwa wenn die gesetzlich festgelegte Höchstgrenze für die Tarife durch Beschlüsse der Verwaltungsausschüsse und Strombeiräte überschritten werden sollte. Der Bundesrat hätte dann nach Art. 7 der RD. einzuschreiten. Vgl. dazu den Kommissionsbericht v. 24. Okt. 1911, *RT. Drudf. a. a. O.* Nr. 1127 (Anl. S. 5693).

zu einem Monopol des Reiches (RD. Art. 4, Ziff. 7; Art. 56). Daraus ergab sich, daß — abgesehen von der Einführung einer Reichskonsulargerichtsbarkeit — die Konsuln des Reiches gegenüber deutschen Inassen der Konsularbezirke oder deutschen Schiffen mit Rechten polizeilicher Aufsicht in dem Umfange ausgestattet werden konnten, wie es die Aufgabe ihres Amtes verlangte und die völkerrechtliche Ordnung zuließ<sup>1)</sup>. Das Reich hat die Kauffahrteischiffe aller Bundesstaaten zu einer „einheitlichen“, unter gleicher Flagge segelnden Handelsmarine zusammengefügt, und nach der Verfassung kommt es ihm zu, für den Schutz „der deutschen Schifffahrt und ihrer Flagge zur See“ durch Erlass gemeingültiger Gesetze Sorge zu tragen (RD. Art. 4, Ziff. 7; Art. 54, Abs. 1; Art. 55). Damit war die Zuständigkeit des Reichs „zu den Ordnungen gegeben, welche die völkerrechtliche Gemeinschaft des Meeres, die Benutzung der deutschen Küste und ihrer Häfen, die Handhabung der Rechtsordnung und der Polizei auf den nationalen Schiffen, insbesondere im ausländischen Herrschaftsbereiche erheischen“<sup>2)</sup>. Aber es verstand sich wiederum von selbst, daß die Kontrolle der Durchführung dieser Rechtsnormen, sei es gegenüber deutschen oder fremdländischen Fahrzeugen, mindestens in den Küstengewässern, auf hoher See und im Auslande nur den Organen des Reichs, d. h. den Kommandanten der Kriegsschiffe und den Konsuln übertragen werden konnte<sup>3)</sup>. Und wenn die Verfassung den Kieler und den Jadehäfen zu „Reichskriegshäfen“ bestimmte (Art. 53, Abs. 2), so war es nichts anderes als eine Ausführung dieser Bestimmung, wenn nachmals das Gesetz den Kommandanten der Kriegshäfen, den Marinestationschefs, im Interesse der Sicherheit der Häfen, ihrer Werke und Anlagen gewisse Befugnisse unmittelbarer polizeilicher Aufsicht und polizeilicher Zwangsvollstreckung gegenüber dem Publikum beilegte<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> BG. betr. die Organisation der Bundeskonsulate usw. v. 8. Nov. 1867, § 33 (BGBl. S. 143). — RG. über die Konsulargerichtsbarkeit v. 7. April 1900, § 23, Abs. 4; § 51 (RGBl. S. 218, 253). — Dahin gehört aber auch die Aufsicht des Reichskanzlers über deutsche Kommunalverbände in den Konsulargerichtsbezirken nach dem RG. v. 3. Juni 1905 (RGBl. S. 541), § 1, Abs. 3; § 2, 3. 8.

<sup>2)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 542.

<sup>3)</sup> Vgl. das oben zitierte Konsulatsgesetz § 30. — VO. betr. Zeigen der Nationalflagge durch Kauffahrteischiffe, v. 21. Aug. 1900, § 3 (RGBl. S. 807). — Allerh. Erlass, betr. die Führung des Eisernen Kreuzes auf der Handelsflagge, v. 7. Febr. 1903, 3. 5 (RGBl. S. 199). — S. auch die Bestimmungen über die Überwachung der Fischerfahrzeuge in der Nordsee nach den internationalen Verträgen v. 6. Mai 1882 (RGBl. 1884, S. 25) und v. 16. Nov. 1887 (RGBl. 1894, S. 427), über die Kontrollmaßregeln der Kriegsschiffe nach dem Verträge zum Schutze der unterseeischen Telegraphenkabel v. 14. März 1884 (RGBl. 1888, S. 151) u. a. m.

<sup>4)</sup> RG. betr. die Reichskriegshäfen, v. 19. Juni 1883, § 2, Abs. 4, § 3 (RGBl. S. 106).

Während sich diese Rechte einer unmittelbaren Reichsaufsicht noch ganz im Rahmen der verfassungsmäßigen Kompetenzregulierung bewegen, konnten andere — und es ist die große Mehrzahl — nur durch eine, meistens freilich „stillschweigend“ vorgenommene Änderung der Reichsverfassung oder durch einen Ausbau ihres ursprünglichen Gefüges geschaffen werden. Ihre Entstehung hängt mit einer verfassungsgeschichtlichen Bewegung zusammen, die über den Kreis der von unserem Thema betroffenen Angelegenheiten weit hinausgeht. Die Gesetzgebung des Reichs, oft auch Bildungen gewohnheitsrechtlichen Charakters haben im Laufe der letztverfloßenen vier Jahrzehnte die Verfassung einschneidend verändert — ohne daß dies in einer Umgestaltung des Verfassungstextes zum Ausdruck gekommen ist. Was dieser Entwicklung ihr hauptsächlichstes Gepräge gab, war die allmähliche, aber unverkennbare Verschiebung in dem Kräfteverhältnisse der unitarischen und der föderativen Verfassungselemente. Die einheitsstaatlichen Züge der Verfassung sind verstärkt, die bündischen geschwächt worden<sup>1)</sup>. Und zwar sowohl in bezug auf den Bestand und die Tragweite der Kompetenzen des Reichs, wie in bezug auf die Stellung seiner verfassungsmäßigen Hauptorgane. Von diesem Wandel ist die Reichsaufsicht in ganz besonderem Maße betroffen worden. Das Ergebnis war, daß an zahlreichen Stellen Oberaufsicht zu unmittelbarer Aufsicht verstärkt wurde, manchmal ohne viel Aufhebens und ohne Widerstand innerhalb der gesetzgebenden Körperschaften, zuweilen allerdings unter lebhaftem Widerspruch solcher Politiker, die den ungestörten Zusammenhang zwischen Landesregierung und Landesbehörden für ein unantastbares Stück deutschen Verfassungslebens erachteten<sup>2)</sup>.

## 2.

In einer großen Zahl reichsgesetzlicher Bestimmungen ist den Organen der Reichsaufsicht das Recht verliehen worden, sich bei der Wahrnehmung ihrer Kontrollfunktionen mit den einzelnen Behörden der Einzelstaaten

<sup>1)</sup> Vgl. dazu Laband, Die Wandlungen der deutschen Reichsverfassung (1895); Jahrb. ÖffR. 1907, S. 1 ff.; in Stengel-Fleischmanns Wörterbuch 3 258. — Triepel, Unitarismus S. 53 ff. — Bornhak, Arch. ÖffR. 26 (1910), S. 373 ff.

<sup>2)</sup> Daß föderalistische Kreise auch an solchen Einrichtungen der unmittelbaren Reichsaufsicht, die schlechterdings keine politische Tragweite besitzen, lebhaften Anstoß nehmen, zeigt z. B. der Widerstand gegen die Einführung der Viehseuchenkommissare. Nach Ansicht des Abg. Graf von Sapper-Kirchberg schädigen sie das „Ansehen“ der Landesregierungen! RT. 30. April 1880, StenB. S. 1041, 1236 f. Auch die Abneigung gegen die Zoll- und Steuerkontrolle gehört hierhin. Vgl. v. Dewitz, Das Deutsche Reich und der Staatsgedanke (1915), S. 22 und oben S. 187, Anm. 3.

unmittelbar ins Benehmen zu setzen. Dabei finden sich freilich mancherlei theoretisch wie praktisch nicht unwichtige Unterscheidungen und Abstufungen.

Zum Teil beschränken die Gesetze die unmittelbare „Kommunikation“ mit den Landesstellen auf Fälle einer außergewöhnlichen Gefahr oder Dringlichkeit. So dürfen z. B. der Reichskanzler oder die von ihm bestellten Reichskommissare nach den Gesetzen über die Bekämpfung der Reblauskrankheit, der Viehseuchen und der gemeingefährlichen menschlichen Krankheiten mit den einzelnen Landesorganen nur unter der Voraussetzung in unmittelbare Verbindung treten, daß die Gefahr nicht bloß örtlichen Charakter trägt und die zu ergreifenden Maßregeln deshalb die Gebiete mehrerer Bundesstaaten betreffen müssen<sup>1)</sup>. Das Gesetz gegen die Rinderpest hat allerdings von einer derartigen Einschränkung abgesehen<sup>2)</sup>. Aber eben nur deshalb, weil diese Krankheit unter allen Umständen eine für den Viehbestand des ganzen Reichs ungewöhnlich große

<sup>1)</sup> RG. betr. die Abwehr und Unterdrückung von Viehseuchen, v. 23. Juni 1880, § 4, Abf. 2 (RGBl. S. 154), neue Redaktion auf Grund des RG. v. 1. Mai 1894, § 4, Abf. 3 (RGBl. S. 411). — Viehseuchengesetz v. 26. Juni 1909, § 4, Abf. 3 (RGBl. S. 521). — RG. betr. die Abwehr und Unterdrückung der Reblauskrankheit, v. 3. Juli 1883, § 5, Abf. 2 (RGBl. S. 150). — RG. betr. die Bekämpfung der Reblaus, v. 6. Juli 1904, § 15, Abf. 2 (RGBl. S. 265). — RG. betr. die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten, v. 30. Juni 1900, § 41, Abf. 2 (RGBl. S. 315). — In dem Entwurfe des Viehseuchengesetzes, der dem Bundesrate vorgelegt worden, war die Fassung schärfer gewesen und hatte sich an das Rinderpestgesetz (s. nächste Anm.) angelehnt. Der Bundesrat hat, weil er die Vollmacht des Reichskanzlers zu weitgehend fand, die Einschränkung hinzugefügt. Vgl. die Mitteilung des Berichterstatters von Lenthe, RT. 30. April 1880, StenB. S. 1042. Bei der Beratung des Gesetzes im Reichstage fand die Bestimmung auch in der abgeschwächten Fassung Widerspruch; der unmittelbare Verkehr des Reichskanzlers mit den Behörden verstoße gegen Art. 4 der RV. Vgl. die Verh. v. 30. April und 7. Mai 1880, bes. die Reden der Abgg. von Ow, Graf von Fugger-Kirchberg, v. Lenthe und Ruppert, StenB. S. 1040, 1041, 1043, 1044, und die Abänderungsanträge, Druck. Nr. 160, 161. Daß die Gegner mit dieser Behauptung recht hatten, ist meines Erachtens unzweifelhaft, und es war keine Widerlegung, sondern einfach falsch, wenn der Staatssekretär Hofmann und der Abg. Cascker behaupteten, „daß die Verfassung, indem sie die Aufsicht über gewisse Angelegenheiten der Verwaltung in die Hand des Reichs gelegt, es auch der Reichsgesetzgebung anheimgegeben habe, das unmittelbare Eingreifen der Reichsorgane durch das Gesetz zu sanktionieren“; StenB. S. 1041, 1043. S. darüber oben S. 261 ff. Übrigens wurde die Angabe des Berichterstatters v. Lenthe, die Bestimmung sei im Bundesrate mit der für Verfassungsänderungen nötigen Mehrheit angenommen worden, vom Regierungskommissar Kienig bestritten; S. 1043.

<sup>2)</sup> BG., Maßregeln gegen die Rinderpest betr., v. 7. April 1869, § 12 (BGBl. S. 107).

Gefahr bedeutet<sup>1)</sup>. Nach den im jetzigen Kriege getroffenen Bestimmungen zur Sicherung der Volksernährung kann der Reichskanzler oder das Kriegsernährungsamt „in dringenden Fällen“ die Landesbehörden unmittelbar mit Anweisungen versehen; offenbar liegt auch hier der Gedanke zugrunde, daß die der allgemeinen Volksernährung drohende Gefahr außerordentliche Eingriffe rechtfertige<sup>2)</sup>.

Andere Gesetze oder Verordnungen haben die unmittelbare Beaufsichtigung der Landesbehörden durch Kommissare oder Kommissionen des Reichs zu einer stehenden Einrichtung gemacht. Hierfür boten die Regeln über die Kontrolle der Zoll- und Steuerverwaltung ein willkommenes Vorbild. Daß man es in großem Maßstabe nachahmte, lag sicherlich nicht im Sinne der Verfassung. Wir sahen ja: die Klauseln des Art. 36 und die einschlagenden Sätze des Zollvereinsvertrags beruhten auf einer besonders gearteten Lagerung der Interessen und gestatteten nicht ohne weiteres eine analoge Anwendung auf andere Verhältnisse<sup>3)</sup>. Immerhin, wenn die Reichsgesetzgebung die Besteuerung anderer als der im Art. 35 der Verfassung genannten Gegenstände verfügte, wenn sie den Ertrag der Steuern ganz oder teilweise für die Reichskasse bestimmte und wenn sie die Erhebung und Verwaltung den Einzelstaaten beließ, dann war es angesichts der vollkommenen Gleichheit der Interessenlage angängig, die Kontrolle dieser neuen Steuern den Reichsbevollmächtigten und Stationskontrolleuren ohne weiteres und nach Maßgabe der bisherigen Ordnungen zu übertragen, obwohl sich die Funktionen dieser Beamten nach dem Wortlaute der Verfassung nur auf die dort in Art. 35 ausdrücklich erwähnten Verbrauchssteuern beziehen sollten. Solche Übertragung ist denn auch in der Form des Gesetzes in sehr großem Umfange geschehen. So in bezug auf den Spielartenstempel<sup>4)</sup>, auf die statistische

<sup>1)</sup> Der Entwurf des Gesetzes enthielt die in den anderen Seuchengesetzen gemachte Voraussetzung (Bedrohung mehrerer Bundesstaaten); *RT.* Druckf. 1869, Nr. 11 (Anl. S. 7). Der Reichstag zog die schärfere Fassung vor. Vgl. *StenB.* S. 27, 81 f., 108, 113 f. und Druckf. Nr. 33, 43. Dabei wurde die Gefährlichkeit der Seuche besonders betont; die Intervention des Bundespräsidii „auf dem diplomatischen Wege der Verhandlung könne hier nicht genügen“. So Abg. von Hagemeister, *RT.* 15. März 1869, *StenB.* S. 81. Vgl. auch die Motive zum Viehseuchengesetze von 1880, Druckf. *RT.* 4. LP. 3. Sess. 1880, Nr. 60 (Anl. S. 412) und Staatssekretär Hofmann, *RT.* 30. April 1880, *StenB.* S. 1042. — Wenn die Bestimmung des Rinderpestgesetzes als im Einklang mit Art. 17 der *RV.* stehend bezeichnet wurde — Abg. v. Hagemeister, a. a. O. — so war das ein Irrtum. S. die vorige Anm.

<sup>2)</sup> Bef. über Kriegsmaßnahmen zur Sicherung der Volksernährung, v. 22. Mai 1916, §§ 2, 4 (*RGBI.* S. 401 f.).

<sup>3)</sup> Vgl. oben S. 260 f.

<sup>4)</sup> *RG.* betr. den Spielartenstempel, v. 3. Juli 1878, § 22 (*RGBI.* S. 137).

Gebühr<sup>1)</sup>, auf die Schaumweinsteuer<sup>2)</sup>, die Zigarettensteuer<sup>3)</sup>, die Leuchtmittelsteuer<sup>4)</sup>, die Zündwarensteuer<sup>5)</sup>, neuerdings auf die Reichsstempelabgaben<sup>6)</sup>, aber auch hinsichtlich der Ausführung des Süßstoffgesetzes<sup>7)</sup><sup>8)</sup>. Bei anderen Steuern hat man sich darauf beschränkt, die Reichsbevollmächtigten mit der Kontrolle zu betrauen, ohne gleichzeitig die Stationskontrollen für zuständig zu erklären. So in bezug auf die Erbschaftsteuer<sup>9)</sup>, die Zuwachssteuer<sup>10)</sup>, die Besitzsteuer<sup>11)</sup>, den außerordentlichen Wehrbeitrag<sup>12)</sup> und die außerordentliche Kriegsabgabe<sup>13)</sup>. Es ist nicht ganz sicher, ob man hier die Stationskontrollen, indem man sie mit Stillschweigen übergibt, hat ausschließen wollen<sup>14)</sup>. Sollte es der Fall sein, so wäre es nicht zu rechtfertigen. Denn stellt man sich auf den Standpunkt, daß die Vorschriften der Reichsverfassung über die Steuerkontrolle auf die

1) RG. betr. die Statistik des Warenverkehrs v. 20. Juli 1879, § 15 (RGBl. S. 264), in der Fassung der Bef. v. 7. Febr. 1906, § 15, Abs. 1 (RGBl. S. 114).

2) Schaumweinsteuergesetz v. 9. Mai 1902, § 28, Abs. 2 (RGBl. S. 162).

3) Zigarettensteuergesetz v. 3. Juni 1906, § 31, Abs. 2 (RGBl. S. 641).

4) Leuchtmittelsteuergesetz v. 15. Juli 1909, § 37, Abs. 2 (RGBl. S. 889).

5) Zündwarensteuergesetz v. 15. Juli 1909, § 39, Abs. 2 (RGBl. S. 823).

6) Reichsstempelgesetz v. 3. Juli 1913, § 120 (RGBl. S. 670).

7) Ausführungsbestimmungen des Bundesrats zum Süßstoffgesetz v. 7. Juli 1902, erlassen am 5./23. März 1903 (Preuß. Zentralbl. f. Abgaben S. 97), § 1, Abs. 2. Hier steht freilich die Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift dahin. Diese erklärt sich wohl daraus, daß der Entwurf des Süßstoffgesetzes für die Kontrolle der dort vorgesehenen, nachmals abgelehnten Süßstoffsteuer in § 22 eine entsprechende Bestimmung enthielt. Vgl. Drucks. RT. 10. Leg. Per. 2. Sess. 1900/02, Nr. 235.

8) Die gleichen Vorschriften fanden sich auch in mehreren, nicht zu Gesetzen gewordenen Entwürfen. So im Entwurfe eines Weinsteuergesetzes von 1893, § 53 (Drucks. RT. 9. Leg. Per. 2. Sess. 1893/94, Nr. 54; — im § 8 des Entwurfs eines Ges. über den Zwischenhandel des Reichs mit Branntwein (Drucks. RT. 12. Leg. Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 993); — in § 77, Abs. 2 des Entwurfs eines Tabakverbrauchssteuergesetzes (ebenda Nr. 994); — in § 47 des Entwurfs eines Weinsteuergesetzes (ebenda Nr. 996).

9) Erbschaftsteuergesetz vom 3. Juni 1906, § 35 (RGBl. S. 666).

10) Zuwachssteuergesetz v. 14. Febr. 1911, § 36 (RGBl. S. 45). Die Vorschrift ist nunmehr gegenstandslos geworden, da seit dem RG. über Änderungen im Finanzwesen v. 3. Juli 1913 (RGBl. S. 521) die Erhebung des Reichsanteils an der Zuwachssteuer unterbleibt. Dem trägt die Bestimmung in § 1, Z. 3 des Ges. von 1913 Rechnung.

11) Besitzsteuergesetz v. 3. Juli 1913, § 50 (RGBl. S. 535).

12) RG. über einen einmaligen außerordentlichen Wehrbeitrag, v. 3. Juli 1913, § 67 (RGBl. S. 520).

13) Kriegssteuergesetz v. 21. Juni 1916, § 25, Abs. 2 (RGBl. S. 569).

14) Wiesinger, a. a. O. S. 68 sagt, dem Stationskontrollen sei eine Mitwirkung bei der Durchführung der Erbschaftsteuer „nicht ausdrücklich“ zugestanden. Er hält also die Mitwirkung augenscheinlich nicht für ausgeschlossen. — Nach der Praxis werden einige Stationskontrollen den Reichsbevollmächtigten als „Bureaubeamte“ für die Erbschaftsteuer beigegeben. Vgl. ZBl. 1913, S. 677, 1006.

neuen Reichssteuern analog anzuwenden seien, so muß man sie uneingeschränkt, also auch in ihrem organisatorischen Inhalte anwenden. Unter jener Voraussetzung war es überhaupt nicht nötig, den Reichsaufsichtsbeamten die Kontrolle der neuen Steuern durch besondere gesetzliche Bestimmungen zu übertragen. Nicht einmal eine Bundesratsverordnung wäre erforderlich gewesen<sup>1)</sup>. In der Tat hat man die Reichskontrolleure jahrzehntelang mit der Aufsicht in Sachen der Wechselstempelsteuer und der anderen Reichsstempelabgaben betraut, ohne dafür eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage zu haben<sup>2)</sup>; Vereinbarungen zwischen Reichskanzler und Bundesregierungen bestimmten das Nähere<sup>3)</sup>. Erst neuerdings hat man geglaubt, das Verfahren legalisieren zu müssen, und auch jetzt nur hinsichtlich der Reichsstempelabgaben nach dem Gesetze v. 3. Juli 1913, nicht bezüglich der Wechselstempelsteuer<sup>4)</sup>. Nur wenn man die Kontrolle einer Steuer anders gestalten will, als es in der

<sup>1)</sup> Noch weniger natürlich war das nötig, wenn das Reich die in der Verfassung ausdrücklich genannten Verbrauchssteuern an- oder ausbaute. Merkwürdig ist, daß der Bundesrat im Jahre 1872 den Reichskanzler um geeignete Anordnungen ersuchen mußte, „daß sämtlichen im Geltungsbereiche der gemeinsamen Branntwein- und Brausteuern fungierenden Vereinsbevollmächtigten und Vereinskontrolleuren die Kontrolle der Branntwein- und Brausteuern übertragen werde“. Prot. v. 12. April 1872, § 150 (S. 95). — Bezüglich der Salzsteuer vgl. Art. 7 der Übereinkunft wegen Erhebung einer Abgabe vom Salz, v. 8. Mai 1867 (BGBl. S. 52).

<sup>2)</sup> Allerdings sollten nach einer später beseitigten interessanten Bestimmung in § 27, Abs. 3 des RG. betr. die Erhebung von Reichsstempelabgaben, v. 1. Juli 1881 (RGBl. S. 191) die Reichsaufsichtsbeamten die Gerechtfame der Landesaufsichtsbeamten wahrnehmen, solange die Landesregierungen keine für die vorgeschriebenen Revisionen geeigneten Landesbeamten bestellen würden. Aber die Tätigkeit der Bevollmächtigten und Kontrolleure, die hier in Aussicht genommen war, stellte sich nicht als Ausfluß der Reichskontrolle nach Art. 36 der RV. dar. Sie war eine Funktion neben der verfassungsmäßigen Tätigkeit jener Beamten. Sie war überhaupt nicht Reichsaufsicht über die Einzelstaaten, sondern eine von Reichsorganen versehene Landesaufsicht über Untertanen, Aktiengesellschaften usw. Also kommissarische Verwaltung von Landesämtern durch Reichsbehörden. Die Absicht ging auch nicht darauf, durch die „Androhung“ solcher kommissarischer Verwaltung einen Druck auf die Landesregierung zur Bestellung geeigneter Landesbeamten auszuüben. Das wäre ja dann Androhung eines Aufsichtsmittels gewesen. Vielmehr sollten die Reichsbeamten vorübergehend Aushilfe leisten. Vgl. die Motive zum Entwurfe des Gesetzes, Druckf. RT. 4. Leg. Per. 4. Sess. 1881, Nr. 60 (Anl. S. 349).

<sup>3)</sup> S. dazu die Angaben in der Begründung zum Entwurfe des Erbschaftssteuergesetzes, Druckf. RT. 11. Leg. Per. 2. Sess. 1905/06, Nr. 10 (Anl. S. 1060) und bei Wiesinger, a. a. O. S. 66 f.

<sup>4)</sup> Die Motive zum Reichsstempelgesetz erklären die gesetzliche Regelung für „angezeigt“; Druckf. RT. 13. Leg. Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 873, S. 32. An anderen Stellen wird sie sogar als „erforderlich“ bezeichnet. Vgl. z. B. die Begründung zum Entwurfe des Schaumweinsteuergesetzes, Druckf. RT. 10. Leg. Per. 2. Sess. 1900/02,

Verfassung vorgesehen ist, wenn man z. B. statt der Reichsbevollmächtigten andere Beamte mit Rechten der Aufsicht ausstattet, oder wenn man die Reichsaufsichtsbeamten anderen Behörden, als den in Art. 36, Abf. 2 bezeichneten beioronet, ist der Weg der Gesetzgebung geboten<sup>1)</sup>.

Die Stellung der Reichsaufsichtsbeamten im Zoll- und Steuerwesen hat nun aber für eine ganze Reihe von anderen Beamten und Behörden der Reichskontrolle als Modell gedient<sup>2)</sup>. Den Anfang machten die Bundeskommissare, jetzt Reichskommissare für das Auswanderungswesen, die aus Anlaß übler Vorkommnisse, namentlich auf dem

Nr. 127 (Anl. S. 772), ferner die Motive zu den Entwürfen des Süßstoff-, des Weinsteuergesetzes u. a. m. — Einige Schriftsteller folgerten aus dem Schweigen der Reichsstempelgesetze, daß die Reichskontrolle nach RD. Art. 36 hier ausgeschlossen sei, und daß deshalb die gemeingültige Vorschrift des Art. 17 allein Platz greife. So Sped., a. a. O. S. 192. — Kiefer, S. 130. — Dagegen hält Wiesinger, a. a. O. S. 66, 369 f. die Kompetenz der Reichsaufsichtsbeamten für „außer Zweifel“ stehend. Er hat meines Erachtens recht. Die Frage ist heute nur noch bezüglich der Wechselstempelsteuer praktisch und auch hier nicht sehr wichtig. Die Besteuerung der „vorkommenden Urkunden“ haben die Reichsorgane, wie jede Behörde, ohnehin zu prüfen; Wechselstempelgesetz v. 15. Juli 1909, § 101 (RGBl. S. 859).

<sup>1)</sup> Solche Besonderheiten finden sich mehrfach. Sie sind zuerst bei der Erbschaftsteuer eingeführt worden. Die bisherigen Reichsbevollmächtigten waren in der Hauptsache nur auf dem Gebiete der Zölle und Verbrauchssteuern beschäftigt gewesen. Für die Kontrolle der Erbschaftsteuer schien es geboten, Aufsichtsbeamte zu ernennen, die privatrechtliche Kenntnisse und steuertechnische Erfahrungen besaßen. Man ermächtigte deshalb den Reichsfinanzler, mit Zustimmung des Bundesrats die Geschäfte der Reichsbevollmächtigten in Ansehung dieser Steuer anderen Beamten zu übertragen. Da ferner die Erbschaftsteuer nicht überall von den Zoll- und Steuerdirektivbehörden in zweiter Instanz verwaltet wurde, die herkömmlichen Bestimmungen also nicht ohne weiteres auf die Kontrolle der Erbschaftsteuer angewendet werden konnten, so wurde vorgesehen, daß der Reichsfinanzler hier den Umfang und die Art der Tätigkeit der Reichsbevollmächtigten im Einvernehmen mit den Landesregierungen besonders regelt. Vgl. Erbschaftsteuergesetz § 35, Abf. 2 und 3 und dazu die Begründung Druckf. RT. 11. Leg.Per. 2. Sess. Nr. 10 (Anl. S. 1060). Beides ist geschehen, insbesondere sind vier besondere Reichsbevollmächtigte für die Erbschaftsteuer in Berlin, München, Hamburg und Straßburg bestellt worden. Jeder von diesen hat freilich noch die Verwaltung anderer Steuern zu kontrollieren, und so ist das Bild reichlich bunt. S. Wiesinger, a. a. O. S. 68, 71; Handbuch für das Deutsche Reich 1913, S. 358, 360 f. — Dem Beispiele des Erbschaftsteuergesetzes sind andere Gesetze gefolgt, indem sie entweder die Bestellung besonderer Beamter oder außerdem die Abordnung an andere Behörden für zulässig erklärten. Vgl. Zuwachssteuergesetz § 36, Besitzsteuergesetz § 50, Wehrbeitragsgesetz § 67, Reichsstempelgesetz § 120. Vgl. auch § 19 des Entwurfs eines Nachlaßsteuergesetzes, Druckf. RT. 12. Leg.Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 997; § 30 des Entwurfs eines Anzeigensteuergesetzes, ebenda Nr. 1001; § 3 des Entwurfs eines Reichsgesetzes über das Erbrecht des Staates, ebenda Nr. 998; § 10 des Entwurfs eines Gesetzes gleichen Inhalts, Druckf. RT. 13. Leg.Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 874.

<sup>2)</sup> Näheres über die organisatorische Seite der Angelegenheit unten in § 24.

Auswandererschiffe „Leibnitz“, durch einen Bundesratsbeschluß v. 11. Juli 1868, zunächst für Hamburg, dann auch für andere Hafenplätze, für Bremen und Geestemünde, Stettin und Swinemünde, eingeführt worden sind<sup>1)</sup>. Nachdem im Reichstage bereits in den siebziger Jahren der Wunsch geäußert worden war, die Einrichtung zu einer gesetzlichen zu machen<sup>2)</sup>, ist das durch das Reichsgesetz über das Auswanderungswesen vom 9. Juni 1897 bewirkt worden<sup>3)</sup>. Ihm zufolge sind die Auswanderungskommissare nicht nur bei den in Betracht kommenden Bundesstaaten als solchen, sondern „in den Hafenorten“ zur Kontrolle der „Landesbehörden“ bestellt (§ 41), stehen also auch mit den der Zentralregierung des Hafenstaates untergeordneten Auswanderungs-, Hafen- und Polizeibehörden in Verbindung<sup>4)</sup>. Das Entsprechende gilt für die mit der Überwachung des Verfahrens bei der Münzprägung betrauten Reichskommissare, die den von den Einzelstaaten unterhaltenen Münzstätten beigeordnet werden<sup>5)</sup>. Ferner hat das Reich mehrere Reichsprüfungsinspektoren eingesetzt, die zur Beaufsichtigung der Prüfungen der Seeschiffer, der Seesteuerleute, der Schiffsingenieure und Maschinisten auf seegehenden Schiffen bestimmt und den für die Prüfung zuständigen Landesbehörden beigeordnet sind<sup>6)</sup>. In dieselbe Kategorie gehören die zur

<sup>1)</sup> Näheres bei Rümelin S. 229. — Kiefer S. 140 ff. S. auch unten § 18 unter 2; § 24.

<sup>2)</sup> Vgl. den vom Abg. Kapp dem Reichstage vorgelegten Entwurf eines Gesetzes, betreffend die Beförderung von Auswanderern nach außerdeutschen Ländern, § 19; Druckf. *RT.* 3. Leg. Per. 2. Sess. 1878, Nr. 44 (Anl. S. 523).

<sup>3)</sup> *RGBl.* S. 463.

<sup>4)</sup> Das war von Anfang an so in Aussicht genommen. Vgl. die Mitteilungen des Regierungskommissars Michaelis, *RT.* 9. Juni 1873, *StenB.* S. 1015. Über das Vorgehen gegenüber den „Polizeibehörden“ usw. in einzelnen Fällen erzählen z. B. die Berichte der Auswanderungskommissare über die Tätigkeit von 1869 bis 1874, Druckf. *RT.* 2. Leg. Per. 2. Sess. 1874/75, Nr. 131 (*HirthsAnn.* 1875, Sp. 1107 ff.); für das Jahr 1894, Druckf. *RT.* 9. Leg. Per. 3. Sess. 1894/95, Nr. 171 (Anl. S. 828); für 1904, Druckf. *RT.* 11. Leg. Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 743 (Anl. S. 4207).

<sup>5)</sup> Bundesratsbeschlüsse v. 7. Dez. 1871, Nr. 14 und v. 8. Juli 1873, Nr. 21. — Vgl. Rümelin S. 232 f. — Kiefer S. 132 ff.

<sup>6)</sup> Anordnungen über die Prüfung der Seeschiffer und Seesteuerleute für große Fahrt, § 23 und Anordnungen über die Prüfung der Seeschiffer für kleine Fahrt, § 20, beide lt. Bef. v. 30. Mai 1870 (*BGBI.* S. 320, 325). — Bef. betr. den Nachweis der Befähigung als Seeschiffer und Seesteuermann auf deutschen Kauffahrteischiffen, v. 6. Aug. 1887, § 56 (*RGBl.* S. 407). — Bef. gleichen Inhalts v. 16. Jan. 1904, § 50 (*RGBl.* S. 14). — Vorschriften über den Nachweis der Befähigung und über das Verfahren bei der Prüfung der Maschinisten auf deutschen Seedampfschiffen, v. 30. Juni 1879 (*ZBl.* S. 427) § 29; — Bef. gleichen Inhalts v. 26. Juli 1891, § 27 (*RGBl.* S. 367). — *RG.* betr. die vorläufige Regelung des Reichshaushalts für das Rechnungsjahr 1912, v. 31. März 1912, § 2, 3. II Aa (*RGBl.* S. 220). — Einzelheiten bei Rümelin S. 230 ff. — Kiefer S. 148 ff.

Überwachung des Seezeichenwesens eingesetzten Reichskommissare, deren Befugnisse später auf die Küstenbezirksämter und die Küstenbezirksinspektoren übergegangen sind<sup>1)</sup>). Weiterhin die Inspektoren zur Überwachung der von den einzelstaatlichen Schiffsvermessungsbehörden gehandhabten Schiffsvermessung; die Funktionen dieser Einzelbeamten sind dann auf das in Berlin errichtete Schiffsvermessungsamt übertragen worden<sup>2)</sup>). Von besonderer Bedeutung sind in unserem Zusammenhange die Aufsichtsbefugnisse der Normal-Eichungskommission. Nach der Maß- und Gewichtsordnung für den Norddeutschen Bund vom 17. August 1868<sup>3)</sup> ist der Kommission außer einem weitgehenden Verordnungsrechte und außer der Aufgabe, durch technische Einrichtungen für die Herstellung und Beglaubigung der maßgebenden Normale zu sorgen, die Kompetenz zugesprochen worden, „darüber zu wachen, daß im gesamten Bundesgebiete das Eichungswesen nach übereinstimmenden Regeln und dem Interesse des Verkehrs entsprechend gehandhabt werde“ (Art. 18). Es liegt nach dem Wortlaute des Gesetzes kein Grund vor, dieses Überwachungsrecht als ein Recht zu unmittelbarer Kontrolle der einzelstaatlichen Eichbehörden zu betrachten. Vielmehr war es der Normal-Eichungskommission von Haus aus nur gestattet, die einzelnen Landesregierungen wegen unrichtiger Handhabung des Eichungswesens anzugehen<sup>4)</sup>). Indes schon die unter dem 21. Juli 1869 erlassene Dienstinstruktion gab der Kommission die Befugnis, sich zu Zwecken der Kontrolle zwar nicht mit

<sup>1)</sup> Etat des Reichsamts des Innern für 1889/90, Ausg. Kapitel 7 b, Titel 8. — Etat des Reichsmarineamts für 1893/94, Ausg. Kapitel 46, Tit. 1. — Denkschrift betr. die Organisation von Küstenbezirksämtern zum Reichshaushalts-Etat für 1894/95. — Handbuch für das Deutsche Reich 1913, S. 329.

<sup>2)</sup> Nach dem Entwurf des Reichskanzlers zur Schiffsvermessungsordnung von 1872 sollte die Aufsicht durch die Normal-Eichungskommission geführt werden, allerdings mittels Inspektoren, die der Reichskanzler anstellte. Der Bundesrat hat die Inspektoren selbständig gemacht. Vgl. Druckf. des Bundesrats 1872, Nr. 68, S. 9 f. — S. im einzelnen Schiffsvermessungsordnung v. 5. Juli 1872, § 21 (RÖBl. S. 277). — Schiffsvermessungsordnung v. 20. Juni 1888, §§ 22 bis 24 (RÖBl. 201 f.); neue Redaktion v. 1. März 1895 (RÖBl. S. 170 f.). — Bef. v. 22. Mai 1899 (RÖBl. S. 310). — Bef. v. 12. April 1908, 3. 7 (RÖBl. S. 150). — Bef. betr. die Eichordnung für die Binnenschifffahrt auf der Elbe v. 30. Juni 1899, 3. 1 (3Bl. S. 202). — Einzelheiten bei Rümelin S. 232. — Kiefer S. 94 ff.

<sup>3)</sup> BÖBl. S. 493. Eingeführt in Baden und Südhessen durch Art. 80 des Bündnisvertrags v. 15. Nov. 1870 (BÖBl. S. 647), in Württemberg durch den Vertrag v. 25. Nov. 1870 (BÖBl. S. 654), in Elsaß-Lothringen durch RÖ. v. 19. Dez. 1874 (RÖBl. 1875, S. 1), in Helgoland durch VO. v. 22. März 1891, Art. 1 (RÖBl. S. 21). Wegen Bayern s. nachher S. 306, Anm. 4. — Vgl. auch Bef. v. 16. Febr. 1869 (BÖBl. S. 46).

<sup>4)</sup> Ebenso Kiefer S. 86, 87, Anm. 4, 89. — Anders Hänel, Staatsrecht S. 667.

den Eichämtern, wohl aber mit den diesen vorgesezten Eichinspektionen in Verbindung zu setzen<sup>1)</sup>. War damit schon durch die Praxis der Weg von der Oberaufsicht zu unmittelbarer Aufsicht eröffnet, so hat nunmehr die neue Maß- und Gewichtsordnung vom 30. Mai 1908<sup>2)</sup> die Entwicklung zum Abschlusse gebracht. Nach der Vorschrift in § 19, Abs. 1 ist die Kommission befugt, „zeitweilig, mit Genehmigung des Bundesrats dauernd, die Eichung bestimmter Gattungen von Meßgeräten sich ausschließlich vorzubehalten oder unter ihre unmittelbare Aufsicht zu stellen“. Damit ist die Möglichkeit eröffnet, daß die Reichsbehörde nicht bloß Landesregierungen und Eichinspektionen, sondern auch die unteren Eichämter der Einzelstaaten ihrer direkten Kontrolle unterwirft<sup>3)</sup>. Das gilt auch für Bayern; seitdem die Kompetenz der Normal Eichungskommission — mit einigen hier nicht in Betracht kommenden Vorbehalten — auf diesen Staat ausgedehnt worden ist<sup>4)</sup>. Die Physika-

<sup>1)</sup> § 7 der Instruktion; Preuß. Ministerialblatt für die innere Verwaltung 1869, S. 172 (jetzt § 5 der Geschäftsordnung v. 27. März 1912; Plato, Die Maß- und Gewichtsordnung, 1912, S. 92). — Übrigens haben die ständigen Mitglieder der Kommission anscheinend schon vor dem in der nächsten Anm. erwähnten Reichsgesetze jährliche „Informationsreisen“ veranstaltet, bei denen auch die Eichämter besichtigt worden sind. Allerdings „im Einverständnisse mit den Landesregierungen“. Plato, a. a. O. S. 97.

<sup>2)</sup> RGBl. S. 349.

<sup>3)</sup> Die Begründung zum Entwurfe der neuen Maß- und Gewichtsordnung erklärt, die Kommission habe diese Befugnis tatsächlich schon bisher ausgeübt, es solle aber dafür nunmehr eine unanfechtbare Grundlage geschaffen werden. Druckf. RT. 12. Leg. Per. 1. Sess. Nr. 537, S. 27; vgl. auch schon die Motive zu den früheren Entwürfen, Druckf. RT. 11. Leg. Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 754 (Anl. S. 4272); 2. Sess. 1905/06, Nr. 33 (Anl. S. 1575). Ein Beispiel bieten die Bestimmungen in Art. 4 und Art. 5, § 10 der Bef. betr. Abänderung und Ergänzung der Eichordnung v. 1. Febr. 1908 bezüglich der Aräometer und der Meßwerkzeuge für chemische und physikalische Untersuchungen (RGBl. 1908, Anl. zu Nr. 9, S. IV, XV).

<sup>4)</sup> Das RG. v. 26. Nov. 1871 (RGBl. S. 397) hatte die Maß- und Gewichtsordnung von 1868 in Bayern eingeführt, aber durch § 3 die Zuständigkeit der Normal Eichungskommission für Bayern ausgeschlossen. Durch § 23 der neuen Maß- und Gewichtsordnung ist jedoch das RG. v. 26. Nov. 1871 aufgehoben, und durch § 25 ist bestimmt worden, daß auch der § 19 auf Bayern Anwendung zu finden habe, mit der einzigen Ausnahme, daß die bayerische Kommission die in § 19, Abs. 2 und 3 der Reichskommission zustehenden Befugnisse für Bayern auszuüben habe. Folglich hat die im Texte wiedergegebene Vorschrift des ersten Absatzes, wie überhaupt die allgemeine Aufsichtscompetenz der Normal Eichungskommission auch für Bayern Geltung. Seltsamerweise wird diese bedeutame Änderung des bisherigen Rechtszustandes in den neuen Auflagen der Lehrbücher (Cabanod 1 391; 3 199; Meyer-Dochow S. 394), aber auch bei Kiefer S. 91 und bei Lusenfsky in Stengel-Gleichmanns Wörterbuch 2 816 entweder völlig ignoriert oder unvollkommen dargestellt. Vgl. aber Plato, a. a. O. S. 95, 121 f.

lisch=technische Reichsanstalt, die gelegentlich als Reichsaufsichtsbehörde neben die Normal-Eichungskommission gestellt wird, gehört nicht in unseren Zusammenhang<sup>1)</sup>. Noch weniger die Technische Prüfungsstelle, das Kaiserliche Gesundheitsamt und die Reichsschulkommission<sup>2)</sup>.

Das Vorbild, das die Organisation der Reichsaufsicht in Zoll- und Steuersachen für die geschilderten späteren Einrichtungen geliefert hat, ist auch insofern maßgebend gewesen, als den meisten jener Kommissare und Kommissionen des Reichs zunächst und in erster Linie Funktionen der Beobachtung zugewiesen worden sind<sup>3)</sup>. Die Reichsbeamten haben den Verhandlungen oder Untersuchungen der Landesbehörden, denen sie beigegeben sind, anzuwohnen, technische Einrichtungen nachzuprüfen, Akten, Bücher und Register einzusehen. Begegnen sie unrichtiger oder nachlässiger Anwendung reichsgesetzlicher Vorschriften, so haben sie das Recht, auf den Verstoß aufmerksam zu machen und um Abhilfe zu ersuchen. Auch die gelegentlich ihnen zuerkannten Rechte der Beanstandung und des Einspruchs wird man noch in diesen Rahmen einfügen dürfen.

Aber dabei ist es keineswegs verblieben. Zu den Funktionen der Beobachtung gesellen sich die weitergehenden Kompetenzen der Berichtigung.

Hierhin gehören auf der einen Seite die mancherlei gesetzlichen Bestimmungen, wonach Akte einzelstaatlicher Behörden dem präventiven Aufsichtsmittel der Genehmigung, sei es des Reichskanzlers, sei es anderer Reichsaufsichtsorgane, unterworfen werden. Als Beispiel diene etwa die Vorschrift, nach der die Änderung des Namens eines in ein Schiffsregister eingetragenen Schiffes von der Registerbehörde nur aus dringenden Gründen und nur nach Genehmigung des Reichskanzlers erfolgen darf<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Sie wird von Caband 1 113 und namentlich von Kiefer S. 91 ff. auf demselben Fuße wie die Normal-Eichungskommission, das Schiffsvermessungsamt, das Reichseisenbahnamt usw. behandelt. Allerdings hat die Anstalt nach § 10 des RG. betr. die elektrischen Maßeinheiten, v. 1. Juni 1898 (RGBl. S. 906) „darüber zu wachen, daß bei der amtlichen Prüfung und Beglaubigung elektrischer Meßgeräte im ganzen Reichsgebiete nach übereinstimmenden Grundsätzen verfahren wird.“ Aber diese Überwachung ist keine Kontrolle von Landesbehörden. Denn die Prüfung der Meßgeräte kann, soweit sie nicht von der Anstalt selbst erfolgt, nur durch solche „Stellen“ besorgt werden, denen der Reichskanzler die Befugnis dazu überträgt (§ 9). Die Prüfämter führen also Reichs-, nicht Landesgeschäfte. Die „einzelstaatlichen“ Prüfungsämter, von denen Kiefer spricht, gibt es nicht, und die Behauptung, daß die amtliche Prüfung und Beglaubigung der „Landesbehörde“ überlassen worden sei, ist unrichtig.

<sup>2)</sup> S. unten § 24 unter 3.

<sup>3)</sup> Vgl. dazu näher Rümelin S. 216 ff.

<sup>4)</sup> RG. betr. die Registrierung und die Bezeichnung der Kauffahrteischiffe, v. 28. Juni 1873, § 2 (RGBl. S. 184). — RG. betr. das Flaggenrecht der Kauffahrteischiffe, v. 22. Juni 1899, § 13 (RGBl. S. 322).

Auf der anderen Seite aber — und das ist bedeutsamer — ist den Organen der Reichsaufsicht in steigendem Umfange die Kompetenz beigelegt worden, den einzelnen Landesbehörden aus Anlaß der Kontrolle unmittelbare Befehle zu erteilen. So sind nach dem Gesetze zur Bekämpfung der Reblaus die vom Reichskanzler abgeordneten Beamten und Sachverständigen berechtigt, nicht nur den Bekämpfungsarbeiten beizuwohnen, sondern auch die Erweiterung oder Wiederholung der Untersuchungen zu „verlangen“<sup>1)</sup>. Die Auswanderungskommissare können bei den Landesbehörden auf Abstellung wahrgenommener Mängel und Verstöße „dringen“<sup>2)</sup>. Charakteristisch sind auch hier wieder die in den verschiedenen Seuchengesetzen, einschließlich des Reblausgesetzes, enthaltenen Vorschriften, vermöge deren der Reichskanzler oder die von ihm eingesetzten Kommissare nötigenfalls „die Landesbehörden unmittelbar mit Anweisungen zu versehen“ haben<sup>3)</sup>. Ebenso ist dem Schiffsvermessungsamt außer den Rechten der Kenntnisnahme und Mängelrüge die Befugnis erteilt worden, die Vermessungsbehörden mit technischen Anweisungen zu versehen, ihnen die Ausführung von Neu- und Nachver-

<sup>1)</sup> Reblausgesetz v. 6. Juli 1904, § 15 (RGBl. S. 265). Die Bestimmung ist als „gegen das föderative Prinzip verstoßend“ bei der Vorberatung des Gesetzes im Reichstage nachdrücklich beanstandet worden. Vgl. den Kommissionsbericht v. 10. Mai 1904, Druckf. RT. 11. Leg.Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 426 (Anl. S. 2447, 2449). — Bei der Beratung über das Weingesetz v. 7. April 1909 (RGBl. S. 393) wurde in der Kommission des Reichstags vorgeschlagen, dem jetzigen § 25 einen dem Reblausgesetze entsprechenden Zusatz anzufügen (Einsetzung von Reichskommissaren mit dem Rechte, Kontrollerweiterungen usw. zu verlangen). Auf Wunsch der Regierung wurde der Antrag zurückgezogen. Vgl. den Kommissionsbericht v. 4. März 1909, Druckf. RT. 12. Leg.Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 1238 (Anl. S. 7551).

<sup>2)</sup> RG. v. 9. Juni 1897, § 41, Abs. 2 (RGBl. S. 470).

<sup>3)</sup> S. die Zitate oben S. 299, Anm. 1, 2. — Daß solche Einrichtungen über die verfassungsmäßige Beaufsichtigung hinausgehen, wird betont von Hänel, Staatsrecht S. 307, 709 ff. — Seydel S. 110. — Laband 3 284. — O. Mayer, Verwaltungsrecht 2 471 f. Dagegen wurden mit Unrecht Bedenken erhoben gegen die Verfassungsmäßigkeit des in das Viehseuchengesetz von 1894 neu aufgenommenen Abs. 2 des § 4: „Tritt die Seuche in einem für den inländischen Viehbestand bedrohlichen Umfange im Auslande auf, so hat der Reichskanzler die Regierungen der beteiligten Bundesstaaten zur Anordnung . . . der . . . erforderlichen Abwehrmaßregeln zu veranlassen.“ Vgl. den Bericht der Reichstagskommission v. 15. Febr. 1894, Druckf. RT. 9. Leg.Per. 2. Sess. 1893/94, Nr. 189 (Anl. S. 937) und die Bemerkungen der Abgg. Stephan (Beuthen) und Gröber einerseits, Müller (Sagan) andererseits im RT. 9. April 1894, StenB. S. 2007, 2009, 2008. Der Abjaß gibt kein Recht zu Anordnungen, sondern zur Veranlassung von Anordnungen, und das ist Oberaufsicht. Die Begründung zum Gesetzentwurfe sagt ganz richtig, der Reichskanzler solle instand gesetzt werden, die Abwehrmaßregeln „herbeizuführen, sofern nicht die beteiligten Landesregierungen bereits ihrerseits das Nötige verfügt haben sollten“; Druckf. a. a. O. Nr. 28 (Anl. S. 244).

messungen vorzuschreiben, die Ausstellung neuer Meßbriefe an Stelle beanstandeter anzuordnen<sup>1)</sup>. Die Normal Eichungskommission ist in der Lage, den einzelstaatlichen Eichbehörden unmittelbare Weisungen zukommen zu lassen<sup>2)</sup>. Sie entscheidet „an letzter Stelle“ über die Eichfähigkeit von Meßgeräten<sup>3)</sup>. Bei den Prüfungen der Schiffer, Steuerleute und Maschinisten steht dem Reichskanzler gegenüber den Prüfungsbehörden das Recht der Entscheidung zu, wenn sich die Prüfungsinspektoren mit ihnen über das zu erteilende Prädikat nicht verständigen können<sup>4)</sup>. In Angelegenheiten der Kriegsleistungen ist gegen die Entscheidungen der landesgesetzlich geordneten Refursbehörden eine Berufung an den Reichskanzler zulässig<sup>5)</sup>. Das „Reichskanzleramt“ hat bei Streitigkeiten oder Zweifeln über die Zuständigkeit der Seeämter zu entscheiden<sup>6)</sup>. Der Bundesrat beschließt über gewisse Beanstandungen der Landesaufsichtsbehörden in Fragen der Beleihungen und Wertermittelungen der Hypothekendarlehenbanken<sup>7)</sup>. So werden die Organe der Reichsaufsicht — den ursprünglichen Absichten der Verfassung durchaus zuwider — zu vorgesezten Behörden der Landesstellen, zu „Instanzen“ über ihnen, zu förmlichen Zentralbehörden. Die Reichsgesetzgebung ist auf diesem Wege mit steigender Energie fortgeschritten. Mehr und mehr hat sie neue und selbständige Reichsbehörden als Refursinstanzen über einzelstaatliche Verwaltungsbehörden gesetzt. Man denke an das Reichsversicherungsamt, das in Streitfachen der Arbeiterversicherung „als oberste Spruch-, Beschluß- und Aufsichtsbehörde“ geschaffen worden ist<sup>8)</sup>, oder an das Prüfungsamt für Tabakbewertung<sup>9)</sup>. Allmählich hat das Reich

<sup>1)</sup> Schiffsvermessungsordnung von 1895, §§ 23, 24 (RÖBl. S. 170 f.). S. dazu Hänel, Staatsrecht S. 307, 633. — Kiefer S. 96.

<sup>2)</sup> S. die Instruktion von 1869, § 7 (oben S. 306, Anm. 1). Vgl. dazu Rümelin S. 229. — Hänel, Staatsrecht S. 666 f. — Seydel S. 83. — Kiefer S. 89, 91.

<sup>3)</sup> Eichordnung v. 8. Nov. 1911 (Beil. zu RÖBl. Nr. 62, S. III).

<sup>4)</sup> Vgl. die oben S. 304, Anm. 6 angeführten Stellen und dazu Kiefer S. 151. Vgl. auch Rümelin S. 230 f.

<sup>5)</sup> VO. betr. die Ausführung des RG. über die Kriegsleistungen, v. 1. April 1876, unter III, Nr. 11, Z. 7 (RÖBl. S. 145). S. dazu Hensel, HirthsAnn. 1882, S. 23.

<sup>6)</sup> RG. v. 27. Juli 1877, § 5, Abs. 3 (RÖBl. S. 550). Dahin gehört auch die Entscheidung des Oberreichsanwalts über Streitigkeiten der Staatsanwälte verschiedener Bundesstaaten, die sich wegen der Übernahme einer Strafverfolgung nicht einigen können; OVG. § 144, Abs. 3.

<sup>7)</sup> Hypothekendarlehengesetz v. 13. Juli 1899, §§ 13, 15 (RÖBl. S. 379).

<sup>8)</sup> S. jetzt Reichsversicherungsordnung v. 19. Juli 1911, § 83 (RÖBl. S. 525). Dazu Kiefer S. 74 ff.

<sup>9)</sup> Tabaksteuergesetz v. 15. Juli 1909, § 7 (RÖBl. S. 797). Nach dem Wortlaute des Gesetzes entscheidet das Prüfungsamt über „Zweifel“ der Zollabfertigungs-

eine eigene Oberverwaltungsgerichtsbarkeit an- und ausgebaut, indem es zwar noch kein einheitliches Reichsverwaltungsgericht, aber einen ganzen Kreis von Sonderverwaltungsgerichten eingefügt hat, mit der Kompetenz, die Entscheidungen von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten der Gliedstaaten nachzuprüfen, zu verändern, aufzuheben oder zu bestätigen: außer dem Reichsversicherungsamt<sup>1)</sup> vor allem das Bundesamt für das Heimatwesen für die oberste Entscheidung von Streitfachen zwischen Armenverbänden<sup>2)</sup>, die Reichsrayonkommission zur Erledigung von Rekursen gegen Entscheidungen und An-

stellen an der Zulänglichkeit der Wertanmeldungen auf „Anrufen“ dieser Stellen. Das Verfahren ist also kein eigentliches Rekursverfahren, in dem eine bereits ergangene Entscheidung angefochten wird. Immerhin ist das Amt eine den Abfertigungsstellen übergeordnete Reichsbehörde, deren Spruch für jene bindend ist. — Das Gesetz sieht die Errichtung mehrerer Prüfungsämter vor. Es ist indes zunächst nur eines mit dem Sitze in Bremen eingefügt worden; Erl. v. 2. Febr. 1909, ZBl. S. 677.

1) RVO. § 1694 ff.

2) BG. über den Unterstützungswohnsitz v. 6. Juni 1870, § 41 ff. (BGBl. S. 368 ff.); Neuredaktion auf Grund des RG. v. 30. Mai 1908 (RGBl. S. 390 ff.). — Jetzt auch für Bayern zuständig. S. RG. v. 30. Juni 1913 (RGBl. S. 495); VO. v. 4. April 1915 (RGBl. S. 221). — Über die Verfassungsmäßigkeit des Bundesamtes sind bei den Verhandlungen des Reichstags über den Entwurf des UWG. mehrfach unzutreffende Behauptungen aufgestellt worden. Bekanntlich verdanft das Bundesamt seine Existenz dem Reichstage; der Regierungsentwurf hatte mit der Entscheidung der Armenrechtstreitfachen in oberster Instanz einen „Bundesrats-Ausschuß für Heimatwesen“ betrauen wollen. Auf Einwendungen gegen das vorgeschlagene Bundesamt wurde im Reichstag entgegnet: da der Bund nach RD. Art. 4 die Beaufsichtigung habe, müsse er auch das Recht besitzen, sich die hierfür geeigneten Organe zu schaffen. Vgl. die Reden der Abgg. Lasker und Stephani, Sitzg. v. 17. Mai 1870, StenB. S. 962, 966. Das war unzweifelhaft richtig (s. unten § 24 unter 1), nur wurde dabei verkannt, daß die Kompetenz der neuen Behörde über die „Beaufsichtigung“ im Sinne des Art. 4 hinausging. Das wurde mit vollem Rechte vom Präsidenten des Bundeskanzleramtes Delbrück festgestellt; die Entscheidungen der Behörde seien nicht Aufsicht, sondern eigene Ausführung der Gesetze. Ebenda S. 969. Nur übersah wieder Delbrück, daß ganz daselbe auch für die Entscheidungen des vorgesehenen Bundesratsausschusses gelten haben würde — was ihm denn mit Zug 3. B. vom Abg. Miquel (S. 983) entgegengehalten wurde. Ebenso der Kommissionsbericht gegenüber einer ähnlichen Darlegung des sächsischen Bevollmächtigten. Vgl. Drußf. RT. 4. Sess. 1870, Nr. 139 (Anl. S. 584, 585). — Vgl. über die staatsrechtliche Bedeutung des Bundesamtes Hänel, Staatsrecht S. 617 f. — Seydel S. 63. — Kiefer S. 78 ff. — Wird gemäß § 52 des Gesetzes dem Bundesamte durch die Landesgesetzgebung die höchstinstanzliche Gerichtsbarkeit in Streitfachen zwischen Armenverbänden ein und desselben Bundesstaates übertragen, so funktioniert das Amt in diesen Sachen als Landesbehörde, etwa so, wie das Reichsgericht als Staatsgerichtshof für Hamburg nach dem RG. v. 14. März 1881 (RGBl. S. 37). Es übt also insoweit nicht Reichsaufsicht aus. So mit Recht Kiefer S. 80.

ordnungen der Festungskommandanturen in Rayonangelegenheiten<sup>1)</sup>, das Oberseeamt als Beschwerdegericht über den einzelstaatlichen Seeämtern<sup>2)</sup>, die Beschwerdef Kommission nach dem ehemaligen Sozialistengesetz<sup>3)</sup> 4). Die Neigung, Zentralbehörden solcher Art zu schaffen, ist bei einzelnen Fraktionen des Reichstags immer sehr groß gewesen; manche Wünsche konnten freilich nicht erfüllt werden<sup>5)</sup>. Wohl aber hat sich schon der Norddeutsche Bund in dem Bundesoberhandelsgerichte einen eigenen obersten Rechtshof — mit mehrfach erweiterter Zuständigkeit<sup>6)</sup> — geschaffen. Und das Reich hat das in großem Maßstabe fortgesetzt. Das Reichsgericht<sup>7)</sup>, das Reichsmilitärgericht<sup>8)</sup>, die Berufungskommission zur Entscheidung von Berufungen gegen die von den Börsenkommissionen verhängten Ordnungsstrafen<sup>9)</sup> bilden gerichtliche Instanzen über Landescivil- und Strafgerichten — alles Einrichtungen, die dem Grundsatz der Reichsverfassung über die Tragweite der Beaufichtigung schurstracks zuwiderlaufen<sup>10)</sup>.

1) RG. betr. die Beschränkungen des Grundeigentums in der Umgebung von Festungen, v. 21. Dez. 1871, § 29 ff. (RGBl. S. 466). — Wer das Festungswesen ohne jede Einschränkung als Gegenstand eigener und unmittelbarer Reichsverwaltung betrachtet, kann natürlich die Rayonkommission nicht in unseren Zusammenhang bringen; Hänel, Staatsrecht S. 528.

2) RG. v. 27. Juli 1877, §§ 27—33 (RGBl. S. 554 ff.). Dazu Hänel, Staatsrecht S. 634. — Kiefer S. 73 f. — Sassen, a. a. O. S. 155 ff., 242 ff., 269 ff., 379 ff.

3) RG. gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie, v. 21. Okt. 1878, §§ 26, 27 (RGBl. S. 356 f.), dazu § 1, Abf. 2 des RG. v. 31. Mai 1880 (RGBl. S. 117).

4) Andere Reichsverwaltungsgerichte gehören in einen anderen Zusammenhang. S. nachher in Abschnitt 3 und 4 dieses Paragraphen.

5) So wurde die Einsetzung von Obergerichtsbehörden in Strandungsangelegenheiten und in Sachen des Seemannswesens verlangt. Vgl. Abg. Mosle, RT. 13. Febr. 1874, StenB. S. 59 und Abg. von Freedon, ebenda S. 58. Ebenso eine Reichsaufsichtsbehörde für die Heeresergänzung, ein „Reichsrekrutierungsamt“. S. die Verhandlung des RT. vom 16. April 1874, StenB. S. 864 ff. und den Kommissionsbericht in den Druckf. RT. 2. Leg. Per. 1. Sess. 1874, Nr. 106 (zu § 24).

6) Vgl. die Angaben bei Hänel, Staatsrecht S. 143 ff.

7) GG. § 12, 125 ff.

8) Militärstrafgerichtsordnung v. 1. Dez. 1898, § 71 ff. (RGBl. S. 1205 ff.)

9) Börsengesetz v. 8. Mai 1908, § 74 (RGBl. S. 232). — Die Berufungskammer wird uns sofort in anderem Zusammenhange begegnen.

10) Vgl. dazu die eingehenden Erörterungen bei Hänel, Staatsrecht S. 745 ff., 758 ff. S. auch Seydel S. 102. — Westerkamp, Staatenbund und Bundesstaat

## 3.

Die Verschiebung der verfassungsmäßigen Zuständigkeitsgrenzen zwischen Reich und Einzelstaat, die im Vorhergehenden geschildert worden, bestand überall darin, daß der Reichsgewalt in einzelnen Beziehungen die Befugnis zu unmittelbarer Beaufsichtigung von Landesorganen beigelegt und damit eine Kompetenz geschenkt wurde, die als unmittelbare Verwaltung aufgefaßt werden muß. Es konnte aber auch geschehen, daß ein ganzer Zweig der Landesverwaltung, bezüglich dessen dem Reiche nach der Verfassung nur Gesetzgebung und Oberaufsicht zukam, durch ausdrückliche Satzung oder zufolge gewohnheitsrechtlicher Entwicklung in einen Zweig der unmittelbaren Reichsverwaltung verwandelt wurde. Und dabei war wieder zweierlei möglich. Entweder, daß die Verwaltung von da an ausschließlich von Reichsbehörden und Reichsbeamten geführt wurde. Die Wirkung für das Aufsichtsrecht mußte sich dann darin zeigen, daß die bisherige Reichsoberaufsicht von der behördenmäßigen Aufsicht innerhalb des Reichsbehördensystems abgelöst wurde. Ein Beispiel bietet der Übergang des Patentwesens in die unmittelbare Verwaltung des Reichs<sup>1)</sup>. Oder es war denkbar, daß die Verwaltung auch weiterhin in der Hand von Landesbeamten und Landesbehörden verblieb. Aber auch in diesem Falle trat für die Reichsaufsicht die gleiche Wirkung ein wie im anderen. Denn wenn es jetzt auch hier immer noch der Gliedstaat ist, der die verwaltenden Beamten anstellt und die Behörden besetzt, so sind doch die Behörden, weil und soweit sie jetzt Geschäfte des Reiches führen und im Namen des Reiches handeln, im Rechtsinne zu Reichsbehörden umgewandelt und deshalb in ein unmittelbares Unterordnungsverhältnis zur Reichsregierung gebracht worden. Das typische Beispiel für einen derartigen Vorgang bietet der Übergang der finanziellen Militärverwaltung aus der Hand der Kontingentsherren in die Hand des Reiches.

An früherer Stelle haben wir darzulegen versucht, daß nach der Absicht der Verfassung die Militärverwaltung im engeren Sinne — im Gegensatz zur Heeresleitung — in der Hauptsache bei den Einzelstaaten verbleiben sollte. Auch die finanzielle Militärverwaltung, die Bewirtschaftung des Heeres<sup>2)</sup>. Allerdings trägt das Reich die Kosten des Kriegswesens, sorgt für die Aufbringung der erforderlichen Mittel und bestimmt über deren Verwendung, indem es die Verausgabung durch die Ansätze des

S. 379. — Daß diese richterliche Kontrolle auch sonst über die gemeingültige Reichsaufsicht hinausgeht, wird noch erhellen. S. unten S. 320 und § 17 unter 1; § 24 unter 1.

<sup>1)</sup> S. unten S. 327 f.

<sup>2)</sup> S. oben S. 223 ff.

Reichsetatsgesetzes regelt (RV. Art. 58, 62, 69). Aber das bedeutet an sich nichts anderes, als daß die Einzelstaaten bei der Ausübung ihrer Verwaltungsbefugnisse, wie auf anderen Gebieten, so auch hier die Reichsgesetze zur Richtschnur zu nehmen haben. Allerdings hat der Reichskanzler über die Verwendung aller Reichseinnahmen dem Bundesrate und dem Reichstage zur Entlastung alljährlich Rechnung zu legen (RV. Art. 72). Und diese Rechnungslegung bezieht sich in Ansehung des Militäretats nicht nur etwa darauf, daß den Einzelstaaten die zur Bewirtschaftung ihrer Kontingente bestimmten Summen überwiesen, sondern auch darauf, daß die Summen den Sätzen des Etats entsprechend verwendet worden sind. Nur in bezug auf das bayerische Kontingent beschränkt sich die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers lediglich auf den Nachweis, daß die bayerische Quote der bayerischen Regierung zugeflossen ist; da die Verfassung in der Schlußbestimmung zum XII. Abschnitte das ausdrücklich hervorhebt, gibt sie deutlich genug zu erkennen, daß es für die übrigen Kontingente bei dieser summarischen Rechnungslegung sein Bewenden nicht zu finden habe. Es ist nun selbstverständlich, daß die verfassungsmäßige Verantwortlichkeit vom Reichskanzler nicht getragen werden könnte, wenn ihm nicht ein „Einfluß“ auf die Finanzverwaltung der einzelnen Kontingente zukommen würde<sup>1)</sup>. Allein die Verfassung nötigt uns in keiner Weise zu der Annahme, daß die gebotene Einwirkung auf die Kriegsministerien der Einzelstaaten in anderer Form als durch Geltendmachung des gemeingültigen Oberaufsichtsrechts des Reiches zum Ausdruck zu kommen hätte. Wenn sich der Reichskanzler durch die im Aufsichtswege herbeigeführte Rechnungslegung der Kontingentsverwaltungen die Überzeugung verschafft hat, daß der Etat von ihnen innegehalten worden ist, so ist er vollauf in der Lage, die Verantwortlichkeit für die richtige Anwendung des Militäretats nach außen zu übernehmen<sup>2)</sup>.

Diese Sachlage ist nun aber teils durch die Reichsgesetzgebung, teils durch die Praxis der Verwaltung und der Gerichte sehr wesentlich ver-

<sup>1)</sup> Die sog. „Denkschrift“ des Reichskanzlers aus dem Jahre 1886 oder 1887 spricht von dem „Einfluß“ des Kanzlers auf die Militärverwaltung und von der Notwendigkeit, daß diese mit ihm stete „Fühlung“ behalte; ArchOffR. 4 (1889), S. 151, 155. So auch andere amtliche Erklärungen.

<sup>2)</sup> So zutreffend Joël, HirthsAnn. 1888, S. 842 ff. Vgl. auch Laband 4 69. — Einzelne Schriftsteller, die im übrigen von der hier vertretenen Grundanschauung ausgehen, wollen die behördenmäßige „Überordnung“ des Reichskanzlers über die Kriegsminister schon aus der Anordnung in Art. 72 der RV. erweisen. So z. B. Jost, a. a. O. S. 60 ff. — Meynen, Beiheft zur ZVölkR. 4 (1910), S. 21, 32 ff. Die gleiche Ansicht ist auch im Reichstage wiederholt geäußert worden. Ich halte sie nicht für richtig.

schoben worden. Das Reichsgesetz v. 25. Mai 1873<sup>1)</sup> übertrug dem Reiche das Eigentum und die sonstigen dinglichen Rechte an allen dem dienstlichen Gebrauche der Militärverwaltung gewidmeten Gegenständen, die früher den Einzelstaaten gehört hatten. Daß damit auch obligatorische Rechte, soweit sie sich als Bestandteil des Verwaltungsinventars darstellten, aus dem Verwaltungsvermögen der Einzelstaaten auf das Reich übergingen, konnte mit Zug gefolgert werden. Es lag nahe, daß die Militärverwaltung von nun an privatrechtliche Verträge von vornherein nicht mehr im Namen der Kontingentsverwaltung, sondern im Namen des Reiches abschloß, und in der Tat ist an die Militärverwaltungsbehörden eine entsprechende Weisung ergangen. Da man nun außerdem aus einer Reihe von Einzelgesetzen des Reichs — gleichviel ob überall mit Recht oder Unrecht — den Schluß zog, daß sich vermögensrechtliche Ansprüche aller Art, die aus Rechtsakten der Militärverwaltung entstanden, immer gegen die Reichskasse, gegen den „Reichsfiskus“, richteten<sup>2)</sup>, so kam schließlich die Ansicht zum Durchbruche, daß die gesamte finanzielle Militärverwaltung nicht bloß für Rechnung, sondern im Namen des Reichs geführt werde<sup>3)</sup>. Das wird gegenwärtig von der Praxis der Reichsbehörden, des Rechnungshofes, der obersten Reichsorgane, von der Rechtsprechung, in erster Reihe der des Reichsgerichts<sup>4)</sup>, und, mit seltenen Ausnahmen, von der staatsrechtlichen Wissenschaft<sup>5)</sup> so einhellig anerkannt, daß an der Geltung des Grundsatzes auch von denen nicht gezweifelt werden kann, die aus theoretischen Bedenken geneigt sind, ihn abzulehnen. Durch diese „Korrektur“ der Reichsverfassung sind aber die mit der militärischen Finanzverwaltung betrauten preußischen, sächsischen und württembergischen Landesstellen, an der Spitze die Kriegsministerien, obwohl nach wie

<sup>1)</sup> RG. über die Rechtsverhältnisse der zum dienstlichen Gebrauche einer Reichsverwaltung bestimmten Gegenstände, v. 25. Mai 1873, § 1 (RGBl. S. 113).

<sup>2)</sup> Es handelte sich vor allem um das Reichsrayongesetz v. 21. Dez. 1871, § 42 (RGBl. S. 469), das Reichsbeamtengesetz v. 31. März 1873, §§ 149, 151, 157 (RGBl. S. 88 ff.), das Kriegsleistungsgesetz v. 13. Juni 1873, § 34 (RGBl. S. 137), das RG. über die Bewilligung von Wohnungsgeldzuschüssen v. 30. Juni 1873, § 1 (RGBl. S. 166). — Während das Militärpensionsgesetz v. 27. Juni 1871, § 116 (RGBl. S. 302) offenbar von der Annahme ausging, daß der Militär-fiskus Landes-fiskus sei — vgl. Laband 4 337 — haben die späteren Militärpensionsgesetze v. 31. Mai 1906, § 39 bzw. § 42 (RGBl. S. 579, 604) die Sache anders aufgefaßt. Über den Unterschied in der Haltung der älteren und der späteren Militärkonventionen s. Laband 4 335 f., 338.

<sup>3)</sup> Die Entwicklung ist besonders klar von Laband 4 334 ff. dargestellt worden.

<sup>4)</sup> Dgl. Entsch. des Reichsgerichts in Zivilf. 20 148 f.; 24 36 ff.; 35 13 ff.; 42 66 f.; 43 12 ff.; 53 242; 54 201; 55 172; 77 356.

<sup>5)</sup> S. die Literaturangaben bei Laband 4 339, Anm. 5; dazu noch Richter, Der Reichsfiskus (1908), S. 35 ff.

vor von Landesbeamten verwaltet, zu Behörden, die unmittelbar Reichsgeschäfte führen, also für diesen Teil ihrer Tätigkeit zu Reichsbehörden geworden<sup>1)</sup>. Und daraus muß sich weiter mit Notwendigkeit ergeben, daß der Reichskanzler gegenüber der Gesamtheit dieser Behörden nicht mehr bloß in der Rolle eines Organs der Reichsoberaufsicht, sondern in der einer vorgeordneten Oberbehörde erscheint. Es ist nicht nur ein „tatsächliches Abhängigkeitsverhältnis“<sup>2)</sup>, sondern ein rechtliches Verhältnis der Unterordnung unter die Reichsleitung, in dem sich heute die Kriegsministerien befinden. Es ist ein Recht des Reichskanzlers, die Finanzgebarung der Kontingentsverwaltungen und anderes, was mit ihr zusammenhängt, durch Akte der Genehmigung und Anweisung zu leiten<sup>3)</sup>. So ist hier aus der Reichsaufsicht im Sinne der Reichsverfassung eine Ämter-, eine Behördenaufsicht geworden.

Freilich hat die Praxis, der diese Verfassungswandelung doch lehtlich zu verdanken ist, die Folgerungen aus dem neuen Grundsatz durchaus nicht überall und nicht vollständig gezogen<sup>4)</sup>. Das macht sich in zweierlei Beziehungen fühlbar.

In der strengen Konsequenz des organisatorischen Gedankens hätte es gelegen, den Reichskanzler in Sachen der finanziellen Militärverwal-

<sup>1)</sup> Auf die Stellung der Kriegsministerien und ihrer Chefs im allgemeinen brauche ich hier nicht einzugehen, auch nicht auf ihr Verhältnis zum Reichstage. Hierüber wird an späterer Stelle noch kurz zu sprechen sein. Vgl. unten § 23 unter 3; § 25 unter 1.

<sup>2)</sup> So Apel in Stengel-Fleischmanns Wörterbuch 2 682.

<sup>3)</sup> Vgl. Kriegsminister von Einem, *RT.* 17. März 1909: „Ich bin nicht Vertreter des Herrn Reichskanzlers, ich bin nicht einmal sein Untergebener; ich bin nur in bezug auf den Etat an ihn gewiesen“; *StenB.* S. 7537. — Vgl. zur Sache Laband 4 339. — Denselben, *JahrbÖffR.* 1 (1907), S. 41. — Triefel, *Unitarismus* S. 62. — Hatschek, *JahrbÖffR.* 3 (1909), S. 54. — Dambitsch S. 349 ff., 603. — Die Konstruktion Gumbels, *HirthsAnn.* 1899, S. 156 f., 175 f. — wonach die Militärverwaltung nur im Verhältnisse zu Dritten im Namen des Reichs, im Verhältnisse zum Reiche aber nicht in dessen Vertretung handele, so daß trotz des Reichsmilitärfiskus die finanzielle Militärverwaltung Landesverwaltung sei — mutet uns ein bißchen zuviel Scharfsinn zu. Ähnlich wie Gumbel verfahren W. S. Mueller, a. a. O. S. 47 ff. — Burhenne, a. a. O. S. 55 f. Auch die Ansicht Arndts, nach der die Kriegsminister dem Reichskanzler nicht unterstellt sind, sondern durch dessen „Vermittelung“ dem Bundesrate und Reichstage Rechnung legen, verkennt meines Erachtens den wahren Sachverhalt. S. *Staatsrecht* S. 484, 682 f.; *Kommentar* S. 157; *Preuß. Jahrb.* 109 263 f. — Daß die Vertreter der Theorie von der „Einheitlichkeit“ des Landheeres die im Texte vertretene Auffassung billigen, ist von ihrem Standpunkte aus selbstverständlich. Vgl. Brodhaus, a. a. O. S. 125. — *Jorn* 2 542 f., 558 f. — Hänel, *Staatsrecht* S. 510 ff., 515 f., 521 ff. — Gau, a. a. O. S. 38.

<sup>4)</sup> Sehr richtig sagt Laband 4 338, das Unterordnungsverhältnis der Militärverwaltung unter den Reichskanzler sei „nicht klar und bestimmt ausgeprägt“.

tung zur obersten Instanz über alle in Betracht kommenden Verwaltungsbehörden zu machen. Nicht nur in dem Sinne, daß er eine Rekursbehörde über den Kriegsministerien der Einzelstaaten geworden wäre, sondern auch so, daß er das Recht erhalten hätte, nötigenfalls unmittelbare Anweisungen an die den Kriegsministern unterstellten Mittel- und Unterbehörden, etwa an die Intendanturen, zu erlassen. Aber das erste ist nur ganz vereinzelt, wie z. B. im Kriegsleistungsgesetz, geschehen<sup>1)</sup>, das zweite ist ohne jeden Zweifel als ausgeschlossen zu betrachten. Der Reichskanzler kann sich auch auf dem fraglichen Gebiete lediglich mit den Zentralbehörden in Verbindung setzen<sup>2)</sup>, und so ist die neugeschaffene „Behördenaufsicht“ des Reichs doch sehr nahe an der Grenze der verfassungsmäßigen Reichsoberaufsicht stehen geblieben. Nur der Rechnungshof besitzt gegenüber den Behörden der Militärverwaltung ganz dieselbe Stellung wie gegenüber anderen Behörden der unmittelbaren Reichsverwaltung. Mit den Kriegsministerien verhandelt der Rechnungshof ebenso, wie mit den „Reichszentralverwaltungen“; die anderen rechnungslegenden und rechnungsabnehmenden Militärbehörden sind ihm in Angelegenheiten seines Ressorts untergeordnet. Wenn der Rechnungshof solche Rechnungsleger, die der Militärdisziplin unterstehen, nicht selbst, sondern nur durch die Chefs der Kontingentsverwaltungen mit Ordnungsstrafen zur Erfüllung ihrer Obliegenheiten anhalten kann<sup>3)</sup>, so beruht diese Einschränkung wohl mehr auf Erwägungen militärdienstlicher als auf solchen von verfassungsrechtlicher Natur.

Auch bei der Behandlung der sogenannten justifizierenden Kabinetsorders ist die veränderte Rechtslage nicht mit Klarheit erfaßt und folgerichtig beachtet worden.

Stellt man sich auf den Standpunkt, daß die finanzielle Militärverwaltung nach den Grundgedanken der Verfassung eine Landesverwaltung sein soll und daß sie dies bis heute geblieben ist, so ist es zweifellos, daß finanzielle Gnadenbewilligungen und Niederschlagungen von den Kontingentsherren im eigenen Namen zu verfügen und nach Maßgabe des Landesrechts von ihren Kriegsministern gegenzuzeichnen sind. Das Reich ist dann darauf beschränkt, kraft seines Oberaufsichtsrechtes darüber zu wachen, daß mit solchen Gnadenakten kein Mißbrauch getrieben wird. Die Überwachung steht nach RD. Art. 17 dem Kaiser zu, und der Reichskanzler ist für die ausreichende Anwendung des Über-

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 309, Anm. 5.

<sup>2)</sup> Die Militärverwaltung wurde „an der obersten Stelle“ dem Reichskanzler untergeordnet; Laband 4 339.

<sup>3)</sup> Vgl. Schwarz, Formelle Finanzverwaltung in Preußen und im Reich (1907), S. 141. — Laband 4 565, Anm. 4. — S. die Zitate oben S. 158, Anm. 3.

wachungsrechtes, aber auch nur hierfür, dem Bundesrate und Reichstage verantwortlich. Die „Übernahme“ dieser Verantwortlichkeit bedarf keines äußeren Zeichens. Insbesondere nicht der Gegenzeichnung der Order selbst. Ja diese wäre geradezu unzulässig, da der Reichsanzler nur Akte des Kaisers als solchen, nicht Akte des Königs von Preußen oder gar der Könige von Sachsen oder Württemberg zu kontrafirmieren hat. Der Reichsanzler bekundet lediglich, indem er die fraglichen Ausgabe-posten unbeanstandet in die den gesetzgebenden Körperschaften vorzulegende Rechnung aufnimmt, daß er keinen Anlaß habe, von dem Oberaufsichtsrechte des Reichs Gebrauch zu machen. So war in der That der Standpunkt der Reichsregierung durch lange Jahre hindurch<sup>1)</sup>. Der Bundesrat war der gleichen Auffassung; er hat dem Reichsanzler immer vorbehaltslos Entlastung erteilt, auch für solche Ausgaben, die ihre Grundlage in landesherrlichen, lediglich vom Kriegsminister kontrafirmierten Justifikationsorders besaßen.

Es leuchtet aber ein, daß diese Anschauung der Reichsregierung nicht übereinstimmt mit der Tatsache, daß nach der Praxis derselben Reichsregierung die finanzielle Militärverwaltung seit langem im Namen des Reichs geführt, also Reichsverwaltung geworden ist. Gab man diese Umwandlung zu, dann mußte man auch zugestehen, daß die Reichsregierung auf dem ganzen Gebiete des Militär-etatswesens jetzt nicht mehr bloß die Aufgabe der Oberaufsicht zu erfüllen, sondern die oberste Leitung in Anspruch zu nehmen habe. Dann war aber auch die Folgerung unabweislich, daß jene Gnadenakte vom Kaiser auszugehen haben und vom Reichsanzler zu gegenzeichnen seien. Behielt man jetzt das alte Verfahren — Verfügung des Landesherrn, Kontrafirmatur des Kriegsministers, Aufsicht des Reichsanzlers — unverändert bei, so stand das

<sup>1)</sup> Dgl. die Erklärung in der Rechnungskommission des Reichstags, Bericht v. 21. Mai 1887, Druck. *RT.* 7. Leg. Per. 1. Sess. 1887, Nr. 150 (Anl. S. 1123). Die Erklärung ist mehrfach wiederholt worden. S. ferner Kriegsminister Bronsart von Schellendorff, *RT.* 13. Juni 1884, *StenB.* S. 692, 695 f.: Der Reichsanzler hat nur Aufsicht über die Militärverwaltung; erst wenn ein Verstoß gegen die Gesetze oder die Etats vorkommt, hat er Veranlassung einzuschreiten. In demselben Sinne manche Äußerungen im Reichstage. Dgl. bes. Abg. Gröber, *RT.* 30. Jan. 1892, *StenB.* S. 3957. — Abg. Piechel, ebenda S. 3957 ff. — In der Literatur wird diese Auffassung vertreten von Joël, *HirthsAnn.* 1888, S. 837 ff.; 1895, S. 131. — Laband 4 573 ff. — Seydel S. 354. — Arndt, *Staatsrecht* S. 427, 451, 484; *Kommentar* S. 354. — v. Jagemann S. 192. — Schwarz, a. a. O. S. 64. — Eine Ausnahme wird von Joël insoweit gemacht, als er für Justifikationsorders eine kaiserliche Verfügung unter Gegenzeichnung des Reichsanzlers dann fordert, wenn es sich um Rechtsverhältnisse handelt, die auf Grund des Reichseigentumsgesetzes und der Gesetze über die sachlichen Militärlasten entstanden sind; denn hier seien die Landesbehörden Vertreter des Reiches. *HirthsAnn.* 1888, S. 839 f.

mit der allgemeinen Praxis in offenkundigem Widerspruche<sup>1)</sup>. Der Rechnungshof ist es gewesen, der hierauf zuerst aufmerksam gemacht hat, indem er als seine Meinung aussprach, nach geltendem Etatsrechte sei es im Bereiche der Militärverwaltung das Recht des Kaisers als solchen, zu Unrecht empfangene Beträge niederzuschlagen oder rechtsgültig abgeschlossene Verträge abzuändern; nach Art. 17 und 72 der Reichsverfassung bedürften derartige Allerhöchste Orders „wegen der auf reichsfinanziellen Gebiete belegenden Wirkung zu ihrer Gültigkeit als Rechnungsjustifikatorien der Gegenzeichnung des Reichskanzlers“<sup>2)</sup>. Die Bemerkung ist im Reichstage aufgegriffen worden<sup>3)</sup>, und es hat sich über die Rechtsfrage sowohl innerhalb des Reichstags, nämlich zwischen Plenum und Rechnungskommission, als auch zwischen Reichstag und Reichsregierung ein jahrzehntelanger Streit entsponnen. Der Standpunkt der Rechnungskommission hat mehrfach gewechselt. Sie hat anfänglich geglaubt, die Sache bis zu gesetzlicher Erledigung auf sich beruhen lassen zu können<sup>4)</sup>. Später ist sie dem Rechnungshofe beigetreten und hat dem Plenum vorgeschlagen, es solle bei der Entlastung der Vorbehalt ausgesprochen werden, „daß der Herr Reichskanzler bezüglich der in den Notaten bezeichneten Ausgaben die Verantwortlichkeit für die ergangenen Allerhöchsten Orders durch die Gegenzeichnung nachträglich übernimmt“<sup>5)</sup>. Schließlich hat sie sich aber in mehreren Berichten der Auffassung der Reichsregierung angeschlossen und die übliche Form kontingentsherrlicher Order mit kriegsministerieller Gegenzeichnung für rechtsgültig erklärt<sup>6)</sup>. Das Plenum des Reichstags hat durch eine Reihe von Beschlüssen genau die

<sup>1)</sup> Auf diesen Widerspruch haben bereits Joël, HirthsAnn. 1888, S. 941 f. und Laband 4 339, Anm. 6 hingewiesen. Vgl. auch Reichard, Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit des Reichskanzlers (1907), S. 67. — Dambitsch S. 351 ff., 603, der aber auf S. 349 eine Ansicht billigt, die mit seinen eigenen Ausführungen durchaus nicht zusammenstimmt.

<sup>2)</sup> In den Bemerkungen zur Rechnung für das Etatsjahr 1882/83, Druckf. R. 6. Leg.Per. 2. Sess. 1885/86, Nr. 129.

<sup>3)</sup> Im Reichstage hat, soviel ich sehe, als erster der Abg. Rickert die Gegenzeichnung der Justifikationsorders durch den Kriegsminister bemängelt; R. 12. März 1884, StenB. S. 16, 17.

<sup>4)</sup> Vgl. die Berichte der Rechnungskommission v. 8. Mai 1884, Druckf. R. 5. Leg.Per. 4. Sess. 1884, Nr. 87; v. 14. Jan. 1885, Druckf. 6. Leg.Per. 1. Sess. 1884/85, Nr. 101, 102.

<sup>5)</sup> Vgl. die Berichte v. 18. März 1886, Druckf. 6. Leg.Per. 2. Sess. 1885/86, Nr. 225; v. 24. Mai 1886, ebenda Nr. 304; v. 21. Mai 1887, Druckf. 7. Leg.Per. 1. Sess. 1887, Nr. 150; v. 4. April 1889, Druckf. 7. Leg.Per. 4. Sess. 1888/89, Nr. 181. — Auf den Mangel an Logik, den dieser Beschluß zeigt, weist mit Recht Laband 4 575, Anm. 2 hin.

<sup>6)</sup> Berichte v. 17. Jan. 1890, Druckf. R. 7. Leg.Per. 5. Sess. 1889/90, Nr. 126; v. 5. Mai 1891, Druckf. 8. Leg.Per. 1. Sess. 1890/92, Nr. 463; v. 13. Mai 1896, Druckf. 9. Leg.Per. 4. Sess. 1895/97, Nr. 382.

entgegengesetzte Anschauung befundet<sup>1)</sup>. Wenn man schließlich zu einer Beilegung des Konfliktes kam, so lag das an einer Schwenkung der Regierung. Diese blieb zwar in der Form fest, kam aber in der Sache entgegen. Sie ließ erklären: dem Reichskanzler falle nach Art. 72 der Verfassung die Verantwortung für die gesamte Finanzgebarung zu, also auch für die im Bereiche der Kontingentsverwaltungen erfolgenden Niederschlagungen; die Verantwortlichkeit brauche sich indes nicht notwendigerweise gerade durch die Gegenzeichnung eines bezüglichen kaiserlichen Erlasses zu betätigen. „Sie wird materiell dadurch gewährleistet, daß in jedem einzelnen Falle, in welchem eine Niederschlagung bei dem Kontingentsherrn nachgesucht werden soll, das Einverständnis des Reichskanzlers herbeigeführt wird.“ Formell aber trete die Verantwortlichkeit dadurch in Erscheinung, daß die justifizierten Posten in die vom Reichskanzler vorzulegenden Rechnungen Aufnahme finden<sup>2)</sup>. Der Reichstag hat sich dabei beruhigt<sup>3)</sup>. Der Sinn jener Erklärung ist der: Die justificierende Kabinettsorder soll nach wie vor eine landesherrliche bleiben und vom zuständigen Kriegsminister gegengezeichnet werden. Aber es wird anerkannt, daß die Reichsregierung nicht beschränkt ist auf eine nachträgliche Kontrolle, sondern daß sie beim Erlasse der Order in der Form der Genehmigung mitzuwirken hat. Das hat in gewissem Umfange sogar für Bayern Bedeutung. Zwar ist vermöge der Selbständigkeit der bayerischen Kontingentsverwaltung und kraft der ausdrücklichen Vorschrift in der Schlußbestimmung zum XII. Abschnitte der Reichsverfassung der bayerische Militäretat der Rechnungskontrolle des Reichs nicht unterworfen. Aber soweit es sich um Ausgaben der Militärverwaltung handelt, die außerhalb der bayerischen Quote liegen, z. B. um die auf den Etat des Reichsinvalidenfonds verwiesenen Pensionen usw., hat man anerkannt, daß sich die bayerische Regierung in jedem Einzelfalle, in dem eine Niederschlagung aus Billigkeitsrücksichten Plaß

<sup>1)</sup> S. die Verhandlungen v. 13. Juni 1884, StenB. S. 690 ff.; v. 7. Febr. 1885, StenB. S. 1144 ff.; v. 21. März 1885, StenB. S. 2004 ff.; v. 5. April 1886, StenB. S. 1891 ff. (s. hier namentlich die Ausführungen der Abgg. Hänel und Meyer S. 1893 f., 1895 f.; S. 1894, 1896); v. 17. Juni 1887, StenB. S. 1134 ff.; v. 13. Mai 1889, StenB. S. 1688 ff.; v. 20. Jan. 1890, StenB. S. 1120 ff.; v. 30. Jan. 1892, StenB. S. 3955 ff.; v. 15. Jan. 1894, StenB. S. 650 ff.

<sup>2)</sup> Erklärung des Staatssekretärs des Reichsschatzamts, Grafen von Posa= dowsky in der Sitzg. der Rechnungscommission v. 7. Mai 1896, Bericht v. 13. Mai 1896, Druckf. RT. 9. Leg. Per. 4. Sess. 1895/97, Nr. 382 (Anl. S. 1856). Die Erklärung ist im Plenum wiederholt worden; Sitzg. v. 15. Juni 1896, StenB. S. 2604. S. ferner die Erklärung des Staatssekretärs Frhrn. von Thielmann, RT. 15. Febr. 1898, StenB. S. 1059 f.

<sup>3)</sup> RT. 15. Juni 1896, StenB. S. 2602 ff.

greifen soll, mit dem Reichskanzler (Reichsschatzamt) in Verbindung zu setzen habe<sup>1)</sup>. Mit alledem ist der veränderten Rechtslage zwar nicht völlig, aber doch zu großem Teile Rechnung getragen worden<sup>2)</sup>.

#### 4.

Bei der bisher geschilderten Entwicklung handelte es sich um die Ausbildung einer unmittelbaren Reichsaufsicht über einzelstaatliche Behörden und Beamte. Das Reich ist jedoch dabei nicht stehen geblieben. Schon die Begründung einer oberinstanzlichen Gerichtsbarkeit schließt ja mehr in sich als Aufsicht über die Einzelstaaten. Sie enthält zum guten Teil bereits die Inanspruchnahme einer unmittelbaren obrigkeitlichen Gewalt über die Untertanen<sup>3)</sup>. In der Fortsetzungslinie dieser Bewegung lag es, wenn das Reich unter völliger Verdrängung der landesherrlichen Verwaltungsstellen sich Kompetenzen zu unmittelbarer Untertanenaufsicht, vorzugsweise polizeilicher Natur, zu schaffen unternahm.

Die Rechte des Reichs zur Kontrolle der Bürger bewegen sich auch hier zum Teil im Rahmen bloßer Beobachtung. Den Reichskommissaren für das Auswanderungswesen ist, in Legalisierung einer schon vorher tatsächlich gehandhabten Übung, durch das Reichsgesetz von 1897 die Befugnis gegeben worden, selbständig Untersuchungen der Auswandererschiffe vorzunehmen. Die Führer dieser Schiffe sind verpflichtet, ihnen auf Verlangen wahrheitsgetreue Auskünfte über alle Verhältnisse ihres Schiffes und über dessen Reise zu erteilen, und müssen ihnen jederzeit das Betreten der Schiffsräume und die Einsicht in die Schiffspapiere gestatten<sup>4)</sup>. Daß die Kommissare von ihrem Rechte ausgiebig Gebrauch

<sup>1)</sup> S. die Erklärung des bayerischen Ministerialdirektors Frhrn. von Stengel, Bericht der Rechnungskommission des R. v. 13. Mai 1896 (oben S. 318, Anm. 6), S. 1854 f. der Anl.

<sup>2)</sup> Die Schlußphase des langen Streites ist sowohl in den beiden neuesten Auflagen von Labands Staatsrecht, wie bei Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 779 völlig unbeachtet geblieben.

<sup>3)</sup> Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 743, Anm. 6.

<sup>4)</sup> RG. über das Auswanderungswesen v. 9. Juni 1897, § 41, Abs. 2 und 3 (RÖBl. S. 470). — In einem früher ausgearbeiteten Entwurfe war das Recht zu selbständigen Untersuchungen noch nicht zugebilligt. Vgl. R. Drucks. 8. Leg. Per. 2. Sess. 1892/93, Nr. 14. Wegen der Erweiterung der Befugnisse durch das geltende Gesetz s. die Begründung R. Drucks. 9. Leg. Per. 4. Sess. 1895/97, Nr. 706 (Anl. 3. d. StenB. S. 3745). — S. auch die Bestimmungen über den Geschäftsbetrieb der Auswanderungsunternehmer und Agenten v. 14. März 1898, §§ 3, 24 (RÖBl. S. 40, 53). — Vorschriften über Auswandererschiffe v. 14. März 1898, § 59 (RÖBl. S. 74). — Kiefer S. 144 f. macht höchst wunderliche und unfruchtbare Anstrengungen, um diese Art von Reichsaufsicht als eine Aufsicht über die Einzelstaaten zu konstruieren!

machen, beweisen die Mitteilungen in ihren jährlichen Rechenschaftsberichten<sup>1)</sup>. Die Besitzer von Kaliwerken sind gehalten, der vom Reiche eingesetzten sogenannten Verteilungsstelle und der über ihr stehenden Berufungskommission Auskunft über die verkauften Kalisalzmengen und über die vereinbarten Lieferungsbedingungen, über sonstige geschäftliche Maßnahmen, über die Lohnverhältnisse und die Arbeitsdauer zu erteilen, die Besichtigung der Anlagen und die Befahrung der Gruben zu erlauben, Bücher und Belege der Kaliwerke zur Nachprüfung ihrer Angaben vorzulegen<sup>2)</sup>. Die Tendenz zur Ausdehnung solcher Reichskontrollbefugnisse ist stark; davon zeugen die häufigen Anträge, die im Reichstage auf Einsetzung von Kontrollbehörden in Angelegenheiten des Bergbaus, des Schiffbaus, der Fluß- und Kanalschifffahrt und anderer Dinge, bisher freilich vergeblich, gestellt worden sind<sup>3)</sup>. Zu den Rechten der Beobachtung gesellen sich aber mehr und mehr Befugnisse der Genehmigung, die stellenweise den Charakter von Kompetenzen zu echten Polizeierlaubnissen annehmen. Man denke an die mannigfaltigen Erlaubniserteilungen, die im Bereiche des Auswanderungswesens gegenüber den Auswanderungsunternehmern dem Reichskanzler und dem Bundesrate zustehen<sup>4)</sup>, oder an die Befugnis des Reichskanzlers, zur Anfertigung, zur Einfuhr, zum

<sup>1)</sup> Die für die Jahre 1869 bis 1894 erstatteten Berichte sind zusammengestellt im Generalregister zu den StenB. des R $\mathcal{L}$ . (1896), S. 34. Die weiteren finden sich R $\mathcal{L}$ . Druckf. 9. Leg.Per. 4. Sess. 1895/97, Nr. 187, 734; 5. Sess. 1897/98, Nr. 117; 10. Leg.Per. 1. Sess. 1898/1900, Nr. 137, 697; 2. Sess. 1900/03, Nr. 148, 546, 935; 11. Leg.Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 326, 743; 2. Sess. 1905/06, Nr. 304; 12. Leg.Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 225, 805, 1378; 2. Sess. 1909/11, Nr. 371.

<sup>2)</sup> R $\mathcal{G}$ . über den Abfaß von Kalisalzen, v. 25. Mai 1910, § 34 (R $\mathcal{G}$ Bl. S. 785). Dazu die Ausführungsbestimmungen v. 9. Juli 1910 (R $\mathcal{G}$ Bl. S. 930 ff., 936 ff.); Bef. v. 11. Juni 1915 (R $\mathcal{G}$ Bl. S. 339).

<sup>3)</sup> Vgl. z. B. die Anregungen und Anträge der Abgg. Wiggers und v. Kardorff, R $\mathcal{L}$ . 2. Febr. 1875, StenB. S. 363, 365: Reichsbehörde für Flußschifffahrt und Kanäle. — Abg. v. Bunsen, R $\mathcal{L}$ . 6. Dez. 1876, StenB. S. 606: Reichsschifffahrtsamt. — Verh. des R $\mathcal{L}$ . v. 14. Febr. 1895, StenB. S. 869 ff.: Reichsbehörde zur Kontrolle des Schiffbaues. — Begründung zum Entwürfe eines Weingefehes, Druckf. R $\mathcal{L}$ . 12. Leg.Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 987, S. 29; Kommissionsbericht v. 4. März 1909, ebenda Nr. 1238 (Anl. S. 7549); Verh. des R $\mathcal{L}$ . v. 7. Nov. 1908, StenB. S. 5321 ff.: Reichsweinkontrolle (von der Regierung aus praktischen und föderativen Bedenken abgelehnt). — Antrag Albrecht und Gen. v. 13. Febr. 1912, Brandys und Gen. v. 16. Febr. 1912, Druckf. R $\mathcal{L}$ . 13. Leg.Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 82, 177: Reichsbehörde zur Untersuchung von Unfällen beim Bergbau. — Antrag Brandys und Gen., ebenda Nr. 188: Reichsarbeitsamt zur Kontrolle der Ausführung der Arbeiterschutzbestimmungen. — Antrag des Abg. Freiherrn H e y l zu H e r r n s h e i m und Gen. v. 5. Dez. 1900, Druckf. 10. Leg.Per. 2. Sess. 1900/02, Nr. 94: Reichsaufsicht über Kartelle und Syndikate monopolistischen Charakters u. a. m.

<sup>4)</sup> R $\mathcal{G}$ . über das Auswanderungswesen v. 9. Juni 1897, §§ 2—10 (R $\mathcal{G}$ Bl. S. 463 ff.).

Verkauf oder Feilhalten von Papier, das dem der Reichskassenscheine ähnelt, die Genehmigung zu geben<sup>1)</sup>. Das steigert sich schließlich zu Rechten polizeilichen Verbots, wie sie z. B. dem Reichskanzler in Ansehung ausländischer periodischer Druckschriften unter gewissen Voraussetzungen zustehen<sup>2)</sup>.

In einem sehr großen Umfange hat das Reich Gesellschaften, Genossenschaften und andere Verbände, sei es des Privat-, sei es des öffentlichen Rechts, seiner unmittelbaren Aufsicht untergeordnet. Dem Bundesrate ist es vorbehalten, einer Aktiengesellschaft für ein gemeinnütziges Unternehmen die Ausgabe von Namenaktien über geringe Beträge nachzulassen<sup>3)</sup>. Hypothekenbanken bedürfen zur Ausübung ihres Geschäftsbetriebs der Genehmigung des Bundesrats<sup>4)</sup>. Deutsche Kolonialgesellschaften, denen durch Bundesratsbeschluß die Korporationseigenschaft beigelegt worden ist, unterstehen der Aufsicht des Reichskanzlers — einer Aufsicht, die keineswegs einen Ausfluß der „Schutzgewalt“ des Reichs in den Schutzgebieten darstellt, da solche Gesellschaften ihren Sitz nicht nur in Schutzgebieten (oder Konsulargerichtsbezirken), sondern auch im Reichsgebiete besitzen können<sup>5)</sup>. Es gehören ferner hierhin die vielfältigen Aufsichtsrechte, die dem Reiche den Privatnotenbanken gegenüber durch die Bankgesetzgebung beigelegt worden sind. Der Aufruf und die Einziehung von Noten einer Bank erfolgt nur auf Anordnung oder mit Genehmigung des Bundesrates. Der Bundesrat ist es, der den Banken unter gewissen Voraussetzungen den Betrieb ihres Geschäftes durch Zweiganstalten oder Agenturen außerhalb des Staates ihres Sitzes gestattet, und der zu Statutenänderungen die Genehmigung erteilt<sup>6)</sup>. Vor allem hat der Reichskanzler das Recht, sich — nötigenfalls durch kommissarische Einsichtnahme in die Bücher, Geschäftslokale und Kassenbestände der Notenbanken — die Überzeugung zu verschaffen, daß sich diese innerhalb der ihnen durch Gesetz und Statut gezogenen Schranken bewegen und die ihnen auferlegten Pflichten pünktlich erfüllen. Und zur Sicherung

<sup>1)</sup> RG. betr. den Schutz des zur Anfertigung von Reichskassenscheinen verwendeten Papiers, v. 26. Mai 1885, § 1 (RGBl. S. 165).

<sup>2)</sup> RG. über die Presse v. 7. Mai 1874, § 14 (RGBl. S. 67).

<sup>3)</sup> HGB. § 180, Abs. 2.

<sup>4)</sup> Hypothekendarlehen v. 13. Juli 1899, § 1 (RGBl. S. 375).

<sup>5)</sup> RG. v. 15. März 1888, Art. II, § 10 (RGBl. S. 74) und jetzt Schutzgebetsgesetz v. 25. Juli 1900, § 13 (RGBl. S. 816). Vgl. dazu Hänel, Staatsrecht S. 853. — Über die Kolonialgesellschaften als Träger von Hoheitsrechten s. unten in Abschnitt 5 dieses Paragraphen unter a.

<sup>6)</sup> Allerdings erfolgen diese Genehmigungen auf Antrag der beteiligten Landesregierung. Aber die hier geübte Kontrolle ist darum nicht weniger eine Aufsicht über die Bank als solche.

dieser Kontrollbefugnisse ist dem Reichskanzler die Befugnis gegeben, durch Klage die gerichtliche Aberkennung des Rechts zur Notenausgabe herbeizuführen<sup>1)</sup>. In noch bedeutend größeren Maßen ist die unmittelbare Aufsicht des Reichs über die privaten Versicherungsunternehmungen ausgestaltet worden. Nicht nur daß in Ansehung ausländischer Versicherungsunternehmungen dem Reichskanzler die Kompetenz zur Erlaubnis und dem Bundesrate das Recht zur Untersagung ihres Geschäftsbetriebs im Inlande zusteht<sup>2)</sup>, sondern es ist zur Aufsicht über alle inländischen Versicherungsunternehmungen, deren Geschäftsbetrieb über das Gebiet eines einzelnen deutschen Bundesstaates hinausreicht, eine eigene Reichsbehörde, das Kaiserliche Aufsichtsamt für Privatversicherung, geschaffen worden; zur Unterstützung des Amtes können vom Reichskanzler im Einvernehmen mit der beteiligten Landesregierung für bestimmte Einzelunternehmungen besondere Kommissare „mit der Ausübung der unmittelbaren Aufsicht“ betraut werden<sup>3)</sup>. Dem Aufsichtsamte aber sind weitreichende Rechte der Beobachtung, der Genehmigung und der Berichtigung in die Hand gegeben — Rechte auf Auskunft, Mitteilung, Vorlegung von Berichten und statistischen Übersichten, Befugnisse zur Einsicht in Bücher, Belege und Schriften, zur Teilnahme an Sitzungen, Rechte zu Erlaubniserteilung, Anordnung, Untersagung, Dispensation<sup>4)</sup>. Daß diese Art der Reichsaufsicht nichts mehr mit der Beaufsichtigung nach Art. 4 der Verfassung zu tun hat, sollte füglich nicht bestritten werden<sup>5)</sup>.

Endlich — das Reich hat auch öffentliche Genossenschaften und Anstalten, öffentlich regulierte Verbände und Gesellschaften, also Selbst-

<sup>1)</sup> Bankgesetz v. 14. März 1875 (RGBl. S. 177), §§ 6, 44, Abs. 3, 47—50; RG. v. 7. Juni 1899, Art. 7, §§ 2, 3. S. auch schon RG. über die Ausgabe von Banknoten v. 21. Dez. 1874, Art. II, §§ 3, 4 (RGBl. S. 194). — Vgl. dazu Joel, HirthsAnn. 1878, S. 784. — Rümelin S. 233 f. — Hänel, Staatsrecht S. 307, 684 ff. Auch hier stellt Kiefer S. 137 f. die wunderlichsten Versuche an, um aus der Aufsicht über die Banken eine Aufsicht über die Einzelstaaten zu machen.

<sup>2)</sup> RG. über die privaten Versicherungsunternehmungen, v. 12. Mai 1901, §§ 86, 91, Abs. 2 (RGBl. S. 164 f.).

<sup>3)</sup> Ebenda §§ 2, 70 ff. (RGBl. S. 139, 160 f.). — Über den rechtlichen Charakter der Kommissare s. unten § 24 unter 4. Bestellt sind oder waren auf Grund des § 71 vier solcher Kommissare: je einer für den Allgemeinen Versicherungsverein, die Allgemeine Rentenanstalt, die Lebensversicherungs- und Ersparnisbank in Stuttgart, außerdem einer auf Grund des § 3, Abs. 1 für bremische Versicherungsanstalten. Geschäftsbericht v. 31. Mai 1903, Druckf. RT. 11. Leg. Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 13 (Anl. S. 40 f.).

<sup>4)</sup> Ebenda §§ 4, 10, 13 f., 23, 41, 43, 54 f., 60, 64—69, 96, 98, 118.

<sup>5)</sup> So aber die Begründung zum Entwurfe. S. oben S. 178, Anm. 2. Richtig Rehm, Das RG. über die privaten Versicherungsunternehmungen. 3. Aufl. (1911), S. 18.

verwaltungskörper, den Begriff in einem weiten Sinne genommen, seiner unmittelbaren Aufsicht unterstellt.

In verhältnismäßig bescheidenem Umfange ist das geschehen gegenüber einzelstaatlichen Selbstverwaltungskörpern, d. h. solchen Verbänden und Anstalten, die in der Allgemeinheit ihrer Beziehungen der obrigkeitlichen Gewalt und daher auch der Beaufsichtigung eines Gliedstaates unterliegen. Der Reichskanzler hat das Verbandsstatut von Innungsverbänden, deren Bezirk sich über das Gebiet mehrerer Bundesstaaten erstreckt, zu genehmigen. Er ist befugt, solche Innungsverbände im Aufsichtswege zu schließen. Seiner Zustimmung unterliegen gewisse Nebenstatuten der Innungsverbände und Statutenänderungen auch dann, wenn sich der Verband nicht über mehrere Bundesstaaten ausbreitet<sup>1)</sup>. Durch das Börsengesetz hat der Reichskanzler auf die Zulassung von Waren zum Börsenterminhandel einen Einfluß erhalten, der nur als Aufsicht angesehen werden kann<sup>2)</sup>. Zuweilen kleidet sich auch hier die Reichsaufsicht in die Form der Gerichtsbarkeit<sup>3)</sup>. Das Gesetz gestattet einem Organe des Verbandes die erstinstanzliche Entscheidung, schiebt aber dem Reiche den obersten Spruch auf eingelegte Berufung zu. So geht die Berufung gegen die Urteile der aus den Anwaltskammern formierten Ehrengerichte an den von Reiche wegen gebildeten Ehrengerichtshof<sup>4)</sup>, die Berufung gegen die Entscheidungen der an den Börsen bestehenden Ehrengerichte an die vom Reiche periodisch gebildete Berufungskammer<sup>5)</sup>.

Weitaus bedeutsamer aber ist die Tatsache, daß das Reich eine Anzahl von Körperschaften und Anstalten durch Gesetz oder Verwaltungsakt als „reichsunmittelbare“ Verbände<sup>6)</sup> und Einrichtungen ins Leben

<sup>1)</sup> Reichsgewerbeordnung §§ 104b, 104f, 104i. — Hänel, Staatsrecht S. 688 meint, die Rechte des Reichskanzlers nach §§ 104b und 104f möchten sich allenfalls als „Maßregeln der zwischenstaatlichen Ordnung“ betrachten, die Bestimmungen sich deshalb rechtfertigen lassen. Das scheint mir etwas weit hergeholt zu sein. Mit derselben Begründung würden dann auch die Aufsichtsmaßregeln nach den Reichsfeuchengesetzen (s. oben S. 299, Anm. 1) unter die Reichskompetenz gebracht werden können. Hänel selbst ist S. 307 strenger!

<sup>2)</sup> Börsengesetz v. 8. Mai 1908, § 50, Abs. 3 (RGBl. S. 227). Der Börsenvorstand darf die Waren erst zulassen, nachdem er über das Ergebnis der aus den beteiligten Erwerbskreisen eingezogenen Gutachten dem Reichskanzler Mitteilung gemacht, und nachdem dieser erklärt hat, er finde zu weiteren Ermittlungen keinen Anlaß.

<sup>3)</sup> Dahin gehört freilich nicht die von Kiefer S. 79 angezogene Bestimmung in § 56, Abs. 2 des Unterstützungswohnsitzgesetzes. Kiefer hat die Stelle mißverstanden. Es handelt sich um Berufung gegen die Anordnung nicht eines Armenverbandes, sondern der zuständigen Landesbehörde.

<sup>4)</sup> Rechtsanwaltsordnung v. 1. Juli 1878, § 90 (RGBl. S. 193).

<sup>5)</sup> Börsengesetz v. 8. Mai 1908, § 17 (RGBl. S. 219).

<sup>6)</sup> Der Ausdruck ist von Hänel geprägt worden; Staatsrecht S. 326, 698, 704, 772u.ö.

gerufen, d. h. von vornherein seiner unmittelbaren Leitung und Aufsicht unterstellt hat. Das gilt insonderheit für die Berufsgenossenschaften der Unfallversicherung, die — allerdings vorbehaltlich einer gewissen Konkurrenz der Landesaufsicht<sup>1)</sup> — der unmittelbaren Aufsicht des Reichs, ausgeübt in allem Wesentlichen vom Reichsversicherungsamte, unterworfen sind<sup>2)</sup>. Das gilt nicht minder für die Versicherungsanstalten der Invaliden- und Hinterbliebenenversicherung; auch auf sie erstreckt sich — wiederum unter Konkurrenz einer durch Landesversicherungsämter, bis zur Novelle von 1899 auch durch den einzelstaatlichen Kommissar geübten Landesaufsicht<sup>3)</sup> — die unmittelbare Aufsicht der Reichsorgane, in allererster Linie des Reichsversicherungsamts<sup>4)</sup>. Hierher gehören ferner die Aufsichtsrechte des Reichs über die Reichsbank<sup>5)</sup>, die das Reich teils durch das Bankfuratorium und die den Reichsbankhauptstellen bei-

<sup>1)</sup> Darüber noch später unter 6.

<sup>2)</sup> S. jetzt Reichsversicherungsordnung §§ 30—34, 722, 985, 1158, auch §§ 846, 1029, 1198. Über das frühere Recht s. die Angaben bei Piloty, Reichs-Unfallversicherungsrecht S. 331 ff. — Hänel, Staatsrecht S. 698 ff. — Rosin, Arbeiterversicherung 1 723 ff. — Kiefer S. 120 f.

<sup>3)</sup> Der durch § 63 des RG. v. 22. Juni 1889 (RGBl. S. 117) vorgesehene, später als unpraktisch beseitigte Staatskommissar war Landesorgan. Immerhin war er auch ausdrücklich „zur Wahrung der Interessen des Reichs“ verpflichtet, wurde von der Landesregierung im Einvernehmen mit dem Reichsfinanzler bestellt, und der Bundesrat war befugt, seine Tätigkeit durch eine Geschäftsanweisung zu regeln. Der erste, an den Bundesrat gelangte Entwurf des Gesetzes hatte statt dessen einen echten Reichskommissar vorgesehen gehabt; der Bundesrat hat ihn in den Landeskommissar verwandelt. Bei der Beratung des Gesetzes im Reichstage wurde wiederholt der Versuch gemacht, den Reichskommissar wiederherzustellen, und es wurde dabei auf die Analogie der Aufsicht über die Zollverwaltung und über die Tätigkeit der Seeämter hingewiesen. Die Regierung erklärte indes, der Reichsfinanzler würde doch nur Landesbeamte zu Kommissaren ernennen können, und sachlich seien die Funktionen des Landeskommissars ganz dieselben wie die eines Reichskommissars. Vgl. den Kommissionsbericht v. 22. März 1889, Druck. RT. 7. Leg. Per. 4. Sess. 1888/89, Nr. 141 (Anl. S. 924) und die Verhandlung im Plenum v. 10. April 1889, StenB. S. 1451 ff.) — Eine ähnliche Stellung nahm nach dem BG. betr. die Gründung öffentlicher Darlehenskassen, v. 21. Juli 1870, § 12 (BGBl. S. 501) der bei den einzelnen Darlehenskassen durch die Landesregierungen ernannte „Bundesbevollmächtigte“ ein. Die jetzigen Darlehenskassen sind reichsunmittelbare Anstalten. Vgl. RG. v. 4. Aug. 1914, § 13 (RGBl. S. 343).

<sup>4)</sup> S. jetzt Reichsversicherungsordnung §§ 30—34, 1381, und zu dem im Wesentlichen übereinstimmenden bisherigen Rechte Hänel, Staatsrecht S. 704 ff. — Rosin, a. a. O. 2 329 ff. — Kiefer S. 121.

<sup>5)</sup> Auf die „rechtliche Natur“ der Reichsbank vermeide ich einzugehen. Festzustellen ist nur, daß die Reichsbank jedenfalls nicht, wie das Reichsgericht Entsch. in Zivilf. 15 236 annimmt, ein „verfassungsmäßiges Organ des Reichs“ oder, wie Arnödt, Staatsrecht S. 262 sagt, ein „Staats- (Reichs-) Institut“ darstellt. S. dazu Laband 3 141 ff. und die dort Angeführten.

geordneten Bankkommissionen, teils durch die Reichsschuldenkommission und den Rechnungshof wahrnehmen läßt<sup>1)</sup>. Nicht minder die Kontrollierung der in organisatorischer Beziehung der Reichsbank ähnelnden Reichsversicherungsanstalt für Angestellte<sup>2)</sup>, über die der Reichskanzler, zu einem Teile auch der Rechnungshof, die Aufsicht zu führen hat<sup>3)</sup>, sowie die Beaufsichtigung der Vertriebsgesellschaften für den Steinkohlen- und Braunkohlenbergbau<sup>4)</sup>. Auch die Rechte der Aufsicht über das Archäologische Institut<sup>5)</sup>, sowie über einige, bisher noch im Stadium des Gesetzentwurfs stecken gebliebene öffentliche Gesellschaften<sup>6)</sup> sind der Vollständigkeit halber aufzuzählen.

Bei allen diesen Erscheinungen der unmittelbaren Reichskontrolle zeigt sich noch viel deutlicher als sonst, wie die „Beaufsichtigung“ des Reichs durch eine unzweifelhaft eigene und unmittelbare Verwaltung ersetzt wird<sup>7)</sup>. Und diese Umwandlung gewinnt ein besonders charakteristisches Ansehen, wenn — was auch hier möglich und in beträchtlichem Umfange geschehen ist — für die Ausübung der Aufsicht die Form der Verwaltungsgerichtsbarkeit gewählt wird.

Allerdings — zu einem Teile hat das Reich die gerichtliche Kontrolle der reichsunmittelbaren Körperschaften und Anstalten in erster Linie an landesgerichtliche Behörden übertragen und sich selbst nur die Rolle einer Refurs- oder Revisionsinstanz vorbehalten. Es ist das geschehen auf dem Gebiete der Unfall- wie der Invaliden- und Hinterbliebenenversicherung. Denn der Endbescheid der Berufsgenossenschaft im Verfahren über die Feststellung der Leistungen unterliegt zunächst der Nachprüfung durch das als Berufungsgericht funktionierende Oberversicherungsamt, und ebenso geht an das Oberversicherungsamt die Berufung gegen die entsprechenden Bescheide der Versicherungsanstalten. Erst über die Urteile

<sup>1)</sup> Bankgesetz v. 14. März 1875 (RÖBl. S. 177), §§ 16, 25, 29, 36.

<sup>2)</sup> Auch sie ist eine besondere juristische Persönlichkeit, obwohl das Gesetz (§ 97) sie eine „öffentliche Behörde“ nennt.

<sup>3)</sup> Versicherungsgesetz für Angestellte v. 20. Dez. 1911 (RÖBl. S. 989), §§ 100, Abf. 3, 105, 107, 111, Abf. 2 u. a. m.

<sup>4)</sup> DÖ. v. 30. Aug. 1915, Art. II, § 7 (RÖBl. S. 539).

<sup>5)</sup> Dies ist eine „Reichsanstalt mit den Rechten einer Korporation“. Aufsichtsrechte sind dem Reichskanzler (Auswärtiges Amt), aber auch dem Kaiser und Bundesrat (Genehmigung von Statutenänderungen) zugeschrieben. Vgl. das Statut v. 18. Mai 1874, in der Fassung von 1887; Zentralbl. 1887, S. 172.

<sup>6)</sup> Dahin gehörte z. B. die vom Reichstage nicht angenommene „Vertriebsgemeinschaft“ nach § 18 des Entwurfs des RG. über den Absatz von Kalisalzen, Druckf. RT. 12. Leg. Per. 2. Sess. 1909/11, Nr. 219, ebenso die „Vertriebsgesellschaft“ für Einfuhr und Herstellung von Leuchtöl nach § 3 des Entwurfs eines RG. über den Verkehr mit Leuchtöl, Druckf. RT. 13. Leg. Per. 1. Sess. 1912, Nr. 544.

<sup>7)</sup> S. Hänel, Staatsrecht S. 325 f.

der Spruchkammern der Oberversicherungsämter hat das Reichsversicherungsamt als Rekurs- und Revisionsgericht die endgültige Entscheidung zu fällen<sup>1)</sup>. Die Oberversicherungsämter sind aber, wie schon die nach früherem Rechte in ähnlicher Weise judizierenden Schiedsgerichte<sup>2)</sup>, unzweifelhaft Landesbehörden. So verbindet sich hier in eigentümlicher Weise die im Wege der Verwaltungsrechtsprechung geübte unmittelbare Aufsicht über die Landesbehörde mit der Aufsicht über den dem Reiche an sich unmittelbar unterstellten Selbstverwaltungskörper.

Aber auf anderen Gebieten unmittelbarer Reichsaufsicht hat das Reich, folgerichtiger als dort, auch die verwaltungsgerichtliche Kontrolle in allen Instanzen als eine ausschließlich durch Reichsorgane versehene Rechtsprechung gestaltet. So für das Gebiet der Angestelltenversicherung. Zwar sind auch hier für einzelne Abschnitte des Verfahrens den Ortspolizeibehörden und anderen Verwaltungsstellen der Einzelstaaten Rechte und Pflichten der Mitwirkung zugeschrieben und insbesondere alle öffentlichen Behörden zur Rechtshilfe gegenüber den vom Reiche eingesetzten Anstaltsorganen und Verwaltungsgerichten verbunden worden<sup>3)</sup>. Allein es wird doch die Rechtsprechung selber von der untersten bis zur obersten Instanz nur durch Reichsbehörden — Rentenausschuß, Schiedsgericht<sup>4)</sup>, Oberschiedsgericht — gehandhabt. Ebenso gibt es für die Beaufsichtigung der privaten Versicherungsunternehmungen, soweit sie eine unmittelbare Reichsaufsicht ist — wiederum ganz folgerichtig — ein verwaltungsgerichtliches Verfahren lediglich vor Reichsinstanzen; das Aufsichtsamt für Privatversicherung entscheidet als Beschluß, das verstärkte Aufsichtsamt als Rekursbehörde<sup>5)</sup>. Nach dem Kaligeseze vollzieht sich das entsprechende Verfahren vor der „Verteilungsstelle“ und der „Berufungskommission für die Kaliindustrie“<sup>6)</sup>. Und da im Bereiche des Patentwesens das Reich, entgegen der Vorschrift in Art. 4, Z. 5 der Verfassung, seine Kompetenz zu Gesetzgebung und Beaufsichtigung durch weittragende Kompetenzen eigener und unmittelbarer Verwaltung er-

<sup>1)</sup> Reichsversicherungsordnung §§ 1675, 1694, 1699.

<sup>2)</sup> Daß diese als Landesgerichte aufzufassen waren, lehrte die durchaus herrschende Meinung. Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 699, 706. — Rosin, a. a. O. 1 732 f.; 2 258 f. — Kiefer S. 74 f.

<sup>3)</sup> RG. v. 20. Dez. 1911, § 322 (RGBl. S. 1043).

<sup>4)</sup> Die Schiedsgerichte sind Reichsgerichte, obwohl der obersten Verwaltungsbehörde, in deren Bezirk ihr Sitz gelegen ist, die Aufsicht über sie delegiert ist; Gef. § 166, Abs. 1 (RGBl. S. 1018).

<sup>5)</sup> RG. v. 12. Mai 1901, §§ 72, 73 (RGBl. S. 161).

<sup>6)</sup> RG. v. 25. Mai 1910, § 30 ff. (RGBl. S. 784). Gegen die Festsetzung der Gesamtmenge des Kaliabfahes durch die Verteilungsstelle hat deren Vorsitzender das Recht der Beschwerde an den Bundesrat; § 32, Abs. 1.

gänzt hat<sup>1)</sup>, so begegnen uns im Verfahren über Nichtigkeitserklärung und Zurücknahme der Patente ausschließlich Reichsbehörden — das Patentamt und das als Berufungsgericht entscheidende Reichsgericht<sup>2)</sup>. Hier überall zeigt sich im gerichtlichen Verfahren die Verbindung unmittelbarer Untertanenkontrolle mit der auf der Über- und Unterordnung von Reichsorganen beruhenden behördenmäßigen Aufsicht. Von einer Aufsicht über die Einzelstaaten ist nirgends mehr die Rede<sup>3)</sup>.

## 5.

Die vorstehenden Erörterungen hatten es zu tun mit einzelnen, aus dem Gesamtbereiche der Staatsaufgaben herausgegriffenen Angelegenheiten, in denen das Reich die verfassungsmäßige Beaufsichtigung der Einzelstaaten als geschlossener Einheiten teils in unmittelbare Aufsicht über deren Behörden, teils in unmittelbare Untertanenaufsicht verwandelt und damit an die Stelle der Beaufsichtigung im Sinne des Art. 4 eigene und unmittelbare Reichsverwaltung gesetzt hat. Die normale Gestalt der Reichsaufsicht konnte aber auch in der Weise verändert werden, daß auf territorialer Grundlage, d. h. durch Sonderstellung einzelner Teile des vom Reiche beherrschten Gebietes, statt einer auf Gesetzgebung und Aufsicht beschränkten Reichsgewalt eine die Gesamtheit aller staatlichen Kompetenzen umfassende, eine „konsolidierte“ Reichsgewalt errichtet und damit die Beaufsichtigung im Sinne des Art. 4 überflüssig gemacht wurde. Es ist dies geschehen sowohl in Beziehung auf das Reichsland Elsaß-Lothringen, als in Beziehung auf die Schutzgebiete des Deutschen Reichs. Beiderseits indes mit teils rechtlichen, teils tatsächlichen Modifikationen, die uns zwingen, auch diesen Verhältnissen im Rahmen des Reichsaufsichtsrechts ihren besonderen Platz anzuweisen.

### a.

Die Schutzgebiete sind nach dem derzeitigen Stande des positiven Rechtes Länder ohne staatsrechtliche Persönlichkeit, keine Staaten. Das

<sup>1)</sup> S. dazu Hänel, Staatsrecht S. 760 ff. — Westerkamp, a. a. O. S. 379. — Nicht ganz so weit ist man bei der Regelung des Schutzes von Gebrauchsmustern gegangen. Zwar ist ausschließlich das Patentamt zur Führung der Gebrauchsmusterrolle befugt, aber die Streitigkeiten in Gebrauchsmustersachen gehen zunächst an die Landesgerichte, erst in letzter Instanz an das Reichsgericht. RG. betr. den Schutz von Gebrauchsmustern v. 1. Juni 1891, §§ 3, 12 (RGBl. S. 291, 293). Ebenso beim Schutz der Warenbezeichnungen; RG. v. 12. Mai 1894, §§ 2, 21 (RGBl. S. 441, 447).

<sup>2)</sup> Patentgesetz v. 7. April 1891, §§ 13, 33 (RGBl. S. 83, 89).

<sup>3)</sup> Will man die Linie noch weiter aufwärts verfolgen, so endet sie schließlich dort, wo das Reich Gerichtsbarkeit in erster und letzter Instanz besitzt (EVG. § 136, Abf. 1, Ziff. 1). Hier ist dann auch von Behördenaufsicht nicht mehr die Rede.

Reich herrscht nicht über sie, sondern in ihnen. Durch völkerrechtliche Rechtstitel verschiedener Art hat sich das Reich anderen Mächten gegenüber die Freiheit geschaffen, mit und in den Schutzgebieten nach Belieben zu schalten. Und auf Grund reichsstaatsrechtlicher Normen hat es sich in die Lage gesetzt, in seinen überseeischen Kolonialgebieten eine in formeller wie sachlicher Hinsicht umfassende Staatsgewalt aufzurichten und auszubauen. Da sich bei der Gründung des Reiches kein Einzelstaat im Besitze einer Kolonie befand, und da den Einzelstaaten nicht nur aus äußeren Gründen, sondern auch kraft der reichsverfassungsmäßigen Ausschließlichkeit des Marinewesens die Möglichkeit einer eigenen Kolonisation ver- schränkt ist, so kann in deutschem Kolonialgebiet keine partikulare Staatsgewalt zwischen Reich und Landeseinwohner eingeschoben sein<sup>1)</sup>. Wenn sich der Ausdruck „Kolonisation“ in R.V. Art. 4, §. 1 überhaupt auf Gründung, Besiedelung und Verwaltung außereuropäischer Besitzungen beziehen läßt, so kann jedenfalls die in jenem Artikel vorgesehene „Beaufsichtigung“, sofern sie Aufsicht über die Einzelstaaten bedeutet, hier keine praktische Bedeutung gewinnen<sup>2)</sup>. In den Schutzgebieten kann sich Staatsgewalt nur in obrigkeitlichen Akten von Reichsorganen bewähren und muß alle staatliche Aufsicht teils in Gestalt unmittelbarer Reichsaufsicht über die „Schutzgebietsangehörigen“, die Schutzgebietsinsassen und die dort begründeten kommunalen Verbände<sup>3)</sup>, teils in Form behördenmäßiger Dienstaufsicht des Reichs über seine eigenen Organe in Erscheinung treten.

Indes das Reich hat in den Anfängen der kolonialen Entwicklung, in geringem Umfange sogar bis auf den heutigen Tag, davon Abstand genommen, seine Herrschaft überall unmittelbar auf alle in den Schutzgebieten befindlichen Personen wirken zu lassen.

In einigen Schutzgebieten — es handelte sich vor allem um Südwestafrika, Kamerun und Togo — hat das Reich bei der Begründung seiner Herrschaft mit den einheimischen Obrigkeiten, Häuptlingen und

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 856.

<sup>2)</sup> Rehm, Allgemeine Staatslehre S. 79 betrachtet die Schutzgewalt in den Schutzgebieten als eine Staatsgewalt, die verschieden sei von der Staatsgewalt des Reichs über die Schutzgebiete. Erstere sei eine Unterstaatsgewalt, über die das Reich „Oberaufsicht“ führe. Für die normale Figur der Schutzgewalt scheint mir diese Konstruktion weder notwendig, noch glücklich zu sein.

<sup>3)</sup> Vgl. V.O. betr. die Vereinigung von Wohnplätzen in den Schutzgebieten zu kommunalen Verbänden, v. 3. Juli 1899 (RGBl. S. 366). — V.O. betr. die Schaffung kommunaler Verbände in Deutsch-Ostafrika, v. 29. März 1901 (Kolonialbl. S. 217; Riebow-Zimmermann, Die deutsche Kolonialgesetzgebung 6 292) u. a. m. S. dazu Radlauer, Finanzielle Selbstverwaltung und Kommunalverwaltung der Schutzgebiete (1910), S. 126 ff. u. ö.

Kapitänen, Verträge, unter sich sehr verschiedenen Inhalts, geschlossen und darin den Stammesoberkeiten ein gewisses Maß herrschaftlicher Rechte über ihre Untergebenen, namentlich Rechte der Besteuerung und der Gerichtsbarkeit, belassen<sup>1)</sup>. Es ist gleichgültig, ob man die halb-zivilisierten Stämme, mit denen solche Abkommen geschaffen wurden, als „Staaten“, und ob man die Verträge als völkerrechtliche ansieht oder nicht. Es ist auch gleichgültig, daß die den einheimischen Oberkeiten zugestandene Herrschaft keine „territoriale“, sondern, weil auf die Angehörigen der Stämme beschränkt, nur eine „persönliche“ Hoheit bedeutet<sup>2)</sup>. Gibt man zu — und man muß es zugeben — daß jene Verträge ernsthaft gemeint, nicht bloße „Scheingeschäfte“ gewesen sind<sup>3)</sup>, so steht fest, daß sich das Reich für die Ausübung seiner Gewalt rechtliche Schranken gezogen hatte, Schranken, die darum nicht weniger rechtliche waren, weil sie, wie andere auch, durch die souveräne Gesetzgebung des Reichs beiseite geräumt werden konnten<sup>4)</sup>. Die Herrschaft des Reiches war also unmittelbare Herrschaft nur über die Deutschen und die im Schutzgebiete sich aufhaltenden Fremden, war aber gegenüber den Eingeborenen, soweit die Vereinbarungen eine Häuptlingsherrschaft bestehen ließen, nur eine Oberhoheit<sup>5)</sup>.

In einigen anderen Schutzgebieten wurde die „Schutzgewalt“ des Reichs zunächst in der Weise begründet oder ausgestaltet, daß deutschen Kolonisationsgesellschaften, die dort Gebiet und Herrschaft erworben hatten, ein kaiserlicher Schutzbrief erteilt wurde. Es handelte sich einerseits um die Gesellschaft für deutsche Kolonisation, nachmals „Deutsch-ostafrikanische Gesellschaft“ genannt, und ihre Besitzungen in Ostafrika<sup>6)</sup>, andererseits um die „Neu-Guinea-Kompagnie“ und das ihr unterstellte Kaiser-Wilhelms-Land samt den Inseln des Bismarck-Archipels und den Salomonsinseln<sup>7)</sup>. In diesen Schutzbriefen wurde den Kolonialgesellschaften ausdrücklich die Ausübung „landeshoheitsrechtlicher Befugnisse“, einschließ-

<sup>1)</sup> Vgl. dazu Bendig, Kolonialjuristische und politische Studien (1903), S. 5 ff. — Hesse, Die Schutzverträge in Südwestafrika (1905).

<sup>2)</sup> Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 489.

<sup>3)</sup> Gegen die abweichende Ansicht von Adam, ArchÖffR. 6 (1891), S. 225 ff., 259 mit Recht Laband 2 282 f. — v. Stengel, Die deutschen Schutzgebiete (1895), S. 93 ff., 129 ff. — Köbner in v. Holkendorff-Kohlens Enzyklopädie 2 (1904), S. 1084.

<sup>4)</sup> So treffend v. Stengel, a. a. O. S. 133.

<sup>5)</sup> Laband 2 280 ff. — G. Meyer, Staatsrechtliche Stellung der deutschen Schutzgebiete (1888), S. 108, Anm. 1. — v. Stengel, a. a. O. S. 129, 131.

<sup>6)</sup> Schutzbrief v. 27. Febr. 1885, Riebow-Zimmermann 1 323.

<sup>7)</sup> Schutzbriefe vom 17. Mai 1885 und vom 13. Dez. 1886, Riebow-Zimmermann 1 434, 436.

lich der Gerichtsbarkeit gegenüber den Eingeborenen und den sich im Schutzgebiet niederlassenden oder zu Handels- und anderen Zwecken sich aufhaltenden Angehörigen des Reichs und anderer Nationen, also eine nicht nur persönliche, sondern „territoriale“ Hoheit verliehen. Auch hier hat sich also das Reich zunächst auf eine Oberhoheit beschränkt, eine Oberhoheit, der noch engere Grenzen als in den mit den Stammeshäuptlingen geschlossenen Abkommen gezogen waren<sup>1)</sup>.

Selbstverständlich aber — in beiden Fällen konnte der Schutz des Reichs nur unter der Bedingung zugesichert und gewährt werden, daß dem Reiche über die untergeordneten Gewalten das Recht der Aufsicht vorbehalten blieb. Das ist denn auch, namentlich in den an die Kolonialgesellschaften erteilten Schutzbriefen, ausdrücklich ausgesprochen worden. Zwar wurden die Aufsichtsbefugnisse nicht im einzelnen geregelt<sup>2)</sup>. Aber es war ja auch keiner weiteren Erklärung bedürftig, daß die Ausübung der „Landeshoheit“ nicht mit den internationalen, kolonialisatorischen und sonstigen Interessen des Reichs in Widerspruch treten durfte. Jene Aufsicht zeigt nun, bei aller Verschiedenheit in der Art der Begründung und des Maßstabes, formell betrachtet eine volle Analogie zu der Aufsicht des Reichs über seine Einzelstaaten. Auch sie richtet sich gegen Rechtsobjekte, die nicht identisch sind mit dem Reiche selbst, nicht gegen Organe des Reiches<sup>3)</sup>, ist also nicht „Organaufsicht“; denn es unterliegt keinem Zweifel, daß weder die Häuptlinge, noch die Kolonialgesellschaften ihre Herrschaft namens des Reiches, daß sie sie vielmehr zu eigenem Rechte und im eigenen Namen ausüben<sup>4)</sup>. Auch diese Aufsicht wendet sich gegen die Träger von Hoheitsrechten als solche, nicht gegen die von ihnen abhängigen Angestellten oder die von ihnen beherrschten Untertanen. Sie ist also Oberaufsicht genau in dem Sinne, den wir diesem Ausdrucke in allen bisherigen Erörterungen beigelegt haben. Natürlich aber beschränkt sich der Vergleich mit der Reichsaufsicht über die Einzel-

<sup>1)</sup> Vgl. Laband und v. Stengel, a. a. O. O. — G. Meyer, a. a. O. S. 161.

<sup>2)</sup> v. Stengel, a. a. O. S. 133. — Über diese Aufsicht vgl. die allerdings auf verschiedenerlei Konstruktionen beruhenden Ausführungen von Pann, Das Recht der deutschen Schutzherrschaft (1887), S. 33 ff. — G. Meyer, a. a. O. S. 161 ff. — Hänel, Staatsrecht S. 855.

<sup>3)</sup> Das Gegenteil wird — in verschiedenen Wendungen — behauptet von Bornhauf, ArchÖffR. 2 (1887), S. 12, 34. — Pann, a. a. O. S. 36. — v. Stengel, a. a. O. S. 150. — Adam, a. a. O. S. 297, 302. — Rehm, a. a. O. S. 80, Anm. 3. — v. Poser und Groß-Naedlitz, Die rechtliche Stellung der deutschen Schutzgebiete (1903), S. 36.

<sup>4)</sup> So mit Recht G. Meyer, a. a. O. S. 158 f. — S. auch Joël, HirthsAnn. 1887, S. 204 f. und Laband in der 2. Aufl. 1 (1888), S. 786 f.; 3. Aufl. 1 (1895), S. 754 f.

staaten auf jene rein formellen Momente, und es ist schlechterdings ausgeschlossen, die Regeln der Verfassung über die Überwachung und die Mängelabhilfe, insbesondere also über die Kompetenzen des Bundesrats, auf diese koloniale Oberaufsicht irgendwie anzuwenden.

Der Lauf der Entwicklung hat dazu geführt, daß sich die „Oberhoheit“ des Reiches, wo sie in einzelnen Schutzgebieten bestand, mehr und mehr in eine volle und unmittelbare Staatsgewalt verwandelt hat. Die Häuptlinge haben ihre herrschaftlichen Befugnisse zum Teil durch Aufstände gegen das Reich verwirkt, zum Teil durch das allmähliche Vordringen der auch die Eingeborenenverhältnisse regelnden Reichsgesetzgebung tatsächlich eingebüßt<sup>1)</sup>. Die beiden Kolonialgesellschaften haben vertragsmäßig auf ihre Hoheitsrechte verzichtet<sup>2)</sup>. Damit ist die kolonialrechtliche Oberaufsicht in allem wesentlichen auf den Fuß einer unmittelbaren Reichsaufsicht im Sinne des Einheitsstaates gebracht worden. Zwar hat die Reichsgesetzgebung die Möglichkeit offen gelassen, daß auch in Zukunft Verhältnisse der geschilderten Art durch kaiserliche Schutzbriefe erneut geschaffen werden<sup>3)</sup>. Aber diese Möglichkeit wird sich schwerlich wieder in Wirklichkeit verwandeln.

b.

Den genau entgegengesetzten Weg hat die Entwicklung in Elsaß-Lothringen durchlaufen<sup>4)</sup>.

Die im Versailler Präliminarfrieden von Frankreich abgetretenen, im Frankfurter Frieden genauer abgegrenzten Länder Elsaß und Lothringen sind bekanntlich bei der Regelung ihrer staatsrechtlichen Verhältnisse durch das Reich weder einem der vorhandenen Gliedstaaten zugeschlagen, noch unter mehrere von ihnen verteilt, noch auch zu einem selbständigen Staatswesen erhoben worden. Vielmehr gliederte sich das Reich das neue Gebiet in der Weise ein, daß es seine Herrschaft an dieser Stelle unmittelbar über Land und Leuten errichtete. Es machte aus Elsaß-Loth-

<sup>1)</sup> Vgl. dazu Köbner, a. a. O. S. 1084 f.

<sup>2)</sup> Verträge der Reichsregierung mit der Deutsch-Ostafrikanischen Gesellschaft v. 20. Nov. 1890 und 15. Nov. 1902, Riebow-Zimmermann 1 382; 6 547. — Vertrag mit der Neu-Guinea-Kompagnie v. 7. Okt. 1898, Entwurf des Haushalts-etats für die Schutzgebiete für 1899, Anlage S. 69.

<sup>3)</sup> Gesetz betr. die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete v. 15. März 1888, § 8 (RGBl. S. 78), und jetzt Schutzgebietsgesetz v. 25. Juli 1900, § 11 (RGBl. S. 815).

<sup>4)</sup> Die folgenden Ausführungen gehen in den Druck zu einer Zeit, in der es sehr zweifelhaft geworden ist, ob die gegenwärtige verfassungsrechtliche Stellung des Reichslandes wird aufrechterhalten werden können. Ich habe mich gleichwohl nicht entschließen können, den Absatz zu streichen.

ringen „unmittelbares Reichsland“. Während im übrigen Reichsgebiete eine Teilung der staatlichen Gewalten zwischen dem Reiche als Bundesstaat und den ihm eingefügten Einzelstaaten stattfand, wurde hier der bundesstaatliche Charakter des Reiches verleugnet. Das Reich ist in den Reichslanden schlechthin Einheitsstaat. Es gibt nach dem Grundgedanken des Vereinigungsgesetzes<sup>1)</sup> in Elsaß-Lothringen keine Staatsgewalt, die nicht Reichsgewalt, kein Staatsorgan, das nicht Reichsorgan, keine Gesetzgebung, die nicht Reichsgesetzgebung wäre. Was sonst Landesangelegenheit, ist hier Reichsangelegenheit; Landesverwaltung schmilzt mit Reichsverwaltung in eins zusammen. Das trat am schärfsten zutage in der Zeitspanne zwischen dem Inkrafttreten der Reichsverfassung<sup>2)</sup> und dem Erlasse des Reichsgesetzes v. 2. Mai 1877<sup>3)</sup>; denn in dieser Periode konnten die Gesetze in Reichs- und die Gesetze in elsass-lothringischen „Landesangelegenheiten“ nur in ein und derselben Form, nämlich durch Beschluß von Bundesrat und Reichstag mit kaiserlicher Ausfertigung und Verkündung erlassen werden. Aber es wurde an dem rechtlichen Sachverhalte auch nichts geändert, als für die Gesetzgebung in jenen Landesangelegenheiten ein besonderer Weg, für die Landesverwaltung besondere Organe, Behörden und Beamte eingeführt wurden. Denn im Sinne des Rechtes handelte es sich dabei nur um die Herstellung einer besonderen Form der Reichstätigkeit und besonderer Organisationen der Reichsgewalt für einen besonderen Teil des Reichsgebietes. An dieser Struktur des Reichslandes ist bis zum heutigen Tage formell nichts geändert worden. Elsaß-Lothringen ist kein Staat, kein Gliedstaat des Reichs geworden, auch nicht durch die Tatsache, daß ihm das Gesetz vom 31. Mai 1911<sup>4)</sup> unter eigentümlichen Bedingungen einen Platz im Bundesrate eingeräumt hat<sup>5)</sup>.

<sup>1)</sup> RG. betr. die Vereinigung von Elsaß und Lothringen mit dem Deutschen Reiche, v. 9. Juni 1871 (RGBl. S. 212).

<sup>2)</sup> Am 1. Januar 1874. RG. betr. den Termin für die Wirksamkeit der Verfassung des Deutschen Reichs in Elsaß-Lothringen, v. 20. Juni 1872 (RGBl. S. 208). — RG. betr. die Einführung der Verfassung des Deutschen Reichs in Elsaß-Lothringen v. 25. Juni 1873 (RGBl. S. 161).

<sup>3)</sup> RG. betr. die Landesgesetzgebung von Elsaß-Lothringen, v. 2. Mai 1877 (RGBl. S. 491).

<sup>4)</sup> RG. über die Verfassung Elsaß-Lothringens v. 31. Mai 1911 (RGBl. S. 225).

<sup>5)</sup> Das ist die durchaus herrschende und wohlbegründete Ansicht. Soviel ich sehe, vertritt in der Literatur nur Mele, ArchÖffR. 28 (1912), S. 45 ff. die Meinung, daß das Gesetz von 1911 den staatsrechtlichen Grundcharakter des Reichslandes geändert habe. Vgl. Fischbach, Das öffentliche Recht des Reichslandes Elsaß-Lothringen (1914), S. 62 und die dort in Anm. 39 angeführten Schriftsteller.

Aus dieser Sachlage ergibt sich von selbst, daß der Art. 4 der Reichsverfassung, soweit er dem Reiche in den dort aufgezählten Angelegenheiten die Oberaufsicht über seine Gliedstaaten gewährt, in und für Elsaß-Lothringen grundsätzlich keine Anwendung finden kann<sup>1)</sup>. Es gibt keine Verantwortlichkeit irgend eines Einzelstaates für die reichsländische Verwaltung; denn Elsaß-Lothringen gehört keinem Einzelstaate. Und es gibt keine Reichsaufsicht über die Reichslande; denn diese bilden keinen Einzelstaat. Die Landesverwaltung in Elsaß-Lothringen, sagt Laband treffend, ist zwar dezentralisierte Verwaltung, aber sie ist Reichsverwaltung, nicht Selbstverwaltung. „Das Reich führt nicht nur die Oberaufsicht über diese Verwaltung, sondern die Verwaltung selbst“<sup>2)</sup>.

Allein eine schon in den siebenziger Jahren des vorigen Jahrhunderts einsetzende Bewegung hat das Verhältnis des Reichs zum Reichslande den tiefgreifendsten Veränderungen unterworfen<sup>3)</sup>. Sie hat noch nicht dahin geführt, das Land zum echten Staate zu machen. Aber sie hat das Land bis hart an dieses Ziel — wenn es ein „Ziel“ sein soll! — herangeführt. Formalmjuristisch betrachtet liegen die Dinge heute nicht anders als ehemals. Aber in der Wirklichkeit des politischen Lebens hat sich die Landesgesetzgebung in Elsaß-Lothringen mehr und mehr aus einer Reichsgesetzgebung zu einer echten Landesgesetzgebung, die dezentralisierte Reichsverwaltung zu einer echten Landesverwaltung umgestaltet. Noch sagen unsere Reichsgesetze, Elsaß-Lothringen „gelte“ in der einen oder der anderen Hinsicht als Bundesstaat, und die staatsrechtliche Dogmatik pflegt über diesen Ausdruck erfreut als über ein Zugeständnis zu quittieren, daß das Reichsland kein Staat geworden sei. Wem es allein auf die zutreffende juristische Konstruktion ankommt, der wird sich hiermit begnügen dürfen und müssen. Aber es möchte sich doch fragen, ob es

<sup>1)</sup> Besonders scharf wurde das ausgesprochen vom Abg. Reichensperger, *RT.* 9. Mai 1883, *StenB.* S. 2442.

<sup>2)</sup> Laband in der 4. Aufl. des *Staatsrechts* 2 205. — Auch wer, wie G. Meyer, Loening und andere, das Reichsland als einen Selbstverwaltungskörper, einen Kommunalverband oder etwas Ähnliches auffaßt — s. die Zitate bei Fischbach, a. a. O. S. 58 f. — wird die dem Reiche diesem Verbands gegenüber zustehenden Aufsichtsbefugnisse nur nach Analogie der entsprechenden Rechte des Einheitsstaates, nicht nach Art. 4, 7, 17 der *RV.* behandeln wollen. Anders natürlich die Vertreter der Anschauung, daß Elsaß-Lothringen ein echter Staat sei. Die Frage wird freilich von ihnen kaum berührt. S. aber Mandel-Grünwald, *Die Verfassung und Verwaltung von Elsaß-Lothringen* (1905), S. 4: „Im übrigen wurde das neue Staatswesen in allen Beziehungen zum Reich und zu den Einzelstaaten des Reichs den Bundesstaaten gleichgestellt.“

<sup>3)</sup> Wie das Schritt für Schritt vor sich gegangen ist, zeigt jetzt Laband 2 215 ff. in eindrucksvoller Darstellung.

nicht erforderlich ist, die unverkennbare Wandelung in den Beziehungen zwischen Reich und Reichsland, die von den Gesetzen mit jenem „gilt“ für einzelne Tatbestände anerkannt worden ist, auch noch für andere zuzugestehen. Für die Reichsaufsicht, um die es uns hier allein zu tun ist, wird es sich in der Tat nicht umgehen lassen, aus jenem Wandel die gebührenden Folgerungen zu ziehen.

Am frühesten hat sich die äußerliche Gleichstellung der Reichslande mit den Bundesstaaten auf finanzrechtlichem Gebiete durchgesetzt. Elsaß-Lothringen hat von Anfang an seine eigene „Landeskasse“, sein Landesvermögen und seine Landeschulden besessen. Der Etat für Elsaß-Lothringen wurde niemals als Teil des Reichshaushalts-Etats festgestellt, sondern abgetrennt von ihm behandelt. Die Erträgnisse des Finanzvermögens und die Überschüsse der Verwaltung wurden niemals an das Reich abgeführt, sondern lediglich zur Befriedigung von „Landeszwecken“ verwendet. Vor allem: von dem Augenblicke an, in dem die Verfassungssätze über das Reichszoll- und Steuerwesen in Kraft traten, erhob und verwaltete das Reichsland die Zölle und Reichssteuern in derselben Weise und in derselben Art der Abrechnung mit dem Reiche, wie die Bundesstaaten. Von der Brausteuern ebenso eximiert wie die süddeutschen Staaten, ist das Reichsland in Ansehung des entsprechenden Abersums ebenso gestellt wie diese<sup>1)</sup>. Die Landeskasse entrichtet der Reichskasse Matrifularbeiträge nach demselben Maßstabe wie die Einzelstaaten und erhält andererseits, wie diese, die Überweisungen. In finanzwirtschaftlicher Beziehung hat mithin die Verwaltung des Reichslandes von Anfang „das Gepräge einer der Reichsverwaltung gegenüberstehenden Staatsverwaltung“<sup>2)</sup>. Die Konsequenz muß aber sein, daß in allen diesen Dingen auch die Reichsaufsicht sachlich und organisatorisch über Elsaß-Lothringen genau in derselben Art gehandhabt wird, wie über die Einzelstaaten. In bezug auf die Verwaltung der Reichssteuern greifen Reichsfinanzler und Bundesrat den Landesfinanzbehörden gegenüber ebenso ein wie gegenüber den Zentralstellen der einzelstaatlichen Steuerverwaltung<sup>3)</sup>. Und die in RD. Art. 36 geordnete „Überwachung des gesetzlichen Ver-

<sup>1)</sup> RG. betr. die Einführung der Verfassung des Deutschen Reichs in Elsaß-Lothringen, v. 25. Juni 1873, § 4 (RGBl. S. 161 f.).

<sup>2)</sup> Vgl. namentlich Laband, HirthsAnn. 1873, Sp. 562 ff. und Staatsrecht 2 216 f.

<sup>3)</sup> Vgl. 3. B. Staatssekretär Freiherr von Malchahn, RT. 30. Jan. 1889, StenB. S. 696 (Anwendung des Branntweinsteuergesetzes). — Hamburger, Die staatsrechtlichen Besonderheiten der Stellung des Reichslandes Elsaß-Lothringen (1901), S. 65 sagt: „Etwasige Unregelmäßigkeiten bei der Erfüllung der dem Reichslande verfassungsmäßig obliegenden Leistungen sind auf dem gewöhnlichen Verwaltungswege zu erledigen.“ Das ist zum mindesten mißverständlich.

fahrens“ findet auch in Elsaß-Lothringen statt. Der Kaiserlichen Direktion der Zölle und indirekten Steuern in Straßburg wird ein Reichsbevollmächtigter, und den reichsländischen Zollämtern werden Stationskontrolleure ebenso beigeordnet, wie den Ämtern und Direktivbehörden „der einzelnen Staaten“<sup>1)</sup>. Da es der Praxis entspricht, die kaiserlichen Kontrollbeamten aus den Beamten der Bundesstaaten in gleichmäßiger Berücksichtigung aller zu wählen<sup>2)</sup>, so werden Zoll- und Steuerbeamte aus dem elsäß-lothringischen „Landesdienst“ als Stationskontrolleure in anderen Bundesstaaten verwendet<sup>3)</sup>.

Die Annäherung des Reichslandes an die Stellung eines Einzelstaates war aber vor allem die Folge organisatorischer Veränderungen. Die schrittweise erfolgende Emanzipation der Landesverwaltung von der Reichsverwaltung, die Einrichtung besonderer, nur für das Reichsland und nur in ihm tätiger Behörden und Beamter, die Verdrängung des Reichskanzlers aus der Rolle des kaiserlichen Ministers für Elsaß-Lothringen und seine Ersetzung durch den Statthalter<sup>4)</sup>, die Eröffnung eines eigenen Wegs für die Landesgesetzgebung und, was damit zusammenhängt, der Ausschluß des Reichstags und des Bundesrats von der Anteilnahme an dieser Gesetzgebung — dieser allmählich sich entwickelnde und mit dem Gesetz vom 31. Mai 1911 seinen vorläufigen Höhepunkt erreichende Prozeß hat Begriff und Bild des „Reichslandes“ fast bis zur Unkenntlichkeit verändert. Damit ist aber auch von Jahrzehnt zu Jahrzehnt die Möglichkeit gewachsen, daß sich die Regierung des Reichslandes gegebenenfalls in einen Gegensatz zur Regierung des Reiches stellt. Vom Standpunkte formal-juristischer Konstruktion muß das als ein vollkommener Widerspruch erscheinen. Landesverwaltung in Elsaß-Lothringen ist Reichsverwaltung, und das Reich kann nicht seinen eigenen Gesetzen oder Interessen zuwiderhandeln. Aber tatsächlich liegen eben die Dinge anders. Je weniger sich die „eigentlichen“ Reichsorgane mit den „Landesorganen“ decken, je stärker sich insbesondere die Enteignung des Reichskanzlers durch den „Spezialreichskanzler“, den Statthalter, geltend macht, um so eher können sich zwischen Reich und Reichsland genau dieselben Gegensätze und Reibungen ergeben wie zwischen dem Reiche und den Einzelstaaten. Daran ändert auch die Tatsache, daß der

<sup>1)</sup> Vgl. etwa die Ernennungen, die im Zentralblatt für das Deutsche Reich 1874, S. 18; 1883, S. 155; 1887, S. 505; 1891, S. 320; 1892, S. 588, 625; 1893, S. 112 u. ö. mitgeteilt sind.

<sup>2)</sup> S. unten § 24 unter 4.

<sup>3)</sup> Etwa in Tilsit. Vgl. z. B. Zentralbl. 1891, S. 88; 1895, S. 186 u. a. m.

<sup>4)</sup> RG. betr. die Verfassung und die Verwaltung Elsaß-Lothringens, v. 4. Juli 1879, § 2 (RGBl. S. 165).

Kaiser „die Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen ausübt“, nur wenig. Denn es darf nicht übersehen werden, daß er im Reichsland nachgerade mit ganz anderen Organen als im Reiche, und daß er im Reiche nicht allein regiert!<sup>1)</sup> Ebensovienig wie die Identität des Kaisers und des Königs von Preußen einen Gegensatz zwischen dem Reiche und dem preußischen Staate völlig ausschalten kann, ebensovienig vermag die Stellung des Kaisers als Repräsentanten der Reichsgewalt in Elsaß-Lothringen die Möglichkeit von Frictionen zwischen der reichsländischen und der Reichsregierung mit Sicherheit auszuschließen. Ja, solche Gegensätze sind hier noch schwerer zu vermeiden als dort, weil die organisatorische Verbindung der Reichs- und der preußischen Regierung, die auf der Stellung des Reichskanzlers und einiger Staatssekretäre im preußischen Ministerium beruht<sup>2)</sup>, in bezug auf das Reichsland kein Gegenstück besitzt. Man bedenke auch, daß die Möglichkeit der Übertragung landesherrlicher Rechte vom Kaiser auf den Statthalter<sup>3)</sup>, wiewohl sie sich auf sehr bedeutsame Dinge nicht zu erstrecken pflegt, immerhin die organisatorische Kluft zwischen Landes- und Reichsregierung zu vertiefen und einen Gegensatz der Landesverwaltung zur Politik der Reichsregierung leichter als sonst herbeizuführen vermag.

So ist es keineswegs ausgeschlossen, daß der Inhalt eines elsäß-lothringischen Landesgesetzes einem Reichsgesetze zuwiderläuft. Solange der Bundesrat noch an der Landesgesetzgebung beteiligt war<sup>4)</sup>, mochte das freilich nicht leicht vorkommen. Der Bundesrat würde schwerlich seine Zustimmung zu einem Landesgesetze gegeben haben, das einem von ihm selbst sanktionierten Reichsgesetze widersprochen hätte<sup>5)</sup>. Auch war durch organisatorische Zusammenhänge anderer Art dafür gesorgt, daß schon der Versuch einer reichsgesetzwidrigen Landesgesetzgebung im Keime erstickt wurde. Obwohl der Reichskanzler einen unmittelbaren

<sup>1)</sup> S. hierzu die treffenden Bemerkungen von Georgi, Der Entwurf eines Gesetzes über die Verfassung Elsaß-Lothringens (1911), S. 34 f.

<sup>2)</sup> Vgl. hierzu Triepel, Unitarismus S. 109 ff. — Derselbe, Bismarck und die Reichsverfassung, im „Neuen Deutschland“ 3 189. — Rosenthal, Die Reichsregierung (1911), S. 58 ff.

<sup>3)</sup> RG. v. 4. Juli 1879, § 1 (RGBl. S. 165). — RG. v. 31. Mai 1911, Art. II, § 3 (RGBl. S. 226).

<sup>4)</sup> RG. v. 9. Juni 1871, § 3 (RGBl. S. 212). — RG. v. 2. Mai 1877, § 1 (RGBl. S. 491).

<sup>5)</sup> Undenkbar war es natürlich nicht! Denn wie es dem Inhaber eines Verordnungsrechts begegnen kann, daß er unwillentlich beim Erlasse einer Verordnung dem von ihm selbst sanktionierten Gesetze zuwiderhandelt, so konnte sich der Bundesrat irren oder etwas übersehen. Vgl. zur Verdeutlichung den unten S. 338, Anm. 5 mitgeteilten Fall.

Einfluß auf die Landesgesetzgebung nicht besaß, so war er doch Vorsitzender des Bundesrats und verfügte als leitender preußischer Staatsminister über das Gewicht der preußischen Bundesratsstimmen. Daher wurden ihm regelmäßig durch den Statthalter die Gesetzentwürfe mit der Frage vorgelegt, ob vom Standpunkte des Reichsinteresses Bedenken gegen sie beständen, und erst wenn von Berlin aus das „Unschädlichkeitsattest“ eingelaufen war, wurde der Sache weiterer Fortgang gegeben<sup>1)</sup>. Gesetzentwürfe, die aus der Initiative des Landesausschusses hervorgingen, wurden von der Regierung dem Bundesrate gar nicht erst vorgelegt, wenn die Regierung die Überzeugung hatte, daß der Bundesrat auf den Vorschlag nicht eintreten werde, weil dieser dem Reichsrecht oder dem Reichsinteresse zuwiderliefe<sup>2)</sup>. Das alles war keine „Reichsaufsicht“ im technischen Sinne. Das Reich bewegte sich hier immer noch innerhalb des Gebiets seiner eigenen Organisation. Aber seit dem Jahre 1911 liegen die Dinge wesentlich anders. Nach der Ausschaltung des Bundesrats aus der Reihe der Faktoren der Landesgesetzgebung<sup>3)</sup>, nach dem dadurch bedingten Wegfall des „Unschädlichkeitsattestes“ liegt die Möglichkeit schon wesentlich näher, daß ein Landesgesetz die der Landesgesetzgebung gezogenen Schranken überschreitet. Natürlich würde ein solches Gesetz ungültig sein<sup>4)</sup>. Aber das Bedürfnis einer aufsichtsrechtlichen Feststellung der Ungültigkeit, die Notwendigkeit, daß die nunmehr von der Reichsregierung tatsächlich losgelöste Landesregierung von Reichs wegen veranlaßt würde, das Gesetz formell außer Kraft zu setzen, wäre hier ebenso sehr vorhanden wie gegenüber einem von einem Bundesstaate erlassenen, der Reichsverfassung oder einem Reichsgesetze widersprechenden Landesgesetz<sup>5)</sup>.

<sup>1)</sup> Vgl. Laband in der Zeitschrift „Morgen“ 1907, S. 552 f.; Staatsrecht 2 230 f. — Rehm, Das Reichsland Elsaß-Lothringen (1912), S. 21.

<sup>2)</sup> So in einem viel besprochenen Falle im Jahre 1907. Der Landesausschuß hatte einen Gesetzesantrag gestellt, nach dem die Reichseisenbahnen der reichsländischen Gewerbesteuer zu unterwerfen seien. Der Kaiser entschied, es sei dem Antrage „keine weitere Folge zu geben“. Der Landesausschuß hat damals sehr mit Unrecht die Zulässigkeit dieses Verfahrens bestritten. Vgl. dazu O. Mayer, DJZ. 12, Sp. 617 ff. — Bornhauf, Kreuzzeitung v. 30. April 1907, Nr. 200. — Bruck, Das Verfassungs- und Verwaltungsrecht von Elsaß-Lothringen 1 (1908), S. 234. — Hatschek, Jahrb. ÖffR. 3 (1909), S. 63 f. — Verh. des Landesausschusses 1907, 2 408 ff. — RT. 1. Mai 1907, StenB. S. 1281 ff.

<sup>3)</sup> RG. v. 31. Mai 1911, Art. II, §§ 5, 27 (RGBl. S. 226, 232).

<sup>4)</sup> Laband in der 4. Aufl. 2 254 f.; in der 5. Aufl. 2 263 f. — Hänel, Staatsrecht S. 832.

<sup>5)</sup> S. unten § 20 unter 2. — Selbstverständlich konnte auch unter dem bisherigen Rechtszustande das Bedürfnis eintreten, daß ein nach objektiver Beurteilung reichsrechtswidriges elsass-lothringisches „Landesgesetz“ formell beseitigt werde. Aber das

Es ist weiterhin denkbar, daß das Reichsland seine Gesetzgebung nicht in Bewegung setzt, obwohl das Reichsrecht den Erlaß eines Landesgesetzes gebietet. Es könnte z. B. vorkommen, daß die zur Ausführung eines Reichsgesetzes erforderlichen Organisationen nicht geschaffen, daß die für eine vom Reichsrecht verlangte Einrichtung nötigen Mittel nicht in den Landesetat eingestellt würden<sup>1)</sup>. Solange das Reichsgesetz vom 2. Mai 1877 in Geltung stand, war hier unschwer Abhilfe zu schaffen. Denn nach § 2 dieses Gesetzes war „die Erlassung von Landesgesetzen im Wege der Reichsgesetzgebung“ vorbehalten, d. h. es konnte durch ein in den gewöhnlichen Formen erlassenes, von Bundesrat und Reichstag angenommenes Gesetz eben das herbeigeführt werden, was in den Reichslanden verabfümt oder am Widerstande des Landesauschusses gescheitert

war eine Sache, die innerhalb der Reichsorganisation zum Austrag gebracht werden konnte und mußte. Der Bundesrat sah sich in solchem Falle vor die Entscheidung gestellt, ein von ihm mitbeschlossenes Landesgesetz, eventuell auf dem Wege der „subsidiären Reichsgesetzgebung“ nach § 2, Abs. 1 des RG. v. 2. Mai 1877, also unter Umgehung des Landesauschusses, aus der Welt zu schaffen. Das wäre nicht „Mängelabhilfe“ im Sinne der RD. Art. 7 gewesen, nicht echte Reichsaufsicht, wenn auch etwas Ähnliches. Natürlich hätte man den Bundesrat zu dieser Verleugnung seiner selbst nur schwer bewegen können. Versuche, ihn hierzu zu veranlassen, sind vorgekommen. Ein elsäß-lothringisches Landesgesetz v. 22. März 1891 hatte die Übergangsabgabe auf das aus dem Zollvereinslande eingeführte starke Bier von 2 Mk. 30 Pfg. auf 3 Mk. für das Hektoliter erhöht. Eine an den Reichstag gerichtete Petition des bayerischen Brauerbundes behauptete, das stehe in Widerspruch mit RD. Art. 33, Abs. 2, Art. 40 und dem Zollvereinsvertrage v. 8. Juli 1867, Art. 5, Abs. II, §§ 3, 4, da reichsländisches starkes Bier nur mit 2 Mk. 30 Pfg. besteuert werde. Der Reichstag wurde ersucht, zu beschließen, „daß das elsäß-lothringische Landesgesetz v. 22. März 1891 als im Widerspruche mit der Reichsverfassung aufzuheben sei“. Der Reichstag überwies die Petition dem Reichszentraler zur Berücksichtigung. Ob die Petition begründet war oder nicht, ist für uns gleichgültig. Jedenfalls war es sehr unwahrscheinlich, daß ihr der Bundesrat Gehör schenkte, und er hat in der Tat entschieden, daß dem Beschlusse des Reichstags keine Folge zu geben sei. Vgl. die beiden Berichte der Reichstagskommission v. 16. Mai 1895 und vom 20. März 1896, Druckf. RT. 9. Leg.Per. 3. Sess. 1894/95, Nr. 345; 4. Sess. 1895/97, Nr. 259 und die Verh. v. 4. Dez. 1896, StenB. S. 3727 ff. Der ablehnende Beschluß des Bundesrats findet sich in den Druckf. RT. 9. Leg.Per. 5. Sess. 1897/98, Nr. 71, zu 3. 53.

<sup>1)</sup> Ein lehrreicher Fall ereignete sich vor etwa zehn Jahren. Auf Grund des Reblausgesetzes v. 6. Juli 1904 (RGBl. S. 261) hatte der Bundesrat unter dem 7. Juli 1905 (RGBl. S. 690) angeordnet, es könne das Ausrottungsverfahren im Seuchengebiete bei Meß angesichts der anerkannten Unmöglichkeit seiner Durchführung eingestellt werden. Statt dessen sollte Elsaß-Lothringen auf seine Kosten zum Schutze des Weinbaues der Rheinprovinz eine sogenannte Schutzzone errichten. Das bedeutete, daß auf einem 8—10 Kilometer breiten Streifen der reichsländische Weinbau vernichtet und die Wiederanpflanzung von Reben verboten, und daß dafür den betroffenen Eigentümern nach § 6 des Reblausgesetzes aus der Staatskasse von

war. Auch das bedeutete nicht eigentliche „Reichsaufsicht“, nicht Zwangs-  
etatifizierung, wenn auch wiederum etwas Verwandtes. Heute, nachdem  
der „subsidäre“ Weg der Reichsgesetzgebung in Landesangelegenheiten  
verbaut worden ist, würde sich in solchen Fällen die Anwendung eines  
echten Aufsichtsmittels erforderlich machen.

Noch mehr aber gilt dies für den Bereich der Landesverwaltung  
im engeren Sinne des Wortes. Alles was im übrigen Reichsgebiete den  
Regierungen und Behörden der Gliedstaaten dem Reiche gegenüber ob-  
liegt, insbesondere die Ausführung der Reichsgesetze, wird auch im  
Reichslande von einer Regierung, einem Behördenorganismus, einer  
Beamtenschaft besorgt, in deren Amtsführung von den Reichsorganen  
nicht mehr unmittelbar eingegriffen werden kann. Weder der Bundes-  
rat, noch der Reichskanzler hat hier ein Einmischungsrecht. Bis zur Ver-  
fassungsreform von 1911 hatte der Bundesrat bei der Feststellung des  
Landeshaushalts mitzuwirken, die Rechnungslegung entgegenzunehmen  
und die Entlastung zu erteilen<sup>1)</sup>; das gab ihm ein „Mitbestimmungs-  
und Beaufsichtigungsrecht hinsichtlich der gesamten Landesverwal-  
tung“<sup>2)</sup>. Allein das ist nunmehr verschwunden. Zwar wird bis auf  
weiteres die Kontrolle des Landeshaushalts noch vom Rechnungshofe  
des Deutschen Reichs geführt<sup>3)</sup>; aber die Entlastung wird jetzt von  
den beiden Kammern des elsäß-lothringischen Landtags erteilt<sup>4)</sup>. Vor

Elß-Lothringen Entschädigung gezahlt werden mußte. Hiergegen erhob sich im  
Reichslande lebhafter Widerstand, und im Reichstage erklärte der Abg. Preiß, man  
werde sich mit allen Kräften wehren, die elsäß-lothringische Volksvertretung werde  
niemals die Mittel zur Herstellung der Schutzzone freiwillig hergeben! RT. 20. Febr.  
1906, StenB. S. 1440 f. Staatssekretär Graf von Posadowsky entgegnete, die  
verbündeten Regierungen würden auf der Durchführung ihres gesetzmäßigen Be-  
schlusses mit dem größten Ernste bestehen, die elsäß-lothringische Volksvertretung  
würde „gar nicht in der Lage sein, die Etatifizierung der fraglichen Summe abzu-  
lehnen“; StenB. S. 1442. S. auch denselben, RT. 19. April 1907, StenB.  
S. 932. „In der Lage“ wäre nun freilich der Landesauschuß schon gewesen. Es  
fragt sich nur, ob nicht gegen solche Widerspenstigkeit mit Erfolg eingeschritten  
werden könnte, und auf welchem Wege das zu geschehen hätte.

<sup>1)</sup> RG. v. 2. Mai 1877, § 3.

<sup>2)</sup> Laband im „Morgen“, a. a. O. S. 555; Staatsrecht 2 230.

<sup>3)</sup> Reichskontrollgesetz v. 21. März 1910, § 1 (RGBl. S. 521). — Das Gesetz  
galt nur bis zum Schlusse des Rechnungsjahres 1914. Durch das Reichskontrollgesetz  
v. 4. April 1915 (RGBl. S. 215) ist es zwar für den Reichshaushalt, aber nicht für  
den Landeshaushalt von Elß-Lothringen bis einschließlich des Rechnungsjahres  
1919 verlängert worden. Nach § 3 ist die fernere Ausübung der Kontrolle des  
Landesetats durch den Rechnungshof auf den Abschluß einer Vereinbarung zwischen  
Reichskanzler und Landesregierung gestellt.

<sup>4)</sup> Gesetz betr. die Übertragung von Befugnissen auf den Landtag, v. 10. Dez.  
1913 (GBl. für Elß-Loth. S. 115), § 1. — Nach dem Ges. betr. die Verwaltung

allem: schon seit der Reichskanzler als Minister für reichsländische Angelegenheiten durch den Statthalter, das Reichskanzleramt für Elsaß-Lothringen und der Oberpräsident durch das Ministerium in Straßburg ersetzt worden sind, ist eine von Berlin aus geübte „behördenmäßige Dienstaufsicht“ über reichsländische Behörden ausgeschlossen. Selbstverständlich — soweit nach besonderen Reichsgesetzen einzelnen Reichszentralbehörden ausnahmsweise eine unmittelbare Kontrolle von Landesstellen im ganzen Reiche eingeräumt worden ist, greift das auch den reichsländischen Behörden gegenüber Platz; auch die Straßburger Eichungsinspektion ist in bezug auf technische Einrichtungen stets der Normal-Eichungskommission in Berlin untergeordnet gewesen<sup>1)</sup>. Aber im Bereiche aller der Angelegenheiten, in denen das Reich weder nach der Grundregel der Verfassung, noch nach besonderen, seine Kompetenz erweiternden Gesetzen eine eigene und unmittelbare Verwaltung besitzt, kann der Reichskanzler dem Statthalter, dem Ministerium, den diesem nachgeordneten Behörden ebensowenig Anweisungen erteilen, wie er das gegenüber einem sächsischen oder württembergischen Minister oder gegenüber einer hessischen Verwaltungsbehörde zu tun vermag<sup>2)</sup>. Man weist gern darauf hin, daß nach einem jetzt ausdrücklich anerkannten Rechtsätze der Reichskanzler die Ernennung und Abberufung des Statthalters, sowie die Verordnung über die Übertragung landesherrlicher Befugnisse an ihn gegenzuzeichnen habe<sup>3)</sup>. Man schließt daraus, daß ihm hiernach eine Verantwortlichkeit auch für die Amtsführung des Statthalters auferlegt sei, woraus sich dann von selbst ein Einfluß auf diese Amtsführung ergebe. „Der Reichskanzler ist“, sagt Rehm, „dem Reichstage gegenüber verpflichtet, dafür zu sorgen, daß das Amt gesetzmäßig, sittlich (!) und nicht zum Nachteil der Reichs- und der kaiserlichen Interessen verwaltet werde. Darin liegt zugleich aber ein Aufsichtsrecht über den Statthalter, denn es folgt daraus ein Recht auf Berichterstattung und die Befugnis, Abberufung und Änderung der Vollmacht für landesherrliche

der Landesschulden, v. 19. Juni 1901, §§ 8, 10 (GBl. S. 45), erhielt die Landes-schuldenerwaltung Entlastung seitens des Bundesrats und des Landesauschusses. Nach § 8 des eben zitierten Gesetzes v. 10. Dez. 1913 prüft zwar nach wie vor die Rechnungen der Rechnungshof, die Entlastung erfolgt aber durch die beiden Kammern des Landtags.

<sup>1)</sup> RG. betr. Einführung der Maß- und Gewichtsordnung in Elsaß-Lothringen v. 19. Dez. 1874, § 7 (RGBl. S. 3).

<sup>2)</sup> Anschütz S. 118: Der Statthalter ist eine „die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für die elsäß-lothringischen Landesangelegenheiten und dessen Einfluß auf diese Angelegenheiten völlig ausschaltende Einrichtung“. Inwieweit die hervorgehobenen Worte einer Einschränkung bedürfen, wird alsbald erhellen.

<sup>3)</sup> RG. v. 31. Mai 1911, Art. II, §§ 2, 3.

Befugnisse zu beantragen“<sup>1)</sup>). Das wäre alles sehr richtig, wenn die Gegenzeichnung die ihr hier zugeschriebene Wirkung besitzen würde. Aber die Gegenzeichnung einer Ernennung macht nur für die angemessene Auswahl der Person, aber nicht für die Amtshandlungen des Ernannten verantwortlich. Der preußische Ministerpräsident, der die Ernennung des Kultusministers kontrafirmiert, haftet doch gewißlich nicht wegen dieser Gegenzeichnung dafür, daß der Kultusminister sein Amt „sittlich“ verwaltet. Woraus sollte das auch folgen? Für einen andern ist nur der verantwortlich, der ihm zu befehlen hat. Ein Minister hat für seine Beamten einzustehen, nicht weil er ihre Ernennung gebilligt hat — das kann auf das Konto seines Vorgängers zu setzen sein — sondern weil er ihr Vorgesetzter ist. Der Reichskanzler trägt für seine Stellvertreter, trotz deren eigener Verantwortlichkeit, die politische Verantwortung, weil das Gesetz ihm gestattet, ihre Amtsführung zu leiten. Aber der Statthalter ist eben nach der Absicht des Gesetzes weder Stellvertreter, noch Untergebener des Kanzlers. Eine Dienstaufsicht des Reichskanzlers über den Statthalter würde in jedem Sinne dem Charakter der ganzen Einrichtung widersprechen.

Allein vielleicht gibt es eine andere Art von Aufsicht über die reichsländische Verwaltung? In der Tat — wenn sich das Reichsland in den wichtigsten Beziehungen die Stellung eines Gliedstaates des Reichs erobert hat, so muß dadurch, wie ich meine, die Anwendung der Rechtsätze über die Reichsoberaufsicht auf das Verhältnis zwischen Reich und Reichsland sozusagen automatisch ausgelöst werden. Man kann

<sup>1)</sup> Rehm, Reichsland S. 22. Vgl. auch A. Schulze, Die Verfassung und das Wahlgesetz für Elsaß-Lothringen (1911), S. 26 f. — Elsäßer, Die Frage der Staatsnatur des Deutschen Reiches, der deutschen Einzelstaaten und Elsaß-Lothringens (Tüb. Diss. 1913), S. 86 f.: der Reichskanzler müsse sich auf Interpellationen des Reichstags folgenden Inhalts gefaßt machen: „Wie begründet der Reichskanzler die Nichtabberufung des Statthalters angesichts der oder jener von diesem getroffenen, nach Ansicht des Reichstags dem allgemeinen Reichsinteresse zuwiderlaufenden Maßnahmen?“ — Vorsichtiger und, wie wir sehen werden, richtiger Laband 2 246, Anm. 2: „In politischer Beziehung wird durch die Gegenzeichnung des Reichskanzlers (zur Ernennung) die Übereinstimmung des Statthalters mit ihm in der politischen Tendenz und Grundauffassung verbürgt. Der Reichskanzler hat einen gesetzlich begründeten Einfluß auf die Auswahl des Statthalters.“ — Bei den Verhandlungen des Reichstags über das Gesetz von 1879 wurde es wiederholt als erwünscht bezeichnet, daß eine „gewisse verantwortliche Verbindung zwischen Reichskanzler und Statthalter noch fortbestehe“. Aber in den Äußerungen der Redner zeigte sich das resignierte Anerkennnis, daß das nach der Anlage des Gesetzes ausgeschlossen sei. Vgl. Abg. von Puttkamer (Löwenberg), RT. 27. März 1879, StenB. S. 658. — Abg. Fürst von Hohenlohe-Langenburg, RT. 13. Juni 1879, StenB. S. 1622.

heute nicht mehr sagen, die Landesverwaltung von Elsaß-Lothringen sei ein „Zweig“ der allgemeinen, unmittelbaren Reichsverwaltung — woraus sich allerdings ergeben würde, daß Zwistigkeiten zwischen dem Chef dieses „Resorts“ und den Leitern der andern, insbesondere dem Hauptminister, dem Reichskanzler, durch gegenseitige Verständigung, im äußersten Falle durch Stellung der Kabinettsfrage beim Staatsoberhaupte bereinigt werden müßten. Es mochte früher allenfalls angehen, den Statthalter als einen zweiten Reichsminister, als „Spezialreichskanzler“, als „Kollegen“ des Reichskanzlers zu bezeichnen. Wie sich die Dinge entwickelt haben, läßt sich solche Konstruktion unmöglich aufrechterhalten, jedenfalls nicht praktisch verwerten. In Wirklichkeit ist der Statthalter teils der leitende Minister, teils der Regierungsstellvertreter des Staatsoberhaupte in einem Gemeinwesen, das mit den echten Einzelstaaten des Reichs in den für die Reichsaufsicht wesentlichen Beziehungen gleichgestellt ist. Und bei dieser Gleichheit der Interessenlage ist es gerechtfertigt, die von der Reichsaufsicht handelnden Verfassungssätze hier analog anzuwenden, soweit nicht die organisatorischen Besonderheiten des Verhältnisses eine Umbiegung erfordern.

Demnach erstreckt sich das Überwachungsrecht des Reichs nach Art. 17 der Verfassung auch auf Elsaß-Lothringen<sup>1)</sup>. Natürlich überwacht nicht der Kaiser sich selbst. Aber die Tatsache, daß der Kaiser zugleich die Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen ausübt, schließt die Existenz jenes Überwachungsrechtes ebensowenig aus, wie der preußische Staat von der Reichsaufsicht deshalb befreit ist, weil sein König zugleich die Kaiserkrone trägt. Natürlich wird dieser organisatorische Zusammenhang die Ausübung der Reichskontrolle teils erleichtern, teils erschweren. Erleichtern, weil der Statthalter ein absehbare kaiserlicher Beamter ist, und weil, was hier nun bedeutsam wird, der Reichskanzler in der Lage ist, seinen Aufsichtsmaßregeln durch Benutzung dieser Tatsache einen Nachdruck zu geben, wie er es einem anderen Einzelstaat gegenüber nicht zu tun vermöchte — mit Ausnahme von Preußen! Erschweren, weil selbstverständlich eine militärische Reichsexekution gegen Elsaß-Lothringen unmöglich ist<sup>2)</sup> — wiederum genau so unmöglich, wie gegen

<sup>1)</sup> Das wird auch in der bisherigen Literatur gelegentlich angedeutet. Vgl. Hensel, HirthsAnn. 1882, S. 5. — Schulze 2 379. — C. Schulze, Die staatsrechtliche Stellung des Statthalters von Elsaß-Lothringen (Tüb. Diss. 1904), S. 49. — Nette, ArchÖffR. 27 (1911), S. 137. — Fischbach, a. a. O. S. 46. — Wenn Rehm, a. a. O. S. 22, sagt: „Andere Aufsichtsmaßnahmen (nämlich andere als die aus der Gegenzeichnung der Ernennung folgenden) sind dem Reichskanzler versagt“, so trifft das meines Erachtens nicht zu. Der Kanzler hat das Recht zu allen Aufsichtsmaßnahmen, die er dem Ministerium jedes Einzelstaates gegenüber besitzt.

<sup>2)</sup> Laband 2 241. — Brud, a. a. O. S. 40 f. — Dambitsch S. 391.

Preußen!<sup>1)</sup> Alles das hindert nicht, daß der gewöhnliche Geschäftsgang des Aufsichtsverfahrens, wie er sich zwischen dem Reichskanzler und den Ministerien aller Einzelstaaten, einschließlich der preußischen, abzuspielen pflegt, auch im Verkehr zwischen Berlin und Straßburg angewendet wird. Daß das in Wirklichkeit so geschieht, steht außer Zweifel<sup>2)</sup>.

Wir sind aber auch, wie ich meine, berechtigt, dem Bundesrate im Verhältnis zur reichsländischen Landesregierung dieselben Kontrollrechte zuzuschreiben, die ihm gegenüber den Regierungen der Einzelstaaten zukommen. Für einen besonderen Fall ist das im Verfassungsgesetze von 1911 ausdrücklich anerkannt worden. Nach § 24, Abs. 2 steht dem Bundesrate das Recht zu, über „Meinungsverschiedenheiten“ zu entscheiden, die sich zwischen der Reichs- und der Landesverwaltung hinsichtlich der Bau- und Betriebsrechte der Reichseisenbahnen ergeben. Diese Entscheidung ist zwar nicht, wie Laband annimmt, ein Beschluß im Sinne des Art. 7, Z. 3 der Reichsverfassung, sondern gehört zu einer anderen Art aufsichtsrechtlicher Funktionen des Bundesrats<sup>3)</sup>. Aber die Vorschrift behandelt jedenfalls das Reichsland im Verhältnis zum Reiche wie einen Bundesstaat; sie entspricht genau den Bestimmungen in anderen Reichsgesetzen, die sich auf ähnliche Meinungsverschiedenheiten zwischen Reichs- und Einzelstaatsverwaltung beziehen<sup>4)</sup>. Es steht danach nichts im Wege, daß man auch die Norm über die Mängelabhilfe bei fehlerhafter Ausführung der Reichsgesetze nach Art. 7 heute auf Elsaß-Lothringen ebenso wie auf die echten Bundesglieder anwendet<sup>5)</sup>. Freilich wird der

Eine nicht-militärische Exekution (s. unten § 28) ist aber denkbar. Das haben wohl Arndt, Kommentar S. 160 und Fischbach, a. a. O. S. 43, Anm. 22 im Auge.

<sup>1)</sup> v. Ruville, Das Deutsche Reich als monarchischer Einheitsstaat (1894), S. 277 ff. zieht eine Parallele zwischen dem Reichslande und Preußen. So verkehrt es in geschichtlicher und staatsrechtlicher Beziehung ist, Preußen als Reichsland zu charakterisieren, so ist der Vergleich in politischer Hinsicht heute in manchen Dingen nicht ganz unangebracht.

<sup>2)</sup> In der Sitzung des RT. v. 10. Mai 1900 beschwerte sich der Abg. Frhr. von Stumm-Halberg über die Mißachtung des § 120 g der Reichsgewerbeordnung von Seiten elsass-lothringischer Behörden. Der Vertreter des Reichskanzlers erklärte, dieser könne erst einschreiten, wenn seine Hilfe „angerufen“ werde; StenB. S. 5391 f. Daß aber der Reichskanzler dann einschreiten würde, in derselben Form wie bei einem Einzelstaate, wird offenbar als selbstverständlich betrachtet.

<sup>3)</sup> S. darüber Näheres unten § 19 unter 3.

<sup>4)</sup> Vgl. z. B. das sog. Eisenbahnpostgesetz v. 20. Dez. 1875, Art. 1, Abs. 3 (RGBl. S. 318). — RG. betr. die Reichskriegshäfen, v. 19. Juni 1883, § 5, Abs. 2 (RGBl. S. 107). S. die Begründung zum Entwurfe des Verfassungsgesetzes von 1911, Druckf. RT. 12. Leg. Per. 2. Sess. 1909/11, Nr. 581, S. 22.

<sup>5)</sup> Man könnte versucht sein, aus dem durch das RG. v. 31. Mai 1911 in die Verfassung eingefügten Art. 6 a eine Bezugnahme auf die Mängelabhilfe heraus-

Bundesrat nicht oft in die Lage kommen, gegenüber dem Reichslande von dieser Kompetenz Gebrauch zu machen. Wenigstens nicht auf Anträge des Reichskanzlers hin; denn der Reichskanzler hat, wie wir sahen, andere Mittel, um seiner Beanstandung reichsländischer Verwaltungshandlungen Nachdruck zu verleihen. Aber man darf nicht übersehen, daß der Bundesrat das Recht der Mängelabhilfe nicht nur besitzt, wenn er vom Reichskanzler angerufen wird. Er kann, wie noch zu zeigen sein wird, auch von Privatpersonen oder unmittelbar von einem Gliedstaate angegangen werden. Und so wird es der Sachlage entsprechen, wenn man auch den Art. 76 der Verfassung, und zwar in beiden Absätzen<sup>1)</sup>, nicht minder, wenn man Art. 77 (Abhilfe gegen Justizverweigerungen) auf die entsprechenden Beziehungen des Reichslandes für anwendbar erklärt.

Alles das gewinnt schließlich auch Bedeutung für die Frage, inwieweit dem Reichstage heute noch das Recht zusteht, sich mit elsäß-lothringischen Landesangelegenheiten zu beschäftigen. Bis zum Erlasse des Verfassungsgesetzes von 1911 besaß der Reichstag eine unmittelbare Kompetenz in Landesachen. Allerdings war er schon durch das Gesetz von 1877, in bezug auf die Rechnungskontrolle und Entlastung ausdrücklich, in bezug auf die Anteilnahme an der Feststellung der Gesetze, einschließlich des Etats, wenigstens dem Sinne nach, in die zweite Linie, hinter den Landesausschuß geschoben worden. Immerhin stand außer Zweifel, daß er zu den verfassungsmäßigen Faktoren der Landesgesetzgebung gehörte. Und damit war für ihn die Möglichkeit einer Kritik an Maßregeln der Landesverwaltung, gleichviel von wem sie geführt wurde, in dem Umfange gegeben, wie sie von jeder Volksvertretung der Regierung gegenüber in Anspruch genommen wird<sup>2)</sup>. Zum mindesten stand ihm unbestrittenermaßen das Recht zu, die Initiative in Sachen der

zulesen. Es heißt dort: „Elsäß-Lothringen gilt im Sinne des Art. 6 Abs. 2 und der Art. 7 und 8 als Bundesstaat.“ Gemeint ist aber offenbar, wie die Zusammenstellung beweist, nur das, daß Elsäß-Lothringen in bezug auf die den Einzelstaaten in jenen Artikeln zugesicherten „organischen“ Rechte ihnen gleichgestellt werden solle. An die Pflichten dachte man, wie bei der ganzen Aktion, überhaupt nicht. Andernfalls hätte auch ein Hinweis auf Art. 17 aufgenommen werden müssen.

<sup>1)</sup> Ebenso Laband 2 242. — Sijchbach, a. a. O. S. 43, Anm. 22.

<sup>2)</sup> In der Sitzg. des RT. v. 22. Januar 1909 wurde darüber verhandelt, ob und inwieweit Klagen über fehlerhafte Handhabung der Reichsgesetze durch die Einzelstaaten im Reichstage vorgebracht werden könnten. Abg. Ridlin sagte: jedenfalls Klagen über die elsäß-lothringische Regierung. „Elsäß-Lothringen hat den Reichstag als gesetzgebende Körperschaft anzusehen. Der Reichstag ist gewissermaßen elsäß-lothringischer Landtag, so daß wir wohl das Recht haben, hier im Reichstage Beschwerden vorzubringen über ungesetzliche Handhabung eines Reichsgesetzes seitens unserer eigenen Landesregierung.“ StenB. S. 6483.

Landesgesetzgebung zu ergreifen und solche Petitionen anzunehmen und weiterzuleiten, die eine Abänderung der bestehenden Landesgesetzgebung zum Ziele hatten; durch solche Kompetenzen war ihm auch ein Einfluß auf die Verwaltung ermöglicht und die Gelegenheit gegeben, als „Rüegericht“ den Behörden des Landes gegenüberzutreten. Seitdem der Reichstag aus dem Verfahren der Landesgesetzgebung völlig ausgeschaltet worden, ist ihm diese unmittelbare Berührung mit der elsäß-lothringischen Verwaltung abgeschnitten. Ferner: bis zum Jahre 1879 war der Reichskanzler der Minister des Kaisers in elsäß-lothringischen Angelegenheiten und als solcher dem Reichstage verantwortlich. Da nach § 2 des Reichsgesetzes v. 4. Juli 1879 auf den Statthalter alle dem Reichskanzler bis dahin in Landesangelegenheiten überwiesenen „Obliegenheiten“ übergegangen waren, nahm die Theorie ziemlich einstimmig an, daß hierdurch auf den Statthalter auch die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers gegenüber dem Reichstage übertragen worden sei<sup>1)</sup>. Das mag zutreffen. Praktisch ist es nicht geworden, da der Statthalter niemals mit dem Reichstage in Berührung kam<sup>2)</sup>, und heute ist, wie wiederum allseits zugegeben wird, eine Verantwortlichkeit des Statthalters gegen den Reichstag überhaupt nicht mehr begründet<sup>3)</sup>. Der Reichskanzler selbst, der seine Rolle als elsäß-lothringischer Minister bereits im Jahre 1879 ausgespielt hatte, konnte infolgedessen für Akte der Landesregierung nicht mehr in Anspruch genommen werden. Wohl aber wurde er nunmehr dafür verantwortlich, daß er die der kaiserlichen Regierung zustehenden Rechte der Überwachung auf das Reichsland ausdehnte, nicht anders wie er für die angemessene Handhabung der Reichsaufsicht über die Einzelstaaten dem Reichstage Rechenschaft schuldet. So ist dem Reichstage ein Einfluß auf elsäß-lothringische Angelegenheiten geblieben. Aber ein Einfluß nur in dem Sinne und in der Form, wie er ihn in bezug auf die Verwaltung der Gliedstaaten besitzt. Wenn jetzt der Reichstag Beschwerden erhebt wegen der Führung der Landesverwaltung in den Reichslanden, so sind das, rechtlich betrachtet, Beschwerden wegen mangelhafter Ausübung der Reichsaufsicht über die dortige Regierung. Der Reichstag hat, auch nach 1879, Interpellationen an den Reichskanzler

<sup>1)</sup> S. die ausführliche Darstellung bei C. Schulze, a. a. O. S. 66 ff.; ferner Brud, a. a. O. S. 91, 130 f.

<sup>2)</sup> Im Reichstage erschienen regelmäßig die vom Statthalter auf Grund des RÖ. v. 4. Juli 1879, § 7 zum Bundesrat abgeordneten Kommissare. Vgl. C. Schulze, a. a. O. S. 71, Anm. 1. Sie traten aber hier nicht anders auf, als es die Bevollmächtigten der Einzelstaaten tun, wenn Angelegenheiten ihrer Landesverwaltung zur Sprache kommen. Nirgends findet sich eine Andeutung, daß sie etwa für den verantwortlichen Statthalter das Wort nahmen.

<sup>3)</sup> Laband 2 247.

gerichtet, wenn er sich über Gesetzesverletzungen, durch elsäß-lothringische Beamte begangen, beschweren zu müssen glaubte, und der Reichskanzler hat sie beantwortet<sup>1)</sup>. Aber er hat geantwortet, nicht weil er über einen Zweig der unmittelbaren Reichsverwaltung, sondern weil er über die Geltendmachung des kaiserlichen Überwachungsrechtes zur Ausfüfnt verpflichtet war. Es ist sicher, daß den Beteiligten hier wie sonst die veränderte Sach- und Rechtslage nicht immer zum Bewußtsein gekommen ist. Der Reichstag hat gelegentlich Petitionen angenommen, die nicht auf eine Änderung der Landesgesetzgebung abzielten, auch nicht die Ausführung der Reichsgesetze betrafen, sondern Beschwerden über mangelhafte Ausführung der Landesgesetze, z. B. in bezug auf das Bergrecht enthielten<sup>2)</sup> — Petitionen, auf die er nicht eingegangen sein würde, wenn sie sich mit entsprechenden Vorkommnissen in einem Gliedstaate befaßt hätten. Er hat sich zuweilen beim Reichskanzler über Landesbeamte wegen Handlungen oder Äußerungen beschwert, die unzweifelhaft nicht mehr vor das Forum des Reichstags gehörten, nachdem man die reichsländische Verwaltung auf eine Stufe mit der Verwaltung der Einzelstaaten gebracht hatte. Auch die Regierung hat in solchen Fällen keine konsequente Haltung eingenommen. Sie hat zuweilen eine Einlassung verweigert, unter Berufung darauf, daß Landesfachen nicht der Kognition des Reichstags unterlägen<sup>3)</sup>. In anderen

<sup>1)</sup> Dgl. die Interpellation des Abg. Auer und Gen. v. 29. April 1896 wegen angeblicher Verletzung des Art. 31 der RD. durch elsäß-lothringische Landesbeamte. Sie wurde im Namen des Reichskanzlers vom Staatssekretär Nieberding beantwortet. Drudf. *RT.* 9. Leg. Per. 4. Sess. 1895/97, Nr. 316; *RT.* 4. Mai 1896, StenB. S. 2091 ff.

<sup>2)</sup> Das Berggesetz für Elsäß-Lothringen v. 16. Dez. 1873 (*GBI.* S. 397) § 142 bestimmt, daß Knappschaftsvereine bestehen „sollen“. Die Bestimmung ist einer Vorschrift des preußischen Berggesetzes (§ 165) nachgebildet. Während man in Preußen das „sollen“ als „müssen“ auslegt, hat die reichsländische Regierung den Satz nur als eine Sollvorschrift behandelt, und diese ist mehr als dreißig Jahre lang nicht ausgeführt worden. Eine Petition des Gewertvereins christlicher Bergleute wünscht, die reichsländische Regierung solle veranlaßt werden, den § 142 voll durchzuführen. In der Verhandlung der Petitionskommission wird zwar vom Regierungskommissär darauf hingewiesen, daß es sich um eine landesrechtliche Vorschrift handele; die Kompetenz des Reichstags wird aber nicht ausdrücklich bestritten. Von einem Mitgliede der Kommission wird die Zuständigkeit angezweifelt, aber ohne daß Übergang zur Tagesordnung beantragt wird. Auch beschließt die Kommission einstimmig, die Petition dem Reichskanzler zur Berücksichtigung zu überweisen. Das Plenum schließt sich dem an. Kommissionsbericht v. 14. Mai 1907, Drudf. *RT.* 12. Leg. Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 469; *RT.* 28. April 1908, StenB. S. 4877.

<sup>3)</sup> In der Sigg. des *RT.* v. 7. Juni 1902 beschwert sich Abg. Bebel über die „rücksichtslose Handhabung und Auslegung der reaktionären, aus der französischen Zeit stammenden Vereins- und Versammlungsgesetzbestimmungen“. Darauf Staatssekretär

Sällen hat sie Rede gestanden, nicht anders, als ob die Landespolizei in Elsaß-Lothringen eine Reichspolizei, die Disziplin über Landesbeamte eine Reichsangelegenheit wäre<sup>1)</sup>. Die Entwicklung der jüngsten Vergangenheit hat aber wohl die Emanzipation der reichsländischen Verwaltung soweit getrieben, daß auch in diesen Dingen die Reichsregierung fortan die gleiche Haltung einnehmen wird, die sie sich in Ansehung der Regierung und Verwaltung der Einzelstaaten zum Gesetze gemacht hat.

## 6.

Schließen wir die Untersuchungen über die Rechte des Reichs zu unmittelbarer und zu Oberaufsicht mit einer Rückschau über den durchmessenen Weg, so zeigt sich uns ein überaus buntes Bild, ohne Einheitlichkeit der Linienführung. Die Verfassung, von der wir den Ausgang nahmen, hat Oberaufsicht und unmittelbare Aufsicht nebeneinander gestellt, jene als die Regel, diese als die Ausnahme. Die spätere Gesetzgebung hat das nicht ausgeglichen, weder zugunsten der Ober-, noch zugunsten der unmittelbaren Aufsicht. Sie zeigt eine starke Neigung für die unmittelbare Reichsaufsicht, ist aber doch nicht soweit gegangen, die grundsätzliche Geltung des Oberaufsichtsprinzips zu beseitigen. Wo sie die Oberaufsicht durch weitergehende Aufsichtsrechte ersetzte, hat sie das in den verschiedensten Abstufungen getan. Das Ergebnis ist, daß sich jetzt die beiden Systeme der Reichsaufsicht in ganz eigenartiger Weise miteinander verbinden, sich durchschlingen und durchkreuzen.

So, wie sich die Rechtslage heute darstellt, ist nicht einmal auf denselben Verwaltungsgebieten ein einheitlicher Typus der Reichsaufsicht durchgeführt. Beinahe überall sind Oberaufsicht und unmittelbare Aufsicht nebeneinander gelagert<sup>2)</sup>. Und auch dies jeweilig in ver-

---

von Köllner: „Nehmen Sie es mir nicht übel — was geht Sie das Vereins- und Versammlungsgesetz in den Reichslanden an? . . . Überall ist doch das Vereinsrecht zurzeit der Landesgesetzgebung unterworfen. Mischen Sie sich denn auch in diese Verhältnisse in Ruß oder in Sachsen usw. ein?“ StenB. S. 5466, 5469. — Dgl. auch RT. 8. Mai 1907, StenB. S. 1494: Staatssekretär Frhr. von Stengel lehnt es ab, in die Verwaltung eines Fonds, aus dem die laufenden Ausgaben der Universität Straßburg bestritten werden, als in eine Landesangelegenheit sich einzumischen.

<sup>1)</sup> Eine Interpellation des Abg. Auer und Gen. v. 7. Juli 1893 fragte beim Reichskanzler an, ob ihm Äußerungen des Straßburger Polizeipräsidenten, in denen elsäß-lothringische Staatsangehörige beleidigt worden seien, bekannt geworden, und was er gegen den Polizeipräsidenten zu tun gedenke. Die Interpellation wurde vom Stellvertreter des Reichskanzlers, Staatssekretär von Boetticher, beantwortet. Druckf. RT. 9. Leg. Per. 1. Sess. 1893, Nr. 20; RT. 14. Juli 1893, StenB. S. 108 f.

<sup>2)</sup> Einige sehr unvollständige Angaben darüber bei Kiefer S. 48.

schiedener Weise. Entweder beschränkt sich die unmittelbare Aufsicht auf einen Teil des Verwaltungsgebietes, beläßt es im übrigen bei der Oberaufsicht; so im Eisenbahn- und im Militärwesen. Oder das Gesetz macht Unterschiede zwischen den zu kontrollierenden Rechtssubjekten; es unterstellt die eine Klasse der unmittelbaren Aufsicht des Reichs, die andere der Aufsicht der Gliedstaaten. So erstreckt sich die Aufsicht des Kaiserlichen Aufsichtsamts für Privatversicherung der Regel nach nur auf solche Versicherungsunternehmungen, deren Geschäftsbetrieb über das Gebiet eines Bundesstaates hinausgeht, während die anderen der Kontrolle der Landesbehörden unterworfen sind<sup>1)</sup>. Soweit es Landesversicherungsämter gibt, unterliegen Berufsgenossenschaften und Versicherungsanstalten für Invaliden- und Hinterbliebenenversicherung, die über das Gebiet eines einzelnen Bundesstaates nicht hinausreichen, der Aufsicht des Landes-, nur die anderen der Beaufsichtigung des Reichsversicherungsamts; werden die Aufgaben der Berufsgenossenschaften im Bereiche der Gewerbe- und der landwirtschaftlichen Unfallversicherung von Kommunalverbänden oder sonstigen öffentlichen Körperschaften als Versicherungsträgern erfüllt, so hat das Reichsversicherungsamt keine Aufsicht über sie zu führen.<sup>2)</sup> In solchen Fällen tritt die Aufsicht des Reiches nur als Aufsicht über die Landesaufsicht, mithin als Oberaufsicht im eigentlichen Sinne des Wortes zutage. Auch kann es geschehen, daß eine Tätigkeit, die der unmittelbaren Reichsaufsicht zugänglich ist, nicht nur von Privatpersonen und Gesellschaften, sondern auch von den Einzelstaaten vorgenommen wird. Dann zieht sich die unmittelbare Aufsicht des Reichs von selbst auf den Boden bloßer Reichsoberaufsicht zurück. Man denke an die Aufsicht des Reichs einerseits über die Privatbahngesellschaften, andererseits über die Zentralverwaltungen der Staatseisenbahnen<sup>3)</sup>, oder an die verschiedene Stellung der Reichsaufsicht im Unfallversicherungsrecht, je nachdem der Träger der Versicherung eine Berufs-

<sup>1)</sup> RG. v. 12. Mai 1901, §§ 2, 3 (RGBl. S. 139). Vgl. dazu Moldenhauer, Die Aufsicht über die privaten Versicherungsunternehmungen (1903), S. 19 f.

<sup>2)</sup> Reichsversicherungsordnung §§ 723 ff., 985 ff., 1382, 894.

<sup>3)</sup> RG. betr. die Errichtung eines Reichseisenbahnamtes, v. 27. Juni 1873, §§ 4, 5, 3. 1, 2 (RGBl. S. 165). — In den auf Grund der Reichsverfassung erlassenen Bundesratsverordnungen sind ebenso wie die Privatbahnen die Landesaufsichtsbehörden und Landesregierungen zu Mitteilungen der verschiedensten Art an die Reichsaufsichtsorgane verpflichtet und ihre Akte an deren Genehmigung gebunden worden. Vgl. etwa Bahnpolizei-Reglement v. 26./30. Nov. 1885, § 3 Abf. 5, § 13 Abf. 4, § 73 (RGBl. S. 291, 297, 316); Betriebsordnung für die Hauptseisenbahnen Deutschlands v. 5. Juli 1892, § 72, § 74 Abf. 3 (RGBl. S. 719); Bahnordnung für die Nebenseisenbahnen Deutschlands v. 5. Juli 1892, § 53 (RGBl. S. 780); Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung v. 4. Nov. 1904, §§ 4, 5 (RGBl. S. 389).

genossenschaft oder ein Einzelstaat als solcher ist<sup>1)</sup>, oder auch an die polizeilichen Erlaubnisrechte des Marinestationschefs einestells in bezug auf die Anlagen, die von Privatpersonen oder Gemeinden, andernteils in bezug auf die Unternehmungen, die im oldenburgischen Gebiete von der dortigen Staatsbauverwaltung ausgeführt werden<sup>2)</sup>. Es kann aber auch sein, daß in bezug auf ein und denselben Gegenstand der Reichsaufsicht die verschiedenen Funktionen, in die sich die Aufsichtstätigkeit zerlegt, nach verschiedenem Typus gestaltet sind, die Beobachtungsfunktion als unmittelbare, die Berichtigungsfunktion als Oberaufsicht. So im Zollwesen und beim militärischen Inspektionsrecht des Kaisers, soweit Bayern und Württemberg in Betracht kommen<sup>3)</sup>.

Es ist selbstverständlich, daß sich auf solche Weise in der Hand der Organe der Reichsaufsicht Kontrollfunktionen ganz verschiedener Art zusammenfinden. In erster Linie natürlich bei Bundesrat, Kaiser, Reichskanzler. Aber auch bei den mit Wahrnehmung der Reichsaufsicht beauftragten besonderen Behörden — dem Rechnungshofe, der Normalrechnungskommission, den Kommissaren für das Auswanderungswesen. Interessant ist es, wie in der Zuständigkeit des Reichseisenbahnnamts die Aufsicht über die Privateisenbahnen, über die Staatsbahnverwaltungen und über die eigenen Eisenbahnen des Reichs zusammenläuft<sup>4)</sup>.

So ergeben sich hier überall seltsame Verknüpfungen in Menge. Sie werden dadurch vermehrt, daß sich das Reich auf manchen Gebieten ein Recht unmittelbarer Aufsicht beigelegt hat, ohne das Aufsichtsrecht der Landesregierungen auszuschließen. Hier kann es sich dann ereignen, daß gegen dieselben Rechtsobjekte von zwei Seiten her eine staatliche Kontrolle in Bewegung gesetzt wird. Für manche Angelegenheiten ist das im Reichsgesetze ausdrücklich zugelassen worden, z. B. für die Aufsicht über die Notenbanken<sup>5)</sup> oder für die Untersuchung der Auswandererschiffe<sup>6)</sup>. Bei anderen ist es Sache der Gesetzesauslegung, zu ermitteln, ob sich das Reich ein Aufsichtsmonopol hat schaffen wollen. Zu vermuten ist das nicht. Namentlich wenn die unmittelbare Reichsaufsicht Zwecke von polizeilicher Natur verfolgt, wird man annehmen dürfen, daß das Reich die Landesbehörden der allgemeinen oder besonderen Polizei nicht an der Geltendmachung der ihnen durch das

<sup>1)</sup> Reichsversicherungsordnung §§ 894, 1035.

<sup>2)</sup> RÖ. betr. die Reichsriegshäfen v. 19. Juni 1883, §§ 3, 5 (RÖBl. S. 106, 107).

<sup>3)</sup> S. oben S. 252 ff.

<sup>4)</sup> RÖ. v. 27. Juni 1873, § 5 Z. 1—3 (RÖBl. S. 165).

<sup>5)</sup> Ban gesetz v. 14. März 1875, §§ 48, 50 (RÖBl. S. 193), und dazu Joel, HirthsAnn. 1878, S. 784.

<sup>6)</sup> RÖ. v. 9. Juni 1897, §§ 34, 40, 41 (RÖBl. S. 469, 470).

Landesrecht zugewiesenen Aufsichtsfunktionen verhindern wolle. Für die Aufsicht über das Eisenbahnwesen ist die Konkurrenz von Reichs- und Landesaufsicht allgemein anerkannt<sup>1)</sup>. Daß das kaiserliche Inspektionsrecht nach Art. 63 der RD. die Kontingentsherren nicht von der Inspektion ihrer eigenen Truppen ausschließt, ist schon früher festgestellt worden<sup>2)</sup>. Auf anderen Gebieten muß die Frage noch genauer untersucht werden. Überall aber, wo Kontrollrechte des Reichs mit den Aufsichtsrechten der Landesregierungen zusammentreffen, geht im Falle widersprechender Aufsichtsentscheidungen die Reichsaufsicht vor<sup>3)</sup>. Denn nach Maßgabe des allgemeinen Grundsatzes ist die Landesaufsicht natürlich wieder der Oberaufsicht des Reichs unterworfen.

Endlich ist das Reich nicht immer genötigt, von der ihm zustehenden Befugnis zu unmittelbarer Aufsicht persönlich Gebrauch zu machen. Es kann sich der Einzelstaaten als Mittelsorgane bedienen — wie das wiederum im Eisenbahn- und Militärwesen nicht zu den Seltenheiten gehört<sup>4)</sup>. Oder es ist dem Organe der Reichsaufsicht die Ermächtigung gegeben, seine Rechte der unmittelbaren Aufsicht widerruflich auf die Landesregierungen zu übertragen<sup>5)</sup>. Aber natürlich würde in beiden Fällen, wenn die Landesregierungen bei der Ausübung der Aufsicht versagen oder unrichtig verfahren sollten, das Reich nicht nur die unmittelbare Kontrolle sofort wieder wirksam werden lassen, sondern auch gegen die Landesregierung mit den Mitteln der Oberaufsicht vorgehen können.

Freilich — bei Lichte besehen, fluten doch schließlich alle Ströme der unmittelbaren Reichsaufsicht in das schmalere Bett der Reichsoberaufsicht zurück.

Man hat gesagt, daß das Beaufschlagungsrecht im Sinne des Art. 4 der Verfassung überall da „absorbiert“ werde, wo dem Reiche Vollziehungsrechte über die Grenze des Art. 4 hinaus, also auch wo ihm Rechte der unmittelbaren Reichsaufsicht beigelegt seien<sup>6)</sup>. Das ist in doppeltem

<sup>1)</sup> Endemann, Recht der Eisenbahnen S. 424. — Meyer-Dochow, a. a. O. S. 349. — Hänel, Staatsrecht S. 653, 657. — Arndt, Staatsrecht S. 315 u. a. m. Bezüglich des Zusammenwirkens von Reichseisenbahnamt und Landesregierungen bei der Prüfung der Vorarbeiten für neuanzulegende Eisenbahnen s. Caband 3 114 und die dort Angeführten.

<sup>2)</sup> S. oben S. 232, Anm. 3.

<sup>3)</sup> Senäpiehl, JHR. 61 416. — S. die ausdrückliche Feststellung dieses Satzes in dem (Schaefer'schen) Entwurf eines Reichseisenbahngesetzes von 1874, § 73, Abs. 2 (s. oben S. 212, Anm. 2).

<sup>4)</sup> S. oben S. 205 Anm. 1; S. 248, 252. Vgl. auch Dambitsch S. 531, 543.

<sup>5)</sup> So nach der VO. über die Errichtung von Vertriebsgesellschaften für den Steinkohlen- und Braunkohlenbergbau v. 30. Aug. 1915, Art. V (RÖBl. S. 540).

<sup>6)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 304, Anm. 1. Vgl. auch Seydel, Jahrbuch für Gesetzgebung usw. N. S. 3 (1879), S. 286. — Rümelin S. 212. — Anschütz S. 72.

Sinne unrichtig, zum mindesten ungenau. Zunächst dürfte es sich von selbst verstehen, daß alle unmittelbaren Aufsichtsrechte des Reichs vor einer Beeinträchtigung durch die Einzelstaaten gesichert sein müssen; diese Sicherung kann ihnen aber nur dadurch zuteil werden, daß die Reichsgewalt befugt ist, gegen Zuständigkeitsüberschreitungen und Kompetenzanmaßungen der Gliedstaaten mit den Mitteln der Obergewalt vorzugehen<sup>1)</sup>. Umgekehrt aber: überall, wo das Reich ein Recht zu unmittelbarer Beaufsichtigung von Landesbehörden oder Landesuntertanen besitzt, ist es bei der Ausübung seines Rechtes angewiesen auf Hilfe und Mitwirkung der Einzelstaaten. Das Reich ist außerstande, den kraft seiner Aufsichtskompetenz an Landesbehörden oder an Privatpersonen ergehenden Anweisungen durch eigene Zwangsmittel Nachdruck zu verschaffen. Allenfalls ist die Reichsbehörde in der Lage, durch „Ersatzvornahme“ den Widerstand gegen ihre Anordnungen zu vereiteln; so sind z. B. die Marinestationschefs „zur zwangsweisen Durchführung der erlassenen Verfügungen auf Kosten des Zuwiderhandelnden“ befugt.<sup>2)</sup> Von selbst versteht sich das aber nicht; nur auf Grund besonderer gesetzlicher Ermächtigung ist es zulässig. Und, was das Wichtigste ist, einen Zwang durch Androhung oder Verhängung von Exekutivstrafen, durch Verfügung von Ordnungsstrafen gegen Landesbeamte, oder gar einen Zwang durch unmittelbare Gewaltanwendung vermag das Reich nicht auszuüben; dazu fehlt es ihm schon an den erforderlichen Organisationen<sup>3)</sup>. Das Reich muß also zur

<sup>1)</sup> Kiefer S. 36 meint, das Recht des Reichs, darüber zu wachen, daß die Einzelstaaten nicht in seine ausschließlichen Kompetenzgebiete eingreifen, sei kein Aufsichtsrecht. Aber K.'s spätere Ausführungen widersprechen dieser Behauptung durchaus. Mit Recht dagegen Piloty, *DJZ.* 15 (1910), Sp. 1308. — Keiner Bemerkung bedarf es, daß dem Reiche Aufsichtsrechte über die Einzelstaaten auf dem Gebiete der reichseigenen Verwaltung dann zustehen, wenn die Einzelstaaten zu einer Teilnahme, insbesondere durch Ausübung von Anstellungs-, Bestätigungs-, Publikationsrechten berufen sind. Man denke an die Anstellung der unteren Postbeamten (RD. Art. 50, Abs. 4), der Mitglieder des bayerischen Senats beim Reichsmilitärgericht (RG. v. 9. März 1899; RGBl. S. 135), an die „Bestätigung“ und Publikation nach RD. Art. 50, Abs. 4 und Art. 66, Abs. 1. Ob das Nötige hier überall geschieht, wird natürlich vom Reiche überwacht. Vgl. oben S. 180, 217.

<sup>2)</sup> RG. v. 19. Juni 1883, § 2, Abs. 4, § 4, Abs. 2 (RGBl. S. 106 f.).

<sup>3)</sup> Kiefer S. 57. Unrichtig Endemann, a. a. O. S. 46: die Erfüllung aller den Eisenbahnen auferlegten staatsrechtlichen Verpflichtungen könne die Zentralgewalt nicht etwa bloß durch Vermittelung der Landesregierungen, sondern „unmittelbar von sich aus erzwingen“. Wie soll sie das anfangen? — Nur in solchen Gebieten, in denen es an einer Landesexekutive überhaupt fehlt, ist unmittelbarer Zwang durch Reichsorgane möglich. Man denke an die Aufsichtsgewalt der Konsuln, der Schutzgebietsbehörden, der Kommandanten von Kriegsschiffen. Über die Durchsetzung der kaiserlichen Anordnungen aus Anlaß der militärischen Inspektionen s. oben S. 249.

Durchführung seiner Aufsichtsverfügungen die Hilfe der Landesbehörden selber in Anspruch nehmen, nötigenfalls die Landesregierungen um Geltendmachung ihrer Aufsichtsgewalt angehen. In vorbildlicher Weise wird der Weg für das erforderliche Verfahren im Reichsgesetze über das Reichseisenbahnamt angegeben. In bezug auf die Privateisenbahnen, heißt es, stehen dem Reichseisenbahnamente zur Durchführung seiner Verfügungen dieselben Befugnisse zu wie den Aufsichtsbehörden der betreffenden Bundesstaaten. Werden aber zu diesem Zwecke Zwangsmaßregeln notwendig, „so sind die Eisenbahn=Aufsichtsbehörden der einzelnen Bundesstaaten gehalten, den deshalb an sie ergehenden Requisitionen zu entsprechen“<sup>1)</sup>. In ähnlicher Weise ist dann in späteren Reichsgesetzen bestimmt worden, daß die Reichsaufsichtsbehörden, wie z. B. das Bundesamt für das Heimatwesen, das Reichsversicherungsamt, das Aufsichtsamt für Privatversicherung, in bezug auf Rechts- und Verwaltungshilfe und in bezug auf Vollstreckung ihrer Entscheidungen die Unterstützung der Landesbehörden verlangen können<sup>2)</sup>. Indes auch dort, wo wir keine ausdrückliche Gesetzesbestimmung haben, wird sich die Pflicht zur Verwaltungshilfe gegenüber den Organen der Reichsaufsicht von selbst verstehen<sup>3)</sup>. Aber freilich — wenn die Landesbehörden dieser Pflicht nicht genügen, so können sie nur durch ihre eigene Regierung zum Gehorsam gezwungen werden, und wenn diese selbst versagen sollte, so muß das Reich eben mit den Mitteln der Oberaufsicht, letzten Endes also mit der Reichserektion, gegen sie vorgehen. Selbst dort, wo sich das Beaufsichtigungsrecht des Reichs zu echter Reichsgerichtsbarkeit ausgewachsen hat, bedürfen die Reichsgerichte der Hilfe der Landesgerichte und der Landesverwaltungsbehörden. Auch ist die Unterstellung der Landesgerichte unter die Rechtskontrolle von Reichsgerichten kein unfehlbares Mittel gegen Justizverweigerungen von seiten der Landesjustiz. Gegen Justizverweigerungen kann aber das Reich nur dadurch vorgehen, daß es die Landesregierung zur Abhilfe veranlaßt (RD. Art. 77).

So wird denn alle und jede unmittelbare Reichsaufsicht schließlich

<sup>1)</sup> RG. v. 27. Juni 1873, § 5, Z. 1 (RGBl. S. 165). — Fischer, Jahrbuch f. Gesetzgebung 4 (1876), S. 444 behauptet, der § 5 lasse es „unklar“, ob sich das Reichseisenbahnamt der Vermittelung der Landesbehörden bedienen müsse oder nur dürfe. Da das Reichsamt gar nicht selber vollstrecken kann, so ist nur das erste denkbar.

<sup>2)</sup> S. die zahlreichen Angaben bei Maus, HirthsAnn. 1914, S. 244 f., dazu noch RG. über die privaten Versicherungsunternehmungen, v. 12. Mai 1901, § 64, Abs. 3 (RGBl. S. 157): Beitreibung von Geldstrafen nach den Vorschriften über Beitreibung von Gemeindeabgaben. Vgl. auch den (Maybach'schen) Entwurf eines Reichseisenbahngesetzes von 1875, Art. 40, Abs. 3, Art. 43 a. E., Art. 44 a. E.; HirthsAnn. 1875, Sp. 1246 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. für das Eichungswesen Kiefer S. 88.

nur durch die Möglichkeit eines Einschreitens gegen den Einzelstaat als solchen gesichert. Von diesem Standpunkte aus betrachtet, muß das Beaufsichtigungsrecht des Reichs im letzten Grunde immer als Reichsoberaufsicht erscheinen.

### Zweiter Abschnitt.

## Der sachliche Bereich und die Maßstäbe der Reichsaufsicht.

### § 16.

#### Abgrenzung.

##### 1.

Der Art. 4 der Reichsverfassung, von dem wir immer wieder unseren Ausgang nehmen müssen, bestimmt, es sollen der Beaufsichtigung des Reichs „die nachstehenden Angelegenheiten“ unterliegen. In besseres Deutsch übersetzt: das Reich hat das Recht, die Einzelstaaten in bezug auf die näher bezeichneten Angelegenheiten, in bezug auf ihr Verhalten im Bereiche dieser Angelegenheiten zu beaufsichtigen. Die Aufsicht über die Einzelstaaten ist also nicht unbeschränkt. Das Reich darf nicht alle und jede Betätigung der Einzelstaatsgewalt, sondern nur ihre Tätigkeit auf bestimmten Lebensgebieten kontrollieren. Und durch die Aufzählung dieser Gebiete soll der sachliche Bereich für die Reichsaufsicht durch eine anscheinend scharf gezogene Linie umschrieben werden.

Sreilich — der Verlauf dieser Linie wird durch den Wortlaut des Art. 4 nicht ganz so gezeichnet, wie es der Absicht der Verfassung entspricht. Wer sich an den Ausdruck klammern wollte, könnte behaupten, es gebe außerhalb der Gegenstände, die der sechszehnzifferige Katalog mit Namen aufzählt, keine Kontrolle über die Gliedstaaten. Indes schon ein Blick auf andere Verfassungsklauseln belehrt uns eines besseren. In Art. 17 und 7, §. 3 werden dem Kaiser und dem Bundesrate Rechte der Überwachung und der Mängelabhilfe in bezug auf die Ausführung aller Reichsgesetze gegeben, und doch ist es unbestreitbar und unbestritten, daß der Katalog des Art. 4 die Objekte der Reichsgesetzgebung nicht erschöpfend zusammengestellt hat. In Art. 19 wird das Recht des Reichs zur Exekution gegen die Bundesstaaten anerkannt, für den Fall, daß sie ihre verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht erfüllen. Die Reichsexekution ist nichts anderes als das äußerste Mittel der Beaufsichtigung, und

doch ist es wiederum sicher, daß es „verfassungsmäßige Bundespflichten“ gibt, von denen im Art. 4 nicht die Rede ist. Offenbar wollte die Verfassung in diesem Artikel nur diejenigen Gebiete aufführen, die der Gesetzgebung des Reiches durch eine ausdrückliche Erklärung zugänglich gemacht werden mußten; was sich ihrer Meinung nach als „selbstverständlicher“ Gegenstand der Reichsgesetzgebung darstellte, brauchte nicht erst erwähnt zu werden. Wenn nun die Verfassung bei jener Aufzählung das Recht der Beaufsichtigung in der kategorischen Form, wie geschehen, dem Rechte zur Gesetzgebung zur Seite stellt, so kann das nicht anders verstanden werden als so: überall, wo das Reich die Kompetenz zur Gesetzgebung besitzt, kommt ihm auch die Kompetenz zur Beaufsichtigung der Einzelstaaten zu.

Es ist leicht begreiflich, warum die beiden Zuständigkeiten in dieser Weise in Zusammenhang gebracht werden. Die Gebiete, die das Reich für seine künftige Gesetzgebung in Anspruch nimmt, sind die Sphären seines Interesses. Eben darum stellt es ja eine gesetzgeberische Regelung in Aussicht. Der Wunsch, daß auf jenen Gebieten die öffentliche Verwaltung im Einklang stehe mit den Interessen des Reichs, zieht mit Notwendigkeit das Verlangen nach einer Kontrolle der Subjekte nach sich, die dort zu verwalten haben. Natürlich wird dies Bedürfnis am sichersten und ausgiebigsten befriedigt, wenn das Reich die erwünschten Gesetze selbst erläßt, wenn es in ihnen die Normen für die Verwaltung genau bezeichnet und wenn es dann über die Ausführung wacht. Aber da es dem Reich überhaupt nicht gleichgültig ist, wie auf jenen Gebieten verwaltet wird, so wird es eine Kontrolle auch schon vor dem Erlasse eigener Gesetze begehren. In welchem Umfange, das muß nachher genauer erörtert werden (§ 18). Begnügen wir uns vorläufig mit der Feststellung: das Recht zur Beaufsichtigung der Einzelstaaten deckt sich dem Gegenstande nach mit dem Rechte zur Gesetzgebung<sup>1)</sup>. Daraus ergibt sich folgendes.

Das Reich besitzt die Befugnis zur Beaufsichtigung auf jedem der in Art. 4 aufgeführten Gebiete in dessen ganzer Ausdehnung. Auch wenn in späteren Klauseln der Verfassung durch spezialisierende Ver-

<sup>1)</sup> Meyer-Anschütz S. 786. — Brie, Staatenverbindungen S. 110. — Hänel, Staatsrecht S. 303. — Laband 1 108. — Anschütz S. 72. S. auch die unten in den Anmerkungen zu § 18 angeführten Schriftsteller. — Selbstverständlich hat der Satz keine Bedeutung, sobald das Reich, sei es kraft der Verfassung, sei es kraft kompetenzerweiternder Gesetze, auf einem Gebiete ein über die Beaufsichtigung im Sinne des Art. 4 hinausgehendes Recht der Eigenverwaltung besitzt oder erhält. Auch insofern ist der Art. 4 nicht genau. Denn er zählt auch Gegenstände auf, bezüglich deren das Reich schon nach der Verfassung unmittelbare Verwaltung in Anspruch nimmt, wie das Post- und Telegraphenwesen und die Kriegsmarine. Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 304, Anm. 1. — Kiefer S. 37, Anm. 2. S. aber oben S. 351f.

fügungen die Kontrollrechte der Reichsgewalt nach einzelnen Seiten hin näher bestimmt werden, so hat dies nicht die Wirkung, daß die Aufsicht auf diese Seiten beschränkt wird. Wenn z. B. im Abschnitte über das Militärwesen nur bezüglich gewisser Angelegenheiten von einem Inspektionsrechte des Kaisers die Rede ist, so wird dadurch nicht die Reichsaufsicht in anderen Angelegenheiten des Kriegswesens ausgeschlossen<sup>1)</sup>. Und daß im Abschnitte über das Eisenbahnwesen die Kontrolle des Reichs nach einigen Richtungen genauer festgestellt und geregelt worden ist, schließt keineswegs aus, daß dem Reiche noch andere Aufsichtsbefugnisse in Eisenbahnsachen zustehen<sup>2)</sup>.

Das Reich besitzt das Recht zur Beaufsichtigung auch auf solchen Gebieten, die in Art. 4 nicht aufgezählt sind, wofern es sich nur um Gebiete seiner Gesetzgebungskompetenz handelt<sup>3)</sup>. Gibt die Verfassung an irgend einer Stelle dem Reiche ein Recht zur Gesetzgebung, so gibt sie ihm damit auch ein Recht zur Aufsicht<sup>4)</sup>. Lassen sich aus den ausdrücklichen Zuständigkeitsbestimmungen der Verfassung durch Konsequenz oder Analogie „stillschweigend“ gesetzte Kompetenzen zur Gesetzgebung ableiten<sup>5)</sup>, so finden sich im selben Augenblicke ebensoviele neue Kompetenzen zur Beaufsichtigung<sup>6)</sup>. Erweitert das Reich seine Zuständigkeit zur Ge-

<sup>1)</sup> Dgl. oben S. 216 ff.

<sup>2)</sup> Das Gegenteil behaupten Thudichum S. 239. — Fischer, Jahrbuch für Gesetzgebung usw. 4 (1876), 443. — Coermann, Eisenbahnrechtliche Entscheidungen und Abh. 11 (1895) S. 273. — v. Jagemann S. 168 (der sich mit Unrecht auf die Entstehungsgeschichte des eisenbahnrechtlichen Abschnittes beruft). Wie im Texte Seydel S. 88 f. — v. Roenne 2, Abt. 1, S. 316 f. — Laband 3 111, Anm. 1. — Eger, Handbuch des preuß. Eisenbahnrechts 1 (1889), S. 59. — Hänel, Staatsrecht S. 638. — Rauchalles S. 39. — Bäseler, a. a. O. S. 22. Dgl. auch das Schreiben des Fürsten Bismarck an den Staatsminister Schr. von Mittnacht, v. 20. Nov. 1877, in dessen Erinnerungen an Bismarck, II. 5. (1905), S. 7 und die Rede des Abg. Miquel, RT. 21. April 1870, StenB. S. 784 ff.

<sup>3)</sup> Im verfassungsvereinbarenden Reichstage hatte der Abg. Zachariä beantragt, dem Eingange des Art. 4 folgende Fassung zu geben: „Außer den der Bundesgewalt in dieser Verfassung besonders zugewiesenen Angelegenheiten unterliegen der Beaufsichtigung des Bundes und der Gesetzgebung desselben die nachstehenden Angelegenheiten.“ Druck. Nr. 22 zu I, 3 (Anl. S. 46). Das Amendement wurde abgelehnt; StenB. S. 316. Da eine Debatte nicht stattgefunden hat, kann aus der Ablehnung keinerlei Schluß gezogen werden. So auch Dambitsch S. 102 f.

<sup>4)</sup> v. Jagemann S. 68: Die Aufsicht geht soweit wie „das Enumerationsystem und seine Ergänzungen“.

<sup>5)</sup> Triepel, Kompetenzen S. 286 ff.

<sup>6)</sup> Da aus dem Eingange zur Verfassungsurkunde keine Kompetenzen zur Gesetzgebung auf einzelnen Gebieten gefolgert werden können, so darf man ihn auch nicht dazu benutzen, um dem Reiche irgendwelche Aufsichtsbefugnisse beizuz-

gesetzgebung, so erweitert es dadurch automatisch auch seine Zuständigkeit zur Aufsicht genau bis zu der Linie, bis zu der die Gesetzgebungskompetenz sich vorschiebt<sup>1)</sup>.

Umgekehrt — auf allen den Gebieten, auf denen sich das Reich keine Kompetenz zur Gesetzgebung beigelegt hat, kann es die Einzelstaaten auch nicht beaufsichtigen. Das wird in doppelter Hinsicht bedeutsam.

Es kann sein, daß das Reich einzelne Staaten in bestimmten Bereichen durch Sonderrechte von der Unterstellung unter die Reichsgesetzgebung befreit hat. In diesem Falle gibt es auch keine Reichsaufsicht über die Landesverwaltung, soweit sie sich in der von der Gesetzgebungskompetenz erimierten Sphäre bewegt<sup>2)</sup>. In Ansehung des bayerischen Reservatrechts bezüglich der Heimats- und Niederlassungsverhältnisse ist das ausdrücklich ausgesprochen worden<sup>3)</sup>. Es gilt aber auch da, wo es nicht mit Worten gesagt ist. Wenn die süddeutschen Staaten von der Reichsgesetzgebung in Sachen der Biersteuer (früher auch der Branntweinsteuer) befreit sind, so sind sie damit auch von der entsprechenden Reichskontrolle befreit<sup>4)</sup>. Die Reichsgesetze über das Immobilien-Versicherungswesen sollen in Bayern nur mit Zustimmung der bayerischen Regierung Geltung erlangen. Das bedeutet eine Ausnahme Bayerns von der Gesetzgebungskompetenz des Reichs, und daher gibt es in bezug auf jene Angelegenheit nicht eher eine Reichsaufsicht gegen Bayern, als mit bayerischer Zustimmung ein die Sache regelndes Reichsgesetz in Kraft getreten ist<sup>5)</sup>. Auf der anderen Seite freilich — wird eine

legen. Wenn man z. B. mit Berufung auf die Präambel dem Reiche ein Recht der Kontrolle über bergbauliche Verhältnisse (so Abg. Huë, RT. 21. April 1904, StenB. S. 2289) oder über die preußische Enteignungsgesetzgebung (so Abg. Seyda, RT. 29. Jan. 1913, StenB. S. 3335) oder über die von Preußen gehandhabte Polenpolitik (so Abg. v. Dziembowski-Pomian, RT. 30. Jan. 1902, StenB. S. 7058) zuschreibt, so sind das reine Phantasien. — Vgl. Mohl S. 77 f. — Seydel S. 31 ff. — Dambitsch S. 24 f. u. a. m. Bedenklich ist die Argumentation des Bundesrats in dem unten S. 457, Anm. 3 mitgeteilten Falle.

<sup>1)</sup> Rosin, HirthsAnn. 1883, S. 285.

<sup>2)</sup> Hier können dann höchstens „Wünsche“ des Reichs geäußert werden, keine Forderungen. Vgl. z. B. Druckf. des Bundesrats 1874, Nr. 29, S. 9: es wird der „Hoffnung“ Ausdruck gegeben, daß auf den bayerischen Staatsbahnen der Einpfennigtarif eingeführt werde.

<sup>3)</sup> RD. Art. 4, Z. 1; Bündnisvertrag mit Bayern v. 23. Nov. 1870, Nr. III, § 1 (BGBI. 1871, S. 18).

<sup>4)</sup> RD. Art. 35, Abs. 2. — Die erimierten Staaten „werden“ jedoch ihr Bestreben darauf richten, eine Übereinstimmung der Gesetzgebung über die Besteuerung des Bieres (und Branntweins) herbeizuführen. Dadurch wurde eine Verpflichtung begründet (so mit Recht v. Pözl, Lehrbuch des bayerischen Verfassungsrechts 5. Aufl. 1877, S. 587), und die Reichsaufsicht konnte das geltend machen.

<sup>5)</sup> Ungenau v. Pözl, a. a. O. S. 580, Anm. 2.

Reservatstellung dadurch gebrochen, daß dem Reiche in irgend einem Umfange ein Recht zur Gesetzgebung eingeräumt wird, so folgt aus dem Deckungsverhältnisse zwischen Gesetzgebung und Aufsicht, daß sich die Aufsicht in demselben Umfange wie jene wieder Eingang verschafft. So sind z. B. Bayern und Württemberg in bezug auf das Post- und Telegraphenwesen im allgemeinen von der Reichskompetenz freigestellt. Indes steht nach Art. 52 der Verfassung ausschließlich dem Reiche die Gesetzgebung über die Vorrechte der Post und Telegraphie, über deren Verhältnis zum Publikum, über die Portofreiheiten und das Tarwesen — hier wieder unter gewissen Beschränkungen — zu. Von der Reichsaufsicht ist nicht ausdrücklich die Rede; aber es ist sicher, daß sie sich hier betätigen kann, soweit der Rahmen der Gesetzgebung gespannt ist<sup>1)</sup>. Dasselbe gilt für die Verträge, die das Reich in Post- und Telegraphenangelegenheiten in den Grenzen der ihm durch Art. 52, Abs. 3 eingeräumten Befugnis abgeschlossen hat. Im Eisenbahnwesen genießt Bayern weitgehende Vorrechte, und sie beziehen sich in allererster Linie auf die in Art. 42 bis 46 der Verfassung vorgesehenen Aufsichtsrechte des Reichs (RV. Art. 46, Abs. 2). Aber von der Eisenbahngesetzgebung des Reichs ist Bayern nicht freigestellt. Die Z. 8 des Art. 4 der Verfassung findet auf Bayern ebenso Anwendung wie die besondere Kompetenz des Reichs nach Art. 41, und das Reich hat auch Bayern gegenüber das Recht, im Wege der Gesetzgebung einheitliche Normen für die Konstruktion und Ausrüstung der strategisch wichtigen Eisenbahnen aufzustellen (RV. Art. 46, Abs. 3). Ebenso bezieht sich der Art. 47 der Verfassung über die Bereitstellung der Eisenbahnen zu Verteidigungszwecken auch auf Bayern. Aus alledem ergibt sich wieder, daß hier überall auch das Aufsichtsrecht des Reiches Platz greift, insbesondere daß Bayern keineswegs vollständig der Einwirkung des Reichseisenbahnamtes entrückt ist<sup>2)</sup>. Wenn es z. B. dem Reiche zusteht,

<sup>1)</sup> Anders v. Jagemann S. 179. Wie im Texte Hausser, Verfassung des Deutschen Reichs (1871), S. 47. — Hänel S. 304, 325. — Rauchalles S. 185. — Triepel, Kompetenzen S. 320 f. — Aus Art. 11 der Militärkonvention mit Württemberg wird sich folgern lassen, daß dem Reiche bezüglich des Ausbaues des Telegraphenwesens, soweit es für Kriegszwecke in Betracht kommt, ein Aufsichtsrecht gegenüber Württemberg zusteht. — Das RG. über das Telegraphenwesen des Deutschen Reichs v. 6. April 1892 (RGBl. S. 467) gilt nach seinem § 15 auch für Bayern und Württemberg, „mit der Maßgabe, daß für ihre Gebiete die für das Reich festgestellten Rechte diesen Bundesstaaten zustehen“. Durch diese Klausel sollte und konnte natürlich nicht die in § 4 des Gesetzes (s. oben S. 106, Anm. 5) ausdrücklich vorbehaltene Reichsaufsicht weggestrichen werden.

<sup>2)</sup> Zuweit gehen Seydel S. 281. — Laband 3 137. Richtig Hausser, a. a. O. — Hänel, Staatsrecht S. 660. — Das RG. über das Reichseisenbahnamt v. 27. Juni 1873 (RGBl. S. 164) macht keinen Vorbehalt zugunsten Bayerns, es verweist be-

im Interesse der Verkehrssicherheit über die richtige Bemessung der Dienst- und Ruhezeit des Eisenbahnpersonals zu wachen, so kann dies auch der bayerischen Eisenbahnverwaltung gegenüber geschehen<sup>1)</sup>. Da Bayern der Militärgesetzgebung des Reichs ebenso wie die anderen Bundesstaaten unterworfen ist, so untersteht es insoweit auch der Aufsicht des Reiches<sup>2)</sup>.

Die Reichsverfassung hat ferner zugunsten aller Einzelstaaten einen nicht gering bemessenen Raum von der Gesetzgebung des Reiches freigehalten. Nach dem aufgestellten Grundsatz kann in diesen Raum auch die Reichsaufsicht nicht eindringen. Es gibt keine Reichsaufsicht im sogenannten „autonomen“ Wirkungskreise der Gliedstaaten<sup>3)</sup>. Das Reich hat, von der Sonderbestimmung im Art. 76, Abs. 2 der RV. abgesehen, keine Zuständigkeit, die Verfassungsverhältnisse der Einzelstaaten zu regeln; es hat folglich, soweit nicht wieder Art. 76 ein Einschreiten erlaubt, keine Möglichkeit, die Verfassungsentwicklung im ganzen<sup>4)</sup>, die Thronfolgeordnung<sup>5)</sup>, die Gestaltung des Wahlrechts zu den Landtagen, die Organisation der Verwaltungsbehörden und der Gemeinden zu beeinflussen und Verstöße gegen das einschlägige Landesrecht zu berichtigen.

züglich der Aufsichtsbefugnisse des Amtes lediglich auf die „durch die Verfassung bestimmte Zuständigkeit des Reichs“ (§ 4). Wenn bei der Beratung des Gesetzes im Bundesrat festgestellt wurde, daß das Gesetz die verfassungsmäßigen Reservatrechte Bayerns nicht berühre (Prot. v. 20. Juni 1873, § 420, S. 300), so läßt sich daraus gleichfalls nicht entnehmen, daß das Reichseisenbahnamt über Bayern gar keine Zuständigkeit besitze. — Im Zusammenhange mit der Geltung des Art. 47 der RV. für Bayern steht die Bestimmung in § 1, Abs. 3 der Militärtransport-Ordnung v. 18. Jan. 1899 (RGBl. S. 16).

<sup>1)</sup> Abg. Schwabach, RT. 16. April 1912, StenB. S. 1153. — Daß man in Bayern stets ängstlich bemüht war, sich von der Reichsaufsicht im Eisenbahnwesen zu „emanzipieren“, befundet (v. d. Leyen), Zehn Jahre preußisch-deutscher Eisenbahnpolitik (1876), S. 24.

<sup>2)</sup> S. oben S. 255 und Brodhaus, a. a. O. S. 136 f. — Die Beaufsichtigung war meines Erachtens von Anfang an zulässig, auch ehe das Reich von seiner Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht hatte. S. unten § 18. Die Frage ist heute nicht mehr praktisch.

<sup>3)</sup> Vgl. Rümelin S. 207, 212. — Laband 1 104. — Hänel, Staatsrecht S. 304, 801. — Anschütz S. 72. — v. Jagemann S. 223. Über abweichende Ansichten nachher unter 2.

<sup>4)</sup> Das hat das Reich namentlich in bezug auf die mecklenburgische Verfassungsfrage stets anerkannt. Vgl. die Angaben bei v. Roenne 1 221 f. — Dambitsch S. 20 f. — Wenn die Reichsregierung die „Erwartung“ ausdrückt, es werde der mecklenburgischen Regierung gelingen, eine neue Verfassung mit ihrem Landtage zu vereinbaren, so ist das kein Akt der Aufsicht. Vgl. Staatssekretär von Bethmann Hollweg, RT. 15. Juni 1909, StenB. S. 8566. — Staatssekretär Delbrück, RT. 11. Jan. 1910, StenB. S. 423 f. Dagegen Abg. Lind, ebenda S. 419.

<sup>5)</sup> Ganz verkehrt v. Ruville, a. a. O. S. 221.

Daß sich eine Landesverordnung im Widerspruche mit einem Landesgesetz befindet, ist ein Vorkommnis, um das sich das Reich nicht zu kümmern hat<sup>1)</sup>. Welchen Kreisen die Einzelstaaten die Beamten zur Besetzung der Landesämter entnehmen<sup>2)</sup>, welche Vorbildung sie ihren Beamten geben, wie sie diese besolden, in ihrem dienstlichen und außerdienstlichen Verhalten leiten, wie sie die Disziplinargewalt über sie handhaben, ist ausschließlich Landessache, entzieht sich folglich der Aufsicht des Reichs<sup>3)</sup>. Das Verfahren vor den Landesbehörden untersteht der Reichskontrolle grundsätzlich nicht<sup>4)</sup>. Das Schulwesen ist keine Reichsangelegen-

<sup>1)</sup> Es müßte sich denn wieder eine Verfassungsverletzung im Sinne des Art. 76 der RD. daraus ergeben. Aber die Beschwerde eines Einzelnen oder einer Korporation über einen solchen Vorgang ist keine Verfassungsverletzung, der Bundesrat also nicht zuständig. Vgl. den vom Bundesrate im Prot. v. 15. Febr. 1874, § 94, S. 69, Druck. Nr. 24 behandelten Fall: Bürgermeister und Rat der Stadt Rostock führen über eine der mecklenburgischen Landesverfassung angeblich widerstrebende Verordnung v. 23. Dez. 1872 Beschwerde.

<sup>2)</sup> Staatssekretär Nieberding, RT. 20. Febr. 1908, StenB. S. 3298: Ob in den Landesteilen mit polnischer Bevölkerung genügend polnisch sprechende Richter angestellt werden, entzieht sich der Kognition des Reichsjustizamts. — Staatssekretär von Oehlschläger, RT. 30. Jan. 1891, StenB. S. 1258: Das Reich kann nichts dagegen tun, daß die Obergerichte zuviel mit bisherigen Staatsanwälten besetzt werden.

<sup>3)</sup> Es beruht auf einer Sonderbestimmung, daß sich die Reichsbevollmächtigten für Zölle und Steuern auch um die Bestrafung von Dienstinlässigkeiten der Zollbeamten zu kümmern haben; vgl. v. Aufseß, HirthsAnn. 1893, S. 427. — Im übrigen s. Präsident des Reichskanzleramts Delbrück, RT. 31. Jan. 1876, StenB. S. 1036: „Die Dienstpragmatiken in den einzelnen Bundesstaaten stehen nicht unter der Aufsicht des Reichs.“ — Vgl. ferner Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 3. Febr. 1902, StenB. S. 3873: Besoldung der Tierärzte in den Einzelstaaten. — Staatssekretär Nieberding, RT. 27. März 1897, StenB. S. 5327, 5330: außerdienstliches Verhalten eines Richters. — Derselbe, RT. 20. Febr. 1906, StenB. S. 1460: ungehöriges öffentliches Auftreten eines Staatsanwalts. — Derselbe, RT. 15. Jan. 1904, StenB. S. 307: Der Zeugniszwang im landesrechtlichen Disziplinarverfahren entzieht sich der Einwirkung der Reichsgewalt. — Präsident des Reichseisenbahnamts Schulz, RT. 19. März 1900, StenB. S. 4802 und 12. März 1901, StenB. S. 1823: Disziplinierung von Eisenbahnbeamten. — Derselbe, RT. 16. Febr. 1909, StenB. S. 7007: Verweise an einen Lokomotivführer. — Reichskanzler Fürst zu Hohenlohe, RT. 5. Febr. 1897, StenB. S. 4475: unzulässiges Verhalten von Beamten der preussischen politischen Polizei. — Wenn die Reichsregierung die Landesregierungen ersucht, ihren Beamten den „Detailhandel mit allen möglichen Gegenständen“ zu unterjagen (Staatssekretär Delbrück, RT. 15. März 1911, StenB. S. 5456), oder wenn eine Reichstagsresolution verlangt, es möge den Landesbeamten die Leitung von Beamtenkonsumvereinen und Warenhäusern verboten werden (Druck. RT. 12. Leg. Per. 2. Sess. 1909/11, Nr. 255; Sitzg. v. 2. März 1910, StenB. S. 1612), so kann sich das auf irgendwelche Reichskompetenz nicht stützen.

<sup>4)</sup> Vgl. Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 15. April 1904, StenB. S. 2098: Amtssprache der preussischen Behörden. — Derselbe, RT. 23. Jan. 1902,

heit; also gibt es da keine Reichsaufsicht<sup>1)</sup>. Und dasselbe gilt für die Beziehungen des Staates zur Kirche<sup>2)</sup>, für die Theaterzensur<sup>3)</sup>, für die von der Reichskompetenz nicht berührten Gegenstände der Sicherheitspolizei<sup>4)</sup>, für die nicht zu Zwecken des Reichs zu verwendenden Landessteuern<sup>5)</sup>.

Allerdings — das gesetzgeberische Vorbehaltsgebiet der Einzelstaaten ist bekanntlich nicht völlig gegen Übergriffe der Reichsgesetzgebung ge-  
 feit. Sehr häufig könnte das Reich eine seiner Regelung unterstellte An-  
 gelegenheit nicht sachgemäß, nicht erschöpfend, nicht einheitlich regeln,  
 sehr oft könnte es die Wirksamkeit seiner Anordnungen nicht genügend  
 gegen Beeinträchtigung schützen, wenn es nicht dabei die ihm an sich  
 durch die Verfassung gezogenen Grenzen überschritte. Soweit solche Grenz-

StenB. S. 3610: Erlaß des preußischen Handelsministers über die Adressierung von  
 Antworten auf Beschwerden von Arbeiterorganisationen. — Staatssekretär Nieber-  
 ding, RT. 4. Febr. 1901, StenB. S. 1116 f.: Erlaß des preußischen Ministers des  
 Innern v. 15. Dez. 1899 in bezug auf die Berichterstattung der Kriminalbeamten.

<sup>1)</sup> Vgl. Reichsanzler Graf von Bülow, RT. 10. Dez. 1901, StenB. S. 3083 ff:  
 Schultravall in Wreschen. — Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 1. Febr.  
 1902, StenB. S. 3831: Zustand der Volksschule in Mecklenburg. — Staatssekretär  
 Nieberding, RT. 5. Dez. 1906, StenB. S. 4170: Zwang gegenüber polnischen  
 Eltern, ihre Kinder am deutschsprachigen Religionsunterricht der Volksschule teil-  
 nehmen zu lassen. — Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 19. März  
 1907, StenB. S. 617: Ausweisung polnischer Schüler aus höheren und mittleren  
 Schulen Preußens.

<sup>2)</sup> Nachdem das Zentrum mit seinem „Toleranzantrage“ nicht durchgedrungen  
 war, versuchte es, die Reichsregierung zu veranlassen, durch „Verhandlungen“ mit  
 den Bundesstaaten auf Beseitigung von Beschränkungen der religiösen Freiheit hin-  
 zuwirken. Vgl. Drudf. RT. 12. Leg. Per. 2. Sess. 1909/10, Nr. 52. Bei der Ver-  
 handlung im Reichstage wurde von mehreren Seiten mit Recht festgestellt, daß damit  
 eine unzulässige Ausübung von Reichsaufsicht verlangt werde; RT. 17. Febr. 1910,  
 StenB. S. 1325 ff. S. aber unten S. 367, Anm. 1.

<sup>3)</sup> Vgl. Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 19. Febr. 1903, StenB.  
 S. 8047. — Staatssekretär Delbrück, RT. 13. März 1911, StenB. S. 5393.

<sup>4)</sup> Staatssekretär Nieberding, RT. 2. März 1904, StenB. S. 1457: Fesselung  
 von Polizeigefangenen. — Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 25. Mai  
 1906, StenB. S. 3490 f.: Verhalten der Breslauer Polizei bei Straßentravallen. —  
 Soweit dagegen die Polizeibehörden als Hilfsorgane der Staatsanwaltschaften handeln,  
 sei es bei vorläufigen Festnahmen, sei es beim Strafvollzug, fällt ihre Tätigkeit in  
 den von der Reichskompetenz erfaßten Bereich, ist z. T. sogar „Ausführung“ eines  
 Reichsgesetzes, nämlich der Strafprozeßordnung, und untersteht deshalb der Reichs-  
 oberaufsicht. Eine gegenteilige Bemerkung des Staatssekretärs Nieberding, RT.  
 22. Nov. 1902, StenB. S. 6535 f. war verfehlt und stieß deshalb auch auf Wider-  
 spruch; f. die Reden der Abg. Gröber (S. 6539), Lenzmann (S. 6543), Schrader  
 (S. 6549), Bebel (S. 6551).

<sup>5)</sup> Staatssekretär Nieberding, RT. 29. April 1895, StenB. S. 1956: Hand-  
 habung preußischer und anderer Landessteuergesetze.

überschreitung unentbehrlich ist, ist sie gestattet. Das Reich konnte z. B. das „gerichtliche Verfahren“ nicht wohl normieren, ohne auch die Organisation der Landesgerichte zu ordnen. Es konnte die Rechtsstellung der Militärpersonen nicht vollständig bestimmen, ohne ihr Wahlrecht zu den Landtagen zu berühren. Es konnte die Vorschriften über die Entschädigung der Reichstagsabgeordneten nicht vor Durchkreuzung bewahren, ohne auch Bestimmungen über die Landtagsdiäten der Doppelmandatare zu erlassen<sup>1)</sup>. Wenn nun dergleichen geschehen ist, so versteht es sich von selbst, daß jetzt auch die Kompetenz zur Aufsicht in das von der Gesetzgebung erschlossene Gebiet eingedrungen ist. Indem das Reich durch das Gesetz vom 3. Juli 1869 (BGBl. S. 292) die Bekleidung aller öffentlichen Ämter vom religiösen Bekenntnis unabhängig machte, beschränkte es die Freiheit der Einzelstaaten in bezug auf Beamtenernennung und Bestätigung und auf Ämterbesetzung in starkem Maße. Selbstverständlich besitzt das Reich jetzt die Möglichkeit, die Organisationsgewalt der Einzelstaaten zu überwachen, soweit das Gesetz von 1869 in Frage kommt<sup>2)</sup>. Hat das Reich über die Einrichtung der Zollbehörden, der Gerichte, der Gewerbegerichte Verfügungen getroffen, so hat es das Recht, ihre Einhaltung zu überwachen<sup>3)</sup>. Um das zu beweisen, bedarf es nicht des Hinweises auf Art. 4, sondern es genügt die Berufung auf Art. 17 der Reichsverfassung, wonach sich die Überwachung des Reichs auf die Durchführung aller Reichsgesetze erstreckt. Selbst wenn also gelegentlich an der Verfassungsmäßigkeit eines einzelnen Reichsgesetzes Zweifel erlaubt sein sollten, so dürfte doch gegen die Ausübung des Überwachungsrechtes solange kein Widerspruch erhoben werden, als das Gesetz selber formell zu Recht besteht. Der Einzelstaat könnte im „Aufsichtskonflikte“ nicht den Mangel des Aufsichtsrechts, sondern nur die Ungültigkeit des Gesetzes geltend machen, auf das sich die Organe der Reichsaufsicht beziehen. Freilich dürfte solchem Vorbringen schwerlich ein Erfolg be-

<sup>1)</sup> Vgl. zu alledem Triepel, Kompetenzen S. 294 ff.

<sup>2)</sup> Vgl. Prot. des Bundesrats v. 25. April 1872, § 182, S. 111; v. 7. März 1873, § 92, S. 61 f; Drucks. 1872/73, Nr. 4: Die Regierung von Mecklenburg-Strelitz hindert einen israelitischen Kaufmann und Senator am Eintritt in den Vorstand der Stadtschule zu Strelitz; der Bundesrat verlangt Abhilfe. — Die Einzelstaaten dürfen niemanden zum Beamten machen, dem die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter durch Strafurteil abgesprochen ist. Der Art. 3 der RV. läßt nicht zu, daß landesfremde Deutsche wegen des Mangels der Landesangehörigkeit von öffentlichen Ämtern ferngehalten werden. Hier überall ist Platz für die Reichsaufsicht.

<sup>3)</sup> S. bezüglich der Kontrollbefugnisse in Ansehung der Zollorganisation und der Personalsachen der Zollbeamten Wiesinger, a. a. O. S. 64, 65, 69. Wegen der Gerichte Laband, DJZ. 1913, Sp. 3; wegen der Gewerbegerichte Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 10. März 1902, StenB. S. 4679.

schieden sein, da ja über den Konflikt dasselbe Reichsorgan zu urteilen hat, von dem die Sanktion des Gesetzes ausgegangen ist.

## 2.

Die Behauptung, daß dem Reiche ein Aufsichtsrecht über die Einzelstaaten, soweit deren „autonomer“ Wirkungskreis in Betracht kommt, grundsätzlich nicht zustehe, hat in der Literatur von manchen Seiten starken Widerspruch erfahren. Am schroffsten hat sich Zorn dagegen ausgesprochen. „Die begrifflich notwendige Totalität der Staatsaufgaben erfordert, daß auch für den den Gliedstaaten verbliebenen autonomen Wirkungskreis ein Oberaufsichtsrecht des Reiches bestehe“. Der Satz ergibt sich „als notwendige logische Folge aus der Souveränität des Reiches“<sup>1)</sup>. Andere haben das aufgegriffen<sup>2)</sup>, und Kiefer glaubt darauf eine ganze Theorie von einem „allgemeinen Aufsichtsrechte“ des Reichs aufbauen zu können, einem Kontrollrechte, das den Gegensatz zu dem in Art. 4 der Verfassung begründeten „prinzipiellen“ Aufsichtsrechte bilde, und das sich aus den „logischen Prinzipien der Verbandsgründung“, aus dem Mangel der Souveränität der Einzelstaaten, aus der allgemeinen Herrschaft des Reiches über die Bundesglieder mit innerer Notwendigkeit ergebe<sup>3)</sup>.

Die Lehre stützt sich also zunächst auf einige Begriffskonstruktionen, über deren Unzulänglichkeit nach den methodischen Ausführungen an früherer Stelle hier kein Wort mehr zu verlieren ist<sup>4)</sup>. Sucht man nach anderen Begründungen, so findet man zwei. Einmal: das Reich müsse eine Aufsicht über den „eigenen Wirkungskreis“ der Gliedstaaten dahin gehend besitzen, daß sie „diese ihre Kompetenz nicht überschreiten“<sup>5)</sup>. Und zweitens: jedes Mitglied eines Verbandes sei gehalten, „den Ver-

<sup>1)</sup> Zorn 1 140 f.; HirthsAnn. 1884, S. 476. — Gegen ihn, vorwiegend mit konstruktiver Begründung aus dem Begriff des Bundesstaats, G. Jellinek, Lehre von den Staatenverbindungen (1882), S. 41, Anm. 10; S. 311 f.

<sup>2)</sup> Herwegen, Bundesrat S. 77 ff. — Sassen, Seeunfälle S. 274. Vgl. ferner die in den nächsten Anmerkungen genannten Schriftsteller. Der für diese Ansicht wiederholt in Anspruch genommene Gierke (Jahrb. f. Gesetzgeb. usw. N. F. 7, 1883, S. 1165) meint sicherlich nicht, was ihm nachgesagt wird. Die Äußerung, „daß es völlig in keiner Beziehung an einer Kontrolle des Gesamtstaates auch über die Gliedstaaten fehlt“, mag zwar mißverständlich sein, will aber schwerlich mehr behaupten als das, was alsbald im Texte ausgeführt werden wird.

<sup>3)</sup> Kiefer S. 40 ff.

<sup>4)</sup> S. oben S. 166 ff. — Aus der organischen Staatstheorie folgert Preuß, Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften (1889), S. 227, daß das Aufsichtsrecht der höheren Gesamtperson auch über Lebensäußerungen des eingegliederten Gemeinwesens in dem Lebensstriebe möglich sein müsse, den dieses Gemeinwesen als „selbständiger Organismus“ erfülle.

<sup>5)</sup> Br. Schmidt, Der Staat (1896), S. 131. — Rehm, Allg. Staatslehre (1899), S. 26 f., 113. — Preuß, Städtisches Amtsrecht S. 159 ff. Eine ähnlich lautende Bemerkung

bandszwecken nicht entgegenzuarbeiten“; der Verband müsse ein Recht haben, von den Mitgliedern das Unterlassen einer derartigen Gegenwirkung zu fordern, müsse also auch eine Kontrolle über das autonome Gebiet besitzen, um die ihm schädlichen Vorgänge auf diesem Gebiete hintanhalten zu können<sup>1)</sup>. Bei Lichte besehen, erweisen sich beide Aufstellungen als Mißverständnisse.

Es ist in der Tat selbstverständlich, daß der Einzelstaat die zwischen ihm und dem Reiche gezogene Kompetenzgrenze nicht ohne den Willen des Reiches überschreiten darf, und nicht minder selbstverständlich, daß das Reich gegen jeden Versuch solchen Vorgehens mit den Mitteln der „negativen“ Aufsicht vorgehen kann. Aber es ist ebenso einleuchtend, daß das Reich, indem es dies tut, den Staat nicht auf dem autonomen Wirkungsbereich kontrolliert<sup>2)</sup>. Wenn ich darüber wache, daß mein Nachbar nicht auf mein Grundstück kommt, so überwache ich den Nachbar nicht in seinen vier Wänden! Betritt der Einzelstaat ein ihm verfassungsmäßig verschlossenes Gebiet, so handelt er außerhalb der ihm vom Reiche belassenen Sphäre. Erläßt ein Gliedstaat unter der Überschrift „Schulgesetz“ ein Gesetz, das in Wahrheit ein Strafgesetz ist, so regelt er nicht mehr ausschließlich die Angelegenheiten seines Schulwesens. Hat das Reich Anlaß, dagegen einzuschreiten, weil etwa das Schulgesetz einem Reichsstrafgesetze widerspricht, so beauftragt es den Einzelstaat in Sachen der Strafgesetzgebung. Nimmt der Gliedstaat in seine Verfassung Bestimmungen über das Zollwesen auf, so erläßt er ein Zollgesetz. Und wenn ihm das Reich das verwehrt, so beauftragt es ihn nicht innerhalb des autonomen Gebiets der Landesverfassung, sondern in einem Gebiete, das Reichsangelegenheit ist. Die Aufsicht, die das Reich hier ausübt, ist schlechterdings keine andere als die „prinzipielle“ Aufsicht nach RD. Art. 4 und 17<sup>3)</sup>. Das Reich überwacht dabei lediglich die

find sich bei Laband in der 4. Aufl. 1 102; sie ist in der 5. Aufl. S. 108 verändert und, wie ich glaube, verbessert worden.

<sup>1)</sup> Kiefer S. 42. Das wird auch so ausgedrückt: Reichsaufsicht innerhalb der Vorbehaltsphäre ist nötig, um die Einzelstaaten zu beeinflussen, daß sie sich mit dem Organismus des Gesamtstaates im Einklange erhalten — oder daß sie die Bedingungen erfüllen, die ihnen ihre Bundesangehörigkeit auferlegt. Vgl. von Roenne, Preussisches Staatsrecht 4. Aufl. 2 512 (ausdrücklich gebilligt von Jörn in der 5. Aufl. 1 119). — Schulze, Preussisches Staatsrecht 2. Aufl. 2 577, 597. — Reinke, Der alte Reichstag und der neue Bundesrat (1906), S. 73. S. auch schon Mohl S. 78.

<sup>2)</sup> Vgl. G. Jellinek, Gesetz und Verordnung (1887), S. 202 f. S. auch Loening, Handwörterbuch der Staatswissenschaften. 2. Aufl. 6 939.

<sup>3)</sup> Anders Thoma, Verh. des 30. deutschen Juristentages 1 71. Vgl. auch unten § 17 unter 1 a. C.; § 20 unter 1.

„Ausführung“ eines Reichsgesetzes, nämlich die Beobachtung der Verfassung, worin geschrieben steht, daß Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen, und daß die Gesetzgebung über das Zollwesen ausschließlich Sache des Reiches sei.

Bestechender ist die andere Begründung. Sicherlich — soweit die Ausübung von Hoheitsrechten im belassenen Wirkungsbereich in Konflikt geraten würde mit der Organisation des Reichs, dem Betriebe der Reichsgeschäfte, mit verfassungsmäßigen Bundespflichten der Einzelstaaten, haben sich die Gliedstaaten der Ausübung jener Hoheitsrechte zu enthalten. Und das Reich hat das Recht, die Ausübung durch Mittel der Aufsicht zu verhüten, die Unterlassung zu erzwingen. Man drückt das wohl auch so aus: „Soweit die verfassungsmäßigen Kompetenzen eine Rückwirkung auf die kompetenzfreien Verwaltungsgebiete ausüben“, erstreckt sich die Beaufsichtigung des Reiches auch auf diese<sup>1)</sup>. Beispiele: Die Regelung der Thronfolge- und Regentschaftsangelegenheiten ist Sache des Gliedstaates. An sich hat das Reich in einen Thronstreit, jedenfalls ungerufen, sich ebensowenig einzumischen wie in einen Verfassungskonflikt zwischen Regierung und Volksvertretung<sup>2)</sup>. Würde der Streit aber einen solchen Umfang annehmen, daß der Einzelstaat nicht mehr in der Lage wäre, seine Pflichten gegen das Reich zu erfüllen, so wäre das Reich befugt, seine Aufsichtsgewalt in Bewegung zu setzen<sup>3)</sup>. Ob die Sukzessionsordnung eines Einzelstaats den A oder den B auf den Thron ruft, muß dem Reiche im allgemeinen gleichgültig bleiben. Auch daß ein Mitglied eines ausländischen Herrscherhauses einen deutschen Thron besteigt, kann das Reich grundsätzlich nicht verhindern. Würde aber durch die dynastische Verbindung eines Einzelstaates mit dem Reichsauslande gegebenenfalls eine Benachteiligung der Reichsinteressen zu befürchten sein, so wäre das Reich befugt, die Thronbesteigung zu hintertreiben<sup>4)</sup>. Auf ähnlichen Erwägungen beruhte es, daß das Reich den Herzog von Cumberland zum Antritte der Regierung in Braunschweig nicht zuließ,

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 304.

<sup>2)</sup> Man kann meines Erachtens Art. 76, Abs. 2 der RD. analog auf Thronstreitigkeiten ausdehnen; aber das Einschreiten des Reichs hat auch dann nur „auf Anrufen eines Teils“ zu erfolgen. S. Triepel, Kompetenzen S. 329 ff. und die dort angeführte Literatur.

<sup>3)</sup> Laband 1 271. — Hänel, Staatsrecht S. 566. — Triepel, a. a. O. S. 331, Anm. 1. — Dambitsch S. 17, 674 u. a. m. Vgl. auch Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 24. Jan. 1895, StenB. S. 4001.

<sup>4)</sup> Vgl. Reichskanzler von Caprivi, RT. 5. Febr. 1894, StenB. S. 1000. — S. auch Dambitsch S. 15. Dieser meint, die Kompetenz des Reichs in solchen und ähnlichen Fällen lasse sich nur auf den Eingang zur Verfassung stützen. Es bedarf meines Erachtens dieser Krücke nicht.

weil er sich „in einem dem reichsverfassungsmäßig gewährleisteten Frieden unter den Bundesgliedern widerstreitenden Verhältnisse zu dem Bundesstaate Preußen befand“<sup>1)</sup>). Ob und wann die Landtage der Einzelstaaten zusammentreten, entzieht sich der Kontrolle des Reichs; wenn aber aus dem gleichzeitigen Tagen von Landtagen und Reichstag eine Störung der Reichsgeschäfte zu befürchten ist, so kann das Reich auf Beseitigung der Konkurrenz dringen<sup>2)</sup>). Die Landessteuern gehen das Reich an und für sich nichts an. Sollte jedoch die Wirkung eines Reichsgesetzes durch Steuermaßregeln der Einzelstaaten in Frage gestellt werden, so würde sich das Reich die Beeinträchtigung verbitten<sup>3)</sup>). Die Aufstellung der Landeshaushaltsetats unterliegt der freien Selbstbestimmung der Einzelstaaten; aber das Reich hat das Recht, darauf zu sehen, daß in die Etats die für die gliedstaatliche Handhabung der Reichsgesetze erforderlichen Ausgaben eingestellt werden<sup>4)</sup>). Das Reich hat keinen Einfluß darauf, wie die Einzelstaaten die staatsrechtlichen Verhältnisse der einzelnen Bekenntniskirchen gestalten. Wenn das aber in einer Weise geschähe, daß die reichsgesetzlich gewährleistete Freizügigkeit oder das Recht des Reichs geschmälert würde, seine Beamten den

<sup>1)</sup> S. dazu unten § 19 unter 2.

<sup>2)</sup> Vgl. darüber die Verh. des RT. v. 3. April 1868, StenB. S. 74 ff.; v. 19. Febr. 1870, S. 17 ff.; v. 3. Mai 1873, StenB. S. 492. Bei der Verhandlung von 1868 wurde vom Abg. Stephani unter Zustimmung Bismarcks ausgeführt, daß die Frage reichsgesetzlich gelöst werden könnte (S. 76 f.). Daraus ergibt sich die Zulässigkeit der Reichsaufsicht von selbst. — Die Frage ist heute nicht mehr praktisch.

<sup>3)</sup> Vgl. die interessante Verhandlung des RT. v. 30. Nov. 1888, StenB. S. 80 f. Der Abg. Hammacher beschwert sich darüber, daß in Preußen für die Übertragung eines Patents der Sachenstempel in Höhe von  $\frac{1}{3}\%$  des Wertes erhoben werde, während in anderen Staaten, die keinen Sachenstempel kennen, kein Stempel erhoben werde. Er wünscht Remedur „im Interesse der Rechtsgleichheit bei einer auf Grund eines deutschen Gesetzes ins Leben gerufenen Einrichtung“. Staatssekretär von Boetticher bemerkt, es handele sich hier um eine wesentlich preußische Frage, er werde aber die Aufmerksamkeit des preußischen Handelsministers auf die Klage hinlenken. — In einer Verhandlung der Petitionskommission des RT. wurde eine preußische Ministerialverordnung von 1869 angegriffen, die von Agenten, sofern sie ihr Gewerbe im Umherziehen betreiben, die Lösung eines steuerpflichtigen Gewerbescheins verlangte; man meinte, das widerspreche der Gewerbeordnung, die jene Tätigkeit als Ausfluß eines stehenden Gewerbebetriebs ansehe. Wie es sich damit verhielt, bleibe dahingestellt. Jedenfalls war es nicht richtig, wenn der Bundeskommissar die Bundeskompetenz bestritt, weil der Bund nicht die Ausführung der preußischen Gewerbesteuergesetzgebung zu überwachen habe. Es handelte sich nicht um Überwachung der Ausführung des Landesrechts, sondern um die Prüfung, ob dieses dem Reichsrechte widerspreche. S. Kommissionsbericht v. 18. Mai 1870, Druckf. 4. Sess. 1870, Nr. 197 unter B.

<sup>4)</sup> Laband, DJZ. 18 (1913), Sp. 1 ff.

Bedürfnissen des Reichsdienstes entsprechend zu versehen, so wäre das Reich befugt, sich ins Mittel zu legen<sup>1)</sup>.

In besonderem Maße kann sich diese „Berührung“ der Reichskompetenzen mit dem Vorbehaltsgebiete der Einzelstaaten geltend machen, wenn das Reich in die Lage kommt, seine völkerrechtliche Stellung gegen Gefährdung durch die Tätigkeit oder Untätigkeit der Landesregierung oder der Landespolizei schützen zu müssen. Es ist zweifellos, daß der den Gliedstaaten zur freien Ausübung belassene gesandtschaftliche und konsularische Verkehr<sup>2)</sup>, der Abschluß von Staatsverträgen im Bereiche des autonomen Wirkungskreises<sup>3)</sup>, die Finanzgebarung der Gliedstaaten<sup>4)</sup> die völkerrechtlichen Beziehungen des Reichs nicht stören darf<sup>5)</sup>. Auch haftet das Reich nach völkerrechtlichen Grundsätzen dem Auslande dafür, daß die Einzelstaaten ihr Verhalten dem Völkerrechte gemäß einrichten<sup>6)</sup>. Aus beiden Gründen ist es schlechterdings notwendig, daß die Reichsgewalt die Möglichkeit besitzt, sich durch Akte der Beaufsichtigung sei es vor einer Beeinträchtigung seiner internationalen Politik, sei es vor einer Inanspruchnahme durch das Ausland zu schützen; selbst der Deutsche Bund hat das bekanntlich für erforderlich erachtet!<sup>7)</sup> Daher denn das

<sup>1)</sup> Mit ähnlichen Erwägungen wurde es begründet, daß das Reich an die Regierung von Mecklenburg-Schwerin die „Anfrage“ richtete, inwieweit sie den gelegentlich des sog. Toleranzantrages bezüglich der Religionsübung der Katholiken geäußerten Wünschen Rechnung tragen könne. Vgl. die Mitteilung des Staatssekretärs Grafen von Posadowsky, *RT.* 29. Jan. 1902, *StenB.* S. 3741.

<sup>2)</sup> Die hier einschlagenden Fragen, denen ich im einzelnen nicht nachgehen kann, sind in der Literatur vielfach erörtert worden. Vgl. die Angaben bei Meyer-Anschütz S. 264, Anm. 17 und dazu noch etwa Fischer, *Recht des Kaisers* S. 131. — Schäffer, *Die auswärtigen Hoheitsrechte der deutschen Einzelstaaten* (1908), S. 13 ff. — Dambitsch S. 571. — Windisch, *Die völkerrechtliche Stellung der deutschen Einzelstaaten* (1913), S. 30 ff. mit weiteren Zitaten.

<sup>3)</sup> Es kommen dabei namentlich Verträge politischen Inhalts, Verträge über Eingehung einer Realunion, über Abtretung von Hoheitsrechten, über Begründung von Staatssevituten in Betracht. Aber schließlich kann sich in jedem Verträge eine Berührung mit Reichskompetenzen finden. Vgl. Dambitsch S. 15 ff. — Rieß, *Auswärtige Hoheitsrechte der deutschen Einzelstaaten* (1905), S. 25, 54 ff. — Schäffer, a. a. O. S. 26 ff. — Windisch, a. a. O. S. 20 f., 42, 60 ff. S. auch Hänel, *Staatsrecht* S. 558 in der Anm.; S. 577, Anm. 7. — Wegen der Grenzveränderungen s. Hänel S. 558. — Dambitsch S. 34 f.

<sup>4)</sup> Man denke an Repudiationsgesetze und ähnliches.

<sup>5)</sup> Mohl S. 301 f. — Schulze, *Preußisches Staatsrecht* 2. Aufl. 2 621. — Trieps, *Das Deutsche Reich und die deutschen Bundesstaaten* (1890), S. 218 ff. — Hänel, *Staatsrecht* S. 551 ff. — Laband im Gutachten zur Sache Hellfeld, „Unzulässigkeit einer Zwangsvollstreckung gegen ausländische Staaten“ (1910), S. 94 f.

<sup>6)</sup> Vgl. Triepel, *Völkerrecht und Landesrecht* S. 366 ff., 373 f.

<sup>7)</sup> Wiener Schlußakte Art. 36, 37. — Westerkamp, *Staatenbund und Bundesstaat* (1892), S. 196 f. hat ganz recht, wenn er die Grundgedanken dieser Vorschriften auch heute für maßgeblich erachtet.

Reich ohne Bedenken in die Polizeiverwaltung der Einzelstaaten eingreift, wenn etwa durch deren Nachlässigkeit seine Neutralität bedroht wird<sup>1)</sup>, in die Theaterzensur, wenn ihm etwa aus theatralischen Auführungen diplomatische Verlegenheiten erwachsen<sup>2)</sup>.

Ist es nun aber wirklich wahr, daß sich die Reichsaufsicht in solchen Fällen „innerhalb des Vorbehaltsgebiets“ der Einzelstaaten bewegt? Ich meine nicht. Denn hier überall handelt es sich um Vorgänge, die, weil sie sich mit den Interessen und Kompetenzen des Reichs berühren, über den autonomen Wirkungsbereich der Gliedstaaten hinausragen, um Vorgänge, die wegen dieses Zusammenhangs auch Reichsangelegenheiten sind und deshalb vom Reiche auch im Wege der Gesetzgebung geregelt werden könnten. Das Reich übt hier keineswegs ein „allgemeines“ Aufsichtsrecht über das Vorbehaltsgebiet, sondern über Angelegenheiten aus, die nicht der ausschließlichen Domäne der Bundesglieder angehören, folglich nicht mehr Vorbehaltsgebiet sind. Das Reich hat also nicht schlechtthin Oberaufsicht über die Verfassungs- und ähnliche Verhältnisse der Einzelstaaten, weil etwa deren Tätigkeit auf diesem Gebiete mit Reichsinteressen in Konflikt geraten könnte, sondern es hat Oberaufsicht nur wenn und soweit

<sup>1)</sup> Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 553. — Die portugiesische Regierung glaubte im Jahre 1911 in Erfahrung gebracht zu haben, daß Führer der monarchistischen Gegenbewegung in Hamburg Kriegsmaterial und Kriegsschiffe ankaufen. Die Reichsregierung ließ durch Nachforschungen an Ort und Stelle feststellen, daß an der Sache nichts war. Vgl. Norddeutsche Allg. Zeitg. v. 15. Dez. 1911.

<sup>2)</sup> Der Hilfsbund gegen die Fremdenlegion ließ in Berlin ein Ausstattungsstück auführen, worin Angestellte des Ausführungslokals in einer der Uniform der französischen Fremdenlegion ähnlichen Uniform auftraten. Die Reichsleitung wirkte darauf hin, daß die Verwendung solcher Uniformen unterbleibe, weil sie „zu bedauerlichen Mißverständnissen“ Anlaß biete. Direktor im Reichsamt des Innern Lewald, RT. 8. Mai 1914, StenB. S. 8560. — In einem Berliner Theater wurde eine Operette aufgeführt, in der ein Konsul der Republik „Equador“ eine komische Rolle spielte. Der in Berlin amtierende Konsul einer amerikanischen Republik ähnlichen Namens beschwerte sich beim Auswärtigen Amte. Dieses nahm sich der Sache an und wirkte darauf ein, daß die zuständige preußische Instanz den Theaterleiter zu einer Änderung des anstößigen Namens in den unverfänglichen „Mirafior“ veranlaßte (Zeitungsmittteilung; Oktober 1916). Die Geschichte könnte den Stoff für eine neue Operette abgeben! — Es muß sich natürlich immer um die Möglichkeit ernstlicher und begründeter Einsprüche und Ansprüche des Auslandes handeln; es genügt nicht, daß irgend ein Vorgang „Aufsehen“ oder selbst „Erregung“ und „Entrüstung“ im Auslande hervorgerufen hat. Bei der Interpellation über den Schulkravall in Wreschen (s. oben S. 361, Anm. 1) wurde der Versuch gemacht, die Reichskompetenz in dieser Weise zu begründen; die Reichsregierung ließ sich mit Recht auf solche Erwägungen nicht ein. Vgl. die Interpellation des Abg. Fürst Radziwill u. Gen. v. 5. Dez. 1901, Druckf. RT. 10. Leg. Per. 2. Sess. 1900/02, Nr. 401 und die Rede des Abg. Roeren, RT. 10. Dez. 1901, StenB. S. 3088 f.

ein solcher Widerstreit entsteht. Auch überwacht das Reich hier nirgends die Ausführung der Landesgesetze, sondern die Beobachtung des Reichsrechts. Es wahrt den reichsverfassungsmäßigen Grundsatz, der die Bundesglieder verpflichtet, ihr Verhalten den rechtlich anerkannten Lebensinteressen des Reiches anzupassen<sup>1)</sup>. Und so hat Hänel recht, wenn er sagt, daß die Erstreckung der Reichsaufsicht in Fällen, wie den geschilderten, keine Ausnahme darstelle gegenüber dem Grundsatz: das Recht des Reichs zur Beaufsichtigung deckt sich dem Gegenstande nach mit dem Rechte des Reichs zur Gesetzgebung<sup>2)</sup>.

Von diesem Grundsatz bildet auch die Sondervorschrift im Art. 77 der Reichsverfassung keine Ausnahme. Danach ist das Reich befugt, auf Grund erhobener Beschwerden gegen Justizverweigerungen in den Einzelstaaten einzuschreiten. Man hat darauf aufmerksam gemacht, daß Verweigerungen der Justiz auch auf solchen Gebieten der Rechtspflege denkbar seien, auf denen dem Reiche eine Kompetenz zur Gesetzgebung nicht zustehe; es könnten ja Justizverweigerungen durch alle möglichen „besonderen“ Gerichte oder in bezug auf ihre Gerichtsbarkeit begangen werden. Da nun dem Reiche das Recht des Eingriffs zukomme, „ganz unabhängig davon, ob und in welchem Umfange das Reich die Kompetenz zur Gesetzgebung über die Rechtspflege besitze“, so greife die Aufsicht nach Art. 77 „über die Beaufsichtigung des Reiches in dem positivrechtlichen beschränkten Sinne der Verfassung weit hinaus“<sup>3)</sup>. In Wirklichkeit steht es aber anders. Der Art. 77 legt den Einzelstaaten eine rechtliche Verpflichtung auf — eine Verpflichtung, die darum nicht weniger eine solche ist, weil sie erst aus dem umhüllenden Gewande der aufsichtsrechtlichen Vorschrift herausgeschält werden muß<sup>4)</sup>. Nach dem Sinne des Artikels sind die Gliedstaaten verpflichtet, den Bürgern Justiz im weitesten Verstande des Wortes zu gewähren, also Justizverweigerungen schlechthin zu unterlassen und gegen solche einzuschreiten<sup>5)</sup>. Das Reich

<sup>1)</sup> Die Wiener Schlußakte sagte in Art. 36 ausdrücklich, die Bundesglieder seien „verpflichtet“, fremde Staaten nicht zu verletzen. (Vgl. oben S. 47.) Die gleiche Pflicht besteht auch heute noch als Bundespflicht!

<sup>2)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 304.

<sup>3)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 737 unten. Noch weiter gehend als er Westerkamp, Reichsverfassung S. 65; nach ihm soll die „Angelegenheit“ des Art. 77 überhaupt nicht zur Zuständigkeit des Reichs gehören!

<sup>4)</sup> Auch manche andere Pflichten der Gliedstaaten sind „ungeschriebenes“ Verfassungsrecht, das aus anderweitigen Normen der Verfassung abgeleitet werden muß. Vgl. die Studie von Smend in der Festgabe für Otto Mayer (1916), S. 247 ff. Für uns hat die Frage noch eine besondere Bedeutung; s. unten § 18 unter 5.

<sup>5)</sup> Das ist von Kiefer S. 81 richtig erkannt worden. Um so seltsamer, daß er es für nötig findet, die Aufsicht nach Art. 77 unter der Rubrik „Aufsicht zur Wahrung allgemeiner Rechtsgüter“ der allgemeinen Aufsicht gegenüberzustellen.

hat also — gleichviel, ob das mit der gemeingültigen Kompetenzregulierung in Art. 4, Z. 13 übereinstimmt oder nicht, was als völlig gleichgültig nicht untersucht werden soll — in Art. 77 eine bestimmte Seite der Rechtspflege gesetzlich geregelt, und die Aufsicht über die Einzelstaaten auf Grund des Artikels ist wieder nichts anderes als die Überwachung der Ausführung eines Reichsgesetzes.

Wenn es eine Ausnahme von dem aufgestellten Grundsatz gibt, nach dem sich die Kompetenz zur Reichsaufsicht mit der Kompetenz zur Reichsgesetzgebung deckt, so ist sie in den zwei Absätzen des Art. 76 der Verfassung enthalten. Die beiden Klauseln geben in der Tat dem Reiche ein von seiner Gesetzgebungskompetenz unabhängiges Recht der Beaufsichtigung. Aber es ist dies geschehen auf Grund einer ganz besonderen Interessenlage und darum ohne Präjudiz für die Auslegung des Art. 4. Wie das zu verstehen ist, wird alsbald zu erörtern sein<sup>1)</sup>.

### 3.

Nach Art. 4 der Verfassung unterliegen die Einzelstaaten der Aufsicht des Reichs auf allen Gebieten, auf denen dieses befugt ist, Gesetze zu geben.

Das Recht zur Beaufsichtigung ist mithin zunächst überall dort begründet, wo das Reich von seiner Kompetenz zur Gesetzgebung bereits Gebrauch gemacht hat. Das Reich überwacht dann die „Ausführung“ seiner Gesetze. Die Tätigkeit seiner Aufsichtsorgane setzt hier das Vorhandensein reichsrechtlicher Normen, mit denen das Verhalten der Gliedstaaten in Einklang stehen muß, also den vorgängigen Erlaß solcher Normen voraus. Soweit das Recht der Beaufsichtigung durch die vorausgehende Anwendung des Rechts der Gesetzgebung bedingt wird, wollen wir es das abhängige Aufsichtsrecht nennen. Von ihm soll in § 17 gesprochen werden.

Die Kompetenz zur Aufsicht ist aber, wie in den bisherigen Erörterungen schon vorausgesetzt wurde und vorläufig als bewiesen angenommen werden soll, nicht beschränkt auf die Überwachung der Ausführung erlassener Reichsgesetze. Das Reich darf die Einzelstaaten im Bereiche aller Angelegenheiten kontrollieren, die es gesetzgeberisch ordnen kann. Es kommt also nicht darauf an, ob es sie schon geordnet hat. Aufsicht kann geübt werden, auch bevor das Reich seine Gesetzgebung auf eine Materie erstreckt, wofern es nur das Recht besitzt, sich ihrer gesetzgeberisch zu bemächtigen. Wir wollen das Kontrollrecht des Reiches auf den der Reichsgesetzgebung zugänglichen, aber noch nicht durch Reichsgesetze angebauten Gebieten das selbständige Aufsichtsrecht nennen. Von ihm ist in

<sup>1)</sup> Unten § 19.

§ 18 gesondert zu handeln. Ob der Gegensatz zwischen dem selbständigen und dem abhängigen Aufsichtsrechte ein allseitig durchgreifender ist, wird sich erst nach genauerer Prüfung abschließend feststellen lassen.

Abhängiges und selbständiges Aufsichtsrecht zusammen können als das durch Art. 4 der Reichsverfassung geregelte gemeingültige Aufsichtsrecht bezeichnet werden.

Eine dritte Art der Reichsaufsicht beruht auf anderen als den in Art. 4 niedergelegten Grundsätzen. Während die Kontrolle, die auf Grund des Art. 4 und der auf ihn zurückgehenden besonderen Verfassungsklauseln geübt wird, das Interesse des Reichs an der Aufrechterhaltung seiner eigenen Rechtsordnung oder andere unmittelbare Reichsinteressen befriedigen soll, gibt es eine richtende und schlichtende Reichsaufsicht, die dazu dient, das Verhalten des Einzelstaates mit den Interessen der übrigen Einzelstaaten oder anderer, ihm vom Reiche als gleichgestellt behandelter Gewalten in Einklang zu halten, oder die den Frieden zwischen den Hauptelementen innerhalb des Einzelstaates zu wahren beabsichtigt. Sie hat ihre Regelung zum Teil, aber durchaus nicht ausschließlich, in Art. 76 der Verfassung empfangen. Wir wollen ihr den Namen unparteiische Reichsaufsicht beilegen und sie in § 19 besprechen.

Damit ist die Anlage der folgenden Untersuchungen bezeichnet.

## § 17.

### Das abhängige Aufsichtsrecht.

#### 1.

Die Entstehungsgeschichte des Art. 4 der Reichsverfassung zeigte uns, daß ihre Urheber dem Reiche ein Aufsichtsrecht über die Einzelstaaten geben wollten, und daß sie dabei als den Gegenstand der Kontrolle zunächst die Handhabung von Gesetzen durch die Einzelstaaten ins Auge faßten<sup>1)</sup>. Da nun das Reich den größeren Teil der von ihm erlassenen Gesetze nicht durch seine eigenen Organe, sondern durch die Einzelstaaten vollziehen läßt, so läge es nahe, die wichtigste Art der Reichskontrollrechte in der Befugnis zur Aufsicht über die Handhabung der Reichsgesetze zu erblicken. Allein damit würde der Umfang dessen, was wir das abhängige Aufsichtsrecht nennen, nur zur Hälfte umschrieben sein.

Der, wie wir wissen, sehr unvollständige Art. 4 findet eine wesentliche Ergänzung in den Art. 17 und 7, 3. 3 der Verfassung. Dort werden allerdings dem Anscheine nach nur die Organe bezeichnet, die zur Aus-

<sup>1)</sup> Dgl. oben S. 162 f.

übung anderwärts bereits festgestellter Reichskompetenzen berechtigt und verpflichtet sein sollen. Aber diesen organisatorischen Anordnungen liegen — wie das in der Verfassung auch sonst häufig begegnet — unausgesprochene Normen zugrunde, worin dem Reiche selber Zuständigkeiten verliehen werden, die ihm an keiner anderen Stelle ausdrücklich zuerteilt worden sind<sup>1)</sup>. Indem die Verfassung dem Kaiser die Befugnis zur Überwachung gibt und dem Bundesrate die Aufgabe der Mängelabhilfe zuschiebt, setzt sie stillschweigend voraus, daß das Reich zur Überwachung und zur Beseitigung von Mängeln zuständig sei, und zwar in bezug auf diejenige Tätigkeit der Einzelstaaten, die in der „Ausführung der Reichsgesetze“ besteht. Die „Ausführung“ der Reichsgesetze deckt sich aber mit deren „Handhabung“ keineswegs.

Ein Gesetz ausführen heißt die vom Gesetze gewollten Wirkungen herbeiführen. Ein Gesetz wird deshalb in erster Linie von denen ausgeführt, an deren Willen es sich wendet, von den Subjekten, die es verpflichtet. Wer sich den vom Gesetze aufgestellten Forderungen anbequemt, wer gesetzlich geschaffene Pflichten erfüllt, wer den Geboten des Gesetzes nachkommt, und wer unterläßt, was das Gesetz untersagt, der führt das Gesetz aus. Auf der anderen Seite freilich wird das Gesetz auch von dem „ausgeführt“, der, ohne selbst Adressat der gesetzlichen Norm zu sein, ihr zur Verwirklichung verhilft. Die Ausführung des Gesetzes in diesem zweiten Sinne ist die Aufgabe der Obrigkeit. Ausführung bedeutet dann soviel wie Handhabung, Vollziehung des Gesetzes. Sie besteht in der Vornahme aller derjenigen Verwaltungs- und Rechtspflegeakte, die bestimmt und geeignet sind, den durch das Gesetz Verpflichteten die Erfüllung ihrer Verbindlichkeit zu ermöglichen und zu erleichtern, oder sie, nötigenfalls durch Zwang, zur Gesetzestreue anzuhalten. Wir wollen, um im folgenden mit kurzen Ausdrücken arbeiten zu können, die Gesetzesausführung im ersten Sinne die Erfüllung, im zweiten die Handhabung des Gesetzes nennen. Das, was man als Gesetzesanwendung zu bezeichnen pflegt, fällt mit der Handhabung des Gesetzes nur teilweise zusammen<sup>2)</sup>. Denn ein Gesetz anwenden bedeutet: das Gesetz einer Entscheidung zugrunde legen. Nun wendet zwar, wer das Gesetz handhabt, es auch an. Aber nicht jede Anwendung eines Gesetzes ist dessen Handhabung. Richterliche Urteile oder Verwaltungsentscheidungen können in der vielgliedrigen Kette ihrer Begründung auf manche Rechtsnormen gestützt sein, die der Urteilende nicht zu „vollziehen“ berufen ist. Eine Steuerbehörde, die vom Eigentümer eines Grundstücks Steuern erhebt, handhabt das

<sup>1)</sup> Vgl. Triepel, Kompetenzen S. 286 f. und oben S. 103.

<sup>2)</sup> Beides wird mit Unrecht gewöhnlich gleichgesetzt. Vgl. z. B. W. Jellinek, Gesetz, Gesetzesanwendung und Zweckmäßigkeitserwägung (1913), S. 157.

Steuergesetz, nicht das Bürgerliche Gesetzbuch, dessen Normen sie für die Bestimmung des Eigentums am Grundstück anwendet. Häufig sind es ja Normen einer längst nicht mehr „geltenden“ oder einer ausländischen Rechtsordnung, nach denen einzelne, von der Entscheidung betroffene Tatbestände zu beurteilen sind. Solche Rechtsätze werden angewendet, aber sicherlich nicht gehandhabt, nicht „ausgeführt“.

Erfüllung, Handhabung und Anwendung des Gesetzes dürfen nicht durcheinander geworfen werden. Gewiß — die Gesetzeshandhabung kann ihrerseits die Erfüllung eines Gesetzes sein, sofern nämlich die Obrigkeit selber durch ein Gesetz zur Vollziehung von Gesetzen verpflichtet ist. Aber das Gesetz, das die Obrigkeit erfüllt, ist dann natürlich ein anderes als das, das sie handhabt<sup>1)</sup>. Die Gerichte handhaben das bürgerliche Recht, und indem sie es tun, erfüllen sie gleichzeitig eine Rechtsnorm; allein die Rechtsnorm, die sie erfüllen, ist nicht die zivilrechtliche Norm, sondern das „materielle Justizrecht“, das ihnen die Anwendung des Privatrechts vorschreibt<sup>2)</sup>. Die Einzelstaaten handhaben die Reichsgesetze, indem sie die Reichsverfassung erfüllen, die ihnen die Vollziehung der Reichsgesetze zur Pflicht macht. Die Gewerbeordnung handhaben sie den Gewerbetreibenden gegenüber; sie erfüllen sie, soweit sie den Vorschriften nachkommen, die sich an sie, d. h. an die einzelstaatlichen Behörden richten. Der Unterschied zwischen den beiden Arten der Gesetzesausführung wird am deutlichsten, wenn man nicht an die Pflicht, sondern an das Recht zur Ausführung denkt. Erfüllung des Gesetzes ist dem Gesetzgeber gegenüber niemals ein Recht, sondern nur eine Pflicht. Handhabung des Gesetzes kann das eine wie das andere sein. Gerade für das Verhältnis zwischen Reich und Einzelstaaten ist das wiederum praktisch. Die Handhabung der Reichsgesetze ist nach der Verfassung nicht nur eine Pflicht der Gliedstaaten; diese sind vielmehr dem Reiche gegenüber auch berechtigt, die Reichsgesetze „selbständig“ zu handhaben<sup>3)</sup>.

Es besteht kein Anlaß, dem von der Verfassung in Art. 7, §. 3 und in Art. 17 gebrauchten Ausdruck „Ausführung“ der Reichsgesetze — wie es in der Literatur üblich ist — nur die eine jener beiden Bedeutungen, nur den Sinn „Handhabung“ der Gesetze unterzulegen. Das Reich wacht

<sup>1)</sup> Vielfach finden in dem Rahmen ein und desselben Gesetzestextes Bestimmungen Platz, die sich an die Untertanen wenden, und solche, die über die Handhabung des Gesetzes den Behörden Vorschriften machen. Dann enthält eben das Gesetz Rechtsätze verschiedener Bedeutung. Die Behörde erfüllt die einen, handhabt die anderen. — Die Lehre, daß alles und jedes Recht nur an die Obrigkeit gerichtet sei, die es anzuwenden habe, halte ich einer Widerlegung nicht mehr für bedürftig.

<sup>2)</sup> Vgl. die förderlichen Erörterungen von J. Goldschmidt in der Festschrift für Hübler (1905), S. 85 ff.

<sup>3)</sup> S. Laband I 102, 127 u. ö. — Rümelin S. 205. — Loening, Ver-

auch darüber, daß die Reichsgesetze, die den Einzelstaaten selber, genauer: den Einzelstaaten als öffentlich-rechtlichen Persönlichkeiten, als Obrigkeiten, Verpflichtungen gegen das Reich oder gegen Dritte auferlegen, pünktlich erfüllt werden<sup>1)</sup>. Man wird sagen, das verstehe sich von selbst, die Verfassung brauchte es nicht erst anzuordnen. Allein es ist schließlich nicht selbstverständlicher als das andere<sup>2)</sup>. Auch dürfte zu beachten sein, daß die Reichsverfassung die Exekution den Bundesgliedern, die ihren verfassungsmäßigen „Bundespflichten“ nicht nachkommen, in Aussicht stellt (Art. 19). Die Erfüllung der Reichsgesetze ist aber genau sogut eine Bundespflicht wie ihre Handhabung<sup>3)</sup>, und wenn die Verfassung bei der Regelung des schärfsten und letzten Aufsichtsmittels von allen Bundespflichten spricht, so ist nicht einzusehen, warum sie bei der Behandlung der Aufsichtsakte, die dem Zwange vorangehen, bei Überwachung und Mängelabhilfe, nur an einen Teil einzelstaatlicher Pflichten gedacht haben sollte. Das abhängige Aufsichtsrecht, die Aufsicht über die „Ausführung“ der Reichsgesetze, hat also die allgemeinere Aufgabe: zu prüfen, ob sich das Verhalten der Einzelstaaten im Einklang befindet mit den ihnen durch das geschriebene Reichsrecht, durch Verfassung und Reichsgesetz auferlegten Pflichten. Laband drückt das sehr zutreffend aus, indem er sagt: Die Beaufsichtigung ist darauf gerichtet, ob die Einzelstaaten „das Gesetz befolgen und wie sie es zur Ausführung bringen“<sup>4)</sup>.

waltungsrecht S. 33. — Hänel, Staatsrecht S. 320, 798 u. ö. — G. Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte. 2. Aufl. S. 296.

<sup>1)</sup> Die Reichsaufsicht bezieht sich aber auch nur auf publizistische Verpflichtungen der Gliedstaaten. Die Erfüllung privatrechtlicher Verbindlichkeiten der Einzelstaaten überwacht das Reich nicht (arg. RD. Art. 76, Abs. 1), auch nicht derjenigen, die auf Reichsprivatrecht beruhen. Der Darlehensgläubiger des Gliedstaats kann die Gerichte, aber nicht den Kaiser und den Bundesrat anrufen, um zu dem Seinigen zu kommen. Wohl aber wäre ein Anlaß für das Eingreifen der Reichsaufsicht gegeben, wenn der Schuldnerstaat dem Reichsrechte zuwider dem Gläubiger durch Gesetz den Rechtsweg abschneiden (CG. zur ZPO. § 4), oder wenn er ihm die Justiz verweigern würde (RD. Art. 77).

<sup>2)</sup> S. oben S. 161, Anm. 1.

<sup>3)</sup> Daß die Verfassung bei der Festsetzung des Exekutionsrechtes an die Erfüllung der Reichsgesetze ebenso dachte wie an deren Handhabung, zeigt sehr deutlich der Text des Art 19 in der Norddeutschen Bundesverfassung. Hier wurde ausdrücklich von der Erzwingung „militärischer Leistungen“ gesprochen. Dabei hatte man gewiß andere Dinge als die Handhabung von Reichsgesetzen im Auge.

<sup>4)</sup> Laband 1 109. Er nennt freilich beides Gehorsam „gegen den Gesetzesbefehl“ des Reichs. Dabei ist übersehen, daß die Anwendung des Gesetzes nicht die Erfüllung einer aus diesem Gesetze entspringenden Verpflichtung ist. — Auch in der Z. 2 des Art. 7 ist meines Erachtens „Ausführung“ der Reichsgesetze in der doppelten Bedeutung des Wortes — Handhabung und Erfüllung — zu verstehen. Das ist vielleicht für die Auslegung der vielumstrittenen Bestimmung nicht unwichtig.

Auf der anderen Seite — Ausführung der Reichsgesetze im Sinne der Reichsverfassung ist nicht dasselbe wie „Anwendung“ der Reichsgesetze in der vorhin festgestellten Bedeutung. Die Reichsaufsicht nach Art. 17 und 7 erstreckt sich auf die Anwendung der Reichsgesetze nur insoweit, als die Anwendung gleichzeitig Handhabung ist. Nicht jede falsche Anwendung von Rechtsätzen des Reichsrechts durch die Landesorgane fordert die Reichskontrolle heraus. Man setze den Fall, eine Behörde der Wegepolizei würde jemanden als Eigentümer eines Grundstücks behandeln, der es nach den Normen des Bürgerlichen Gesetzbuches in Wahrheit nicht ist, oder die Schulverwaltung würde die Frage der Staatsangehörigkeit eines Schulkindes im Widerspruche mit den Bestimmungen des Staatsangehörigkeitsgesetzes lösen. Beides wäre zwar eine irriige Anwendung von Reichsrecht, würde aber keinen Grund für das Einschreiten des Reichs im Aufsichtswege abgeben. Es wäre kein Mangel, der „bei“ der Ausführung eines Reichsgesetzes, sondern ein Mangel, der bei einer der Reichskontrolle nicht unterworfenen Ausführung von Landesgesetzen hervorträte<sup>1)</sup>. Ob gegen die falsche Anwendung eines Reichsgesetzes bei der Beantwortung einer „Inzidentfrage“ die Reichsaufsicht eingreifen kann, hängt also ganz davon ab, ob es sich bei der Entscheidung der Hauptsache um Landes- oder um Reichsrecht handelt. Im ersten Falle keine Reichsaufsicht, wohl aber im zweiten; denn hier wird vermöge der irrigen Anwendung des reichsrechtlichen Satzes gleichzeitig auch dasjenige Reichsgesetz falsch gehandhabt, das die nächste Grundlage der Entscheidung bildet<sup>2)</sup>. Auch hierin — und abgesehen von den schon früher hervorgehobenen Gründen — zeigt sich, daß die Einsetzung eines Reichsgerichts zur „Kontrolle“ der Landesgerichte beträchtlich über die Linie der gemeingültigen Reichsaufsicht hinausgeht<sup>3)</sup>. Denn die Nachprüfung des Reichsgerichts erstreckt sich auf die Anwendung von

<sup>1)</sup> Seydel S. 145 sagt: „Bestrittene Fragen der Auslegung von Reichsgesetzen können als solche im Wege des Art. 7, Z. 3 nicht erledigt werden. Art. 7, Z. 3 hat nur Mängel bei der Ausführung der Reichsgesetze, aber nicht Mängel der Reichsgesetze selbst im Auge. Eine authentische Auslegung von Gesetzen kann nur im Wege der Reichsgesetzgebung erfolgen.“ Das ist richtig, wenn man im ersten Satze die Worte „als solche“, wie ich es getan habe, unterstreicht. Denn selbstverständlich kann ein Mangel bei der Ausführung eines Reichsgesetzes auf einer falschen Auslegung des Gesetzes beruhen. Wird das vom Reichskanzler angefochten, so ist die Auslegung eben „bestritten“. Und es ist unzweifelhaft, daß dann der Bundesrat feststellt, wie das Gesetz auszulegen sei. Ob man das „authentische Interpretation“ nennen will oder nicht, ist gleichgültig. S. dazu auch unten § 26 unter 2 (gegen Ende).

<sup>2)</sup> Wenn etwa bei der Handhabung des Freizügigkeitsgesetzes der Begriff „Reichsangehöriger“ eine dem Staatsangehörigkeitsgesetz widersprechende Auslegung erfährt, so wird zwar nicht dieses, aber sicherlich jenes Reichsgesetz falsch „gehandhabt“.

<sup>3)</sup> S. oben S. 311, 320 und unten § 24 unter 1.

Rechtsnormen schlechthin, nicht nur von solchen, die der Vorderrichter zu „handhaben“ hatte; sie erstreckt sich auf die Anwendung von Normen, gleichviel ob sich die Vorentscheidung in der Hauptfrage oder in Inzidenzpunkten auf sie stützte, und sie bezieht sich keineswegs nur auf die Anwendung von Reichsgesetzen (ZPO. §§ 549, 550; StPO § 376).

Ausführung der Reichsgesetze im Sinne der aufsichtsrechtlichen Vorschriften der Reichsverfassung ist also Handhabung und Erfüllung der Reichsgesetze. Die Feststellung dieses Sachverhalts scheint mir in mehrfacher Hinsicht von Wert zu sein.

Sie schützt zunächst den Umfang der für eine wissenschaftliche Behandlung des Instituts der Reichsaufsicht verwertbaren Tatbestände vor ungeredtfertigter Verkürzung. Wir haben schon bei der bisherigen Darstellung wiederholt die Erfahrung machen müssen, daß die Theorie bei ihren Aufstellungen häufig nur an die Aufsicht des Reichs über den Vollzug von Gesetzen, nicht an die Aufsicht über die Erfüllung sonstiger Gliedstaatspflichten denkt. Bei der Behandlung der Reichsaufsicht in Sachen des Eisenbahn- und des Militärwesens machte sich das besonders geltend<sup>1)</sup>.

Würde die „Ausführung“ der Reichsgesetze lediglich in „Handhabung“ von Gesetzen bestehen, so käme als Gegenstand der Reichsaufsicht fast allein die Ausführung der auf Grund der Reichsverfassung erlassenen besonderen Gesetze in Frage, nicht aber die Ausführung der Reichsverfassung selbst. Denn deren Handhabung ist in erster Linie Sache der Reichsorgane, nur zu ganz geringem Teil Sache der Einzelstaaten. Allein selbstverständlich gehört die Reichsverfassung auch zu den Reichsgesetzen, die von den Gliedstaaten zu erfüllen sind, und die Reichsaufsicht bezieht sich in beträchtlichem Maße darauf, daß es geschieht<sup>2)</sup>. Es ist Erfüllung der Reichsverfassung, wenn die Gliedstaaten in ihren Gebieten landesfremde Deutsche den Einheimischen gleich behandeln (Art. 3), wenn sie die den Reichstagsabgeordneten zugesicherte privilegierte Stellung im Zivil-, Straf- und Disziplinarverfahren, die den Parlamentsberichten zugestandene Immunität, das Recht der Beamten, ohne Urlaub in den Reichstag einzutreten, das Verbot der Befolgung von Reichstagsabgeordneten beachten (Art. 21, 22, 30—32). Es ist Erfüllung der Verfassung,

<sup>1)</sup> Dgl. oben S. 187 ff., 213 ff.

<sup>2)</sup> Fürst Bismarck, *RT.* 17. Mai 1873, *StenB.* S. 711: „Die Verfassung gehört wohl in erster Linie und vor allem zu den Bundesgesetzen, deren Ausführung verlangt werden darf und überwacht werden soll.“ — Dgl. ferner *Thudichum Jahrbuch f. Gesetzgebung* usw. 1 22, 27. — *Mohl* S. 76, 175. — *Seydel* S. 144 (der übrigens mit Unrecht Zweifel erhebt, ob die Norddeutsche Bundesverfassung, da sie „formell nicht als Bundesgesetz verkündet wurde“, hierher gehöre). — v. *Roenne* 1 234; 2, *Abt.* 1, S. 64. — *Arndt, Staatsrecht* S. 109. — *Dambitsch* S. 232. — *Sischer, Recht des Kaisers* S. 164 f.

wenn die Gliedstaaten die Erhebung von Abgaben auf die aus anderen Einzelstaaten eingeführten Gegenstände oder für Anstalten zur Erleichterung des Verkehrs auf Wasserstraßen in gemessenen Schranken halten (Art. 33, 54), wenn sie die Einrichtung von Landeskonsulaten einstellen (Art. 56), wenn sie die Matrikularbeiträge zahlen (Art. 70) und wenn sie die mannigfaltigen Leistungen bewirken, die in den eisenbahn- und den militärrechtlichen Abschnitten der Verfassung gefordert werden. Die Reichsaufsicht sorgt dafür, daß alles das regelmäßig und pünktlich geschieht<sup>1)</sup>. Auch diejenige Reichsaufsicht, die darauf achtet, daß die Einzelstaaten ihre Kompetenzen nicht überschreiten, ist nichts anderes als Aufsicht über die Erfüllung der Reichsverfassung. Wenn insbesondere die Reichsorgane darüber wachen, daß der Inhalt eines Landesgesetzes oder einer Landesverordnung nicht in Widerspruch tritt zu dem Inhalte eines Reichsgesetzes, so ist es klar, daß dabei in keinem Sinne die „Ausführung“ dieses Reichsgesetzes, sondern die Beobachtung des verfassungsrechtlichen Grundsatzes überwacht wird, der dem Gliedstaate verbietet, sich in Gegensatz zum erklärten Willen des Reichs zu setzen. In der Literatur wird das feltamerweise fast immer übersehen<sup>2)</sup>.

Die Unterscheidung von Erfüllung und Handhabung der Reichsgesetze ist endlich von Wert für die Frage des Maßstabs, der für das abhängige Aufsichtsrecht in Betracht kommt. Davon ist gesondert zu handeln.

<sup>1)</sup> Zu Art. 32 der RV. bemerkt Seydel S. 217: „Staatsrechtliche Wirkungen knüpfen sich an die Verletzung des Verbots nicht.“ Dabei wird die Möglichkeit eines Eingreifens des Reichs im Aufsichtswege übersehen. — Zur Sicherung der Vorschriften in Art. 31 hat der Bundesrat in Erfüllung eines vom Reichstage ausgesprochenen Wunsches beschlossen, „sich damit einverstanden zu erklären, daß dem Reichskanzler in allen Fällen, in welchen die Verhaftung eines Reichstagsabgeordneten während einer Sitzungsperiode erfolgt, davon unverweilt und unter gedrängter Angabe der Gründe behufs Mitteilung an den Reichstag Kenntnis gegeben werde, und daß den Landesregierungen anheimzustellen sei, das hierzu Erforderliche zu veranlassen.“ Druck. RT. 5. Leg.Per. 2. Sess. 1882/83, Nr. 18 unter Z. 9 (Anl. S. 159). — Im Jahre 1884 wurde im Reichstage behauptet, es sei durch polizeiliche Durchsuchungen gegenüber den vom sozialdemokratischen Parteitage in Kopenhagen zurückkehrenden Abgeordneten v. Vollmar und Frohme der Art. 31 der RV. verletzt worden. S. den Antrag Liebknecht u. Gen. v. 22. Nov. 1884, Druck. RT. 6. Leg.Per. 1. Sess. 1884/85, Nr. 23, dazu die Verh. v. 17. Dez. 1884, StenB. S. 428 ff. Dabei erklärte der Regierungskommissar Weymann (S. 430): „Wenn jene Unterstellung zutreffend wäre, so würde die Reichsverwaltung ihrerseits längst darauf Bedacht genommen haben, das Geeignete zu veranlassen; denn die Reichsverwaltung . . . erkennt es als ihre Aufgabe und Pflicht, die verfassungsmäßigen Rechte des Reichstags und seiner Mitglieder ohne Unterschied der Parteirichtung vor jeder Beeinträchtigung zu bewahren.“

<sup>2)</sup> Vgl. z. B. Laband 2 124. — Rosin, HirthsAnn. 1883, S. 285.

## 2.

Jede Beaufsichtigung bedeutet, wie wir wissen, eine Tätigkeit, die zum Zwecke hat, das Verhalten eines andern in Übereinstimmung mit einer feststehenden Norm zu setzen und zu erhalten. Die Norm, mit der das Tun und Lassen des Beaufsichtigten in Einklang stehen oder treten soll, ist der Maßstab der Beaufsichtigung. Die rechtliche Feststellung des Maßstabs der Kontrolle bedeutet immer auch eine Abgrenzung des Rechtes des Aufsichtführenden. Insofern dieser an die Handlungen des Kontrollierten nur einen bestimmten und keinen anderen Maßstab anzulegen befugt ist, wird dem Umfange seines Aufsichtsrechtes eine feste Schranke gezogen.

Es ist klar, daß die Kontrolle über die Erfüllung der Reichsgesetze zunächst keinen anderen Maßstab in der Hand haben kann als eben dasjenige Reichsgesetz, das dem beaufsichtigten Einzelstaate Pflichten auferlegt. Also in erster Linie die Verfassung und die Einzelgesetze, die das Reich gegeben hat, selbstverständlich mit Einschluß aller Rechtsätze, die sich durch Konsequenz oder Analogie aus dem geschriebenen Rechte ableiten lassen. Staatsverträge des Reichs, die in der verfassungsmäßigen Form zu innerstaatlichem, zu Reichsrecht umgewandelt worden sind, stehen den Reichsgesetzen gleich. Ebenso sind die Verfassungsverträge von 1870, die sogenannten Novemberverträge, soweit sie heute noch in Geltung stehen, Bestandteile des Verfassungsrechts im materiellen Sinne, also Reichsgesetzesrecht geworden<sup>1)</sup>. Daß die bloß „enunziativen“ Bestandteile der Reichsgesetze, wohin namentlich der Eingang zur Verfassungsurkunde gehört, außer Spiel zu bleiben haben, braucht nicht noch einmal hervorgehoben zu werden<sup>2)</sup>.

Es ist möglich, daß die Verfassung oder die Gesetze des Reichs den Umfang oder die Art einer den Gliedstaaten auferlegten Verpflichtung nur unvollständig angeben, daß sie Blankette aufstellen, die durch zukünftige Erklärungen, seien es wieder Gesetze, seien es Verfügungen von Reichsorganen, ausgefüllt werden müssen. So verweist die Reichsverfassung wegen der Zahl der von den Einzelstaaten zu stellenden Mannschaften und wegen des Betrags der für das Heer aufzubringenden

<sup>1)</sup> S. dazu Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 188 ff. Der dort ausgesprochenen Auffassung über die verfassungsrechtliche Natur sämtlicher Bestimmungen der Novemberverträge haben sich angeschlossen Rieß, a. a. O. S. 72 und in der Hauptsache Wenzel, Zur Lehre der vertragsmäßigen Elemente der Reichsverfassung (1909), S. 172 ff. Abweichend von Neuren Nitrnheim, ArchÖffR. 25 (1909), S. 617 ff.

<sup>2)</sup> S. oben S. 356, Anm. 6.

Geldmittel auf spätere Gesetze über die Friedenspräsenzstärke (Art. 60, 62)<sup>1)</sup> und macht die Höhe der Matrifularbeiträge von jedesmaliger Setzsetzung in den Reichsetatsgesetzen abhängig (Art. 70). Bayern ist verpflichtet, für sein Kontingent einen Geldbetrag zu verwenden, der im Verhältnisse steht zu den für die übrigen Teile des Reichsheeres im jeweiligen Reichsetatsgesetze ausgesetzten Beträgen, und es hat bei der Gestaltung seines Militäretats die einzelnen Titel des Reichsetats zur Richtschnur zu nehmen<sup>2)</sup>. Dahin gehört es aber auch, wenn dem Kaiser überlassen wird, bei eintretenden Notständen den Spezialtarif festzustellen, dessen Einführung im voraus den Eisenbahnverwaltungen zur Pflicht gemacht ist (RD. Art. 46), wenn es in die Hand der Reichsbehörden gelegt wird, das Maß der Anforderungen zu bestimmen, denen die Eisenbahnverwaltungen zu Zwecken der Landesverteidigung jeweilig nachzukommen haben (RD. Art. 47), wenn dem Kaiser zusteht, die Zahl der jährlich einzustellenden Rekruten zu bestimmen<sup>3)</sup>, wenn es ihm zukommt, anzuordnen („zu veranlassen“), in welchem Umfange der König von Bayern seine Armee zu mobilisieren habe<sup>4)</sup>, wenn dem Bundesrate die Aufgabe zufällt, den Betrag der an die Reichskasse abzuführenden Zölle und Reichssteuern festzustellen (RD. Art. 39), oder wenn dem Reichskanzler anheimgegeben wird, innerhalb der Grenzen des Budgetgesetzes die Höhe der auszusprechenden Matrifularbeiträge festzusetzen<sup>5)</sup>. Hier überall wird der feste Maßstab für die Reichsaufsicht erst durch die Einzelverfügung geschaffen, ist aber, da diese selbst aus dem Gesetze ihre Kraft nimmt, nicht minder ein reichsgesetzlicher Maßstab. Dasselbe gilt aber auch in allen Fällen, wo die Entstehung einer Pflicht des Einzelstaats überhaupt von der besonderen Verfügung eines Reichsorgans abhängig gemacht ist. Wenn dann das Reich darüber wacht, daß der Befehl befolgt wird, so übt es, da der Befehl auf dem Reichsgesetze beruht, eine Aufsicht über die Ausführung eines Reichsgesetzes aus<sup>6)</sup>. Mit der

1) Über den Maßstab der „Dollzähligkeit“, der für das kaiserliche Inspektionsrecht in Betracht kommt, s. oben S. 235.

2) Bündnisvertrag mit Bayern v. 23. Nov. 1870, Nr. III, § 5, 3. II.

3) RG. betr. die Ersatzverteilung v. 26. Mai 1893, Art. II, § 1 (RGBl. S. 185).

4) Bündnisvertrag Nr. III, § 5, 3. III, Abs. 5.

5) So nach der ursprünglichen Fassung des Art. 70 der RD. Nach dem durch das RG. v. 14. Mai 1904 (RGBl. S. 169), § 2 abgeänderten Wortlaute hat die Aussschreibung „in Höhe des budgetmäßigen Betrags“ zu erfolgen.

6) Es ist selbstverständlich, daß der Reichskanzler die Ausführung der von ihm getroffenen Aufsichtsverfügungen, z. B. der auf Grund der Seuchengesetze erlassenen Anordnungen, wiederum überwacht, und ebenso, daß der Bundesrat darauf halten wird, daß seine Beschlüsse über Mängelabhilfe nach RD. Art 7, 3. 3 ausgeführt werden. Alles das ist im letzten Grunde Kontrolle der „Ausführung der Reichsgesetze“.

Kontrolle über die Befolgung einer vom Bundesrate oder in seinem Auftrage von einem andern auf Grund des Art. 76, Abs. 1 der Verfassung gefällten richterlichen Entscheidung steht es ebenso.

Daß sich die Reichskontrolle auch auf die Beachtung der zur Ausführung der Reichsgesetze ergangenen Reichsverordnungen erstreckt, ist an und für sich selbstverständlich. Es hat aber auch eine ausdrückliche Anerkennung in der Reichsverfassung gefunden. Diese gibt dem Bundesrate das Recht, nicht nur über die zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen allgemeinen Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen, sofern nicht durch Reichsgesetz etwas anderes bestimmt ist, sondern auch über Mängel, d. h. über die Abstellung von Mängeln zu beschließen, welche bei der Ausführung der Reichsgesetze oder der vorstehend erwähnten Vorschriften oder Einrichtungen hervortreten (RV. Art. 7, Z. 3). Damit wird also dem Reiche in der Person des Bundesrates<sup>1)</sup> die Zuständigkeit eingeräumt, die Erfüllung der in Bundesratsverordnungen, z. B. dem Wahlreglement, an die Einzelstaaten gerichteten Befehle zu beaufsichtigen. Und da sich die Klausel auf alle „vorstehend“ erwähnten Vorschriften bezieht, begreift sie auch diejenigen, die durch den in Z. 2 enthaltenen Nebensatz: „sofern nicht durch Reichsgesetz etwas anderes bestimmt ist“, bezeichnet werden. Wenn also der Erlaß einer Ausführungsverordnung reichsgesetzlich dem Kaiser oder dem Reichskanzler übertragen worden ist, so gehört es zu den Befugnissen des Bundesrats, auf die Erfüllung auch dieser Verordnungen in der vorgesehenen Weise zu dringen<sup>2)</sup>.

Nicht so klar liegt der Sachverhalt in bezug auf das eigentümliche Verfahren, das unter dem Namen „übereinstimmender Bundesratsbeschluß“ zu gehen pflegt<sup>3)</sup>. Es handelt sich dabei um folgendes.

<sup>1)</sup> Wie in bezug auf die Aufsicht über die Erfüllung der Reichsverordnungen die Rollen zwischen Bundesrat und Kaiser verteilt sind, darüber s. unten § 22 unter 3.

<sup>2)</sup> Ebenso Seydel S. 144. Anderer Ansicht v. Roenne 1 216. Er meint, die Worte „sofern nicht“ usw. müßten auch auf den Fall der Z. 3 Anwendung finden. Das ist richtig; so wird z. B. die Anwendung von Art. 7, Z. 3 durch Art. 63, Abs. 3 ausgeschlossen. Aber das rechtfertigt nicht die Behauptung, nur der Kaiser habe das Recht, bezüglich seiner Verordnungen Mängelabhilfe zu beschließen. — Auf demselben Standpunkt wie v. Roenne steht anscheinend Mohl S. 259: der Bundesrat habe Mängelabhilfe bezüglich der Ausführung der Gesetze „und der von ihm ausgegangenen Verordnungen“. Zweifelnd Thudichum, Jahrb. f. Gesetzgeb. usw. 1 (1871), S. 22.

<sup>3)</sup> Der Name ist in der Reichspraxis seit langer Zeit technisch geworden. Vgl. Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 20. Febr. 1903, StenB. S. 8085; 8. Febr. 1904, StenB. S. 794; 10. Febr. 1904, StenB. S. 851. — Über die

An sich ist der Bundesrat ein nach den Grundsätzen der Kollegialverfassung gestaltetes Reichsorgan, das im Rahmen der Reichskompetenz nach Mehrheit der Stimmen Beschlüsse zu fassen hat. Die Art seiner Zusammensetzung aber und die Natur seiner Verhandlungsweise ließ ihn von Hause aus als ein Organ der Verständigung unter den Regierungen auch dann erscheinen, wenn Beschluß und Majoritätsentscheidung nicht in Betracht kamen. Es lag überaus nahe, daß sich im Schoße des Bundesrats und unter Anwendung derselben Formen, die für echte Beschlüsse in seiner Geschäftsordnung vorgesehen sind, zwischen den sämtlichen Einzelstaaten einhellige Vereinbarungen über solche Fragen treffen ließen, die einer bundesrätlichen Entscheidung nach der Verfassung nicht unterliegen können. Zum Teil verständigt man sich dort über Angelegenheiten, die überhaupt außerhalb der Reichskompetenz gelegen sind. Man vereinbart z. B. die Einführung einer einheitlichen Rechtschreibung im amtlichen Verkehre der Landesbehörden und im Schulunterrichte<sup>1)</sup> oder den Erlaß von Polizeiverordnungen, die den Verkehr mit Kraftfahrzeugen und mit Fahrrädern im Interesse der Sicherheit auf öffentlichen Wegen und Plätzen regeln<sup>2)</sup>. Zum anderen Teile hat man häufig „übereinstimmende Beschlüsse“ gefaßt über Gegenstände, die zwar unter die Zuständigkeit der Reichsgesetzgebung fielen, die aber dem Verordnungsrechte des Bundesrats wegen mangelnder reichsgesetzlicher Grundlage nicht zugänglich waren; denn der Bundesrat ist bekanntlich nur zum Erlasse von Ausführungsverordnungen ermächtigt. So gibt es bisher — leider! — noch kein Reichsgesetz, das die Strafvollstreckung vollständig und einheitlich regelt<sup>3)</sup>. Aber im Bundesrate sind im Jahre 1885 Grundsätze über die Vollstreckung von Gesamtstrafen<sup>4)</sup>, im Jahre 1897 „Grundsätze, welche

Sache vgl. Hänel, Staatsrecht S. 316 ff. — Seydel S. 149. — Laband 1 254. — Derselbe, ArchÖffR. 18 (1903), S. 315 ff. — v. Jagemann S. 36. — Triefel, Unitarismus S. 72 ff. — Dambitsch S. 100. S. auch Unterstaatssekretär Wermuth, RÜ. 13. Febr. 1906, StenB. S. 1232.

<sup>1)</sup> In der Sitzg. des Bundesrats v. 18. Dez. 1902; f. Bef. v. 23. Dez. 1902, 3Bl. S. 432.

<sup>2)</sup> Grundzüge v. 3. Mai 1906, RAnz. Nr. 124 v. 28. Mai 1906. Sie sind, soweit Kraftfahrzeuge in Betracht kommen, durch das RG. v. 3. Mai 1909 (RGBl. S. 437) und die zu dessen Ausführung erlassenen Bundesratsverordnungen überholt.

<sup>3)</sup> Ein dem Bundesrate im Jahre 1879 vorgelegter Entwurf eines Gesetzes über die Vollstreckung der Freiheitsstrafen, dessen § 42 dem Reichsanzler besondere Aufsichtsrechte — Erfordern von Auskunft und Entsendung von Kommissaren — einräumte, ist nicht weiter gediehen. S. den Entwurf in den Blättern für Gefängnisfunde 14 (1881), S. 1 ff.

<sup>4)</sup> „Grundsätze, welche in betreff der Vollstreckung einer, auf Grund von § 79 des Strafgesetzbuchs oder § 492 der Strafprozeßordnung erkannten Gesamt-

bei dem Vollzuge gerichtlich erkannter Freiheitsstrafen bis zu weiterer gemeinsamer Regelung zur Anwendung kommen“<sup>1)</sup>, und im Jahre 1903 ein besonderes Abkommen über die Fesselung von Strafgefangenen<sup>2)</sup> vereinbart worden. Die Grundsätze über den Verkehr mit Geheimmitteln<sup>3)</sup> gehören in denselben Zusammenhang<sup>4)</sup>. Auch die in ihrer Gültigkeit stark angefochtenen Betriebs- und Bahnpolizeireglements, die sich äußerlich als echte Bundesratsbeschlüsse ausgaben, ließen sich nach richtiger Anschauung halten, wenn man sie als Ergebnis einer im Bundesrate vor sich gegangenen freien Verständigung der Landesregierungen betrachtete<sup>5)</sup>.

Wie steht es nun mit der Aufsicht des Reichs über die Beobachtung solcher Grundsätze? An der verfassungsmäßigen Zulässigkeit des geschilderten Verfahrens ist ja schlechterdings nicht zu zweifeln<sup>6)</sup>. Auf der andern Seite aber läßt sich sicherlich nicht behaupten, daß auf solche Weise objektives Reichsrecht zustande komme. Alle jene Vereinbarungen bilden einen um praktischer Notwendigkeiten willen gesuchten Ersatz für

strafe, falls die Einzelstrafen von Gerichten verschiedener Bundesstaaten festgesetzt sind, zur Anwendung zu kommen haben, unbeschadet anderweiter Vereinbarung der beteiligten Bundesstaaten im einzelnen Falle.“ Beschluß vom 11. Juni 1885. ZBl. S. 270.

<sup>1)</sup> Beschluß des Bundesrats v. 28. Okt. 1897, veröffentlicht unter dem 6. Nov. 1897; ZBl. S. 308.

<sup>2)</sup> Vgl. die Mitteilung des Staatssekretärs Nieberding, RT. 27. Febr. 1904, Sten.B S. 1331.

<sup>3)</sup> Bundesratsbeschluß v. 23. Mai 1903; Prot. § 409. Vgl. Preuß. Ministerialblatt f. d. innere Verwaltung 1903, S. 194.

<sup>4)</sup> Dagegen sind die von Laband, a. a. O. hierher gestellten Grundsätze für die Anstellung von Militärärzten, jetzt in der Fassung v. 20. Juni 1907 (ZBl. S. 317) meines Erachtens Ausführungsverordnungen zu § 77 des Militärpensionsgesetzes v. 27. Juni 1871 (RGBl. S. 293), jetzt § 18 des Mannschaftsversorgungsgesetzes v. 31. Mai 1906 (RGBl. S. 598). So auch das Reichsgericht; Entsch. in Zivilf. 40 68 ff.; 48 84 ff. Freilich hat Laband sehr recht, wenn er es, im Gegensatz zum Reichsgericht, für unzulässig erklärt, daß die Verkündung solcher Verordnungen, die Rechtsverordnungen sind, im Zentralblatte erfolgt. Vgl. auch seine Ausführungen 2 110; 4 245, Anm. 3.

<sup>5)</sup> So mit Recht Laband 3 121.

<sup>6)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 318 hält die Maßregel für verfassungswidrig, wenn sie „in fraudem der Rechte des Reichstages“ erfolge, und meint, das wäre der Fall, wenn ein vom Reichstage abgelehnter Gesetzentwurf auf Grund eines Bundesratsbeschlusses in die Form übereinstimmender Partikularverordnungen gebracht würde. Allein es ist nicht einzusehen, warum dies Verfahren nach Ablehnung des Gesetzentwurfs unzulässig sein soll, wenn es vorher zulässig war. Nur der Erlaß eines Reichsgesetzes, aber nicht die Weigerung des Parlaments, dem Erlasse zuzustimmen, verschiebt die Kompetenzen des Reichs. — Im Reichstage hat sich der Abg. Heine wiederholt gegen die fraglichen Bundesratsbeschlüsse ausgesprochen, die nach ihm das Gesetzgebungsrecht des Reichstags umgehen. Vgl. 3. B. RT. 8. Febr. 1902,

Reichsgesetz und Reichsverordnung, sind aber selbst weder das eine noch das andere. Selbstverständlich sind es Abmachungen, an die die Bundesregierungen gebunden sind. Aber deren Verpflichtung ist, formell betrachtet, eine gegenseitige Verpflichtung, nicht eine Verpflichtung gegenüber dem Reiche. Eine Verletzung der vereinbarten Regeln würde daher an und für sich nur die Teilnehmer an der Vereinbarung berechtigen, die Zuwiderhandlung zum Gegenstande eines Streites mit der wortbrüchigen Landesregierung zu machen und die Entscheidung des Bundesrats nach Maßgabe des Art. 76 der Reichsverfassung anzurufen — eine wenig befriedigende Lösung, da durch Verletzungen der vereinbarten „Grundsätze“ die Interessen der andern Kontrahenten nur selten berührt und diese deshalb kaum jemals Veranlassung finden werden, einen „Streit“ der fraglichen Art vom Zaune zu brechen. Diejenige Aufsicht des Reichs aber, die allein wirksam und durchgreifend ist, die ex officio von Reichskanzler und Bundesrat zu übende Überwachung und Mängelabhilfe, würde nach strenger Anschauung ausgeschlossen sein<sup>1)</sup>. Die Praxis der Reichsregierung hat sich indes auf einen andern Standpunkt gestellt. Sie ist davon ausgegangen, daß man, „so gut man gesetzliche Bestimmungen durchführen könne, ebenso gut auch vertragsmäßige Vereinbarungen, wie sie hier vorliegen, durchführen könne“<sup>2)</sup> — wobei das „Durchführen“ im Sinne des „Durchsetzens“ gemeint ist — und hat die Reichsaufsicht von Amts wegen auf die Innehaltung der „übereinstimmenden Bundesratsbeschlüsse“ genau in derselben Weise gerichtet, wie auf die Befolgung der in Reichsgesetzen oder Verordnungen enthaltenen Vorschriften. Wenigstens ist das für die Kontrolle hinsichtlich der Vereinbarungen über die Geheimmittelliste<sup>3)</sup>, vor allem aber hinsichtlich der

StenB. S. 4021, 4045. Mit Recht dagegen Staatssekretär Nieberding und Abg. Gröber, ebenda S. 4024 f., 4027. Solange die Einzelstaaten eine Angelegenheit selbständig durch Landesgesetze regeln können, dürfen sie sich doch wohl auch untereinander über die gleichmäßige Regelung verständigen.

<sup>1)</sup> So Kriegsmann, Einführung in die Gefängnisfunde (1912), S. 140: Die Grundsätze über die Strafvollstreckung ermangeln der verbindlichen Kraft, sind nichts als eine unverbindliche Aufforderung des Bundesrats an die Einzelregierungen. „Die Befolgung der Grundsätze kann von Reichs wegen nicht erzwungen werden.“ — Man könnte ja vielleicht das Aufsichtsrecht als „selbständiges“ auffassen wollen. Allein es wird sich zeigen, daß für dessen Geltendmachung die Gefährdung von besonderen Interessen vorausgesetzt wird, die hier nicht in Frage kommen. S. unten § 18 unter 4. Zudem würde das Austunftsmitglied versagen, soweit es sich um Beschlüsse über Angelegenheiten handelt, die ganz außerhalb der Reichskompetenz liegen, z. B. um den Beschluß wegen der Rechtschreibung.

<sup>2)</sup> Staatssekretär Nieberding, RT. 4. Febr. 1901, StenB. S. 1119.

<sup>3)</sup> Dgl. Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 17. Febr. 1906, StenB. S. 1371.

Grundsätze über die Vollstreckung der Freiheitsstrafen<sup>1)</sup> und des Abkommens über die Fesselung der Gefangenen bezeugt<sup>2)</sup>).

Sehen wir von dieser Anomalie ab, so können als Maßstäbe für die abhängige Reichsaufsicht andre Rechtsnormen als Reichsgesetze und Reichsverordnungen nur dann in Frage kommen, wenn sie durch Verweisungen eines Reichsgesetzes zum Maßstab einzelstaatlicher Verpflichtungen und damit zum Maßstabe der Beaufsichtigung des Reichs gemacht worden sind. Unter dieser Voraussetzung freilich kann sich die Reichskontrolle die Beobachtung der verschiedenartigsten Rechtsätze seitens der Gliedstaaten zum Ziele setzen.

Es kommt vor, daß die Reichsaufsicht, sei es durch ausdrückliche Bestimmungen der Reichsgesetze, sei es durch einen sonstigen Hinweis, auf die Erfüllung landesrechtlicher Sätze durch die Landesbehörden erstreckt wird. So findet sich in allen Reichsverschengesezen die stereotype Wendung, der Reichszkanzler habe die Ausführung „dieses Gesetzes und der auf Grund desselben erlassenen Anordnungen“, also auch derjenigen Verwaltungsverordnungen zu überwachen, deren Erlaß den Einzelstaaten dort zur Pflicht gemacht ist<sup>3)</sup>. Nach Art. 20 der Verfassung des Norddeutschen Bundes sollten die Wahlen zum Reichstage bis zum Erlasse eines Reichswahlgesetzes nach Maßgabe des Gesetzes erfolgen, auf Grund dessen der erste Reichstag des Norddeutschen Bundes gewählt worden war. Damit war den Einzelstaaten die Pflicht auferlegt, sich in bezug auf alle das Wahlgeschäft betreffenden Verfügungen und Entscheidungen vorläufig nach ihren für die Reichstagswahl von 1867 geltend gewesenen Landesgesetzen oder Landesverordnungen zu richten, und das Reich war befugt, die Einhaltung dieser Vorschriften zu beaufsichtigen; daher sind denn in den ersten Sessionen des Reichstags die mannigfachen Beschwerden über Wahlmißbräuche mit Recht an das Ohr der Bundesregierung gebracht worden<sup>4)</sup>. Aus dem heute nicht mehr praktischen Art. 74 der

1) Der Staatssekretär Nieberding hatte es stets abgelehnt, im Reichstage auf Beschwerden einzugehen, die unter das Landesrecht über den Strafvollzug fielen (vgl. unten § 18 unter 2). Er hat aber ausnahmslos Rede gestanden bezüglich der nach den Grundsätzen von 1897 zu beurteilenden Fälle und hat, wenn die Beschwerde begründet, Einschreiten zugesagt. Vgl. 3. B. R. 22. Febr. 1899, StenB. S. 1043 ff.; v. 4. Febr. 1901, StenB. S. 1119; v. 14. Jan. 1905, StenB. S. 3759 f.; v. 21. Febr. 1908, StenB. S. 3345; v. 30. März 1908, StenB. S. 4455, 4462. S. auch Bericht der Petitionskommission v. 6. Mai 1902; Druck. R. 10. Leg. Per. 2. Sess. 1900/03, Nr. 647.

2) Vgl. Staatssekretär Nieberding, R. 27. Febr. 1904, StenB. S. 1331.

3) S. 3. B. Diebverschengesetz v. 26. Juni 1909, § 4 (R. 51).

4) Vgl. statt vieler Beispiele die Verh. des R. v. 13., 16. und 25. Sept. 1867, StenB. S. 17, 28, 105.

Verfassung ergab sich das Recht des Reiches zur Aufsicht über die Anwendung der Landesgesetze, die sich auf die Bestrafung gewisser Staatsverbrechen bezogen. Nach Art. 45 der Verfassung steht dem Reiche die Kontrolle über das Tarifwesen zu. Vorausgesetzt, daß dieses Kontrollrecht als ein unmittelbar wirksames gedacht ist, muß die Verfassung irgend einen Maßstab für die Kontrolle im Auge haben, und dieser kann vor dem Erlasse eines Reichstarifgesetzes in erster Linie nur das in Tariffachen geltende Landesrecht sein<sup>1)</sup>.

Vor allem stellt der Art. 77 der RD. in Ansehung der Reichsaufsicht auf das Landesrecht ab. Ob eine Justizverweigerung vorliege, ist „nach der Verfassung und den bestehenden Gesetzen des betreffenden Bundesstaates“ zu beurteilen. Damit ist freilich das Landesrecht nicht zum ausschließlichen Maßstabe der Reichskontrolle gemacht worden. Vielmehr bedeutet der Ausdruck „den bestehenden Gesetzen des Bundesstaates“ nach richtiger Auslegung soviel wie „den in dem Bundesstaate bestehenden Gesetzen“<sup>2)</sup>, und da die Frage, ob eine Streitsache eine Justizsache ist oder nicht, heute zum größten Teil nach Reichsrecht zu beantworten ist, so hat das Landesrecht hier seine Rolle als Beaufsichtigungsmaßstab zu beträchtlichem Teile ausgespielt. Immerhin wäre es falsch, zu glauben, daß es nicht noch Fälle genug gäbe, wo es in Betracht zu ziehen ist<sup>3)</sup>. Und es ist vollends ein Irrtum, wenn man, wie vielfach

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 199 und die dort in Anm. 2 angeführte Literatur. — Hänel, Staatsrecht S. 653 meint, die Tatsache, daß das Reich nach Art. 45 auch das Partikularrecht zum Maßstabe der Aufsicht nehmen könne, bilde eine Abweichung von der in Art. 17 ausgesprochenen Regel. Ich halte das nicht für richtig. Durch die stillschweigende Verweisung auf das Landesrecht wird dieses eben zum reichsgesetzlichen Maßstab, und der Kaiser überwacht im Grunde auch hier die „Ausführung“ eines Reichsgesetzes, nämlich des „Eisenbahnnotgesetzes“, als welches die Eisenbahnartikel der Verfassung erscheinen. Ein anderer Irrtum findet sich bei Hänel S. 646. Das dem Reiche auf Grund der Art. 42 und 43 Satz 1 der RD. zustehende Aufsichtsrecht soll nach h. das Recht enthalten, die Ausführung der hier einschlagenden partikularen Gesetze, Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen zu überwachen, was über die Grenzen des allgemeinen Beaufsichtigungsrechts des Reichs hinausgehe. Aber der Gegenstand der Beaufsichtigung nach jenen Artikeln ist, was Hänel selbst zugibt, nicht die Ausführung oder Handhabung des Partikularrechts als solchen, sondern die Verwaltung der Eisenbahnen nach den von der Reichsverfassung aufgestellten Maßstäben des „allgemeinen Verkehrsinteresses“ und der „Einheitlichkeit“. Das sind aber reichsgesetzliche Maßstäbe, und die Überwachung seitens des Reichs ist wieder nichts anderes als Kontrolle der Ausführung eines Reichsgesetzes.

<sup>2)</sup> So mit Recht Hänel, Staatsrecht S. 738, Anm. 2. — Gleischer, a. a. O. S. 24. — Der Sinn ist mißverstanden von v. Jagemann S. 220.

<sup>3)</sup> Unter Umständen kann auch ausländisches Recht, sofern es in einem Einzelstaate aus früherer Zeit noch in Geltung steht, in Frage kommen. In der interessanten Beschwerdesache des Münzmeisters Andersen, die jahrelang Bundesrat

geschieht, den ganzen Artikel wegen der Einführung der Reichsjustizgesetze und der Einsetzung des Reichsgerichtes für unpraktisch geworden erklärt<sup>1)</sup>. Als ob Justizgesetze für sich allein eine Justizverweigerung ausschließen, und als ob das Reichsgericht verhindern könnte, daß Verzögerungen und Hemmungen der Justiz, namentlich durch rechtswidriges Verfahren der Justizverwaltungen, vorkämen! Nur insofern ist der Artikel „unpraktisch“, als wegen der Pflichttreue der deutschen Gerichte und der Gesetzestreue der deutschen Verwaltungen für den Bundesrat unseres Wissens niemals — aber auch vor 1879 niemals! — die Möglichkeit bestanden hat, ihn zur Grundlage eines Einschreitens zu nehmen. Allein trotz alledem ist er „praktisch“, weil nach Ausweis der Bundesratsprotokolle und nach anderen Zeugnissen sowohl der Bundesrat wie die Reichsjustizverwaltung zufolge zahlloser Beschwerden ständig in die Notwendigkeit gesetzt sind, zu prüfen, ob zu einer Anwendung der Bestimmung eine Veranlassung gegeben ist<sup>2)</sup>.

Ebenso wie das Landesrecht können die von den Einzelstaaten abgeschlossenen Staatsverträge einen Maßstab für die abhängige Reichsaufsicht abgeben. Auch dies freilich nur unter der Voraussetzung, daß das Reichsgesetz auf sie ausdrücklich oder stillschweigend in dem Sinne verweist, daß die Vertragserfüllung gleichzeitig eine Pflicht des Einzel-

und Reichstag beschäftigt hat, ebenso in der gleichartigen Sache des Majors von Kretschmann spielten dänische Gesetze die Hauptrolle. Vgl. die Berichte der Petitionskommission v. 17. Mai 1872, 10. Mai 1873, 17. Mai 1873, 4. Dez. 1874, 19. Jan. 1875, 4. Dez. 1875 (Druckf. *RT.* 1. Leg. Per. 3. Sess. 1872, Nr. 88; 4. Sess. 1873, Nr. 97, 114; 2. Leg. Per., 2. Sess. 1874/75 Nr. 91, 199; 3. Sess. 1875/76, Nr. 74), dazu *RT.* 5. Juni 1872, StenB. S. 752 ff.; 24. Mai 1873, StenB. S. 799 ff., 808; 7. Jan. 1875, StenB. S. 875; 29. Jan. 1875, StenB. S. 1427; 25. Jan. 1876, StenB. S. 899 ff. Ferner Beschluß des Bundesrats v. 12. Juni 1873, Prot. § 385, S. 259 f. und dazu Druckf. Nr. 108, auch Druckf. *RT.* 1. Leg. Per. 4. Sess. 1873, Nr. 206 (Anl. S. 1015).

<sup>1)</sup> So z. B. Seydel, *Jahrbuch f. Gesetzgebung* usw. 3 (1879), S. 291. — Laband 1 269. — Arndt, *Staatsrecht* S. 114. — Herwegen, *Reichsverfassung und Bundesrat* S. 83. — Fleischer, a. a. O. S. 24. — Kiefer S. 80. — Thoma, *Verh. des 30. Juristentages* 1 105.

<sup>2)</sup> Staatssekretär Bosse, *RT.* 11. Febr. 1892, StenB. S. 4117: „Nur kann ich versichern, daß ich toto die von Gesuchen und Beschwerden heimgesucht werde, die die Intervention des Reichsjustizamts wegen verweigerter Rechtshilfe und dergleichen in Anspruch nehmen.“ Freilich es sind „nur die allerwenigsten Fälle, wo man auch nur die Feder in die Hand nehmen kann, um . . . zu helfen.“ — v. Jagemann S. 219: „In den zehn Jahren meiner Bundesratsstätigkeit sind mir viele Beschwerden wegen Justizverweigerung durch die Hand gegangen, aber keine begründete.“ — Wenn Thudichum S. 109 meint, die Bestimmung habe „für die deutsche Freiheit schwerlich einen Wert“, so ist das nicht recht verständlich. Richtiger ist das Urteil von Mohl S. 204.

staats gegen das Reich werden solle<sup>1)</sup>. Das ist in der Reichsverfassung in beträchtlichem Umfange geschehen. Durch den Hinweis auf den Zollvereinigungsvertrag in Art. 40 ist der Vertrag selbst und dazu eine große Menge älteren Zollvereinsrechts zum Bestandteile des Reichsrechts und damit zum Maßstabe der Reichskontrolle geworden<sup>2)</sup>. Kraft der Bestimmung in Art. 52, Abs. 3 sind Bayern und Württemberg verpflichtet, sich bei der Regelung des unmittelbaren Post- und Telegraphenverkehrs mit ihren dem Reiche nicht angehörenden Nachbarstaaten nach dem Postvertrage zwischen dem Norddeutschen Bunde, Bayern, Württemberg und Baden vom 23. November 1867 zu richten<sup>3)</sup>. Für die dem Reiche nach Art. 45 der Verfassung zustehende Tarifkontrolle bilden, wie wir schon früher sahen, unter anderem die Tarifvereinbarungen der Eisenbahnverwaltungen einen Maßstab<sup>4)</sup>. Der Art. 3, Abs. 4 der Reichsverfassung beließ es für die erste Zeit nach der Reichsgründung in bezug auf die Übernahme von Auszuweisenden, die Verpflegung erkrankter und die Beerdigung verstorbener Staatsangehöriger bei den bestehenden zwischenstaatlichen Verträgen, d. h. den Gothaer Verträgen vom 15. Juli 1851 und 25. Juli 1854 und der Eisenacher Übereinkunft vom 11. Juli 1853, und das Freizügigkeitsgesetz vom 1. November 1867 enthielt in § 7 eine entsprechende Verweisung<sup>5)</sup>. Selbstverständlich ist die Erfüllung solcher in Reichsgesetzen erwähnten Verträge nur dann ein Gegenstand der — abhängigen — Reichsaufsicht, wenn das Reichsgesetz durch seine Bezugnahme den Fortbestand des Vertragsinhalts sichern will. Bedeutet dagegen die Bezugnahme ein „Bewendenlassen“, d. h. die Erklärung, daß der Vertragsinhalt nicht zum Reichsrechte werden, das darin geregelte Gebiet außerhalb des Bereichs der Reichskompetenz verbleiben solle — ein uns in der Geschichte der Reichsgesetzgebung häufig begegnender Vorgang<sup>6)</sup> — dann kann das Reich höchstens unter dem Gesichtspunkte der

<sup>1)</sup> S. hierzu Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 194 ff.

<sup>2)</sup> S. oben S. 183 f.

<sup>3)</sup> Vgl. dazu Hänel, Studien 1 109 ff. — Wenzel, a. a. O. S. 97 ff.

<sup>4)</sup> S. oben S. 199.

<sup>5)</sup> BGBI. S. 56. — Vgl. dazu Hänel, a. a. O. S. 107 f. — Wenzel, a. a. O. S. 40 ff. und die dort weiter Angeführten. — Die Bestimmungen sind durch das Inkrafttreten des Gesetzes über den Unterstützungswohnsitz erledigt. Was Bayern anlangt, s. die Bemerkung im Text und die nächste Anm.

<sup>6)</sup> Beispiele bei Triepel, a. a. O. S. 201, Anm. 1; S. 248 in der Anm. Hierhin gehörte auch die Bezugnahme der Verfassung auf den Gothaer Vertrag, soweit Bayern in Frage kam. Vgl. Hänel, a. a. O. S. 109. — Triepel, a. a. O. S. 202, Anm. 2. Eine abweichende Auffassung bei Wenzel, a. a. O. S. 43 ff. Die Frage ist nicht mehr praktisch, seitdem auch in Bayern das RG. über den Unterstützungswohnsitz eingeführt worden ist.

„selbständigen“ oder in der Form der „unparteiischen“ Reichsaufsicht nach Art. 76 der Verfassung auf die Vertragserfüllung einen Einfluß gewinnen<sup>1)</sup>.

### 3.

Der Maßstab, der von der Reichsaufsicht an die den Einzelstaaten obliegende Handhabung der Reichsgesetze anzulegen ist, darf zunächst nirgends anders als in der Reichsverfassung selbst gesucht werden. Wir sahen: Maßstab jeder Beaufsichtigung ist die Norm, mit der das Tun und Lassen des Beaufsichtigten in Einklang stehen oder treten soll. Nun beruht aber die Verbindlichkeit der Gliedstaaten zur Handhabung der Reichsgesetze in erster Linie ausschließlich auf der Reichsverfassung, besser gesagt: auf einem von ihr nicht ausdrücklich ausgesprochenen, aber überall vorausgesetzten Rechtsätze. Dieser Rechtsatz ist es mithin, der den Maßstab für die Gesetzeshandhabung bildet. Es ist nicht richtig, jedenfalls nicht genau, wenn man den Maßstab für die Kontrolle über die Vollziehung der Reichsgesetze in ihnen selber, in den „einzelnen Gesetzen, Verträgen und Verordnungen des Reiches“ finden will<sup>2)</sup>. Das heißt den Maßstab der Aufsicht mit dem Gegenstande der Tätigkeit des Beaufsichtigten verwechseln. Wird ein Arbeiter bei der Bedienung einer Maschine beaufsichtigt, so ist nicht die Maschine, sondern die für ihre Bedienung

<sup>1)</sup> Daher würden Streitigkeiten über die Anwendung der zwischen Preußen und anderen Einzelstaaten abgeschlossenen Militärkonventionen nach Art. 76 zu entscheiden sein. Vgl. Triepel, a. a. O. S. 201, Anm. 1; 202, Anm. 1. — v. Marschall, Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung S. 580, Anm. 2230. S. aber unten § 19 unter 2 a. C. — Zuweilen wird durch die Bezugnahme auf den Vertrag sogar die Anwendung des Art. 76, Abs. 1 ausgeschlossen, wenn nämlich der Vertrag zur Schlichtung von Streitigkeiten über seine Anwendung ein besonderes Verfahren vorgesehen hat. Indem z. B. § 7 des Freizügigkeitsgesetzes wegen des „Verfahrens“ auf den Gothaer Vertrag verwies, sanktionierte er auch das dort in § 12 vorgeschriebene Verfahren, nämlich die Entscheidung der Streitigkeiten über die Verpflichtung zur Übernahme von Ausgewiesenen durch Schiedspruch einer dritten deutschen Regierung. Das hatte im Verhältnis zwischen Bayern und den anderen Bundesstaaten Bedeutung. Vgl. Riedel, Reichsverfassungsurkunde S. 162. — Seydel S. 407. — Arndt, Staatsrecht S. 112. — Fleischer, Zuständigkeit des Bundesrats S. 19 f. Aus der Praxis s. den bei Reger, Entsch. 1 413 ff. mitgeteilten Fall (Entscheidung eines Streites zwischen Preußen und Bayern durch die badische Regierung).

<sup>2)</sup> So Hänel, Staatsrecht S. 304. Er fügt hinzu: „Überall, wo dieselben (d. h. die Gesetze usw.) . . . entweder zu ihrer Aus- und Durchführung einer weiteren einzelstaatlichen Tätigkeit bedürftig oder wo sie durch eine solche der Hemmung fähig sind, bestimmen sie diejenigen Verpflichtungen der Einzelstaaten, welche den Gegenstand der Beaufsichtigung des Reiches ausmachen.“ Das ist ganz richtig. Nur ist eben der Gegenstand der Beaufsichtigung nicht dasselbe wie ihr Maßstab. S. sofort im Texte.

geltende technische Regel oder die dafür gegebene besondere Anweisung der Beaufsichtigungsmaßstab. Sehen wir den einfachsten Fall, daß ein Reichsgesetz oder eine Reichsverordnung nichts anderes als eine die Staatsbürger verpflichtende Norm enthält, so bildet diese, falls sie zu ihrer Verwirklichung einer „Vollziehung“ durch die Einzelstaaten bedarf, lediglich den Gegenstand der vom Reiche überwachten einzelstaatlichen Tätigkeit. Sie ist zwar der Maßstab für die von den Gliedstaaten ihren Untertanen gegenüber zu handhabende, polizeiliche oder richterliche Aufsicht, aber nicht der Maßstab für die Oberaufsicht des Reiches über die Gesetzeshandhabung. Man wird sagen: die Pflicht des Einzelstaates bestehe nicht nur in der Handhabung als solcher, sondern in „richtiger“ Handhabung. Und da das Reich prüfen dürfe und müsse, ob das Gesetz in dem Sinne vollzogen werde, den das Reich mit ihm verbunden habe, so bilde eben auch das Gesetz den Maßstab der Reichskontrolle über die Vollziehung. Allein der Einzelstaat, der dem Reichsgesetze bei der Handhabung eine andere Bedeutung unterlegt, als das Reich es tat, handhabt eine andere Norm als die, die er handhaben soll. Er „verlezt“ daher nicht das Reichsgesetz, das er „falsch“ anwendet — er kann es gar nicht verletzen, da es sich nicht an ihn richtet<sup>1)</sup> — sondern er verletzt die Reichsverfassung, die ihm befiehlt, die Reichsgesetze den Absichten des Gesetzgebers entsprechend zu vollziehen.

Allerdings — es ist etwas ganz Gewöhnliches, daß die einzelnen Reichsgesetze auch Vorschriften über ihre eigene Handhabung enthalten, daß sie über die Behörden, die sie vollziehen sollen, über die Arten und die Formen ihres Verfahrens genauere Bestimmungen treffen. Hier wendet sich dann das Reichsgesetz in dem fraglichen Teile auch an den Einzelstaat, ist von ihm zu erfüllen und bildet daher auch den Maßstab für die Aufsicht des Reiches über den Einzelstaat. Das gleiche gilt, wenn das Reichsgesetz ergänzt wird durch solche Ausführungsverordnungen, die, als „Verwaltungsvorschriften“ in Gemäßheit des Art. 7, 3. 2 der Verfassung vom Bundesrate oder einem anderen, im Gesetze dazu ermächtigten Organ erlassen, das Verhalten der einzelstaatlichen Behörden in Beziehung auf den Gesetzesvollzug normieren. Bei Gesetzen wie Verwaltungsverordnungen ist es wieder möglich, daß das Reich auf Willensbestimmungen Anderer, auf Verfügungen, Anweisungen verweist, die für die Handhabung des Gesetzes maßgeblich sein sollen. Und so kann es auch hier vorkommen und kommt gelegentlich vor, daß

<sup>1)</sup> Ebenjowenig wie der Richter das Gesetz verletzt, das er unrichtig anwendet. Vgl. Kipp in der Berliner Zeitschrift für S. v. Martitz (1911), S. 214: Der Richter kann nicht die Vorschrift des Bürgerlichen Gesetzbuchs verletzen, daß ein Schuldner Verzugszinsen zahlen soll.

das Landesrecht vom Reichsgesetze in Bezug genommen und damit zum Maßstabe für die Beaufsichtigung seitens der Reichsorgane erhoben wird. Daß die Verweisung auf das Landesrecht in diesem Sinne gemeint sei, ist freilich nicht ohne weiteres zu vermuten, sondern muß im Einzelfalle festgestellt werden. Häufig, vielleicht sogar häufiger, besitzt die Verweisung die Bedeutung eines „Vorbehalts“ für die Landesgesetzgebung, d. h. sie überläßt die nähere Regelung des Gesetzesvollzugs in Formen und Mitteln dem Ermessen des Einzelstaats und schränkt dadurch gerade die Aufsicht des Reiches ein<sup>1</sup>). Denn diese hat sich dann mit der Prüfung zu begnügen, ob eine Handhabung des Gesetzes stattfindet oder unterbleibt, und ob die von der Landesregierung dabei gebrauchten Mittel überhaupt geeignet sind, die vom Reichsgesetze gewollten Wirkungen herbeizuführen; sie hat aber nicht zu prüfen, ob die Auswahl unter mehreren an sich tauglichen Mitteln von irgend einem anderen Standpunkte aus richtig<sup>2</sup>), insbesondere nicht, ob sie mit dem Landesrechte verträglich oder nicht verträglich ist. Selbstverständlich können Verweisungen auf das Landesrecht der einen und der anderen Art in demselben Gesetze miteinander verbunden sein. Zur Verdeutlichung mag der bekannte § 21 der Reichsgewerbeordnung angeführt werden. Er erklärt, daß die näheren Bestimmungen über die Behörden und das Verfahren bei der gewerbepolizeilichen Genehmigung gewisser Anlagen den Landesgesetzen „vorbehalten“ bleiben sollen. Also freies Ermessen in dem angedeuteten Umfange. Aber es heißt weiter: „Es sind jedoch folgende Grundsätze einzuhalten . . .“ Hier hat sicherlich die Reichsaufsicht nicht nur darüber zu wachen, daß die Landesgesetzgebung die im Reichsgesetze aufgeführten „Grundsätze“ beachtet, sondern auch darüber, daß die Verwaltung die entsprechenden landesgesetzlichen Grundsätze — eben weil sie zugleich als reichsgesetzliche anerkannt sind — in der Praxis handhabt.

Es ist möglich, daß die genauere Feststellung des Maßstabes, der an die Handhabung der Reichsgesetze anzulegen ist, von einem Organe der Reichsaufsicht selber erfolgt — durch eine Verordnung des Kaisers, des Reichskanzlers, des Bundesrats. Der Art. 7, Z. 2 der Verfassung hat ja

<sup>1</sup>) Vgl. statt vieler die Bestimmung in § 2, Abs. 3 des Viehseuchengesetzes v. 26. Juni 1909 (RGBl. S. 520): „Die näheren Bestimmungen über das Verfahren, über die Form, von deren Beobachtung die Gültigkeit der auf Grund dieses Gesetzes zu erlassenden Anordnungen abhängt, über die Zuständigkeit der Behörden und Beamten und über die Bestreitung der durch das Verfahren entstehenden Kosten sind von den Einzelstaaten mit der Maßgabe zu treffen, daß gegen die Anordnungen der Polizeibehörden zur Bekämpfung der Viehseuchen im Inlande (§ 9 ff.) ein Beschwerdeverfahren zuzulassen ist.“ Abgesehen von der Einschränkung im Schlußsatze ist demnach die Handhabung im einzelnen ins Ermessen des Einzelstaats gestellt.

<sup>2</sup>) Wegen der Zweckmäßigkeitsfrage s. unten bei Nr. 4.

dafür die Voraussetzung geschaffen. Indes dies Zusammentreffen von Beaufsichtigungs- und Verordnungsrecht ist keineswegs selbstverständlich. Beaufsichtigen und den Maßstab für die Beaufsichtigung festsetzen, sind eben so verschiedene Dinge, daß man im Zweifel nicht annehmen darf, es werde jemandem mit der Kompetenz der Aufsicht gleichzeitig auch das Recht verliehen, nach seinem Befinden die Kontrollmaßstäbe zu bestimmen. Wir haben das für besondere Fälle der Reichsaufsicht schon wiederholt dargelegt<sup>1)</sup>. Allerdings steht es den Aufsichtsorganen zu, auf die Stärke und Energie der beaufsichtigten Tätigkeit hinzuwirken. Die Organe der Reichsaufsicht dringen bei den Einzelstaaten zuweilen auf eine „Schärfere“, eine „straffere“ Handhabung eines Reichsgesetzes<sup>2)</sup>. Aber damit stellen sie nicht einen neuen Beaufsichtigungsmaßstab auf, sondern weisen nur auf eine bereits bestehende Norm für die Handhabung hin. Denn der Einzelstaat, der ein Reichsgesetz nicht so scharf handhabt, wie es der Überwachende verlangt, erfüllt seine Pflicht dem Reiche gegenüber, mindestens nach der Ansicht des Beaufsichtigenden, nicht richtig oder nicht vollständig.

Zweifelhafter liegt ein anderer Fall. Es kommt vor, daß ein Reichsgesetz einem Organe der Reichsaufsicht, namentlich dem Reichskanzler gebietet, für „gleichmäßige“ oder „einheitliche“ Handhabung der Gesetzesvorschriften Sorge zu tragen. Das Reblaus- und das Weingesez geben dafür Beispiele<sup>3)</sup>. Wird hiermit nicht dem Aufsichtführenden die Festsetzung eines in sein Ermessen gestellten, besonderen Aufsichtsmaßstabes gestattet? Man könnte etwa so schließen: Es versteht sich von selbst, daß die Einzelstaaten ein vom Reiche um der Rechtseinheit willen erlassenes Gesetz gleichmäßig anwenden müssen, d. h. der eine genau in derselben Art wie der andere, und es versteht sich nach RD. Art. 17 nicht

<sup>1)</sup> Dgl. oben S. 132 ff., 194, Anm. 2, 233 f. — Ebenso bezüglich der Staatsaufsicht über die sozialpolitischen Sonderverbände Piloty, Reichsunfallversicherungsrecht S. 339 f. — Rosin, Arbeiterversicherung 1 704, Anm. 9.

<sup>2)</sup> Dgl. z. B. das Rundschreiben von 1896, worin angesichts der Übelstände, die sich aus betrügerischer Anwendung von Margarine ergaben, verschärfte Handhabung des Nahrungsmittelgesetzes v. 14. Mai 1879 und des RG. v. 12. Juli 1887 gewünscht wurde; Mitteilung des Staatssekretärs von Boetticher, RT. 19. Febr. 1897, StenB. S. 4814 f. — Rundschreiben v. 17. Mai 1903, worin die Einzelregierungen veranlaßt wurden, bei Erhebung der Stempelsteuer eine schärfere Überwachung der einschlägigen Geschäfte, namentlich der sog. Remissiers bei Auslandsgeschäften eintreten zu lassen; Mitteilung im RT. 3. Mai 1904, StenB. S. 2607.

<sup>3)</sup> RG. betr. die Befämpfung der Reblaus, v. 6. Juli 1904, § 15 (RGBl. S. 265). — Weingesez v. 7. April 1909, § 25 (RGBl. S. 399). — Dgl. in bezug auf die Ausführung des Reblausgesetzes die Antwort des Stellvertreters des Reichskanzlers auf eine schriftliche Anfrage, Druckf. RT. 13. Leg.Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 626, 654

weniger von selbst, daß der Reichskanzler die Erfüllung dieser Pflicht zu überwachen hat. Hält es nun der Gesetzgeber für nötig, dem Reichskanzler die Sorge für eine gleichmäßige Handhabung ausdrücklich aufzubürden, so wird das bedeuten: der Gesetzgeber spannt den Rahmen seiner Anordnungen absichtlich so weit, daß für eine Verschiedenheit der Vollziehungsgrundsätze noch Raum übrig bleibt, und überläßt es dem Reichskanzler, innerhalb jenes Rahmens das „gleiche Maß“ zu bestimmen, nach dem sich die Landesverwaltung zu richten hat. Aber diese Auslegung trifft schwerlich zu. Wenn der Gesetzgeber dem Reichskanzler die selbständige Aufstellung eines Aufsichtsmaßstabes hätte zuweisen wollen, so hätte es für ihn näher gelegen, ihm in deutlichen Worten das Recht zum Erlasse von Ausführungsverordnungen zuzugestehen — wofür nach Art. 7, Z. 2 der RD. der Weg offen stand. Nun könnte man freilich aus jenen Worten die Einräumung eines Ausführungsverordnungsrechts herauslesen wollen. Allein gerade das Weingesez widerlegt dies in schlagender Weise, da es zur Feststellung der „zur Sicherung der Einheitlichkeit des Vollzugs erforderlichen Grundsätze“ einen ändern, nämlich den Bundesrat für befugt erklärt!<sup>1)</sup> So bleibt in der Tat nichts übrig, als in den fraglichen Klauseln die sehr überflüssige Wiederholung eines sich aus der Verfassung von selbst ergebenden Grundsatzes zu erblicken; unsere Reichsgesetze sind ja an solchen technischen Unebenheiten, gerade bei aufsichtsrechtlichen Bestimmungen, nicht arm<sup>2)</sup>. Wenn also der Reichskanzler für „gleichmäßige“ Handhabung eines Gesetzes Sorge trägt, so übt er Aufsicht aus wie in jedem anderen Falle. Alle Überwachung der Ausführung der Reichsgesetze ist ein Hinwirken auf gleichmäßige Handhabung. Handhabt ein Gliedstaat ein Reichsgesez weniger scharf, weniger pünktlich oder anders, als die anderen Bundesglieder, so stört er die von jedem Geseze verlangte Gleichmäßigkeit. Die Sorge für die Gleichmäßigkeit der Gesezeshandhabung bedeutet demnach nur die Wachsamkeit darüber, daß niemand hinter dem anderen zurückbleibt. Wird der Nachlässige dazu angehalten, es den Gewissenhafteren gleichzutun, so wird ihm eine von Anfang an bestehende Pflicht eingeschärft, kein neuer Maßstab der Pflichterfüllung vorgehalten.

Daß die Sorge des Kaisers für Herstellung und Erhaltung der „Einheit“ in Heeresangelegenheiten (RD. Art. 63, Abs. 3) nichts zu tun hat

<sup>1)</sup> Anders in der Maß- und Gewichtsordnung v. 30. Mai 1908, § 19 (RGBl. S. 354). Danach hat die Normal-Meßungskommission darüber zu wachen, daß das Eichwesen im gesamten Reichsgebiete „nach übereinstimmenden Regeln“ gehandhabt werde. Aus Abs. 2 ergibt sich, daß diese Regeln von der Kommission in weitestem Umfange durch „Ausführungsbestimmungen“ selbständig festzustellen sind.

<sup>2)</sup> S. oben S. 105 ff.

mit der Feststellung des Maßstabes dieser Einheit, ist schon früher ausführlich dargelegt worden<sup>1)</sup>.

#### 4.

Es bleibt uns übrig zu untersuchen, ob der Maßstab der abhängigen Aufsicht ausschließlich ein rechtlicher ist, oder ob er auch in Normen der Zweckmäßigkeit bestehen kann. In dieser Form pflegt die Frage aufgeworfen zu werden; wir wollen fürs erste nicht untersuchen, ob die Fragestellung ganz richtig ist. Ist das Reich darauf beschränkt, die Verwaltung der Einzelstaaten, die sich auf die Ausführung der Reichsgesetze bezieht, nach „rechtlichen“ Gesichtspunkten zu prüfen, oder kann das Reich auch die „Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit“ der hierbei vorgenommenen Verwaltungsakte kontrollieren?<sup>2)</sup> Darüber besteht Streit<sup>3)</sup>. Bei dem „Mangel“ oder der „Unrichtigkeit“ des Gesetzesvollzugs im Sinne der Verfassung, sagt Seydel, muß es sich „um einen Mangel oder eine Unrichtigkeit im rechtlichen Sinne handeln; die bloße Unzweckmäßigkeit kann nicht Gegenstand eines bundesmäßigen Zwanges sein“<sup>4)</sup>. Die Reichsverwaltung, heißt es bei Dambitsch, darf „aus Zweckmäßigkeitserwägungen keinen Grund zu einem Eingriff in die Gesetzgebung oder Verwaltung der Einzelstaaten herleiten. Deshalb können auch gegen landes-

<sup>1)</sup> S. oben S. 233 ff.

<sup>2)</sup> Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit sind keine Gegensätze. Auch der Begriff der Notwendigkeit enthält eine Beziehung zu einem Zwecke. Das Unzureichende und das Überflüssige sind ebenso unzweckmäßig wie das Ungeeignete. Wer um seinen Durst zu löschen, weniger oder mehr trinkt, als notwendig ist, handelt ebenso zweckwidrig wie der, der Salzwasser trinkt, um jenen Zweck zu erreichen. Insoweit hat Rosin, Polizeiverordnungsrecht 2. Aufl. S. 293 völlig recht, wenn er Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit für „verschiedene Beziehungen desselben Begriffs der freien Zwecktätigkeit“ erklärt. Aber ich zweifle, ob es richtig ist, wenn er — in bezug auf Verordnungen — darauf abstellt, ob ihr Erlaß überhaupt durch die Zwecke der Verwaltung geboten war (Notwendigkeit), oder ob der für den Erlaß maßgebend gewesene Einzelzweck dadurch erreicht werden kann (Zweckmäßigkeit). Auch in bezug auf den Einzelzweck kann die Verordnung „notwendig“ sein oder nicht. Will man den Begriff der Zweckmäßigkeit auf die Art des angewandten Mittels beschränken, so würde der Begriff der Notwendigkeit das Maß des Angewandten bezielen. Das Unzweckmäßige im weiteren Sinne würde dann einerseits das Unzureichende und das Überflüssige, andererseits das Ungeeignete enthalten. Ähnlich W. Jellinek, Gesetz, Gesetzesanwendung usw. S. 79 ff., der aber meines Erachtens verfehlterweise den Begriff des Schädlichen mit hineinbringt. Die Schlußfolgerungen Jellineks kann ich übrigens nur mit starken Vorbehalten annehmen. Vgl. auch unten S. 407, Anm. 3.

<sup>3)</sup> Auch im schweizerischen Staatsrecht herrschen ähnliche Zweifel. Vgl. Jenny (oben S. 87, Anm. 1), S. 69, 76.

<sup>4)</sup> Seydel S. 62.

rechtliche Bestimmungen, die in Ansehung ihrer Zweckbestimmung mit dem Reichsrecht nicht in Einklang stehen, aus solchen Zweckmäßigkeitsrücksichten Bedenken nicht hergeleitet werden, sondern nur wegen formeller Verletzung des Reichsrechts“<sup>1)</sup>. Hören wir auf der anderen Seite Preuß. „Ob der Gliedstaat durch seine Gesetzgebung oder seine Verwaltung das Reichsrecht verletzt hat, oder ob er die Anweisungen der Reichsaufsichtsbehörden bezüglich der Zweckmäßigkeit seiner Selbstverwaltungsakte unbeachtet gelassen hat, in jedem Falle hat er seine verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht erfüllt und kann der Reichsregierung unterliegen“<sup>2)</sup>. Hier wird also ein Recht der Reichsaufsichtsorgane vorausgesetzt, die einzelstaatlichen „Selbstverwaltungsakte“ — zu denen Preuß, wie seine Darstellung lehrt, die Ausführung der Reichsgesetze im Sinne des Art. 17 rechnet — auf ihre Zweckmäßigkeit nachzuprüfen. Wer hat recht? Ich meine: beide, aber jeder nur zur Hälfte.

Wir müssen uns auch hier wieder davor hüten, Fragen des Reichsaufsichtsrechts durch allzu eilfertige Anwendung von Rechtsätzen aus anderen aufsichtsrechtlichen Gebieten zu beantworten. Die gemeingültige Reichsaufsicht hat grundsätzlich nichts zu tun mit der behördenmäßigen Dienstaufsicht des Einheitsstaates. Bei dieser ist ohne Zweifel die Aufsichtsbehörde befugt, ebenso wie die Rechtmäßigkeit auch die Zweckmäßigkeit der Akte ihrer Untergebenen zu kontrollieren. Wo sich die verfassungsmäßige Reichsaufsicht in eine nach der Weise der Behördenaufsicht eingerichtete unmittelbare Aufsicht umgewandelt hat<sup>3)</sup>, steht es in der Tat nicht anders. Aber wir haben es jetzt nicht mit der unmittelbaren, sondern mit der Reichsoberaufsicht zu tun, und bei dieser handelt es sich nicht um ein Verhältnis von Behörde zu Behörde, sondern von Staat zu Staat. Es möchte näher liegen, die Grundsätze heranzuziehen, die für die Aufsicht des Staats über die ihm ein- und untergeordneten Selbstverwaltungskörper gelten. Das braucht sich nicht auf eine — nach früheren Erörterungen unzulässige — Begriffskonstruktion zu stützen<sup>4)</sup>, sondern könnte auf methodisch unanfechtbaren Erwägungen etwa folgender Art beruhen. Die Zweckmäßigkeitskontrolle, so ließe sich sagen, bedeute eine wesentlich stärkere Unterwerfung des Beaufsichtigten unter den Willen des Aufsichtführenden als die Rechtskontrolle. Die Entwicklung des Selbstverwaltungsrechts in Deutschland zeige, daß der Staat die Freiheit der ihm untergeordneten öffentlichen Genossenschaften in zunehmendem Maße anerkannt habe, indem er seine Aufsichtsgewalt mehr

<sup>1)</sup> Dambitsch S. 338.

<sup>2)</sup> Preuß, Städtisches Amtsrecht S. 161 f.

<sup>3)</sup> S. oben S. 308 ff.

<sup>4)</sup> Oben S. 170 f.

und mehr auf eine bloße Rechtskontrolle beschränkte. Und nun müsse angenommen werden, daß die Reichsverfassung der Reichsgewalt in Sachen des Beaufsichtigungsrechts jedenfalls keine stärkeren Eingriffe in die Selbständigkeit der Einzelstaaten gestatten wolle, als sie der Einheitsstaat gegenüber der korporativen Selbstverwaltung für sich in Anspruch nehme. Damit wäre wenigstens nach der einen Seite hin eine Grenze für den Umfang des Reichsaufsichtsrechts zu ziehen. Aber solche Erwägungen müssen von vornherein an der harten Tatsache scheitern, daß es keine allgemein gültige Regel „des“ deutschen Rechtes über Rechts- und Zweckmäßigkeitskontrolle gegenüber Selbstverwaltungskörpern gibt<sup>1)</sup>. Nicht nur gehen die Rechtsordnungen der deutschen Gliedstaaten in dieser Hinsicht wesentlich auseinander<sup>2)</sup>, sondern auch innerhalb der Einzelstaaten ist eine völlige Gleichmäßigkeit der einschlägigen Grundsätze nicht vorhanden. Auch wer als „durchschnittlichen“ Inhalt der auf die korporative Selbstverwaltung bezüglichen landesrechtlichen Normen feststellen zu können glaubt, daß das heutige Recht die Zweckmäßigkeitskontrolle gegenüber der öffentlichen Genossenschaft habe verschwinden lassen, muß doch Ausnahmen für einzelne Arten zugeben<sup>3)</sup>, oder sieht sich, wie Rosin, genötigt, das überall vorhandene Recht der Aufsichtsbehörde zu Bestätigungen und Genehmigungen, das ganz regelmäßig<sup>4)</sup> eine Prüfung der Verbandsakte nach Erwägungen der Zweckmäßigkeit in sich schließt, als ein über das Beaufsichtigungsrecht hinausgehendes, ihm wesensfremdes Attribut der Obrigkeit auszugeben<sup>5)</sup>. Läßt sich diese, wie ich glaube,

<sup>1)</sup> Alle „prinzipiellen“ Feststellungen derartiger Regeln schweben deshalb völlig in der Luft. S. etwa einerseits v. Sarwey, Allgemeines Verwaltungsrecht (1887), S. 105, andererseits Gluth, Die Lehre von der Selbstverwaltung (1887), S. 133 f.

<sup>2)</sup> Namentlich war das noch zu Ende der sechziger Jahre der Fall, auf welche Zeit doch abgestellt werden müßte, wenn das Recht der Selbstverwaltung irgendwie für die Auslegung der Reichsverfassung verwendet werden sollte.

<sup>3)</sup> Bornhaß, VerwArch. 18 (1910), S. 34 f.: Grundsätzlich ist nach preußischem Rechte die Zweckmäßigkeit kein Gegenstand der Staatsaufsicht. Aber das beruht nur auf Sondergesetzen; wo diese fehlen, ist es bei dem weitergehenden älteren Rechtszustande verblieben. — Selbst Rosin (s. die übernächste Anm.) ist gezwungen, Gesetzesbestimmungen anzuführen, die dem Grundsatz widersprechen. Er nennt den § 30 der preußischen Hauberg-Ordnung für den Kreis Siegen v. 17. März 1879, wonach Genossenschaftsbeschlüsse suspendiert werden können, die „den Ruin der Holzwirtschaft herbeiführen würden“; Öffentl. Genossenschaft S. 110, Anm. 33.

<sup>4)</sup> Soweit nicht etwa eine Verpflichtung zur Bestätigung beim Vorhandensein gesetzlicher Erfordernisse besteht. Vgl. Gierke, Genossenschaftstheorie S. 654 f., 657. S. auch Jahrb. des kgl. sächs. Obergerichtspräsidenten 12 196.

<sup>5)</sup> Rosin, Recht der öffentlichen Genossenschaft (1886), S. 103 f., 116 f.; Recht der Arbeiterversicherung 1 (1893), S. 703 ff. — Vgl. dagegen Gierke, a. a. O. S. 652, 654. — Hänel, Staatsrecht S. 140. — Menzel, Arbeiterversicherung

willkürliche Einengung des Aufsichtsbegriffs nicht halten, so muß zugegeben werden, daß selbst im Verhältnisse zu den am „freiesten“ gestellten kommunalen Verbänden eine Beschränkung der Staatsaufsicht auf die Nachprüfung der Rechtmäßigkeit der Korporationsakte nach deutschem Rechte nicht besteht, und daß sich Rechts- und Zweckmäßigkeitkontrolle auch gegenüber Verbänden ein und derselben Gattung in wechselnder, nach den einzelnen Landesrechten ganz verschiedener Zusammenstellung vorfinden<sup>1)</sup>. Nach alledem würde es ein unfruchtbares Bemühen sein, bei der Entscheidung unserer Frage die Grundsätze des Selbstverwaltungsrechts heranzuziehen, und es bleibt uns, wie überall, nichts anderes übrig, als die Lösung in der Reichsverfassung selbst zu suchen.

Käme es nur auf den Wortlaut der Verfassung an, so würde sich die Reichsaufsichtskompetenz nicht bloß auf einen der möglichen Maßstäbe beschränken lassen. „Beaufsichtigung“, „Überwachung“, Abstellung von „Mängeln“ — das alles kann sowohl als Rechts- wie als Zweckmäßigkeitkontrolle gedeutet werden. Aber der Wortlaut darf natürlich nicht allein entscheiden.

Nun handelt es sich für uns an dieser Stelle unserer Untersuchung vorerst lediglich um die „abhängige“ Reichsaufsicht, um die Kontrolle der Ausführung der Reichsgesetze; was für die selbständige Reichsaufsicht gilt, ist erst nachher festzustellen. Nehmen wir die „Ausführung“ der Reichsgesetze zunächst im Sinne der Erfüllung reichsrechtlicher Vorschriften, so ist es klar, daß die Reichsaufsicht ihr Absehen auf nichts anderes zu richten hat als darauf, daß die Einzelstaaten die ihnen in Gebot und Verbot aufgelegten Pflichten erfüllen. Sind nun die an die Einzelstaaten gerichteten reichsgesetzlichen Befehle, wie es zuweilen der Fall

S. 167 f. — O. Mayer, Verwaltungsrecht 2 414. — Preuß., a. a. O. S. 163. — Hatzfeld, Selbstverwaltung S. 137. — Schönborn S. 26, 50 ff. — Kiefer S. 21, Anm. 2. — Gleiner, Institutionen 3. Aufl., S. 117.

<sup>1)</sup> Auch abgesehen von Bestätigungs- und Genehmigungsrechten sind bei der Staatsaufsicht über die korporativen Verbände der Selbstverwaltung die Zweckmäßigkeitserwägungen keineswegs überall ausgeschlossen. Nach preußischem Rechte z. B. haben die Aufsichtsbehörden darüber zu wachen, daß die Verwaltung der Kreise und Provinzen „den Vorschriften der Gesetze gemäß geführt und in geordnetem Gange erhalten werde“. Das zweite läßt sich ohne Wertungen nach Gesichtspunkten der Zweckmäßigkeit nicht beaufsichtigen. Vgl. Kreisordnung v. 13. Dez. 1872, § 177 a; Provinzialordnung v. 29. Juni 1875, § 115. — Grotesend, Lehrbuch des preußischen Verwaltungsrechts 1 (1890), S. 640 zieht für die Behauptung, daß die Staatsaufsicht über die Gemeinden „im allgemeinen nur auf Gesetzmäßigkeit“ sich richte, den § 119 der Rev. hannöverschen Städteordnung heran. Aber dort wird gerade bestimmt, es solle sich die Oberaufsicht darauf erstrecken, daß „bei Anordnung und Umlegung der Gemeindeabgaben angemessene Grundsätze befolgt und begründete Beschwerden über die Gemeindeverwaltung beseitigt werden“.

ist, ganz eindeutig bestimmt, so bleibt bei der Kontrolle des einzelstaatlichen Verhaltens für eine Zweckmäßigkeitprüfung kein Raum. Die Gebote, die Truppenteile der Kontingente „vollzählig“ zu halten, die Matrikularbeiträge in der durch Reichsgesetz angeordneten Höhe zu zahlen, die eingenommenen Zölle in dem rechnungsmäßig festgesetzten Betrage an die Reichskasse abzuliefern, lassen für ein Ermessen nach der einen oder anderen Seite keinen Platz übrig. Namentlich die reichsgesetzlichen Verbote, zu denen auch das verfassungsmäßige Verbot der „Kompetenzüberschreitung“ gehört, sind häufig durchaus eindeutige Normen. Die „negative“ Reichsaufsicht prüft solchenfalls Gesetze, Verordnungen, Verwaltungsakte des Einzelstaats lediglich daraufhin, ob sie sich mit dem Verbote des Reichsrechts in Widerspruch befinden, aber nicht darauf, ob sie im übrigen, „vom Standpunkte einer weisen Regierung“<sup>1)</sup> aus betrachtet, als notwendig, zweckmäßig, entbehrlich, nützlich oder schädlich erscheinen. Beispiele: Ein Landesgesetz behandelt den Kontraktbruch und das Koalitionsrecht landwirtschaftlicher Arbeiter. Der Reichskanzler wird interpelliert, warum er nicht einschreite; das Gesetz vertrage sich nicht mit den Forderungen gesunder Wirtschaftspolitik. Er antwortet, das Reichsrecht sei nicht „formell verletzt“. Solglich gebe es keine Möglichkeit für das Reich zum Eingreifen. Denn „inwieweit landesrechtliche Bestimmungen zweckmäßig sind, inwieweit sie innerlich gerecht sind, inwieweit sie den wirtschaftlichen Bedürfnissen Rechnung tragen, ob sie in Übereinstimmung stehen mit den Anschauungen, die sonst in der modernen Gesetzgebung oder insbesondere auf dem Gebiete der Reichsgesetzgebung zur Herrschaft gekommen sind, das sind Fragen der Zweckmäßigkeit, der Politik, die den Reichskanzler bei dieser Prüfung (ob nämlich gegen das Reichsrecht verstoßen wurde) nicht berühren. Selbst wenn der Herr Reichskanzler im einzelnen Falle der Ansicht wäre, daß gewisse Bestimmungen in der Landesgesetzgebung unzweckmäßig und nicht opportun seien, würde er daraus eine verfassungsmäßige Legitimation, deshalb mit den Regierungen der betreffenden Bundesstaaten in Verbindung zu treten, nicht herleiten können“<sup>2)</sup>. Ähnlich in bezug auf einen preußischen Gesetzentwurf über die Erschwerung des Vertragsbruchs landwirtschaftlicher Arbeiter und des Gesindes. „Ein Urteil darüber, ob dieser Gesetzentwurf in seinen Bestimmungen zweckmäßig ist, welchen Interessen er förderlich, welchen er nachteilig ist, steht dem Reichskanzler nicht zu“<sup>3)</sup>. Oder: der Senat von Lübeck hat eine Verordnung gegen das

<sup>1)</sup> Thoma, Polizeibefehl S. 466.

<sup>2)</sup> Staatssekretär Nieberding, *RT.* 11. Juni 1900, *StenB.* S. 5964.

<sup>3)</sup> Derselbe, *RT.* 16. Juni 1904, *StenB.* S. 3207. Dagegen, ohne Angabe rechtlicher Gründe, *Abg.* Haase, ebenda S. 3220.

Streikpostenstehen erlassen. Ob sie mit reichsgesetzlichen Vorschriften zusammenstößt, ist zu prüfen. Aber „inwieweit die Verordnung zweckmäßig ist, ob sie in solchem Umfange notwendig ist, das ist nicht Sache der Prüfung des Reichskanzlers, das liegt außerhalb seiner verfassungsmäßigen Kompetenz“<sup>1)</sup>. Im Ruhrrevier hat vor Jahren der Zechenverband einen Arbeitsnachweis mit Zwangscharakter für die Zechenbesitzer und dementsprechend mit indirektem Benutzungszwang für die Arbeiter gegründet; der preußische Handelsminister hat das gebilligt. Es war von Reichs wegen lediglich zu untersuchen, ob sein Verhalten etwa einen Verstoß gegen das Freizügigkeitsgesetz oder gegen § 152 der Gewerbeordnung bedeutete. War diese Frage zu verneinen, so „entzog“ sich die Stellungnahme des Handelsministers in bezug auf ihre Ratsamkeit „verfassungsmäßig der Einflußnahme des Reichskanzlers“<sup>2)</sup>.

Indes das alles beweist mitnichten, daß bei der Überwachung der Ausführung der Reichsgesetze und bei der Beseitigung der Mängel ihrer Ausführung eine Zweckmäßigkeitserwägung überhaupt nicht in Frage käme.

Es ist zunächst zu beachten, daß jede Kontrolle einer Gesetzmäßigkeit verbunden ist mit der Auslegung des Gesetzes, dessen Innehaltung überwacht wird. Nun sind die wenigsten Gesetze so eindeutig formuliert, daß die Unterstellung eines Tatbestands unter die Norm mit der Sicherheit eines Rechenerempels vollzogen werden könnte. Die Reichsgesetze, die den Einzelstaaten Pflichten auferlegen, bilden natürlich keine Ausnahme. Es gibt aber nach richtiger Auffassung keine Auslegung, die sich ohne Urteile wertenden Charakters und, was dasselbe heißt, ohne Interessenabwägungen vornehmen ließe<sup>3)</sup>. Selbst anscheinend so einfache Begriffe wie der der „Besoldung“ in dem Verbote des Art. 32 oder der „Bekleidung“ im Art. 63 der Verfassung können nicht ohne teleologische Überlegungen zutreffend gedeutet werden. Es ergibt sich daraus, daß fast jede Prüfung „gesetzmäßigen“ Verhaltens, also auch die den Organen

<sup>1)</sup> Staatssekretär Nieberding an der in der vorletzten Anm. bezeichneten Stelle, S. 5967.

<sup>2)</sup> Staatssekretär Delbrück, *RT.* 14. Dez. 1909, *StenB.* S. 355; v. 15. Dez. 1909, *StenB.* S. 397. — Ein weiteres Beispiel: Da die preußische Gesetzgebung noch zuständig ist, die Gebührenfrage auf dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu regeln, so hat das Reich nicht zu prüfen, ob es angemessen ist, daß das preußische Gerichtskostengesetz besondere Gebühren für die Zuziehung eines Dolmetschers vorschreibt; Staatssekretär Nieberding, *RT.* 12. Febr. 1900, *StenB.* S. 4058, 4067 f.

<sup>3)</sup> Vgl. die Zitate bei Triepel, *Kompetenzen* S. 318. S. ferner noch etwa Oertmann, *Gesetzeszwang und Richterfreiheit* (1909), S. 16, 25 und besonders Heß, *Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz* (1914), S. 225 ff. Eine Auseinandersetzung mit abweichenden Anschauungen kann an dieser Stelle nicht erfolgen.

der Reichsaufsicht gegenüber den Einzelstaaten obliegende, mit Zweckmäßigkeitserwägungen und deshalb notwendig mit einem subjektiven Element durchsetzt sein wird; daran wird auch nichts durch die begründete Forderung geändert, daß sich die Aufsichtsinstanzen, wie ein urteilender Richter, an die vom Gesetze vorgenommenen Interessenabwägungen, soweit solche erkennbar sind, anzuschließen haben.

Dazu kommt nun aber, daß die Reichsgesetze und =Verordnungen, die den Einzelstaaten Pflichten zum Handeln oder Unterlassen auferlegen, in zahlreichen Fällen entweder den Gegenstand der Leistung oder die Voraussetzung, unter der die Verbindlichkeit eintreten solle, durch Anführen einer Zweckmäßigkeit bezeichnen. Den Einzelstaaten wird also zweckmäßiges Verhalten zur Pflicht gemacht. Wenn anders das Recht der Reichsaufsicht einen Sinn haben soll, so muß es hier die Befugnis enthalten, die Handlungen des Einzelstaats daraufhin nachzuprüfen, ob sie sich im Einklange mit den im Gesetze angegebenen oder angedeuteten Zwecken und Interessen befinden. Und es versteht sich nicht weniger von selbst, daß es im einzelnen Fall die Auffassung des Reiches ist, die bei einer Meinungsverschiedenheit über die Notwendigkeit oder Nützlichkeit des einzeilstaatlichen Verhaltens zu entscheiden hat.

Es gibt Reichsgesetze, die den Einzelstaaten das Verbot auferlegen, gewissen Interessen zuwider zu handeln. So dürfen die Gliedstaaten keine Einbürgerungen vornehmen, durch die „das Wohl des Reichs oder eines Bundesstaats gefährdet würde“<sup>1)</sup>. Das Verbot der Interessenschädigung kann auch in einer beschränkten Ermächtigung enthalten sein, insofern die Grenze des Erlaubten durch den Hinweis auf eine Notwendigkeit oder eine Zweckmäßigkeit gezogen wird. Das Reichsgesetz ermächtigt etwa die Landesregierungen zum Erlasse der „erforderlichen“ Ausführungsgesetze oder =Verordnungen. Eine Ausführungsbestimmung, die nicht erforderlich ist, würde vom Reiche beanstandet werden, und im „Aufsichtskonflikte“ hat das Reich über das Vorhandensein des Erfordernisses nach seiner Auffassung von der Notwendigkeit oder Entbehrlichkeit zu entscheiden. Häufig wird die Landesverwaltung zur Vornahme bestimmter Einrichtungen ermächtigt, „soweit ein Bedürfnis besteht“<sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz v. 22. Juli 1913, § 9 (RGBl. S. 585). S. über diese Bestimmung auch die Erörterungen unten § 19 unter 2, § 26 unter 1.

<sup>2)</sup> Es ist selbstverständlich eine Frage der Auslegung des einzelnen Gesetzes, ob die Betonung des Bedürfnisses oder der Erforderlichkeit in diesem beschränkenden Sinne erfolgt. Es kann sein, daß die Entscheidung der Bedürfnisfrage in das unüberprüfbare Ermessen des Einzelstaats gestellt werden soll. Gelegentlich wird das auch wohl mit klaren Worten ausgesprochen. Vgl. z. B. GDG. § 100: Es können bei den Landgerichten Kammern für Handelsfachen gebildet werden, „soweit die Landes-

Oder sie wird zur Dispensation von reichsgesetzlichen Anordnungen ermächtigt, wenn diese nicht ohne „unverhältnismäßige“ Härten durchzuführen wären<sup>1)</sup>. Die Interessenabwägung, die hier zunächst vom Einzelstaate vorzunehmen ist, kann auf ihre Richtigkeit vom Reiche nachgeprüft werden. Nach Zweckmäßigkeitsrücksichten entscheiden die Organe der Reichsaufsicht namentlich dann, wenn sie Aufsicht in der Form von Bestätigung, Zustimmung, Genehmigung zu führen haben. Die Zustimmung des Kaisers zur Ernennung der Generale (RD. Art. 64, Abs. 2) erfolgt natürlich auf Grund einer Prüfung der militärischen Tauglichkeit des zu Ernennenden. Und es sind lediglich politische Erwägungen, die für die Ausübung des Rechts zum Einspruche gegen die beabsichtigte Wiedereinbürgerung eines ehemaligen Deutschen nach § 13 des Staatsangehörigkeitsgesetzes in Betracht kommen<sup>2)</sup>.

Auch die Reichsaufsicht, die es mit der Erfüllung reichsgesetzlicher Gebote zu tun hat, vollzieht sich in beträchtlichem Umfange nach Erwägungen des Notwendigen und Nützlichen. Zuweilen kommt das in der aufsichtsrechtlichen Bestimmung selbst schon zum Ausdruck: die kaiserliche Inspektion der Kontingente, die deren „Kriegstüchtigkeit“ prüft (RD. Art. 63, Abs. 3) ist gewißlich alles andere als eine „bloße“ Rechtskontrolle<sup>3)</sup>. In anderen Fällen ergibt es sich aus der Formulierung der gesetzlichen Gebotsbestimmungen. Bayern hat seine Festungen in „verteidigungsfähigem“ Zustande zu erhalten<sup>4)</sup>, die bayerischen Gesandten im Reichsauslande sollen angewiesen werden, den Reichsgesandten ihre Beihilfe zu leisten „in allen Fällen, in welchen dies zur Geltendmachung allgemein deutscher Interessen erforderlich oder von Nutzen sein wird“<sup>5)</sup>. Auch bei den Gebotsvorschriften spielt also das „Erforderliche“ und das „Bedürfnis“ eine Rolle. Nur freilich in etwas anderer Weise als bei den Verböten. Bei den Geböten beschränkt sich die Nachprüfung des Reichs auf die Frage,

---

justizverwaltung ein Bedürfnis als vorhanden annimmt“. Hier ist es sicher, daß sich die Reichskontrolle auf die Bedürfnisfrage nicht zu erstrecken hat. — Über reichsgesetzliche Geböte, die auf ein Erfordernis abstellen, s. sofort.

<sup>1)</sup> Bestimmungen über Hausarbeit in der Tabakindustrie v. 17. Nov. 1913, § 11 (RGBl. S. 753). Die Beispiele ließen sich leicht vermehren.

<sup>2)</sup> S. unten § 26 unter 1.

<sup>3)</sup> Vgl. hierzu Brodthaus, a. a. O. S. 50 ff. — Kiefer S. 67 f. S. auch oben S. 234.

<sup>4)</sup> Schlußprotokoll zum bayerischen Bündnisvertrage 3. XIV, § 1. Vgl. oben S. 254.

<sup>5)</sup> Ebenda 3. VII, Abs. 2. Dazu Thudichum, Jahrbuch für Gesetzgebung usw. 4 (1876), S. 341: „Ob ein Erfordernis dazu vorliegt oder ein Nutzen davon erwartet werden könne, haben natürlich in erster Linie die Reichsgesandten und die Reichsregierung zu beurteilen.“

ob das Notwendige getan wurde, und hat sich nicht darum zu kümmern, ob das Entbehrliche unterlassen oder ob mehr als das Nötige geschieht. Ob z. B. die Landgerichte mit mehr als der „erforderlichen“ Anzahl von Direktoren und Mitgliedern besetzt, oder ob Untersuchungsrichter über das „Bedürfnis“ hinaus bestellt werden (GVG. §§ 58, 60), ist dem Reiche gleichgültig. Aber daß dem Erfordernisse Genüge geschieht, darauf hat das Reich unter Berücksichtigung der für die Zwecke einer geordneten Rechtspflege maßgebenden Momente hinzuwirken<sup>1)</sup>.

Es sind vor allem die eisenbahnrechtlichen Artikel der Verfassung, die die Reichsaufsicht auf die Beachtung bestimmter Interessen hinweisen. Schon die generelle Kompetenzbestimmung des Art. 4, Z. 8 unterwirft das Eisenbahnwesen der Gesetzgebung und Beaufsichtigung „im Interesse der Landesverteidigung und des allgemeinen Verkehrs“. Und in besonderer Zuspitzung stellt auf diesen Maßstab von neuem der Art. 42 ab, der die Landesregierungen verpflichtet, die Eisenbahnen „im Interesse des allgemeinen Verkehrs wie ein einheitliches Netz zu verwalten“<sup>2)</sup>. Für die Reichsaufsicht bedeutet das wieder gleichzeitig eine Schranke und eine Ermächtigung. Sie hat sich zu richten lediglich nach dem bezeichneten Maßstabe, aber sie ist auch unter allen Umständen befugt, an die Tätigkeit der Landesverwaltung den Maßstab jener Interessen, nicht bloß den einer formellen Legalität anzulegen. Also: nur Interessen des Verkehrs, d. h. der durch die Eisenbahnen vermittelten Bewegung von Personen und Gütern, geben der Reichsaufsicht die Motive zum Einschreiten; Anordnungen, die z. B. den Verkauf von Zeitungen oder die Verteilung von Schriften auf den Bahnhöfen betreffen, haben damit nichts zu tun<sup>3)</sup>. Und es müssen Interessen

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 742. — Laband, DJZ. 18 (1913), Sp. 3. — Die Frage, ob das Reich einschreiten könne, wenn die Einzelstaaten von dem Institute der Hilfsrichter einen übermäßigen Gebrauch machen, wird sich nach dem im Texte aufgestellten Grundsatz beantworten lassen. Die Äußerungen des Staatssekretärs Nieberding, RT. 1. März 1904, StenB. S. 1439 gehen auf den entscheidenden Gesichtspunkt nicht ein. Die von demselben, RT. 4. Febr. 1901, StenB. S. 1112 aufgestellte Behauptung, das Reich könne nicht darauf drängen, daß in einem Einzelstaate die Zahl der Richter vermehrt werde, ist in dieser Allgemeinheit sicherlich unrichtig.

<sup>2)</sup> Über den mit den Worten „wie ein einheitliches Netz“ angedeuteten Maßstab ist schon oben S. 189 f. gesprochen worden.

<sup>3)</sup> Präsident des Reichseisenbahnamts Wackerzapp, RT. 17. April 1912, StenB. S. 1182. — Auf eine schriftliche Anfrage des Abg. Werner, ob der Reichszankler einen Erlaß des preußischen Ministers der öffentlichen Arbeiten gegen die Verteilung judengegenertischer Schriften auf Bahnhöfen usw. für zu Recht ergangen halte, erwidert der Stellvertreter des Reichszanklers, er sei nicht in der Lage, die Anfrage zu beantworten, da ihr Gegenstand zur verfassungsmäßigen Zuständigkeit des Reichs nicht gehöre. Druckf. RT. 13. Leg. Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 621, 648.

des allgemeinen Verkehrs sein, die gewahrt werden sollen. Mit dem Ausdrucke soll der Gegensatz zu den „lokalen oder individuellen, insbesondere den pekuniären Interessen der Unternehmer“, nicht der Gegensatz zum „lokalen Verkehre“ bezeichnet werden. Auch Lokal- und Sekundärbahnen können für allgemeine Verkehrsinteressen in Betracht kommen, und der Inhalt der Spezialbestimmungen in den Art. 42—46 läßt deutlich erkennen, daß solche Bahnen und ihre Einrichtungen von der Reichskompetenz nicht unbedingt ausgenommen sein sollen<sup>1)</sup>. Die Verfassung spricht nicht von den dem allgemeinen Verkehre bestimmten Eisenbahnen, sondern von einer Verwaltung der Eisenbahnen im Interesse des allgemeinen Verkehrs; besser hätte man vielleicht gesagt: soweit ein allgemeines Interesse des Verkehrs in Frage steht<sup>2)</sup>. Wie dem nun

<sup>1)</sup> So mit Recht Laband 3 111. — Hänel, Staatsrecht S. 635 f. — In einem Zusätze in der neuesten Auflage sagt Laband in einer Polemik gegen Dambitsch (s. nächste Anm.), allgemeiner Verkehr bedeute nicht den Gegensatz zum Lokalverkehr, sondern „den öffentlichen, dem Publikum zugänglichen Verkehr im Gegensatz zu den für einen einzelnen Betrieb, z. B. einer Fabrik, eines Bergwerks, ausschließlich bestimmten Bahnen“ (S. 117, Anm. 1). Auch das halte ich nicht für richtig. Natürlich unterstehen Betriebs- und Privatananschlußbahnen nicht der Reichskompetenz; aber nur deshalb nicht, weil für sie das allgemeine Verkehrsinteresse keine Rolle spielt. Andererseits unterliegen auch öffentliche Bahnen nicht unbedingt der Reichskompetenz, sondern eben nur soweit das bezeichnete Interesse in Frage kommt.

<sup>2)</sup> Die gewöhnliche Meinung stellt auf die Zweckbestimmung der Eisenbahn ab: allgemeiner Verkehr — Lokalverkehr. Vgl. v. Roenne 2, Abt. 1, S. 316. — Seydel S. 88. — Arndt, Staatsrecht S. 306; VerwArch. 22 8 f. (mit weiteren Zitaten). — Rauchalles S. 39, 40. — Dambitsch S. 525 f. — Bäßeler, Eisenbahnverkehrsordnung S. 21 f. In der Mehrzahl der Fälle wird der Gegensatz zwischen dieser Ansicht und der im Text vertretenen nicht hervortreten, da bei Lokalbahnen Interessen des allgemeinen Verkehrs in geringerem Maße mitspielen als bei anderen Eisenbahnen. Aber sie können doch vorhanden sein! — Man pflegt sich auf eine bei der Beratung der norddeutschen Bundesverfassung gefallene Äußerung des Bundeskommissars, Handelsministers Grafen zu Ikenpliz, zu berufen; RT. 20. März 1867, StenB. S. 277. Diese kommt aber nicht in Betracht, da der Kommissar dabei der Verfassung einen Wortlaut unterstellte, den sie nicht hat. Er sagte, die Verfassung unterwerfe der Gesetzgebung und Aufsicht des Bundes „alle Eisenbahnen, die im Interesse des allgemeinen Verkehrs notwendig sind“. Aber die Verfassung spricht in Art. 4 vom „Eisenbahnwesen“, in Art. 42 von der „Verwaltung“ der Eisenbahnen, beide Male unter Berücksichtigung der Interessen des allgemeinen Verkehrs. Das ist eben etwas anderes. Die Grundlage für die geltenden Verfassungsregeln ist in § 28 der Reichsverfassung von 1849 gegeben. Dort hieß es: „Die Reichsgewalt hat über die Eisenbahnen und deren Betrieb, soweit es der Schutz des Reiches oder das Interesse des allgemeinen Verkehrs erheißt, die Oberaufsicht und das Recht der Gesetzgebung. Ein Reichsgesetz wird bestimmen, welche Gegenstände dahin zu rechnen sind.“ Vgl. auch Hänel, a. a. O. S. 636, Anm. 4. — Anders als Art. 4 und Art. 42 weist Art. 41 auf die Zwecke des „gemeinsamen“ Verkehrs hin; damit kann nur der grenzüberspringende Verkehr zwischen den Einzel-

auch sei, gewiß ist jedenfalls, daß der Art. 42 die Verwaltungen der Staatsbahnen nicht in jeder Hinsicht zu einer Aufopferung ihrer Sonderinteressen nötigt; er zwingt sie nur, ihre Eigeninteressen, namentlich fiskalischer Natur, hinter die allgemeinen Verkehrsinteressen zurücktreten zu lassen. Und damit sind nach beiden Richtungen auch für die Reichsaufsicht die Grenzen abgesteckt. Sie hat es immer nur mit den allgemeinen Interessen, mit den Interessen des „Publikums“ zu tun; es ist nicht ihre Sache, die finanziellen Interessen einer Staatsbahn gegen Beeinträchtigung durch Konkurrenzmaßregeln einer anderen in Schutz zu nehmen. Das spielt eine Rolle namentlich bei Fragen der Instradierung, d. h. der Bestimmung der für die Gütersendungen zu wählenden Wege. Ob eine Eisenbahnverwaltung durch die hierauf bezüglichen Maßregeln einer anderen Verwaltung, etwa durch Kündigung von Instradierungsvereinbarungen oder durch künstliche, das Nachbargebiet umgehende Umwegsleitungen, finanziell geschädigt wird, das zu untersuchen ist nicht Aufgabe der Reichskontrolle. Aber das Reich wacht in der Tat darüber, daß solche Äußerungen eines an sich erlaubten Wettbewerbs nicht zum Nachteile der „Transportinteressenten“ ausschlagen, indem sie etwa bewirken, daß die Frachtsätze erhöht, die Lieferungsfristen unbillig verlängert, die Leistungsfähigkeit belasteter Linien empfindlich verringert wird<sup>1)</sup>. Hier ist also die Reichsaufsicht in einem beträchtlichen Umfange auf Interessenprüfung und Abwägung hingewiesen. Und dasselbe gilt für die Kontrolle, die auf die Beobachtung der in den Art. 43 und 44 aufgestellten Regeln gerichtet ist. Denn das Reich hat zu prüfen, ob die Eisenbahnverwaltungen die Bahnen in einem „die nötige Sicherheit“ gewährenden baulichen Zustande erhalten<sup>2)</sup>. Es hat dafür Sorge zu tragen,

staaten gemeint sein. S. Hänel S. 649, wo in Anm. 15 die Vertreter abweichender Ansichten genannt sind.

<sup>1)</sup> Die Rechtslage ist mustergültig geschildert worden in den Reden des Geh. Oberregierungsrats Körte, RT. 7. Juni 1883, StenB. S. 2884 und 23. Jan. 1885, StenB. S. 843 f., 844 f. — S. ferner Präsident des Reichseisenbahnamts Schulz, RT. 13. März 1902, StenB. S. 4765 f.: Jeden Wettbewerb wollte die Reichsverfassung nicht ausschließen, ein „mäßiger, loyaler“ ist gestattet. Das Reich kann nicht einschreiten, wenn für die Transporte keine Verzögerung oder keine Verteuerung eintritt. Ein Umweg von 20 % wird in der Übung der Verwaltungen als mäßig angesehen; das Reich billigt das. Etwas bescheidener in Ansehung der Reichskompetenz klingt die Rede desselben, RT. 23. Febr. 1904, StenB. S. 1194 f. Ihm sekundiert Abg. Gamp S. 1211, während die Abgg. Gröber und Storz in der Verurteilung der Umwegsleitungen wieder sehr weit gehen; S. 1192 ff., 1203. Die in der gleichen Sitzung des Reichstags angenommene Resolution verlangt „möglichste“ Einschränkung; S. 1194, 1219.

<sup>2)</sup> Maßstab ist hier, wie die anderslautende Anordnung über das Betriebsmaterial beweist, nicht das Verkehrsbedürfnis, sondern lediglich die Betriebssicher-

daß die Bahnen mit Betriebsmaterial so ausgerüstet werden, wie „das Verkehrsbedürfnis“ es erheischt<sup>1)</sup>. Es hat darüber zu wachen, daß die für den Durchgangsverkehr und zur Herstellung ineinandergreifender Fahrpläne „nötigen“ Personenzüge mit „entsprechender“ Fahrgeschwindigkeit<sup>2)</sup>, und daß die zur Bewältigung des Güterverkehrs „nötigen“ Güterzüge eingeführt werden. Auch die Einrichtung oder Aufrechterhaltung „direkter Expeditionen“ im Personen- und Güterverkehr kann, obwohl das in Art. 44 nicht nochmals gesagt worden ist, nur dann, aber auch immer dann gefordert werden, wenn es die Interessen des allgemeinen Verkehrs verlangen<sup>3)</sup>. Daß endlich auch für die Tarifkontrolle nach Art. 45 Maßbestimmungen auf Grund einer Interessenwägung in Frage kommen, ist schon an früherer Stelle hervorgehoben worden<sup>4)</sup>.

Wollen wir die vorstehenden Erörterungen in einen Satz zusammenfassen, so ist zu sagen: die Aufsicht über die Ausführung der Reichsgesetze, soweit diese in Erfüllung reichsgesetzlicher Befehle besteht, hat zu prüfen, ob die Einzelstaaten den ihnen auferlegten Pflichten genügen. Sie hat daher nicht zu fragen, ob das, was die Gliedstaaten über das Maß des Befohlenen hinaus tun, vom Standpunkte der Zweckmäßigkeit aus geboten ist oder nicht. Wohl aber sind jene gesetzlichen Befehle in großem Umfange auf eine Tätigkeit im Dienste bestimmter Zwecke gerichtet, woraus sich von selbst ergibt, daß in diesem Umfange die Reichsaufsicht eine Zweckmäßigkeitskontrolle sein muß und kann.

heit. Daher kann das Reichseisenbahnamt — und es hat dies getan — den Ausbau eines Bahnhofes verlangen, wenn es die Überzeugung gewonnen hat, daß der bisherige Zustand die Sicherheit bedroht, aber nicht, wenn es sich lediglich darum handelt, die Leistungsfähigkeit der Eisenbahn, dem steigenden Verkehre entsprechend, zu erhöhen. Präsident des Reichseisenbahnamts Schulz, *RT.* 28. Febr. 1898, *StenB.* S. 1281 f.; 1. Febr. 1908, *StenB.* S. 2824; 16. Febr. 1909, *StenB.* S. 7013.

<sup>1)</sup> Über das Bedürfnis entscheidet die Zweckmäßigkeitserwägung des Reichs. Vgl. Präsident Schulz, *RT.* 28. Febr. 1898, *StenB.* S. 1282; 1. Febr. 1908, *StenB.* S. 2817. — Auf eine Interpellation des Abg. Albrecht u. Gen. v. 28. Nov. 1912 (Druckf. *RT.* 13. Leg. Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 568) wegen einer im Ruhrgebiet und in Oberschlesien eingetretenen Wagennot erwidert Präsident Wackerzapp, das sei in erster Linie eine preussische Landesangelegenheit, die vor den preussischen Landtag gehöre. Er erkennt aber das Reichsaufsichtsrecht natürlich an; *RT.* 8. Jan. 1913, *StenB.* S. 2775.

<sup>2)</sup> Wenn also die Zahl von Schnellzügen zu gering ist, so kann dies eine Reichsbeschwerde veranlassen. Das Bedürfnis nach einer Vermehrung muß freilich ein „dringendes“ sein. Präsident Schulz, *RT.* 3. März 1903, *StenB.* S. 8345, in bezug auf eine Klage, daß zwischen Leipzig und Berlin zu wenig Schnellzüge verkehren. — Zu beachten ist übrigens die genauere Begrenzung der Bedürfnisfrage in der geltenden Verfassung gegenüber Art. 41 des dem *RT.* 1867 vorgelegten Entwurfs.

<sup>3)</sup> Geh. Oberregierungsrat Körte, *RT.* 2. u. 21. März 1881, *StenB.* S. 93, 469; 7. Juni 1883, *StenB.* S. 2885.

<sup>4)</sup> Oben S. 200.

## 5.

Es fragt sich, ob das im vorigen Abschnitte festgestellte auch für diejenige Ausführung der Reichsgesetze gilt, die in Handhabung der Gesetze besteht.

Handhabung eines Gesetzes nannten wir die Vornahme derjenigen Verwaltungs- und Rechtspflegeakte, die dem durch das Gesetz Verpflichteten die Erfüllung seiner Verbindlichkeit zu ermöglichen und zu erleichtern oder ihn zur Gesetzestreue anzuhalten bestimmt sind. Nun kann die auf der Reichsverfassung beruhende Pflicht der Einzelstaaten, die Reichsgesetze zu handhaben, durch ein Einzelgesetz des Reiches oder durch Ausführungsverordnungen der Reichsorgane näher geregelt sein. Das Gesetz ordnet etwa in genaueren Normierungen die Art der für die Handhabung zu schaffenden Organisationen, die Form des anzuwendenden Verfahrens, die Kosten- und Gebührenfrage, das Rechtsmittelwesen usw. Ist das geschehen, so handelt es sich für die Einzelstaaten zunächst wieder um nichts anderes als um Erfüllung der reichsgesetzlichen Vorschriften. Für die Reichsaufsicht hierüber gilt dann alles und nichts anderes als das, was im bisherigen ausgeführt worden ist: Prüfung, ob das gesetzlich Geforderte geschieht, ob es rechtzeitig geschieht, ob es richtig geschieht — wobei natürlich bei der Auslegung sowohl des Gesetzes, dessen Handhabung kontrolliert wird, als auch desjenigen, das über die Handhabung Bestimmungen trifft, wie bei jeder Auslegung Interessenabwägungen angestellt werden müssen. Auch hier kommt es vor, daß das Gesetz die Pflicht zur Handhabung auf gewisse Zwecke einstellt; dann ist das Recht des Reichs zur „Zweckmäßigkeitkontrolle“ wieder von selbst gegeben. Das Gesetz bestimmt das gelegentlich von vornherein; die Eichungscommission z. B. wird angewiesen, darüber zu wachen, daß das Eichwesen im gesamten Reichsgebiete „dem Interesse des Verkehrs entsprechend“ gehandhabt werde<sup>1)</sup>. Wenn ein Reichsgesetz die Untertanen der Einzelstaaten zur Beachtung bestimmter Interessen verpflichtet, so sind die Landesregierungen verbunden, ihre Aufsicht — die nichts anderes ist als Handhabung des Gesetzes — darauf zu richten, daß jene Interessen im Einzelfalle gewahrt werden. Und da die Landesaufsicht unter der Reichsoberaufsicht steht, so ist diese auch hier eine „Zweckmäßigkeitkontrolle“. Im Börsengesetze z. B. wird den Zulassungsstellen zur „Aufgabe und Pflicht“ gemacht, bei der Zulassung von Wertpapieren zum Börsenhandel solche Emissionen fernzuhalten, „durch welche erhebliche allgemeine Interessen geschädigt werden“<sup>2)</sup>. Bei der Ausübung seiner

<sup>1)</sup> Maß- und Gewichtsordnung v. 30. Mai 1908, § 19 (RÖBl. S. 354). Dazu Kiefer S. 90.

<sup>2)</sup> Börsengesetz v. 8. Mai 1908, § 36, Abs. 3 (RÖBl. S. 223).

Oberaufsicht hat das Reich über das Vorhandensein solcher Interessen unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Lage des Landes, vielleicht auch unter Rücksicht auf internationale Beziehungen nach seinem Befinden zu entscheiden<sup>1)</sup>. Im übrigen aber haben sich die Organe der Reichsaufsicht mit der Feststellung zu begnügen, ob das im einzelnen Reichsgesetz oder in der Reichsverordnung bezüglich der Handhabung Geforderte geleistet worden ist. Wenn die Handhabung schärfer ist, als das Reich verlangt, so ist das dem Reiche gleichgültig, und es hat nicht zu prüfen, ob die Mehrleistung vom Standpunkte der Zweckmäßigkeit gerechtfertigt werden kann. Das Jesuitengesetz erklärt, der Orden der Gesellschaft Jesu sei vom Gebiete des Deutschen Reiches ausgeschlossen. Diese Bestimmung ist von den Landesregierungen zu handhaben. Das Nähere über die Handhabung ordnet eine Ausführungsverordnung des Bundesrats an. Sie erklärt, es sei den Ordensangehörigen die Ausübung einer Ordensstätigkeit nicht zu gestatten. In einer neueren Verordnung wird der Begriff der „verbotenen“ Ordensstätigkeit genauer umgrenzt; unter anderem wird ausgesprochen, es seien wissenschaftliche Vorträge, die das religiöse Gebiet nicht berühren, „nicht untersagt“<sup>2)</sup>. Wie die Genesis dieser Anordnungen, namentlich die Vorgeschichte der im Jahre 1912 erlassenen dertut<sup>3)</sup>, heißt „nicht untersagt“ nicht etwa soviel wie „erlaubt“, sondern soviel wie „brauchen nicht untersagt zu

<sup>1)</sup> Sehr einleuchtend wird das dargelegt in der Rede des Staatssekretärs Delbrück, RT. 11. Febr. 1911, StenB. S. 4555, 4557: Die Landesregierungen führen die Aufsicht über die Zulassungsstellen „nicht nur unter rechtlich formalen, sondern auch unter Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten“. Die Verantwortlichkeit für die Durchführung des Gesetzes liege, wie überall, zunächst bei den Landesregierungen. Aber der § 36 des Börsengesetzes gebe dem Reichszkanzler die notwendige Handhabe, um gegebenenfalls „regulierend“ in die Tätigkeit der Zulassungsstellen einzugreifen. So sei in letzter Zeit die Zulassung einer erheblichen ausländischen Anleihe vom preussischen Handelsminister „im Einvernehmen mit den Reichsressorts“ (man wird vermuten dürfen: auf deren Veranlassung) inhibiert worden. — Früher hatte sich die Reichsregierung auf einen anderen, meines Erachtens unrichtigen Standpunkt gestellt. Der Abg. Gamp hatte Eingreifen des Reichs verlangt, als große ausländische Anleihen an den deutschen Börsen zur Kursnotierung zugelassen worden waren, obwohl in Deutschland eine zu wesentlichen Diskonterhöhungen führende Geldknappheit herrschte. Staatssekretär Graf von Posadowsky erwiderte, die Ausführung des Börsengesetzes liege bei den Landesregierungen; der Abgeordnete möge seine Beschwerde im preussischen Abgeordnetenhaus beim Etat des Handelsministers anbringen. RT. 7. Febr. 1899, StenB. S. 700 f.; 25. Jan. 1901, StenB. S. 883 f., 902.

<sup>2)</sup> RG. betr. den Orden der Gesellschaft Jesu v. 4. Juli 1872, § 1 (RGBl. S. 253). — Bef. betr. die Ausführung dieses Gesetzes v. 5. Juli 1872, 3. 1 (RGBl. S. 254). — Bef. gleichen Inhalts v. 28. Nov. 1912 (RGBl. S. 553).

<sup>3)</sup> Die Verordnung von 1912 war bekanntlich durch ein Aufsichtsverfahren gegen Bayern veranlaßt worden, als dieses den Begriff der Ordensstätigkeit enger aus-

werden". Daraus folgt, daß die Regierungen wissenschaftliche Vorträge von Jesuiten, die das religiöse Gebiet berühren, untersagen müssen. Ob sie aber Vorträge, die das religiöse Gebiet nicht berühren, verbieten oder nicht, ist eine Angelegenheit lediglich ihres Ermessens<sup>1)</sup>; das Reich hat nicht nachzuprüfen, ob ein in solchem Falle ergehendes Verbot als notwendig oder zweckmäßig erscheint<sup>2)</sup>.

Wenn das einzelne Reichsgesetz, das über die Handhabung seiner selbst oder eines anderen Gesetzes Anordnungen trifft, den Einzelstaaten Ermächtigungen erteilt, so muß durch Auslegung ermittelt werden, ob damit ein freies Ermessen in bezug auf das Ob, Warum und Wie<sup>3)</sup> der Handhabung gewährt werden soll, oder ob die Ermächtigung an

gelegt hatte, als dem Reiche zulässig erschien. Bayern hatte weniger unterfagt, als unterfagt werden mußte.

<sup>1)</sup> Denn das Reichsvereinsegesetz schlägt hier nicht ein.

<sup>2)</sup> Das ist gänzlich übersehen worden in einer Antwort, die der Staatssekretär Delbrück auf eine kurze Anfrage im Reichstage in der Sitzg. v. 10. Jan. 1913 gegeben hat; StenB. S. 2826. Das badische Ministerium des Innern hatte auf die Ankündigung eines in Pforzheim zu haltenden Vortrags des Jesuitenpaters Cohaus über das Thema: „Die Wahrheit über den Jesuitenorden“ dem Pater und den Veranstaltern eröffnen lassen, der Vortrag dürfe nicht gehalten werden, da angenommen werde, daß das religiöse Gebiet berührt werden müsse. Darauf Beschwerde des Zentrums im Reichstage. Der Staatssekretär erklärt: „Vom Standpunkt dieser Annahme aus entspricht die Entscheidung dem Bundesratsbeschlusse v. 28. Nov. 1912. Die Entscheidung darüber, ob die Annahme selbst zutrifft, steht nicht dem Reichskanzler zu. Hierüber haben allein die zuständigen Landesbehörden im geordneten Instanzenzuge zu entscheiden.“ Damit hat sich der Staatssekretär die meines Erachtens richtige Antwort entgehen lassen. Sie hätte lauten müssen: Wir haben nur darüber zu wachen, daß ein Vortrag unterfagt wird, der unterfagt werden muß; ob die Landesbehörden untersagen, obwohl sie nicht müssen, kann und muß uns gleichgültig sein. Oder ging der Staatssekretär von der meines Erachtens irrigen Auffassung aus, die Verordnung von 1912 verbiete die Untersagung wissenschaftlicher Vorträge, die das religiöse Gebiet nicht berühren? Dann war die Antwort erst recht falsch. Denn das Reich ist durchaus befugt, nachzuprüfen, ob eine „Annahme zutrifft“, d. h. ob die tatsächlichen Voraussetzungen vorliegen, an die ein Reichsgesetz die Geltung seiner Verbote anknüpft. S. dazu sofort.

<sup>3)</sup> Auf diese einfache Formel (Thoma, VerwArch. 20 446) läßt sich wohl das Wesen des „freien Ermessens“ immer noch bringen. Womit ich nicht den Wert der feineren Begriffsbestimmungen herabsetzen will, die in der neueren Literatur über das freie Ermessen gegeben worden sind. Vgl. v. Laun, Das freie Ermessen und seine Grenzen (1910), S. 66: freies Ermessen der vollziehenden Gewalt, „wenn sie unbeeinflußt von Rechtsregeln zu bestimmen hat, was das öffentliche Interesse verlangt“. — W. Jellinek, a. a. O. S. 89: freies Ermessen ist „die vom Recht mit Maßgeblichkeit ausgestattete, fehlerfrei zustande gekommene, individuelle Anschauung über den inneren Wert oder Unwert einer Verwirklichung“. — Bühler, Die subjektiven öffentlichen Rechte (1914), S. 26: freies Ermessen ist „die vom Gesetz einer Behörde gewährte Möglichkeit, die Entscheidung in einer Verwaltungsmaßnahme danach zu

bestimmte Voraussetzungen gebunden ist, die natürlich wieder auf Zweckmäßigkeitsfragen abgestellt sein können. Im zweiten Falle ist das Reich befugt, die Handhabung auf das Vorhandensein jener Voraussetzungen nachzuprüfen<sup>1)</sup>, ist also auch gegebenenfalls berechtigt, die von der Landesregierung angestellte Zweckmäßigkeitserwägung einer Kontrolle zu unterziehen. Im ersten Falle aber gibt es keine Reichskontrolle.

Das ist nicht an sich schon selbstverständlich. Denn die Gewährung „freien Ermessens“ schließt nicht unbedingt jede Nachprüfung des „Ermessensaktes“ aus. Im Einheitsstaate beaufsichtigt die Aufsichtsbehörde die ihr unterstellten Organe auch im Bereiche der von diesen nach freiem Ermessen geführten Verwaltung. Die Parlamentskontrolle ergreift auch die nach freiem Ermessen ausgeübte Regierung, etwa die Beamtenanstellung oder die Begnadigung. Selbst für die gerichtliche Kontrolle der Verwaltung ist lediglich nach positivem Rechte zu entscheiden, ob sie vor Akten des freien Ermessens Halt zu machen hat. Auch bei Ermessensakten fragt es sich also immer, inwieweit eine Obrigkeit nicht nur dem Bürger, sondern auch anderen Obrigkeiten gegenüber die Freiheit besitzt, sich zu entschließen und am Beschlossenen festzuhalten. Nun bedeutet es aber jedesmal, wenn das Reich gesetzliche Bestimmungen über die Handhabung seiner Gesetze durch die Einzelstaaten trifft, eine neue Machtverteilung zwischen dem Reiche und seinen Gliedern. Und wenn das Reich der Landesverwaltung im Gesetze ein wirklich freies Ermessen einräumt, so ist das so zu verstehen, daß die Einzelstaaten nicht nur ihren Untertanen, sondern auch dem Reiche gegenüber frei sein sollen in dem Ob, Warum und Wie der Entschliebung. Das Reich würde sich daher mit sich selbst in Widerspruch setzen, wenn es eine Kontrolle über die seiner eigenen Erklärung nach „frei“ zu führende Handhabung der Reichsgesetze in Anspruch nehmen wollte.

Das gilt also zunächst, wenn die Ermächtigung zum Handeln nach

---

treffen, ob sie ihre Wirkung vom Standpunkte der Förderung der Staatszwecke aus für wertvoll hält oder nicht.“ Im übrigen kann hier auf die vielfachen Gegensätze zwischen den drei jüngeren Bearbeitern der Lehre vom freien Ermessen — sie haben alle drei Wertvolles geleistet, und es wäre gut, wenn sie sich das gegenseitig zugestehen wollten! — nicht eingetreten werden. Um so weniger, als sie alle die Frage des freien Ermessens in der Hauptsache unter dem Gesichtspunkte der richterlichen Nachprüfung behandeln. Was sich dabei ergibt, ist für die vom Reiche gegenüber den Einzelstaaten geübte Kontrolle nur teilweise verwertbar. Nur möchte ich nochmals betonen — was aus den bisherigen Darlegungen hoffentlich schon zur Genüge hervorgegangen ist — daß ich in „Rechtskontrolle“ und „Zweckmäßigkeitskontrolle“ keine sich ausschließenden Gegensätze erblicke. S. schon Tezner, Zur Lehre von dem freien Ermessen der Verwaltungsbehörden (1888), S. 92 ff. Anders insbesondere W. Jellinek S. 114.

<sup>1)</sup> Dgl. die vorletzte Anm. am Schlusse.

freiem Ermessen an den Einzelstaat als solchen, an die Regierung, an die Zentralbehörde gerichtet ist. Aber es gilt auch, wenn sich das Gesetz an die Mittel- und Unterbehörden des Gliedstaates wendet. Sicher ist es ja, daß Akte des behördlichen Ermessens, die kraft Reichsgesetzes nicht einmal von der Landesaufsichtsbehörde nachgeprüft werden dürfen, auch einer Kontrolle durch die Reichsoberaufsicht nicht unterliegen. Das würde in den häufigen Fällen zutreffen, wo das Reichsgesetz die Entscheidung einer gliedstaatlichen Mittelbehörde für „endgültig“, „unanfechtbar“, „letztinstanzlich“ erklärt. Hier soll offenbar niemand<sup>1)</sup>, auch das Reich nicht, nachprüfen<sup>2)</sup>. Das Reich hat aber auch nicht darauf zu achten, daß die Landesaufsichtsbehörde ein ihr nach Landesrecht zustehendes, vom Reiche nicht beseitigtes Recht zur Kontrolle von Akten des Ermessens richtig handhabe. Denn indem das Reichsgesetz irgend einer Behörde des Einzelstaats, gleichviel welchen Ranges, ein freies Ermessen einräumt, gewährt sie der Landesverwaltung als solcher, mithin auch jeder vorgelegten Behörde, freies Ermessen. Es gibt keine Reichskontrolle über die der Landesregierung zustehende Ermessenskontrolle. Ein Beispiel mag das erläutern. Nach den Bestimmungen der Reichsversicherungsordnung muß eine eingeschriebene Hilfskasse, deren Satzung gewissen Anforderungen genügt, von der höheren Verwaltungsbehörde als „Ersatzkasse“ für die Krankenversicherung zugelassen werden, wenn ihr dauernd mehr als 1000 Mitglieder angehören. Die Mindestzahl der Mitglieder kann auf 250, aber nicht tiefer herabgesetzt werden (§§ 503, 514). Für die Zulassung von Vereinen mit einer Mitgliederzahl zwischen 250 und 1000 besteht also freies Ermessen. Nun trifft ein Erlaß des preußischen Handelsministers an die Regierungspräsidenten die allgemeine Verfügung, es sollen grundsätzlich keine Hilfskassen zugelassen werden, die weniger als 1000 Mitglieder haben. Darob Beschwerde im Reichstage; gut fundierte kleine Kassen seien hart betroffen, namentlich die Kranken- und Sterbekassen der preußischen Justizkanzleiangehörigen, die 650 Mitglieder zähle. Die Reichsregierung erwidert mit Recht, es könne „in dieses Ermessen der obersten Verwaltungsbehörde von Reich wegen nicht eingegriffen werden, nachdem das Gesetz einmal jene Ermächtigung gegeben habe“<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Die Reichsaufsicht würde einzuschreiten haben, wenn die Landesaufsichtsinstanz nachprüfen wollte!

<sup>2)</sup> Anders natürlich, wenn mit solchen Wendungen nur ein Anfechtungsrecht des Untertanen, nicht die Möglichkeit einer Aufhebung durch die vorgelegte Behörde ausgeschlossen werden soll. Es ist nicht immer leicht zu bestimmen, was die Gesetze meinen!

<sup>3)</sup> Vgl. die Reden des Abg. Werner (Hersfeld) einerseits, des Direktors im Reichsamte des Innern Caspar andererseits, RT. 30. Nov. 1911, StenB.S. 8160, 8162.

Aber bei alledem darf nun eines nicht übersehen werden. Jede Handhabung eines Reichsgesetzes, mag über sie reichsgesetzlich noch etwas Näheres verordnet sein oder nicht, findet letzten Endes ihren Maßstab in der Reichsverfassung selbst. Und die Reichsverfassung fordert dem Sinne nach von den Gliedstaaten, das Reichsgesetz so zu handhaben, daß die mit dem Gesetze erstrebten Zwecke erfüllt werden. Gewiß läßt auch die Verfassungsnorm noch einen beträchtlichen Spielraum für freies Ermessen. Das ergibt sich schon daraus, daß sie den Einzelstaaten, wie wir wissen, nicht nur die Pflicht, sondern auch das Recht zur Vollziehung der Reichsgesetze zuweist. In der Wahl der Mittel, die zu dem vom Reichsgesetze gewollten Erfolge führen, sind die Gliedstaaten im Zweifel frei. Ob sie das Gesetz durch diese oder jene Behörde, durch viele oder wenige, durch männliche oder weibliche, durch hoch oder niedrig besoldete Beamte handhaben lassen, das ist im allgemeinen ihre Sache<sup>1)</sup>. Und es ist ihnen regelmäßig anheimgegeben, wie sie die Verfahrensform gestalten, ob sie z. B. die behördlichen Akte unter eine Verwaltungs- oder auch unter eine richterliche Kontrolle stellen wollen<sup>2)</sup>. Aber ob die gewählten Mittel genügen, um den Gesetzeszweck zu erreichen, das zu prüfen hat das Reich immer das Recht<sup>3)</sup>. In einer Reichstagskommission wurde einmal die Frage erörtert, ob der Reichskanzler dahin wirken könne, daß die Zahl der nach § 139 b der Gewerbeordnung von den Landesregierungen ernannten Fabrikinspektoren erhöht, ihre Aufsichtsbezirke verkleinert würden. Die Reichsregierung stellte fest: die Bestimmung der Zahl jener Beamten und die Abgrenzung ihrer Amtsbezirke sei Landessache. Aber die Landesregierungen hätten dem Reiche gegenüber die Verpflichtung,

<sup>1)</sup> Vgl. Laband, a. a. O. Sp. 2. — Aus der Praxis s. die Erklärungen des Staatssekretärs v. Boetticher, *RT.* 24. Jan. 1896, *StenB.* S. 541; 12. Jan. 1897, *StenB.* S. 3970: Das Reich kann die Landesregierungen nicht nötigen, weibliche Fabrikinspektoren anzustellen. — Staatssekretär Nieberding, *RT.* 21. Febr. 1899, *StenB.* S. 1032: Organisation des Gerichtsvollzieherwesens in Preußen, Mißstände in den Berliner Pfandkammern. — Anders liegt es, wie keiner Worte bedarf, wenn das Reich über Behördenorganisation und Dienstverhältnisse der Beamten gesetzliche Bestimmungen getroffen hat, wie etwa für die Gerichte und für die Zollbehörden (Zollvereinigungsvertrag v. 8. Juli 1867, Art. 3, § 6).

<sup>2)</sup> In der Sitzung des *RT.* 19. Jan. 1909, *StenB.* S. 6363 behauptete Abg. Kaempff, es sei ein nach Art. 7, §. 3 der *RV.* zu verbessernder Mangel, wenn in dem einen Staate die Entscheidungen der mit der Ausführung von Reichsgesetzen betrauten Ministerien vor Verwaltungsgerichten angegriffen werden könnten, in anderen Staaten nicht. Aber das ist eine Ungleichheit, die, sofern sie ein „Mangel“ ist, nur durch Reichsgesetz, nicht im Wege der Reichsaufsicht beseitigt werden kann.

<sup>3)</sup> Abg. Lasker, *RT.* 29. Mai 1872, *StenB.* S. 596: Das Reich hat das Recht der Aufsicht darüber, daß prozessuale Vorschriften nicht gehemmt werden „durch Mangel an Instanzen oder (quantitative) Unvollkommenheit der Behörden“.

die Beamten in einer solchen Zahl anzustellen, „daß dem Zweck des Gesetzes genügt werden könne“. Erkenne also das Reich etwa aus der Menge der Übertretungen von Arbeiterschutzbestimmungen, daß eine genügende Fabrikaufsicht nicht vorhanden sei, so sei das Reich zur Geltendmachung seiner Aufsicht berechtigt<sup>1)</sup>. Das war in jedem Falle zutreffend.

So mündet also die Reichskontrolle hier wieder in eine Zweckmäßigkeitskontrolle ein. Selbstverständlich — die Prüfung des Reichs hat sich zu beschränken auf die Untersuchung, ob die mit dem Reichsgesetze selbst erstrebten Zwecke erreicht werden. Darüber hinaus darf sie nicht gehen. Sie darf nicht danach fragen, ob die Handhabung des Gesetzes mit anderen, dem Gesetze fremden Zwecken im Einklange steht oder nicht. Eine Landesregierung läßt z. B. die Einfuhr von Vieh aus dem Auslande geschehen. Die Reichsleitung kann und muß prüfen, ob das mit dem Viehseuchengesetze und den von diesem geschützten Interessen verträglich ist. Aber sie hat nicht darauf zu sehen, ob durch die Maßregel etwa die Konkurrenzfähigkeit des heimischen Viehmarktes beeinträchtigt wird<sup>2)</sup>. Indes dies ändert nichts an der Tatsache, daß die Aufsicht des Reiches über die Handhabung seiner Gesetze im letzten Grunde immer eine Prüfung nach Zweckmäßigkeitsabwägungen in sich schließt.

## § 18.

### Das selbständige Aufsichtsrecht.

#### 1.

Sobald das Reich von seinem Rechte Gebrauch gemacht hat, eine der im Art. 4 der Verfassung genannten Angelegenheiten durch ein

<sup>1)</sup> Vgl. den Kommissionsbericht v. 4. Febr. 1886, Druckf. RT. 6. Leg. Per. 2. Sess. 1885/86, Nr. 122 (Anl. S. 619) und die Rede des Geh. Oberregierungsrats Lohmann, RT. 17. März 1886, StenB. S. 1520. — S. auch die freilich stark verfaulsierte Erklärung des Staatssekretärs Friedberg, RT. 25. Febr. 1878, StenB. S. 195, gegenüber einer Klage, daß die Landgerichtsbezirke seitens der thüringischen Staaten unzweckmäßig organisiert worden seien. — Staatssekretär v. Boetticher, RT. 5. Febr. 1894, StenB. S. 1023: Vermehrung der Zahlstellen für Unterstützungen aus Anlaß der Friedensübungen. — Der selbe, RT. 13. Jan. 1896, StenB. S. 290: Anregung bei den Einzelstaaten zur Einrichtung von Untersuchungsämtern für die Nahrungsmittelkontrolle.

<sup>2)</sup> Staatssekretär Deibrüß, RT. 18. März 1911, StenB. S. 5622: Der Reichskanzler kann in der Ausübung der Aufsicht über die Handhabung des Viehseuchengesetzes nur soweit gehen, „als er seinen Forderungen eine veterinärpolizeiliche Begründung geben kann“. „Allgemeine wirtschaftliche Zweckmäßigkeitsabwägungen können jedenfalls auf Grund des Viehseuchengesetzes von mir gegenüber den einzelnen Bundesstaaten nicht geltend gemacht werden.“

Gesetz zu regeln, eröffnet sich für die Reichsaufsicht ihr vornehmstes und praktisch wichtigstes Arbeitsfeld. Es gilt jetzt, dem in Gesetzesform ausgesprochenen Willen des Reichs die Verwirklichung zu sichern. Das Reich überwacht fortan die Ausführung des Reichsgesetzes. Solange aber in dem durch Art. 4 und sonst abgesteckten Bereiche keine Reichsgesetze erlassen sind, fehlt es an der Gelegenheit, das „abhängige“ Reichsaufsichtsrecht zu betätigen. Hat das Reich eine Materie zur Hälfte gesetzgeberisch geregelt, zur Hälfte unregelt gelassen, so gibt es nur in jener, nicht in dieser eine „Ausführung“ zu kontrollieren. So ist z. B. die Medizinalpolizei (RD. Art. 4, §. 15) vom Reiche bislang nur stückweise durch Gesetze bestimmt worden. Selbst das Reichsseuchengesetz von 1900 bezieht sich nur auf sechs mit Namen genannte, nicht auf alle gemeingefährlichen Krankheiten. Das Reich hat sich also — auf Grund seines abhängigen Aufsichtsrechts — um den Zustand der Krankenhäuser und die Behandlung der Kranken im allgemeinen nicht zu kümmern. Werden an den Injassen einer Krankenanstalt unzulässige Infektionsversuche mit Stoffen veranstaltet, die geeignet sind, eine gemeingefährliche Krankheit zu erzeugen, so kann das Reich oberaufsehend einschreiten, wenn es sich um eine jener sechs Krankheiten handelt, sonst nicht<sup>1)</sup>.

Je vollkommener das Reich im Laufe der Jahrzehnte das Gesetzgebungsprogramm der Verfassung abgespielt hat, um so größer ist der Umfang für die Ausübung der abhängigen Reichsaufsicht geworden. Man weiß, daß es auf dem langen, im Art. 4 vorgezeichneten Wege kaum eine Stelle mehr gibt, wo der Reichsgesetzgeber seinen Spaten noch nicht eingeschlagen hat<sup>2)</sup>. Es möchte deshalb scheinen und wird auch zuweilen behauptet, daß heute die Reichsaufsicht überhaupt in fast nichts anderem bestehen könne als in Überwachung der Ausführung von Reichsgesetzen. Allein die Gesetze des Reiches haben bekanntlich die Angelegenheiten, mit denen sie sich beschäftigen, beinahe nirgends völlig umfassend und abschließend

<sup>1)</sup> Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 3. Febr. 1902, StenB. S. 3872. Die abweichende Ansicht des Abg. Gröber, ebenda S. 3885 beruht auf der Annahme, daß auf Grund des Art. 4 der RD. ein selbständiges Aufsichtsrecht begründet sei.

<sup>2)</sup> Auch ist zu beachten, daß die Verfassung selber in ihren Sonderabschnitten das Programm des Art. 4 schon teilweise erfüllt hat. Beim Militär- und namentlich beim Eisenbahnwesen trat uns das ja mit vollster Deutlichkeit entgegen. Die Reichsaufsicht, die sich auf die Beobachtung der eisenbahnrechtlichen Verfassungsartikel bezieht, ist deshalb nichts anderes als Überwachung der Ausführung eines Reichsgesetzes (des „Eisenbahnnotgesetzes“; s. oben S. 188), und die in jenem Verfassungsabschnitte erwähnten Aufsichtsbefugnisse sind nicht, wie Endemann, Eisenbahnen S. 43 meint, Paradigmata für ein auf Art. 4, §. 8 beruhendes selbständiges Reichsaufsichtsrecht. Wenn es ein solches gibt, so bezieht es sich gerade auf Dinge, die noch gar nicht gesetzlich, gleichviel ob in der Verfassung oder sonstwo, geregelt sind.

geregelt. Überall sind weite Strecken fürs erste der Landesgesetzgebung überlassen geblieben. Vom Medizinalwesen war eben schon die Rede. In bezug auf das Gewerberecht, das bürgerliche, das Strafrecht und vieles andere steht es ebenso. Die Frage, ob es ein selbständiges Reichsaufsichtsrecht gibt, d. h. ein Recht zur Beaufsichtigung der Einzelstaaten auf den der Reichsgesetzgebung zwar zugänglichen, aber von ihr noch nicht betretenen Gebieten, ist deshalb nicht nur in den Wiegenjahren der Reichsgesetzgebung praktisch gewesen, sondern auch heute noch von Wichtigkeit.

Ja, man kann sagen, daß sie ihre Bedeutung überhaupt niemals verlieren kann, selbst wenn das Reich von seinem Gesetzgebungsrechte den denkbar ergiebigsten Gebrauch machen würde. Es gibt zahllose Gegenstände, die weder im Art. 4 noch an einer anderen Stelle der Verfassung als Angriffsziele für die Reichsgesetzgebung bezeichnet sind, die aber doch von ihr geregelt werden können, weil sie mit einer der ausdrücklich aufgeführten „Angelegenheiten“ in einem inneren Zusammenhange stehen<sup>1)</sup>. Obwohl der Reichsgesetzgeber bei sich bietender Gelegenheit in der Normierung solcher „konneren“ Gegenstände keineswegs zaghaft gewesen ist, so sind doch die Möglichkeiten nicht von ferne erschöpft. Im Gegenteil, da sich die Gesamtheit aller denkbaren Zusammenhänge zwischen den Gebieten der Reichsgesetzgebung und den an und für sich reichskompetenzfreien Nachbargebieten gar nicht berechnen läßt, so ist das abbaufähige Feld schier unübersehbar. Die Frage nach der Existenz eines selbständigen Reichsaufsichtsrechts gewinnt damit eine ungeheuerere politische und rechtliche Tragweite. Die Regel, die wir oben — unter Vorbehalt noch näherer Prüfung — aufgestellt haben, lautete: die Zuständigkeit des Reichs zur Aufsicht deckt sich dem Gegenstande nach mit seiner Zuständigkeit zur Gesetzgebung<sup>2)</sup>. Ist diese Regel richtig, so muß sich das Aufsichtsrecht des Reichs notwendig auch auf jene im Verhältnisse der Konnezität stehenden Gebiete beziehen. Und wenn sich hierfür nicht etwa noch eine Einschränkung hinsichtlich des Aufsichtsmaßstabes machen ließe, so würde für die Reichsaufsicht fast keine sachliche Grenze bestehen. Denn es gibt sicherlich wenige Tatbestände, von denen man nicht mit einigem Rechte behaupten könnte, daß sie mit einer der Angelegenheiten des Art. 4 in Zusammenhang ständen, und daß sie, falls der Reichsgesetzgeber diese Angelegenheiten alle ganz erschöpfend, ganz wirksam ordnen wollte, dabei mitgeregelt werden müßten. Ein Beispiel mag zeigen, wie leicht es ist, selbst auf Gebieten, die scheinbar ganz ab-

<sup>1)</sup> Vgl. hierzu Näheres bei Triepel, Kompetenzen S. 294 ff.

<sup>2)</sup> S. oben S. 355.

seits von der Reichskompetenz gelegen sind, den Zusammenhang mit ihr herzustellen, wenn man es will. Die preußische Verwaltung hatte Vorschriften an die Standesämter über die Schreibweise polnischer Namen erlassen. Im Reichstage wurde das als unzulässig bezeichnet; die Reichsaufsicht ward angerufen. Nun hat das Reich unzweifelhaft die Zuständigkeit, das bürgerliche Recht des Familiennamens und den Personenstand zu regeln<sup>1)</sup>. Man könnte daraus nicht ganz ohne Grund die Befugnis ableiten, Anordnungen über das Recht der Namensführung überhaupt und deshalb auch über die Schreibart der Namen zu erlassen. Das bürgerliche Gesetzbuch und das Personenstandsgesetz enthalten solche Vorschriften nicht, und deshalb war im gegebenen Falle ein aufsichtsrechtliches Einschreiten auf Grund des Art. 17 der Verfassung ausgeschlossen<sup>2)</sup>. Allein damit ist die Sache nicht erledigt. Hat das Reich nicht ein Aufsichtsrecht, weil der Tatbestand auf einem Gebiete liegt, das vom Reich gesetzgebend geregelt werden könnte? Man sieht, der Streit über einen Vorgang, der auf den ersten Blick das Reich schlechterdings nicht zu berühren scheint, führt sofort mitten in das Problem des selbständigen Aufsichtsrechts hinein.

Allerdings — nicht überall, wo das Reich die Tätigkeit der Einzelstaaten auf „fönnereu“ Sachgebieten überwacht, handelt es sich um ein selbständiges Aufsichtsrecht. Es kann leicht vorkommen, daß die Ausübung des abhängigen Aufsichtsrechts zu einem Eingriff in eines der Nachbargebiete die Veranlassung und damit auch die Befugnis bietet. So hat das Reich z. B. über die Besoldungs- und Lohnverhältnisse der Eisenbahnbeamten und -Arbeiter, die Regelung ihrer Arbeitsbedingungen, ihre Dienst- und Ruhezeit keine Bestimmungen erlassen. An sich steht ihm deshalb auch zurzeit nicht das Recht zu, in diesen Dingen eine Kontrolle zu üben<sup>3)</sup>. Nun sind aber die Eisenbahnverwaltungen nach der Reichsverfassung verpflichtet, die Bahnen in einem die nötige Sicherheit gewährenden Zustande zu erhalten. Würde eine Bahnverwaltung die Löhne ihrer Arbeiter so niedrig halten, daß sie das für eine ordnungsmäßige Führung des Betriebs, namentlich das für die Instandhaltung des Betriebsmaterials erforderliche Personal nicht in ausreichender Zahl

<sup>1)</sup> Das zweite ist übrigens auch nur durch Hinweis auf die Konnexität der Angelegenheit mit Materien der verfassungsmäßigen Gesetzgebungskompetenz zu begründen. Vgl. Triepel, a. a. O. S. 299.

<sup>2)</sup> So mit Recht Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 30. Jan. 1903, StenB. S. 7567.

<sup>3)</sup> Dambitsch S. 533, 535. Vgl. Präsident des Reichseisenbahnamts Schulz, RT. 21. März 1901, StenB. S. 2086; 3. März 1903, StenB. S. 8345; 31. Jan. 1908, StenB. S. 2801; 1. Febr. 1908, StenB. S. 2817; 16. Febr. 1909; StenB. S. 7007. — Präsident Wackerzapp, RT. 8. Jan. 1913, StenB. S. 2775.

oder Beschaffenheit gewinnen könnte, oder würde sie durch Überanstrengung des Personals die Betriebssicherheit gefährden, so würde das Reich einschreiten können<sup>1)</sup>. In der Tat haben sich die Organe der Reichsaufsicht immer auch mit der Prüfung dieser Fragen unter dem angegebenen Gesichtspunkte befaßt<sup>2)</sup>. Ferner: die Anstellungs- und Ausbildungsverhältnisse der Zollbeamten sind bisher von Reichs wegen nicht geregelt worden. Das Reich hat also an sich nicht die Möglichkeit, in diesen Dingen eine aufsichtsrechtliche Einwirkung auszuüben<sup>3)</sup>. Aber die Einzelstaaten sind dem Reiche zu einer ordentlichen Handhabung der Zollverwaltung verpflichtet, und sollten sich etwa Mängel in der Ausführung der Zollgesetze auf eine unzulängliche Vor- und Ausbildung der Beamten zurückführen lassen, so würde das Reich auf deren Verbesserung zu dringen vollauf berechtigt sein<sup>4)</sup>. In solchen Fällen übt nun allerdings das Reich Aufsicht auf einem der Reichsgesetzgebung vermöge Zusammenhangs unterworfenen, reichsgesetzlich noch nicht geregelten Gebiete<sup>5)</sup>. Aber die Aufsicht greift auf dieses Gebiet hinüber, nur weil hier die auf Überwachung der Erfüllung und Handhabung von Reichsgesetzen gerichtete, also die abhängige Reichsaufsicht ohne den „Übergriff“ nicht vollständig und wirksam ausgeübt werden könnte<sup>6)</sup>. Für uns handelt es sich indes jetzt nicht um die Frage, wie weit die abhängige Reichsaufsicht vorgetrieben werden darf, sondern darum: gibt es neben der Kompetenz zur Gesetzgebung und neben dem Rechte, die Ausführung der Reichsgesetze zu

<sup>1)</sup> So mit Recht Abg. Carstens, RT. 1. Febr. 1908, StenB. S. 2814, 2825; 16. Febr. 1909, StenB. S. 7011; 21. Jan. 1910, StenB. S. 733. — Abg. Schwabach, RT. 16. April 1912, StenB. S. 1153. — Anerkannt auch von der Regierungsseite. Dgl. Präsident des Reichseisenbahnnamts Wackerzapp, RT. 21. Jan. 1910, StenB. S. 736; 21. Febr. 1913, StenB. S. 3980.

<sup>2)</sup> Dgl. den Bericht des Reichseisenbahnnamts bis Ende 1876, HirthsAnn. 1877, S. 686. — Geh. Oberregierungsrat Körte, RT. 7. Juni 1883, StenB. S. 2883; 13. Dez. 1884, StenB. S. 334, 336, 343. — Präsident des Reichseisenbahnnamts Schulz, RT. 21. März 1895, StenB. S. 1640; 16. Febr. 1909, StenB. S. 7007. — Präsident Wackerzapp, RT. 21. Jan. 1910, StenB. S. 750; 29. März 1911, StenB. S. 5931; 25. Febr. 1914, StenB. S. 7606 f.

<sup>3)</sup> Staatssekretär Sydow, RT. 16. März 1908, StenB. S. 3968.

<sup>4)</sup> Staatssekretär Frhr. von Stengel, RT. 3. Mai 1904, StenB. S. 2611.

<sup>5)</sup> Es dürfte nicht zu bezweifeln sein, daß das Reich in einem umfassenden Eisenbahngesetze des Zusammenhanges wegen auch über Dienst- und Ruhezeit der Eisenbahnbeamten, in einem Zollgesetze über die Ausbildung der Zollbeamten Vorschriften erlassen könnte — genau wie es im GVG. § 2 Bestimmungen über die Dorbbildung der Richter getroffen hat.

<sup>6)</sup> Es handelt sich hier um einen unter den zahlreichen Fällen, in denen sich eine in der Verfassung nicht genannte Reichskompetenz aus der Notwendigkeit ergibt, eine ausdrücklich eingeräumte Kompetenz vollständig und wirksam anzuwenden. Dgl. Triefel, Kompetenzen S. 289 ff., 306 ff und oben S. 361 f.

überwachen, eine dritte Kompetenz, vermöge deren das Reich die Einzelstaaten auf den reichsgesetzlich noch nicht geregelten Gebieten beaufsichtigen darf?

## 2.

Die Ansichten über unsere Frage gehen weit auseinander. Nicht in der Literatur; hier herrscht sogar fast völlige Einmütigkeit. Aber die Politiker sind uneins. Die Parteien der Rechten sprechen sich in der Regel gegen, die der Linken für das selbständige Reichsaufsichtsrecht aus; das Zentrum steht hier zumeist auf der Seite der Linken. Es ist klar, daß bei einer das Grundverhältnis zwischen Reich und Einzelstaat so stark berührenden Angelegenheit die unitarischen oder föderalistischen Neigungen der Parteien das Urteil stark beeinflussen<sup>1)</sup>. Die Reichsregierung hat dem Gedanken der selbständigen Aufsicht in vielen Fällen eine schroffe Ablehnung zuteil werden lassen, in anderen hat sie ihn, wie wir sehen werden, stillschweigend angenommen. Der Gegensatz der Auffassungen ist mit besonderer Schärfe zutage getreten, wenn im Reichstage die Aufsicht des Reichs über die einzelstaatliche Fremdenpolizei in Rede stand. Da der Streit hierüber vielfach als Schulbeispiel dient und in der Tat besonders lehrreich ist, wollen wir ihn zum Ausgangspunkte unserer Betrachtung nehmen.

Nach Art. 4, §. 1 der Verfassung hat das Reich das Recht der Gesetzgebung und Beaufsichtigung über das Paßwesen und die Fremdenpolizei. Es besteht kein Anlaß, dem Ausdrucke „Fremdenpolizei“ einen engeren Sinn unterzulegen als den, der ihm vom allgemeinen und von dem in der Gesetzgebung üblichen Sprachgebrauche zugewiesen, und der auch durch die Zusammenstellung mit dem Paßwesen angedeutet wird. Die Fremdenpolizei ist die Polizei, die es mit dem Fremden zu tun hat, d. h. die Verwaltung, die im Interesse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung dem Ausländer als solchen mit Befehl und Zwang gegenübertritt. Die Regelung des Aufenthalts der Fremden, durch Zulassung und Abweisung, durch Internierung und Ausweisung, steht dabei immer in erster Linie<sup>2)</sup>. Nun hat das Reich von seiner Be-

<sup>1)</sup> Über die Stellung der deutschen Parteien in dieser Hinsicht s. Triepel, Unitarismus S. 84 ff. Die dort über das Zentrum ausgesprochenen Urteile kann ich nach den Erfahrungen der letzten Jahre, namentlich der Kriegszeit, nicht mehr durchweg aufrechterhalten.

<sup>2)</sup> Man hat behauptet, die Fremdenpolizei des Art. 4 bedeute nicht Polizei über Reichsfremde, sondern über landesfremde Deutsche, und hat sich darauf berufen, daß die Worte „Paßwesen und Fremdenpolizei“ auf Grund eines Amendments des Abg. Michaelis vom verfassungvereinbarenden Reichstage eingefügt worden seien; der Antragsteller habe aber erklärt, er wolle dem Bunde nur das

fugnis zur Gesetzgebung über die Fremdenpolizei bis heute einen noch sehr bescheidenen Gebrauch gemacht. Nur über das Paßwesen ist ein Gesetz erlassen worden<sup>1)</sup>. Ein allgemeines Reichsgesetz über die Fremdenpolizei wäre aus manchen Gründen erwünscht<sup>2)</sup>, ist auch in zahlreichen Initiativanträgen mehrerer Reichstagsfraktionen schon verlangt worden<sup>3)</sup>. Bisher aber hat die Reichsregierung die unleugbar großen Schwierigkeiten der Regelung gescheut. Das Freizügigkeitsgesetz läßt das partikulare Fremdenpolizeirecht ausdrücklich unberührt, soweit es sich auf Reichsausländer bezieht<sup>4)</sup>. Lediglich einzelne fremdenpolizeiliche Bestimmungen hat das Reich im Zusammenhange mit anderen Gegenständen erlassen: im Strafgesetzbuche<sup>5)</sup>, in den später wieder

Recht zur Feststellung allgemeiner Grundsätze verschaffen, die es unmöglich machen, daß im Wege der Fremdenpolizei die Bestimmungen „über Indigenat und Freizügigkeit“ illusorisch würden (RT. 20. März 1867, StenB. S. 271; Druckf. Nr. 16 unter 3. III, 1). Schon der Abg. Marquardsen, RT. 1. Dez. 1885, StenB. S. 142 hatte den Vorgang für die Auslegung des Art. 4 verwerten wollen. Vor allem stützen sich auf ihn Reichskanzler Fürst Hohenlohe, RT. 16. Febr. 1899, StenB. S. 917. — Abg. v. Levechow, ebenda S. 943. — Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 3. Mai 1906, StenB. S. 2867 f. S. auch den Bericht der Petitionskommission v. 5. Dez. 1906, Druckf. RT. 11. Leg. Per. 2. Sess. 1905/07, Nr. 601 (Anl. 7 5688); RT. 23. Mai 1906, StenB. S. 3462 f. Beifall hat es gefunden bei Dambitz S. 119 ff. Dagegen Abgg. Hänel und Lieber, RT. 16. Febr. 1899, StenB. S. 923 f., 945. — Laband, DJZ. 11 (1906), Sp. 614 weist mit Recht darauf hin, daß Art. 3 der RD. völlig genügt haben würde, um den vom Abg. Michaelis gewünschten Erfolg zu erreichen. Übrigens folgt m. E. aus den Äußerungen des Antragstellers nur, daß er eine Gesetzgebung (und Aufsicht) des Reichs über die Fremdenpolizei wünschte, um das Indigenat zu sichern, aber nicht, daß er jene Kompetenzen nur auf Anordnungen im Dienste dieses besonderen Zweckes beschränken wollte. — Die Ansicht Stoerks, Handwörterbuch der Staatswissenschaften 3. Aufl. 4 472, der Ausdruck Fremdenpolizei lasse sich mit Sicherheit nur auf die „Fremdenpolizei des Reichs“ beziehen, ist ohne jeden Boden.

<sup>1)</sup> BCh. über das Paßwesen v. 12. Okt. 1867 (BChB. S. 33).

<sup>2)</sup> Der Übelstand, daß der Einzelstaat, von besonderen gesetzlichen Ermächtigungen abgesehen, nur aus seinem Gebiete ausweisen kann, ist höchst lästig. Auch wäre meines Erachtens dem Reiche ein eigenes Aus- und Abweisungsrecht zu schaffen. Daß die Reichsregierung — jedenfalls nach ihrer grundsätzlichen, sofort zu erörternden Auffassung — die Ausweisung reichsschädlicher Individuen von den Einzelstaaten als eine Gefälligkeit erbitten muß, ist in meinen Augen ein unwürdiger Zustand!

<sup>3)</sup> Sie aufzuzählen, ist wohl unnötige Mühe. Vgl. aus letzter Zeit etwa den Antrag Brandys u. Gen. v. 16. Febr. 1912; Druckf. RT. 13. Leg. Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 183: Regelung des Rechts der Ausländer innerhalb des Deutschen Reichs.

<sup>4)</sup> BCh. über die Freizügigkeit v. 1. Nov. 1867, § 12, Abf. 2 (BChB. S. 57).

<sup>5)</sup> In den §§ 39, 284, 362, dazu § 361, 3. 2. S. ferner DO. des Bundesrats v. 10. Dez. 1890 (ZBl. S. 378).

beseitigten Ausweisungsermächtigungen des Jesuitengesetzes, des Gesetzes über die unbefugte Ausübung von Kirchenämtern und des Sozialistengesetzes<sup>1)</sup>, im jüngsten Gesetze gegen den Verrat militärischer Geheimnisse<sup>2)</sup>. Dazu treten die in Staatsverträgen, vor allem in Handels- und Niederlassungsverträgen getroffenen Abmachungen, in denen entweder ein allgemeines Aufenthaltsrecht für die Angehörigen des anderen Vertragsteils zugestanden oder eine Zusicherung über die Voraussetzungen gegeben ist, unter denen eine Ausweisung stattfinden darf. Diese Verträge sind sämtlich in der bei uns üblichen Form in Reichsrecht verwandelt worden und binden deshalb die Einzelstaaten ebenso wie formelle Reichsgesetze. Daß eine Aufsicht des Reichs über die Ausführung aller dieser Sondervorschriften auf Grund der Art. 4, 7 und 17 der Verfassung ausgeübt werden kann, ist unbestreitbar und unbestritten, namentlich auch in Ansehung der Staatsverträge von der Reichsregierung wiederholt anerkannt worden<sup>3)</sup>. Aber wie steht es im übrigen?<sup>4)</sup>

Die Erörterung der Frage ist durch den Reichstag ins Rollen gebracht worden. Fremdenpolizeiliche Maßnahmen einzelstaatlicher Regierungen, namentlich der preussischen, stießen in der Öffentlichkeit auf Widerspruch. Große Parteien im Reichstage nahmen ihn auf und machten den

<sup>1)</sup> RG. betr. den Orden der Gesellschaft Jesu, v. 4. Juli 1872, § 2 (RGBl. S. 253). — RG. betr. die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern, v. 4. Mai 1874, § 1, Abs. 2 (RGBl. S. 43). — RG. gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie, v. 21. Okt. 1878, § 22, Abs. 2 (RGBl. S. 356).

<sup>2)</sup> RG. gegen den Verrat militärischer Geheimnisse, v. 3. Juni 1914, § 14, Abs. 2 (RGBl. S. 198).

<sup>3)</sup> Vgl. z. B. Staatssekretär Frhr. von Richthofen, RT. 19. Jan. 1904, StenB. S. 379. — Direktor im Auswärtigen Amt von Franzius, RT. 31. März 1909, StenB. S. 7921. — Derselbe, RT. 24. Mai 1911, StenB. S. 7106 f.: Die Schweiz hat wegen des in Preußen geübten Systems der Legitimationskarten für ausländische landwirtschaftliche Arbeiter Vorstellungen erhoben; das preussische Ministerium ist von Reichs wegen um Aufklärung ersucht worden. — Staatssekretär von Kiderlen-Wächter, RT. 31. März 1911, StenB. S. 6061; 3. April 1911, StenB. S. 6160 f.

<sup>4)</sup> Es ist natürlich verfehlt, eine Reichsaufsicht über die Fremdenpolizei deshalb für ausgeschlossen zu erklären, weil die §. 1 des Art 4 nur von „Bestimmungen“ über sie spricht; so Abg. v. Hellendorff, RT. 15. Jan. 1886, StenB. S. 546 (ähnlich Abg. v. Tiedemann, RT. 17. Febr. 1899, StenB. S. 934). Das ist, wie Laband, a. a. O. sagt, „scholastische Silbenstecherei“. Mit demselben Rechte ließe sich behaupten, daß es keine Aufsicht des Reichs über das Zoll-, Münz-, Bankwesen, die Rechtshilfe, die Handhabung des bürgerlichen, Straf- und Prozeßrechts, über das Preß- und Vereinswesen gebe; denn in RD. Art. 4, §. 2—4, 11—13, 16 ist überall auch nur von „Bestimmungen“, „Gesetzgebung“, „Ordnung“ die Rede. Die Redaktion des Artikels ist freilich so schlecht, daß Mißverständnisse auftauchen können. Über die Entstehung des Art. 1. oben S. 107, Anm. 1 und die im Texte oben folgende Darstellung.

Reichskanzler verantwortlich — nicht für die Handlungsweise des Einzelstaats, wie sich von selbst versteht, sondern weil er, der Kanzler, unterlassen hatte, gegen die Landesregierung oberaufsichtliche Schritte zu tun. Zunächst hat die Reichsregierung auf Bemerkungen solchen Inhalts geantwortet; im Jahre 1878 ist das noch geschehen. Dagegen wurde die Antwort auf eine Interpellation über preußische Verwaltungsmaßregeln gegenüber nordschleswigschen Optanten und dänischen Staatsangehörigen, die der Abgeordnete Johannsen am 6. Mai 1883 an den Reichskanzler richtete, von diesem verweigert<sup>1)</sup>. Ein Grund für die Ablehnung wurde nicht angegeben. Aber die Meinung war unzweifelhaft: die Angelegenheit gehört nicht vor das Forum des Reichstags, weil sie keine Reichs-, sondern ausschließlich eine preußische Angelegenheit ist — ausschließlich in dem Sinne, daß das Reich ein Recht zur Kontrolle der darauf bezüglichen Landesverwaltung nicht besitzt<sup>2)</sup>. In der schroffsten Form wurde dieser Standpunkt etwa zwei Jahre später zum Ausdruck gebracht. Unter dem 6. März 1885 hatte die preußische Regierung im Interesse der Stärkung des Deutschtums in den östlichen Provinzen die Ausweisung sämtlicher russischer und österreichischer Untertanen polnischer Nationalität aus Ost- und Westpreußen, bald danach auch aus Posen und Schlesien verfügt. Da hiervon rund 30000 Personen betroffen wurden, war es nicht verwunderlich, daß die Anordnung an vielen Stellen eine sehr ungünstige Beurteilung erfuhr. Im Reichstage wurde die Reichsregierung von etwa 170 Mitgliedern der Linken und des Zentrums interpelliert: Hat sie Schritte getan oder wird sie Schritte tun, um der weiteren Ausführung der Verfügung entgegenzuwirken?<sup>3)</sup> Wiederum lehnte der Reichskanzler die Beantwortung ab. Ja, Bismarck ließ diesmal sogar das schwere Geschütz einer kaiserlichen Botschaft auffahren. Darin verwahrte sich der Kaiser in feierlichen Worten dagegen, daß der Reichstag, indem er von der Reichsregierung ein Einschreiten gegen eine einzelstaatliche Polizeimaßnahme verlange, in die Rechte der preußischen Krone und die der anderen Bundesglieder eingreife. „Es gibt keine Reichsregierung, welche berufen wäre, unter der Kontrolle des Reichstags, wie sie durch jene Interpellation versucht wird, die Aufsicht über die Handhabung der Landeshoheitsrechte der einzelnen Bundesstaaten zu führen, soweit das Recht dazu nicht ausdrücklich dem Reiche übertragen worden ist.“

<sup>1)</sup> Drudf. R. 5. Leg. Per. 2. Sess. 1882/83, Nr. 302; R. 22. Mai 1883, StenB. S. 2458 ff.

<sup>2)</sup> Es muß festgehalten werden, daß dies der einzig mögliche Sinn der Antwortverweigerung ist. Vgl. dazu unten § 25 unter 1.

<sup>3)</sup> Interpellation des Abg. von Jazdzewski u. Gen. v. 26. Nov. 1885; Drudf. R. 6. Leg. Per. 2. Sess. 1885/86, Nr. 25.

Die in der Interpellation vertretene Rechtsauffassung finde „in keiner Bestimmung der Bundesverträge, der Verfassung oder der Gesetze des Reichs einen Anhalt“<sup>1)</sup>. Näher hat sich die Regierung über die Aufsichtskompetenz des Reichs auch damals nicht ausgesprochen<sup>2)</sup>. Aber ihre Auffassung war deutlich genug ausgedrückt: keine Bestimmung der Verfassung gibt dem Reiche ein Recht zur Aufsicht über die von den Einzelstaaten vollzogenen Ausweisungen. Auch Art. 4 nicht, obwohl dieser ausdrücklich von der Beaufsichtigung der Fremdenpolizei redet. Denn dieser Artikel gewährt ein Aufsichtsrecht nur für den Fall, daß das Reich von seinem Rechte zur Gesetzgebung bereits Gebrauch gemacht hat; für die Fremdenpolizei trifft diese Voraussetzung nicht zu. Die Mehrheit des Reichstags war aber anderer Auffassung; sie beschloß eine von Windthorst vorgeschlagene Resolution, in der das Verfahren der preußischen Regierung als ungerechtfertigt und mit dem Interesse der Reichsangehörigen nicht vereinbar bezeichnet wurde<sup>3)</sup>. Die Reichsregierung ließ sich nicht beirren, und sie hat an ihrem Standpunkte — jedenfalls in Ansehung der Aufsicht über die Fremdenpolizei — bis zum heutigen Tage festgehalten. Sie hat es ganz regelmäßig abgelehnt, sich auf Beschwerden über die von den Einzelstaaten vorgenommenen Ausweisungen lästiger oder gefährlicher Ausländer<sup>4)</sup>, über Abschiebungen wegen Übertretung landesrechtlicher Aus-

<sup>1)</sup> Allerhöchste Botschaft v. 30. Nov. 1885; *RT.* 1. Dez. 1885, S. 130 f. Vgl. dazu Bismarcks Rede S. 131 f. und die Verhandlung S. 133 ff., ferner die Besprechung der Interpellation *RT.* 15. und 16. Jan. 1886, *StenB.* S. 525 ff., 555 ff.

<sup>2)</sup> Es war, wie ich glaube, Bismarck bei der Angelegenheit weniger um die Abgrenzung der Kompetenzen zwischen Reich und Einzelstaaten, als um die Zurückdämmung parlamentarischer Machtansprüche zu tun. In den Reden wird wiederholt der Versuch zurückgewiesen, den Reichstag zu einem „unitarischen Konvent“ zu erheben, der sich anmaße, die Landesherren und ihre Vertreter zur Rechtfertigung ihrer Verwaltung vor seine Schranken zu rufen. Man muß bedenken, daß der Vorgang in dieselbe Zeit fiel, in der Bismarck die Bestrebungen auf Einführung eines verantwortlichen Reichsministeriums bekämpfte. Auch die berühmte Erklärung vom 5. April 1884 beruhte mehr auf konstitutionellen als auf föderalistischen Befürchtungen. Vgl. dazu Triepel, *Unitarismus* S. 98 f. — Rosenthal, *Die Reichsregierung* (1911), S. 47. Nur kann man eben in Sachen der Reichsaufsicht die Kritik des Reichstags nicht einengen, ohne dem Aufsichtsrechte des Reiches selbst etwas zu vergeben! Daß übrigens Bismarck das Kontrollrecht des Reichs und folgeweise das Kontrollrecht des Reichstags in Sachen der Fremdenpolizei bis zu gewissem Grade anerkannte, beweist das unten S. 443, Anm. 2 erwähnte Gespräch mit Mittnacht.

<sup>3)</sup> *Druck.* *RT.* a. a. O. Nr. 85. — Der Bundesrat lehnte es in der Sitzg. v. 23. Jan. 1886 ab, die Resolution in Beratung zu ziehen, „da die Kompetenz der preußischen Regierung zu den in der Resolution erwähnten Ausweisungsmaßregeln eine zweifellose und ausschließliche sei.“ v. Poschinger, *Sürst Bismarck und der Bundesrat* 5 233.

<sup>4)</sup> Ablehnung der Antwort auf eine Interpellation Johannsen v. 10. Febr. 1899 über Ausweisungen dänischer Staatsangehöriger aus Nordschleswig (*Druck.*

wanderungsvorschriften<sup>1)</sup>, über polizeiliche Überwachung politisch bedenklicher Fremder<sup>2)</sup>, über landespolizeiliche Bestimmungen bezüglich der Legitimation ausländischer Landarbeiter<sup>3)</sup> und ähnliches im Reichstage zu äußern. Nur ganz vereinzelt findet sich einmal ein Zugeständnis an die gegenteilige Auffassung<sup>4)</sup>.

Die Haltung der Reichsregierung in Sachen der Fremdenpolizei beruht erklärtermaßen auf der Annahme, daß es ein selbständiges Reichsaufsichtsrecht nach der Verfassung grundsätzlich nicht gebe. Nun ist es aber auffallend, daß dieser Standpunkt in bezug auf andere, vom Art. 4 genannte Angelegenheiten durchaus nicht in voller Strenge durchgeführt worden ist. Die Reichspraxis ist hier zwiespältig.

RT. 10. Leg.Per. 1. Sess. 1898/00, Nr. 119) durch den Reichskanzler Fürsten zu Hohenlohe, RT. 16. Febr. 1899, StenB. S. 917; vgl. auch Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 12. Dez. 1898, StenB. S. 35; Staatssekretär von Bülow ebenda S. 38. — Ablehnung der Antwort auf eine Interpellation Albrecht u. Gen. v. 1. Mai 1906 über Ausweisungen russischer Staatsangehöriger (Druckf. RT. 11. Leg.Per. 2. Sess. 1905/06, Nr. 368) durch den Stellvertreter des Reichskanzlers Grafen von Posadowsky, RT. 3. Mai 1906, StenB. S. 2867 f. Andere Erklärungen aus Anlaß einzelner Beschwerden: Staatssekretär Freiherr von Richtigofen, RT. 19. März 1903, StenB. S. 8741; 19. Jan. 1904, StenB. S. 380; 15. März 1905, StenB. S. 5279. — Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 15. März 1905, StenB. S. 5287. — Direktor im Auswärtigen Amt v. Franzius, RT. 5. April 1906, StenB. S. 2649 (Ausweisung eines holländischen Anarchisten; ein „rein preußischer Fall“, wenn sich auch das Reich wegen der Übernahme des Auszuweisenden mit der niederländischen Regierung habe „unterhalten“ müssen). — Direktor im Reichsamt des Innern Lewald, RT. 6. Febr. 1914, StenB. S. 7048. An die Regierungserklärungen haben sich regelmäßig längere Debatten angeschlossen, die an den angegebenen Stellen zu finden sind. Zu vergl. wären auch die Verh. des preuß. Abg.Hauses v. 11. und 12. März 1904, StenB. S. 2724 ff., 2756 ff.; vom 12. Mai 1906, StenB. S. 4636 ff.

<sup>1)</sup> Staatssekretär von Kiderlen-Waechter, RT. 31. März und 3. April 1911, StenB. S. 6053, 6061, 6154, 6160 f.

<sup>2)</sup> Vgl. die Verh. des RT. über eine Interpellation Auer u. Gen. v. 14. Jan. 1904 (Druckf. 11. Leg.Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 147) in der Sitzg. v. 19. Jan. 1904, StenB. S. 371 ff., insbes. die Rede des Staatssekretärs Frhr. von Richtigofen, S. 378f.

<sup>3)</sup> S. die Verh. des RT. v. 4., 6. und 28. März 1908, StenB. S. 3619 f., 3672, 4381 ff., insbes. die Rede des Staatssekretärs von Bethmann Hollweg S. 3672. — In der Verh. des RT. v. 31. März 1909, StenB. S. 7916 ff. ist die Reichskompetenz von Seiten der Regierung nicht bestritten worden; es wurde nur betont, daß die angefochtenen Bestimmungen mit Reichsverträgen nicht im Widerspruche ständen.

<sup>4)</sup> Staatssekretär Frhr. von Schoen, RT. 31. März 1909, StenB. S. 7892: „Was die Frage der Zigeuner und überhaupt die Fragen der Fremdenpolizei anbetrifft, so hat (der Abgeordnete) gewiß recht, daß die Fremdenpolizei der Aufsicht des Reichs unterliegt.“ Der Staatssekretär erklärt nur, daß das Auswärtige Amt sogut wie keine Einwirkung darauf habe, da es sich um eine Sache der inneren Behörden handle. — Vgl. auch die Zitate unten S. 443, Anm. 2.

Auf der einen Seite gibt es Materien, in denen die Reichsleitung die Ausübung eines Aufsichtsrechtes über die Einzelstaaten ganz regelmäßig ablehnt, solange und soweit nicht ein Reichsgesetz den Gegenstand geregelt hat. So z. B. in Ansehung des Strafvollzugs; das Reich, heißt es, kann nur darüber wachen, daß nicht gegen die „ausdrücklichen Normativbestimmungen“ des Strafgesetzbuchs (§§ 13, 16—18, 22) oder der Strafprozeßordnung (§§ 485 ff.) verstoßen werde; im übrigen hat es bis jetzt keine Möglichkeit zur Aufsicht<sup>1)</sup>. Ehe es ein Reichsgesetz über das Vereins- und Versammlungsrecht gab, weigerte sich die Reichsregierung, auf diesem Gebiete die Einzelstaaten zu kontrollieren; die Handhabung des preußischen, sächsischen, mecklenburgischen Vereinsgesetzes sei ausschließlich Landesache<sup>2)</sup>. Bevor das Reich ein Gesetz über das Hypothekendarlehenwesen erlassen hatte, nahm man an, daß eine Handhabung zur Geltendmachung oberoaufsichtlicher Befugnisse auch gegenüber offenkundigen Mißständen auf jenem Gebiete nicht bestehe<sup>3)</sup>. Zur Regelung des Enteignungsrechts würde, wie ich glaube, das Reich wegen des engen Zusammenhangs der öffentlich-rechtlichen mit der privatrecht-

<sup>1)</sup> Vgl. Präsident des Bundeskanzleramts Delbrück, *RT.* 6. April 1870, *StenB.* S. 711. — Staatssekretär von Oehlischläger, *RT.* 21. Mai 1890, *StenB.* S. 201; 30. Jan. 1891, *StenB.* S. 1256. — Staatssekretär Nieberding, *RT.* 18. Jan. 1897, *StenB.* S. 4125; 27. März 1897, *StenB.* S. 5331 (Selbstbeschäftigung von Strafgefangenen); 8. Febr. 1902, *StenB.* S. 4026, 4045 (Fesselung bei Gefangenen-transporten von Stadt zu Stadt durch requirierte Polizeiorgane); 13. Mai 1904, *StenB.* S. 2904. S. auch die *Verh. RT.* 31. März 1896, *StenB.* S. 1936 ff., 1939 ff. Wegen der Überwachung der Ausführung „übereinstimmender Bundesratsbeschlüsse“ über den Strafvollzug s. oben S. 381 f., 384.

<sup>2)</sup> Vgl. Staatssekretär Graf von Posadowsky, *RT.* 1. Dez. 1899, *StenB.* S. 3196; 13. Jan. 1904, *StenB.* S. 254; 15. April 1904, *StenB.* S. 2098. — Sächsischer Bundesratsbevollmächtigter Graf von Hohenthal, *RT.* 1. Mai 1895, *StenB.* S. 2007; 6. Mai 1895, *StenB.* S. 2101. S. auch Bericht der Petitionskommission des *RT.* v. 20. Nov. 1871, *Druckf.* 1. Leg. Per. 2. Sess. 1871, Nr. 113.

<sup>3)</sup> Im Jahre 1884 war die Deutsche Grundcredit-Bank in Gotha dem Konkurse nahe. Die Verwaltung beantragte bei der Herzoglichen Regierung den Erlaß eines sog. Kuratorengesetzes. Dieses würde die Interessen der Pfandbriefgläubiger schwer bedroht haben. Eine Interpellation des Abg. Frhr. von Hammerstein v. 28. Jan. 1885 (*Druckf. RT.* 6. Leg. Per. 1. Sess. 1884/85, Nr. 142) wünschte, das Reich möge den Erlaß des Gesetzes verhindern. Der Interpellant berief sich auf *RD. Art.* 4, *Z.* 4 und meinte, angesichts der in Frage stehenden „Interessen der Gesamtheit“ und der Gefahr einer Schädigung des soliden Kapitalbesitzes weit über das Land hinaus sei es gerechtfertigt, daß Art. 4 „wenn nötig, auch eine etwas freie Interpretation erfahre“; *RT.* 30. Jan. 1885, *StenB.* S. 977 ff. Dagegen erklärte Staatssekretär von Schelling die Reichsaufsicht beim Mangel eines Reichsgesetzes als zurzeit noch „gegenstandslos“; ebenda S. 980. — Der Vorgang ist auch deshalb interessant, weil er zeigt, daß die politischen Parteien ihre Ansicht über das Reichsaufsichtsrecht recht sehr nach der Lage wirtschaftlicher Interessen einrichten!

lichen Seite des Instituts befugt sein<sup>1)</sup>. Es hat von der Befugnis keinen Gebrauch gemacht, die Angelegenheit vielmehr im Art. 109 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche so gut wie vollständig der Landesgesetzgebung überlassen. Da die Enteignungsbestimmungen des preußischen Gesetzes vom 20. März 1908 weder dem Art. 3 der Reichsverfassung, noch dem Freizügigkeitsgesetze zuwiderlaufen, lehnte es die Reichsregierung ab, gegen den Erlaß des Gesetzes oder gegen die Art seiner Handhabung irgendwelche Schritte zu tun<sup>2)</sup>. Ob das Bergwesen zur Gesetzgebungszuständigkeit des Reiches gehöre, ist bestritten. Soweit die privatrechtliche Seite in Betracht kommt, kann natürlich kein Zweifel herrschen; die öffentlich-rechtliche kann vom Reiche mindestens insoweit geregelt werden, als ein Zusammenhang mit dem Gewerbewesen (RD. Art. 4, Z. 1) besteht<sup>3)</sup>. Da sich aber das Reich seines Rechtes auch in dieser Begrenzung nur spärlich bedient hat, fühlt sich die Reichsregierung nicht befugt, die einzelstaatliche Bergverwaltung zu kontrollieren, wenn es sich etwa um Mißstände im Knappschaftswesen<sup>4)</sup>, um die Beobachtung bergpolizeilicher Vorschriften zur Verhütung von Grubenunglücksfällen<sup>5)</sup>, um

<sup>1)</sup> Vgl. Triepel, Kompetenzen S. 295, Anm. 5.

<sup>2)</sup> Die hierauf bezüglichen Interpellationen wurden nicht beantwortet. So die Interpellation des Abg. Seyda und Gen. v. 10. Jan. 1908 (Druckf. RT. 12. Leg. Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 567 und des Abg. Brandys und Gen. v. 25. Jan. 1913 (Druckf. 13. Leg. Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 702). Vgl. die Erklärungen des Staatssekretärs Nieberding, RT. 15. Jan. 1908, StenB. S. 2452 und des Staatssekretärs Cisco, RT. 29. Jan. 1913, StenB. S. 3331.

<sup>3)</sup> Daß die Gewerbeordnung das Bergwesen grundsätzlich — obwohl keineswegs vollständig, vgl. §§ 6, 105 b, 154 a u. a. m. — beiseite läßt, beweist nicht, daß der Bergbau nicht wenigstens teilweise zum Gewerbebetriebe im Sinne der RD. gehört.

<sup>4)</sup> Ablehnung der Beantwortung von drei am 8. Jan. 1905 von den Abg. Behrens u. Gen., Giesberts u. Gen. und Albrecht u. Gen. eingebrachten Interpellationen, die sich auf Vorkommnisse im Oberbergamtsbezirke Dortmund (Verletzung des Zustandekommens eines Knappschaftsstatuts usw.) bezogen (Druckf. RT. 12. Leg. Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 561—563); Rede des Staatssekretärs von Bethmann Hollweg, RT. 17. Jan. 1908, StenB. S. 2510: es handele sich um Ausführung eines preußischen Gesetzes.

<sup>5)</sup> Der Reichskanzler lehnt die Antwort ab auf eine Interpellation des Abg. Albrecht u. Gen. v. 3. Febr. 1906 (Druckf. RT. 11. Leg. Per. 2. Sess. 1905/06, Nr. 205) bezüglich eines Unglücks auf der Kohlenzeche Borussia bei Dortmund. Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 6. Febr. 1906, StenB. S. 1035 f.: es handele sich um Fragen des preußischen Bergrechts und preußischer Bergpolizeivorschriften, folglich keine Reichsaufsicht. Ebenso Staatssekretär Graf von Posadowsky gegenüber einer auf Katastrophen in zwei preußischen Bergwerken bezüglichen Interpellation des Abg. Albrecht u. Gen. v. 18. März 1907 (Druckf. RT. 12. Leg. Per. 1. Sess. Nr. 236), RT. 11. Mai 1907, StenB. S. 1561. Dagegen wurden zwei Interpellationen, die sich auf die Ursachen eines Grubenunglücks auf der westfälischen Zeche Rabbod bezogen — eingebracht von den Abgg. Wiedeberg u. Gen. und Behrens u.

Stilllegung von Zechen<sup>1)</sup> oder um die Frage der Besserung der Lohnverhältnisse der Bergarbeiter handelt<sup>2)</sup>.

Auf der anderen Seite aber hat das Reich in einem sehr beträchtlichen Umfange eine Beaufsichtigung der Einzelstaaten ausgeübt, ohne daß es hierfür erst den Maßstab durch Erlaß eines Reichsgesetzes geschaffen hätte.

Das interessanteste und lehrreichste Beispiel bietet die Reichskontrolle über das Auswanderungswesen. Von seinem Rechte zur Gesetzgebung über diese Angelegenheit (RD. Art. 4, Z. 1) hat das Reich bekanntlich erst im Jahre 1897 Gebrauch gemacht<sup>3)</sup>. Aber schon fast dreißig Jahre zuvor hat der Norddeutsche Bund begonnen, sein Aufsichtsrecht auszuüben. Auf zwei Auswandererschiffen, die von Hamburg nach New-York segelten, hatten sich beflagenwerte Zustände gezeigt; die allgemeine Aufmerksamkeit war wachgerufen worden. Über die daraufhin vom Bunde ergriffenen Maßregeln lohnt es sich, die Darstellung zu hören, die der Präsident des Bundeskanzleramts Delbrück im Reichstage gegeben hat. „In Ausübung des durch Art. 4 dem Bunde übertragenen Aufsichtsrechts“ wurde eine aus einem Bevollmächtigten des Bundespräsidiums und einigen Bundesratsmitgliedern bestehende Kommission nach Hamburg und Bremen abgeordnet, um Kenntnis zu nehmen von den „bestehenden gesetzlichen Anordnungen und tatsächlichen Einrichtungen, zugleich aber von der Handhabung dieser gesetzlichen und reglementarischen Anord-

Gen. unter dem 12. Nov. 1908, Drudf. a. a. O. Nr. 1033, 1038 — vom Staatssekretär von Bethmann Hollweg beantwortet, der allerdings die Auskunft über die Ursachen und Folgen des Unglücks dem preußischen Handelsminister überließ und, gewiß nicht ohne Absicht, die Frage der Verantwortlichkeit ganz beiseite stellte, sich vielmehr nur darüber verbreitete, ob ein Einschreiten der Gesetzgebung angezeigt sei. Die vom Reichstage offenbar nicht erwartete Beantwortung löste auf den verschiedenen Seiten des Hauses verschiedene Gefühle aus. Der Abg. Osann erklärte seine Freude, daß sich die Regierung nicht, wie bei dem Unglück auf Borussia, hinter die Schranken der Kompetenz begeben und den Reichstag für unzuständig ansehe; der Abg. Graf von Kaniß äußerte seine Verwunderung über den Wechsel des Regierungsstandpunktes, erklärte sich aber doch damit zufrieden. RT. 24. und 25. Nov. 1908, StenB. S. 5681 ff., 5688, 5705 f. — Vgl. dazu unten S. 446, Anm. 2.

<sup>1)</sup> Interpellation Auer u. Gen. v. 13. April 1904 über die Außerbetriebsetzung von Kohlengruben im Ruhrrevier und die dadurch hervorgerufene Arbeitslosigkeit usw. (Drudf. RT. 11. Leg.Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 335). Staatssekretär Graf von Posadowsky lehnt namens des Reichsanzlers die Beantwortung ab, insbesondere weil sich die gegen die Zechen etwa zu ergreifenden Maßregeln nur auf das preußische Berggesetz v. 24. Juni 1865 (§ 65) stützen könnten; RT. 21. April 1904, StenB. S. 2288.

<sup>2)</sup> Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 1. Febr. 1905, StenB. S. 4199.

<sup>3)</sup> RG. über das Auswanderungswesen v. 9. Juni 1897 (RGBl. S. 463).

nungen". Die Kommission erstattete dem Bundesrate Bericht. Der Bundesrat tat sofort zweierlei. Er prüfte, ob „die in den beiden Hansestädten bestehenden Gesetze über den Schutz der Auswanderer . . . den heutigen Anforderungen entsprächen, welche im Interesse der Auswanderer bis zu einer allgemeinen gesetzlichen Regulierung der Frage durch ein Bundesgesetz zu treffen seien". Dabei ergab sich, daß Hamburg bereits durch ein Gesetz vom 20. April 1868 Versäumtes nachgeholt hatte, daß aber in Bremen die Gesetzgebung hinter dem, was in hygienischer und anderer Beziehung zu fordern war, wesentlich zurückgeblieben war. Der Senat von Bremen wurde ersucht, Abhilfe zu schaffen; eine unter dem 27. November 1868 erlassene Verordnung kam dem Verlangen nach. Der Bundesrat prüfte aber auch, ob es sich nicht empfehle, „die dem Bunde durch die Bundesverfassung überwiesene Oberaufsicht über das Auswanderungswesen dadurch in Wirksamkeit zu setzen, daß ein Bundesbeamter beauftragt wird, über die Befolgung der zum Schutze der Auswanderer in den beiden Auswanderungshäfen erlassenen Vorschriften von Bundes wegen zu wachen". Das ist seit Anfang 1869 durchgeführt worden. Zunächst kommandierte man einen höheren Offizier der Kriegsmarine nach Hamburg, mit dem Auftrage, die Einrichtungen der in Hamburg und Bremen abgefertigten Auswandererschiffe zu überwachen, sich persönlich von Zustand und Ausrüstung der Schiffe zu überzeugen, im Falle von Mängeln sich mit den beteiligten Landesbehörden ins Benehmen zu setzen und, falls dies keinen Erfolg haben sollte, an den Bundeskanzler zu berichten<sup>1)</sup>. Die Maßregel hat sich bewährt, ist auf andere Häfen ausgedehnt worden, und hat die Grundlage für die ständige Einrichtung der Auswanderungskommissariate gebildet, von der in früherem Zusammenhange schon gesprochen worden ist<sup>2)</sup>.

Das gleiche Verfahren finden wir aber auch auf anderen Gebieten. Über die „Seeschiffahrtszeichen (Leuchtfeuer, Tonnen, Baken und sonstige Tagesmarken)" hat das Reich, trotz der ihm in Art. 4, Z. 9 gewährten Zuständigkeit noch kein Gesetz erlassen; nur hat im Jahre 1887 der Bundesrat über die Bezeichnung der Fahrwasser und Untiefen

<sup>1)</sup> Sitzg. des RT. v. 17. Juni 1868, StenB. S. 501 f.; v. 28. April 1869, StenB. S. 637. — Angesichts dieser offiziellen Darstellung ist es erstaunlich, daß Dambitsch S. 106 behauptet, es fehle an einem Anhalte dafür, daß der Kommissar wirklich Aufsichtsbefugnisse gehabt habe; es dürfte sich nur darum gehandelt haben, durch „Beobachtung“ der tatsächlichen Verhältnisse und der Wirkung landesgesetzlicher Vorschriften „Material“ für ein künftiges Reichsgesetz zu sammeln und sachkundige Beamte heranzubilden! Auch ein Blick in die zahlreichen, dem Reichstage regelmäßig vorgelegten Berichte über die Tätigkeit der Kommissare hätte Dambitsch vom Gegenteil überzeugen können.

<sup>2)</sup> S. oben S. 303 f. Vgl. auch unten § 24.

eine Verordnung herausgegeben, deren Verfassungsmäßigkeit starken Bedenken unterliegt<sup>1)</sup>. Aber der Mangel gesetzlicher Grundlagen hat das Reich nicht gehindert, von Anfang an die Einzelstaaten zur Verbesserung der Leuchtfeuer-Einrichtungen anzuhalten<sup>2)</sup>; ja es ist auch hier zu einer dauernden Organisation des Aufsichtsdienstes, der durch Reichskommissare ausgeübten Inspektion des Seezeichenwesens gekommen<sup>3)</sup>. Nach Art. 4, Z. 9 unterliegt der Beaufsichtigung und Gesetzgebung des Reichs der Zustand der mehreren Staaten gemeinsamen Wasserstraßen. Schon im Jahre 1867 forderte im Reichstage der Abgeordnete Harfort den Bundeskanzler auf, „den Zustand der Wasserstraßen im Norddeutschen Bunde untersuchen zu lassen und eine Dervollständigung des Kanalsystems in den Bundesländern herbeizuführen“; er verlangte insbesondere, daß die Bundesregierung den Zustand des Fahrwassers im Köhlbrand untersuchen und dann „Hamburg zwingen möge, zu gestatten, daß die Vertiefung vorgenommen wird, die es seit zwanzig Jahren verweigert“. Die Kompetenz des Reiches zu diesen Maßregeln wurde von keiner Seite bestritten<sup>4)</sup>. Im Jahre 1874 beschließt der Bundesrat, es solle der Zustand des Fahrwassers der Weser von Vegesack abwärts durch Reichskommissare untersucht, „behufs Abstellung der etwa vorgefundenen Mängel“ ein Korrektionsplan festgestellt und dieser dem Bundesrate zur weiteren Beschlußnahme vorgelegt werden<sup>5)</sup>. Um dieselbe Zeit wird auf Antrag von

<sup>1)</sup> Bef. betr. die einheitliche Bezeichnung der Fahrwasser und Untiefen in den deutschen Küstengewässern, v. 31. Juli 1887 (RGBl. S. 387). Vgl. dazu Hänel, Staatsrecht S. 281, 632, Anm. 14.

<sup>2)</sup> Vgl. Präsident des Reichskanzleramts Hofmann, RT. 16. Nov. 1876, StenB. S. 130 f.; 16. Dez. 1876, StenB. S. 841. S. ferner die Mitteilungen des Abg. Haupt und des medlenburgischen Bundesratsbevollmächtigten von Prollius, RT. 16. Dez. 1876, StenB. S. 842: Das Reichskanzleramt verlangt von der medlenburgischen Regierung die Aufstellung eines Leuchtturmes; die Regierung läßt ein Bauprojekt ausarbeiten, legt es dem Reichskanzleramt vor, und dieses genehmigt es mit einigen Abänderungen. (Die Sache machte freilich Schwierigkeiten, weil sich die medlenburgischen Stände weigerten, an der Deckung der Kosten teilzunehmen; s. dazu unten § 20 unter 2).

<sup>3)</sup> S. oben S. 305. — Vgl. Staatssekretär von Boetticher, RT. 30. Jan. 1896, StenB. S. 631.

<sup>4)</sup> Druckf. RT. 1. Leg. Per. 1. Sess. 1867, Nr. 67; RT. 16. Okt. 1867, StenB. S. 430 ff.

<sup>5)</sup> Prot. des Bundesrats v. 15. Febr. 1874, § 93, S. 69; Druckf. 1871, Nr. 190; 1874, Nr. 25. Das Verfahren hatte mit großen Schwierigkeiten zu kämpfen. Die Vorarbeiten für den Korrektionsplan waren schwer zu beschaffen, Oldenburg wollte sie für seine Stede nur mit dem Vorbehalte übernehmen, daß das Reich die Kosten trage. Der Reichskanzler, ebenso der Bundesratsauschuß für Handel und Verkehr hielten Oldenburg für verpflichtet, die Kosten zu zahlen. Die Streitfrage blieb unentschieden, weil sich Oldenburg schließlich bereit erklärte, die Kosten vorzuschießen.

Elbehandelsstädten eine Reichskommission zur Untersuchung des Zustandes der Elbe, namentlich auf der preussischen und anhaltischen Stromstrecke, abgesandt<sup>1)</sup>. Im Jahre 1876 verlangt eine im Reichstage eingebrachte Interpellation, die Reichsregierung möge die Uferstaaten des Rheins zur Beseitigung eines Schifffahrtshindernisses am Rorheimer Loch veranlassen; der Reichskanzler sagt Ermittlungen und nötigenfalls Eingreifen vermöge des „Aufsichtsrechtes“ zu<sup>2)</sup>. Und in großem Maßstabe sind, wiederum auf mehrfachen Antrag des Reichstags, von Seiten des Reichskanzlers Untersuchungen über den Zustand des Rheinstroms veranstaltet und durchgeführt worden, zu dem ausgesprochenen Zwecke, die Uferstaaten zur Vornahme von Verbesserungen zu veranlassen<sup>3)</sup>. Längst ehe das Reich an gesetzliche Regelungen des Gesundheitswesens (RD. Art. 4, §. 15) herangegangen ist, hat es das Recht der Beaufsichtigung auf diesem Gebiete in Anspruch genommen. Das Reichsgesundheitsamt ist im Jahre 1873 geschaffen worden, um „das Reich in der Ausübung der ihm zugewiesenen Aufsicht über die medizinischen und veterinärpolizeilichen Angelegenheiten zu unterstützen“<sup>4)</sup>. In Zeiten der Choleraepidemie hat das

Auch blieb die Frage offen, ob die Ausführung des Korrektionsplanes im Aufsichtswege oder im Wege der Gesetzgebung aufzuerlegen sei. Vgl. Prot. v. 4. Juni 1875, § 223, S. 192 und den interessanten Ausschußbericht v. 27. Mai 1875, Druckf. Nr. 44. Über die Angelegenheit s. auch Druckf. RT. 3. Leg.Per. 1. Sess. 1877, Nr. 195; RT. 2. Mai 1877, StenB. S. 972 ff. — Im Jahre 1875 hat der Bundesrat die sich über den Zustand der Rheinwasserstraße bei Kaub und St. Goar beschwerenden Schifffahrtsgesellschaften zunächst an die preussische Regierung verwiesen, seine eigene Kompetenz aber nicht verneint. Prot. v. 24. Okt. 1875, § 384, S. 355; v. 11. Dez. 1875, § 500, S. 460.

<sup>1)</sup> Präsident des Reichskanzleramts Delbrück, RT. 2. Dez. 1875, StenB. S. 363.

<sup>2)</sup> Interpellation der Abg. Scipio u. Gen. v. 30. Nov. 1876, Druckf. RT. 2. Leg.Per. 4. Sess. 1876, Nr. 83; RT. 6. Dez. 1876, StenB. S. 603 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. den Antrag der Abgg. Heyl und Thilenius v. 8. März 1880, Druckf. RT. 4. Leg.Per. 3. Sess. 1880, Nr. 44 und die Rede des Staatssekretärs Hofmann, RT. 17. März 1880, StenB. S. 474; dazu die Mitteilungen des Abg. Heyl und des Staatssekretärs von Boetticher, RT. 26. April 1881, StenB. S. 810 f. Ferner Antrag des Abg. Thilenius u. Gen. v. 23. Jan. 1883, Druckf. RT. 5. Leg.Per. 2. Sess. 1882/83, Nr. 135; Verh. RT. 9. Mai 1883, StenB. S. 2430 ff. Dazu Druckf. 8. Leg.Per. 1. Sess. 1890/92, Nr. 30, 699.

<sup>4)</sup> So die Denkschrift des Reichskanzlers an den Bundesrat v. 9. April 1872; Druckf. des Bundesrats Nr. 40, S. 6. Im Bundesrat brachte eine Minderheit Kompetenzbedenken vor, indem sie eine Reichsaufsicht vor Geltendmachung der Reichsgesetzgebung für gegenstandslos erklärte. Der Bundesrat nahm aber die Vorlage unter Betonung der „gemeinsamen Interessen der Bundesstaaten“ an. Vgl. den Bericht des Ausschusses für Handel und Verkehr v. 10. Juni 1873, Druckf. Nr. 115, S. 4; Prot. v. 30. Juni 1873, § 474, S. 354. — S. auch Staatssekretär Hofmann, RT. 2. März 1880, StenB. S. 226: Die Reichsverwaltung hat das Recht und die Pflicht,

Reich durch Anregung einheitlicher Abwehrmaßregeln und durch Absendung von überwachenden Kommissaren einen anerkannt segensreichen Einfluß auf die einzelstaatliche Medizinalverwaltung ausgeübt<sup>1)</sup>, und nach Erlaß des Reichsseuchengesetzes von 1900 hat es auch in bezug auf Krankheiten, die von diesem Gesetze nicht betroffen sind, wie etwa die Wurmkrankheit<sup>2)</sup> oder den Typhus<sup>3)</sup>, eine oberoufsichende Fürsorge den Einzelstaaten gegenüber in Anspruch genommen. Auch zur Beseitigung der Übelstände, die sich aus der Verunreinigung der Flußläufe durch Kanalisationen, durch Abwässer der Fabriken oder durch Petroleumschiffstanks ergaben<sup>4)</sup>, hat das Reich im Wege der Oberaufsicht das Seinige getan<sup>5)</sup>.

„sich auf Grund der Verfassung um die medizinalpolizeilichen und veterinärpolizeilichen Maßregeln im Wege der . . . Aufsicht zu kümmern.“

<sup>1)</sup> Dgl. Geh. Regierungsrat Köhler, *RT.* 9. Jan. 1885, *StenB.* S. 499. — Staatssekretär von Boetticher, *RT.* 21. und 22. April 1893, *StenB.* S. 1955 f., 1986: Die Vollmachten, die das spätere Reichsseuchengesetz der Reichsregierung gegeben hat, sind schon im Cholerajahr 1892 den Gliedstaaten gegenüber gehandhabt worden, „auf Grund der von mir für durchaus zutreffend gehaltenen Erwägung, daß der Art. 4 der Reichsverwaltung die Ermächtigung dazu gibt“. Die Kompetenz sei freilich „nicht unbefritten“ gewesen, der vor allem in Betracht kommende Hamburger Senat habe aber nicht die geringsten Schwierigkeiten gemacht. Dgl. dazu die Begründung zum Gesetzentwurf betr. die gemeingefährlichen Krankheiten von 1893 und zu § 40 des Entwurfs von 1899, *Druckf. RT.* 8. Leg.Per. 2. Sess. 1892/93, Nr. 172, *Anl. S.* 924 f.; 10. Leg.Per. 1. Sess. 1898/1900, Nr. 690, *Anl. S.* 4211, und die Denkschrift über die Choleraepidemie von 1892, *Druckf. RT.* 8. Leg.Per. 2. Sess. 1892/93, Nr. 56. S. auch oben S. 177, *Anm.* 3.

<sup>2)</sup> Präsident des Gesundheitsamts Bumm, *RT.* 4. März 1910, *StenB.* S. 1708: „Die Bekämpfung der Wurmkrankheit ist in erster Linie Sache der Landesregierungen. Wenn eine besorgniserregende Verbreitung von Krankheiten, deren Bekämpfung reichsrechtlich noch nicht geregelt ist, stattfindet, erfolgt selbstverständlich Mitwirkung des Reichs.“

<sup>3)</sup> Dgl. Staatssekretär Graf von Posadowsky, *RT.* 13. März 1905, *StenB.* S. 5216: Das Reichsamt des Innern hat die Regierungen ersucht, Maßregeln gegen die Verseuchung von Trinkwasseranlagen zu treffen. — Wegen des Reichskommissars für die Typhusbekämpfung s. oben S. 177, *Anm.* 3.

<sup>4)</sup> Die Reichsaufsicht kann sich hier nicht auf *RD.* Art. 4, *Z.* 9, sondern lediglich auf *Z.* 15 stützen. Denn Fassung und Zusammenhang ergeben, daß der „Zustand der Wasserstraßen“ nach *Z.* 9 nur, soweit die Interessen des Schiffahrtsbetriebs es verlangen, der Reichskompetenz unterliegt. Dgl. Staatssekretär Hofmann, *RT.* 17. März 1880, *StenB.* S. 474. — Staatssekretär Graf von Posadowsky, *RT.* 28. Jan. 1901, *StenB.* S. 968. Mißverständlich Arndt, *Stengel-Sleißmanns Wörterbuch* *Z.* 887.

<sup>5)</sup> Die Frage wurde, soviel ich sehe, zum ersten Male angeschnitten durch eine Interpellation des Abg. Holtorf v. 12. April 1878 (*Druckf. RT.* 3. Leg.Per. 2. Sess. 1878, Nr. 175), die sich auf administrative Verbote preußischer Behörden in der Flußreinigungsfrage bezog. Bei der Verhandlung des *RT.* v. 7. Mai 1878, *StenB.*

Man sieht also, die Reichsregierung wendet ein selbständiges Aufsichtsrecht den Gliedstaaten gegenüber in manchen Fällen an, während sie sich in anderen Fällen außerstande erklärt, von solchem Rechte Gebrauch zu machen. Es drängt sich die Frage auf, ob in dieser Verschiedenheit des Verfahrens Willkür oder Methode zu finden sei. Gibt es ein selbständiges Reichsaufsichtsrecht, und wenn ja, von welchen Voraussetzungen ist seine Ausübung abhängig zu machen? Nehmen wir das Ergebnis der nachfolgenden Untersuchung voraus, so lautet die Antwort so: Nach der Verfassung ist ein selbständiges Aufsichtsrecht grundsätzlich gegeben (3). Aber vermöge der Eigenart des Maßstabes, an den sich die Aufsicht hier zu halten hat, ist der Bereich ihrer Anwendung verhältnismäßig, d. h. im Vergleiche zu dem Umfange des abhängigen Aufsichtsrechtes, nur klein (4).

### 3.

Wer die kurze Formel, in der die Reichsverfassung das Aufsichtsrecht des Reichs dem Grundsätze nach feststellt, ohne Voreingenommenheit betrachtet, der kann, wie ich glaube, gar nicht auf den Gedanken kommen, die Verfassung wolle die Reichskontrolle auf die Überwachung der Ausführung von Reichsgesetzen beschränken. „Der Beaufichtigung

---

S. 1093 ff. erklärte zwar der Präsident des Reichskanzleramts Hofmann das Eingreifen des Reichs im gegebenen Fall für ausgeschlossen, er zog indes die Reichskompetenz an sich nicht in Frage. — In der Sitzg. des R. v. 30. März 1898 beschwert sich Abg. Schr. Heyl zu Herrnsheim über gesundheitswidrige Verunreinigung des Rheins. Staatssekretär Graf von Posadowsky erklärt, er habe die Frage bereits zum Gegenstande einer Untersuchung gemacht; StenB. S. 1886. — Derselbe Abg. regt im Jahre 1898 die Einsetzung einer Reichskommission an, die den Zustand der mehreren Staaten gemeinsamen Wasserstraßen mit Rücksicht auf die gesundheitlichen Verhältnisse zu beaufsichtigen hätte. Der Antrag wird vom Reichstage angenommen, die Reichskompetenz von keiner Seite bestritten. Vgl. Druckf. R. 10. Leg.Per. 1. Sess. 1898/1900, Nr. 23; Verh. des R. v. 13. März 1899, StenB. S. 1514 ff. Wichtig ist vor allem, daß dem Reichsgesundheitsrate durch Beschluß des Bundesrats v. 25. April 1901 „mit Bezug auf die aus gesundheits- oder veterinärpolizeilichen Rücksichten gebotene Reinhaltung der das Gebiet mehrerer Bundesstaaten berührenden Gewässer“ eine Reihe vermittelnder, anregender, gutachtlicher und schiedsrichterlicher Funktionen zugewiesen worden ist. S. Veröffentlichungen des Kaiserlichen Gesundheitsamtes 25 (1901), S. 506 f. Vgl. hierzu und zu einzelnen Beschwerdefällen Verh. des R. v. 25. Jan. 1901, StenB. S. 902; v. 28. Jan. 1901, StenB. S. 956, 968; v. 21. Febr. 1901, StenB. S. 1506; v. 11. Juni 1904, StenB. S. 3109; v. 4. März 1910, StenB. S. 1700; v. 30. Jan. 1911, StenB. S. 4270 ff.; v. 20. März 1912, StenB. S. 858 f. Berichte der Petitionskommission v. 6. Febr. 1901, Druckf. 10. Leg.Per. 2. Sess. 1900/02, Nr. 137; v. 18. April 1904, Druckf. 11. Leg.Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 356; v. 30. Nov. 1910, Druckf. 12. Leg.Per. 2. Sess. 1909/11, Nr. 557, f. auch dort Nr. 187 (Anl. S. 1271).

seitens des Reichs und der Gesetzgebung desselben unterliegen die nachstehenden Angelegenheiten.“ Das heißt nichts anderes als: das Reich hat das Recht, in bezug auf die gleichen Angelegenheiten sowohl Aufsicht zu führen wie Gesetze zu geben. Die Beaufsichtigungskompetenz wird also in voller Selbständigkeit neben die Kompetenz zur Gesetzgebung gestellt; nichts, schlechterdings nichts deutet darauf hin, daß die erste irgendwie von vorgängiger Ausübung der zweiten abhängig sei. Ja, die Verfassung nennt sogar die Aufsicht vor der Gesetzgebung, und das ist nicht ohne Bedeutung. Man hat freilich gemeint, es fehle an jedem Anhalte dafür, „daß durch die Stellung dieser beiden Worte zum Ausdruck gebracht werden sollte, die Beaufsichtigung des Reichs erstreckt sich auf die noch nicht reichsgesetzlich geregelten Angelegenheiten“<sup>1)</sup>. Gewiß, der Gesetzgeber hat mit der Wortstellung schwerlich bestimmte Zwecke verfolgt. Aber eben deshalb läßt sich mit bestem Rechte behaupten: es fehlt an jedem Anlasse, zu glauben, daß die Verfassung, obwohl sie die Beaufsichtigung der Gesetzgebung voranstellt, die Reichsaufsicht von den gesetzlich noch nicht geregelten Angelegenheiten habe zurückhalten wollen. Würde sich das Gesetz wirklich mit dieser Absicht getragen haben, dann hätte es sich gar nicht ungeschickter ausdrücken können.

Jedenfalls lag den Bundesregierungen, denen die Textgestaltung zunächst zuzuschreiben ist — der verfassungsvereinbarende Reichstag hat nichts an ihr geändert — jener Gedanke so fern wie nur möglich. Das beweist die Entstehungsgeschichte der Formel mit vollster Sicherheit. Der preußische Entwurf ließ den Art. 4 mit den Worten beginnen: „Der Gesetzgebung des Bundes unterliegen die nachstehenden Angelegenheiten“. Von Aufsicht war noch nicht die Rede. Dagegen enthielt der Entwurf einen Art. 5 folgenden Wortlauts: „Die Handhabung der Gesetze, welche gegenwärtig innerhalb des Bundesgebietes über die in Art. 4 benannten Gegenstände in Gültigkeit sind, unterliegt der Aufsicht des Bundes“<sup>2)</sup>. Das war eine Anerkennung „selbständiger“ Bundesaufsicht in aller Form. Denn die „gegenwärtig“ im Bundesgebiete geltenden Gesetze waren die Landesgesetze; dem Bunde sollte das Recht zustehen, ihre Handhabung zu kontrollieren, solange sie noch nicht durch Bundesgesetze ersetzt sein würden, deren Ausführung dann nach Art. 19 (jetzt 17) vom Präsidium zu überwachen war. Bei der Beratung des Entwurfs durch die Regierungsdelegierten ist der Art. 5 gestrichen und dafür der Art. 4 durch Aufnahme der auf die Beaufsichtigung bezüglichen Worte ergänzt worden. Warum man so verfuhr, ist aus den dürftigen Kon-

<sup>1)</sup> Dambitjch S. 105.

<sup>2)</sup> Bindings Ausgabe S. 85 f.

ferenzprotokollen nicht zu erfahren. Ich vermute, daß es lediglich aus redaktionellen Gründen, um der Kürze der Fassung willen, geschah. Aber keinesfalls ging die Absicht dahin, die im Art. 5 vorgesehene selbständige Bundesaufsicht auszuschließen und den Bund auf ein abhängiges Aufsichtsrecht zu beschränken. Hätte man das nämlich im Auge gehabt, so würde es genügt haben, den Art. 5 zu streichen, ohne den Eingang des Art. 4 zu ändern; denn die Überwachung der Ausführung der Bundesgesetze war ja bereits an anderer Stelle mit ausreichender Bestimmtheit geordnet. Wir können im Gegenteil annehmen: empfand man das Bedürfnis, die Unterdrückung des Art. 5 durch die Herübernahme der „Beaufsichtigung“ in den Art. 4 wettzumachen, so deutet das auf den Willen, dem Bunde die Befugnis zu selbständiger Aufsicht zu retten. So lebt der Inhalt des unterdrückten Art. 5 in den kurzen Eingangsworten des jetzigen Art. 4 weiter.

Daß man die Frage auch im verfassungsvereinbarenden Reichstage in dieser Weise ansah, beweist ein oft erwähnter Vorgang bei der Beratung des Art. 4. Der Abgeordnete Schwarz, königlich sächsischer Generalstaatsanwalt, damals dem altliberalen Zentrum angehörig und von partikularistischen Neigungen nicht frei, stellte den Antrag, aus dem Art. 4 die drei auf das Justizwesen bezüglichen Nummern (11—13) herauszunehmen und sie in einem besonderen Artikel zusammenzustellen; dessen Eingang sollte dann lediglich die Gesetzgebung, nicht die Beaufsichtigung des Bundes erwähnen. Er begründete dies folgendermaßen. „Ich erlaube mir darauf hinzuweisen, daß im Art. 4 an der Spitze das Wort „Beaufsichtigung“ und dann erst „Gesetzgebung“ steht, also daß die Beaufsichtigung höher oder zeitiger gestellt wird als die Gesetzgebung. Das hat . . . seinen berechtigten Sinn in bezug auf die gemeinsamen Angelegenheiten, wie z. B. das Post-, Telegraphenwesen, Eisenbahnwesen u. dgl. m. Da läßt sich sehr wohl denken, daß bereits jetzt eine Beaufsichtigung eintreten kann und muß, ehe noch die Bundesgesetzgebung sich mit dieser Frage beschäftigt. Das gilt besonders von den Fällen unter Nr. 8, wo es sich um Landesverteidigung und allgemeinen Verkehr handelt. Hierbei ist es wohl begreiflich, daß, noch ehe die Bundesgesetzgebung sich mit dieser Materie beschäftigt, eine Beaufsichtigung in diesem Interesse schon eintreten kann. Allein . . . es ist diese Beaufsichtigung geradezu unmöglich bei den Fragen der Justizgesetzgebung“<sup>1)</sup>. Der Antrag wurde abgelehnt, nachdem er von mehreren Seiten lebhaften Widerspruch erfahren hatte. Allerdings war es den

<sup>1)</sup> Drucks. Nr. 22 unter I, 4; Sitzg. v. 21. März 1867, StenB. S. 315.

Gegnern nicht so sehr um das selbständige Aufsichtsrecht zu tun, das der Antragsteller für das Justizwesen ausschließen wollte; sie fürchteten — übrigens ohne Grund — es würde durch Annahme des Amendements auch das abhängige Aufsichtsrecht beseitigt werden<sup>1)</sup>. Aber die Hauptsache ist, daß die Auslegung, die Schwarze den Eingangsworten des Art. 4 gegeben hatte, von keiner Seite auch nur im entferntesten angezweifelt worden ist<sup>2)</sup>.

Es kommt hinzu, daß manche Stellen des Art. 4 auf die Absicht, ein von vorausgehender Gesetzgebung unabhängiges Aufsichtsrecht des Reiches zu begründen, geradezu gebieterisch hinweisen. In Z. 8 wird die „Herstellung von Land- und Wasserstraßen“ genannt. Daß die Verfassung mit einer baldigen reichsgesetzlichen Regelung dieser Materie gerechnet habe, ist so unwahrscheinlich wie möglich. Wohl aber lag es nahe, dem Reiche das Recht zu geben, von Anfang an sein Augenmerk darauf zu richten, daß die Einzelstaaten bei der Herstellung jener Verkehrswege die „Interessen der Landesverteidigung und des allgemeinen Verkehrs“ beachteten. Durch Z. 9 wird der „Zustand“ der mehreren Staaten gemeinsamen Wasserstraßen der Beaufsichtigung und Gesetzgebung des Reichs unterstellt. Es ist klar, daß die Verfassung auch hier Anlaß hatte, weit mehr an die Aufsicht als an die Gesetzgebung zu denken<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Vgl. die Reden der Abgg. Twesten und Frhr. von Nordeck zur Rabenau, ebenda.

<sup>2)</sup> Es ist vielleicht nicht unwichtig, daß Präsident Simson unter Zustimmung des Reichstags vorschlug, erst über die einzelnen Nummern des Art. 4, dann über die vorgeschlagenen Zusätze, zuletzt über den Eingang des Artikels zu verhandeln, weil er glaube, „daß die Fassung des Eingangs von den Beschlüssen über die einzelnen Nummern abhängt“. Sitzg. v. 20. März 1867, S. 269. Da über die „Gesetzgebung“ kein Zweifel herrschen konnte, so bezog sich das offenbar auf die im Eingange erwähnte „Beaufsichtigung“. Und da wiederum kein Bedenken bestehen konnte, die Bundesaufsicht auf die von Bundesgesetzen geregelten Angelegenheiten zu erstrecken, so wird der Gedanke gewesen sein: von der Art der in den Katalog des Artikels aufzunehmenden Angelegenheiten hängt es ab, ob man sie sämtlich auch einer selbständigen Bundesaufsicht unterstellen will. — Die Ausführungen bei Dambitsch S. 104, 105, der die Bemerkungen Schwarzes als gleichgültig hinstellen möchte, weil sie sich nur auf das Justizwesen bezogen hätten, werden durch den Inhalt der Rede ohne weiteres widerlegt.

<sup>3)</sup> Laband, DJZ. 11 (1906), Sp. 615 meint sogar, der „Zustand“ der Wasserstraßen sei überhaupt kein Gegenstand der Gesetzgebung. Das geht zu weit. Warum sollte das Reich nicht die Möglichkeit haben, den Einzelstaaten gesetzliche Weisungen zu geben, wie sie die Wasserstraßen in guten Zustand zu setzen haben? Dieselbe Ansicht wie L. vertrat übrigens schon 1872 der Abg. Wolffson, RT. 6. Juni 1872, StenB. S. 769: „Die Aufsicht über die Wasserstraßen . . . bei denen nicht einmal ein gesetzgeberischer Einfluß denkbar ist.“ — Richtig Dambitsch S. 106, der freilich auch hier das selbständige Aufsichtsrecht irrigerweise leugnet.

Und das gleiche gilt für die „Seeschiffahrtszeichen (Leuchtfeuer, Tonnen, Baken und sonstigen Tagesmarken)“, von denen in derselben Ziffer die Rede ist. In allen diesen Dingen wird unsere Auffassung wieder durch die Entstehungsgeschichte der einzelnen Klauseln durchaus bestätigt. Die Worte „Herstellung von Land und Wasserstraßen“ sind auf Grund eines Antrags des Grafen von Eulenburg dem Artikel eingefügt worden. Der Bundeskommissar Graf von Ikenplik erklärte sich mit dem Zusatz einverstanden, sofern nur das Amendement „denselben Beschränkungen unterliegt, wie das Eisenbahnwesen überhaupt; also Straßen, Kanäle usw., die entweder für die Verteidigung des Landes oder aber für den allgemeinen Verkehr notwendig sind“. Man werde ja wohl „nicht jede Chaussee, die einzelne Orte verbindet, der Aufsicht des Bundes unterwerfen“ wollen<sup>1</sup>). Daß andere Chausseen sofort der Bundesaufsicht „unterworfen“ sein würden, wird also nicht bezweifelt. Noch klarer trat die Absicht in bezug auf die Aufsicht über die Seeschiffahrtszeichen hervor. Die fragliche Klausel ist bekanntlich erst zufolge eines verfassungsändernden Gesetzes im Jahre 1873 eingefügt worden<sup>2</sup>). Der Abgeordnete Grumbrecht hatte aber bereits früher wiederholt entsprechende Anträge gestellt. Zuerst schon im verfassungsvereinbarenden Reichstage. Bei dieser Gelegenheit führte er aus: „Indem wir dies und das der Bundeskompetenz überweisen, ist es keineswegs unsere Absicht, ohne weiteres dazwischen zu greifen und alles nach Belieben anzuordnen. Nein, meine Herren, die Bundesgewalt soll nur die Aufsicht haben, und das ist gewiß sehr notwendig . . . Die Seestädte haben die Seetonnen und Leuchttürme nicht schlecht besorgt, und wir werden sie ihnen sicher . . . lassen; aber wir wollen ein Auge darauf haben, wir wollen die Möglichkeit haben, zuzusehen, ob sie auch ferner immer ihre Pflicht tun.“ Die Sätze bedürfen, meine ich, keines Kommentars<sup>3</sup>). Auch die

<sup>1</sup>) RT. 20. März 1867, StenB. S. 278; Drudf. Nr. 31 unter Z. 62.

<sup>2</sup>) RG. v. 3. März 1873 (RGBl. S. 47).

<sup>3</sup>) RT. 20. März 1867, StenB. S. 262, 263; Drudf. Nr. 16 unter 3. — In der Session 1869 wiederholte der Abg. Grumbrecht seinen Antrag; Drudf. Nr. 35. Bei der Begründung sagte er: „Welche von diesen Gegenständen lediglich (!) der Beaufsichtigung zu unterstellen sind, und welche der Gesetzgebung anheimfallen müssen, läßt sich natürlich zurzeit nicht bestimmen“; RT. 6. April 1869, StenB. S. 210. Vgl. ferner die Verh. des RT. v. 5. und 6. Juni 1872 über den abermals erneuerten Antrag Grumbrecht, StenB. S. 746 ff., 769 ff. Dabei sagt Abg. Wolffson: die Verwaltung solle bei den Einzelstaaten verbleiben, es sei aber „eine Oheraufsicht und vielleicht (!) auch eine gemeinschaftliche Gesetzgebung wünschenswert“, und der Abg. Mosle verweist auf den durch die Anstellung der Auswanderungskommissare geschaffenen Vorgang; StenB. S. 770. Ähnlich Abg. Grumbrecht bei Begründung eines Antrags, das „Loosfenwesen“ in

§. 15 des Art. 4, „Maßregeln der Medizinal- und Veterinärpolizei“, die einer Initiative des konstituierenden Reichstags zu verdanken ist, wurde von ihren Urhebern weit weniger zugunsten der Gesetzgebungs- als der Aufsichtscompetenz des Bundes in die Verfassung gesetzt<sup>1)</sup>.

Es ist fernerhin von Bedeutung, daß auch die Reichsverfassung von 1849 und die Unionsverfassung von 1850 ein selbständiges Aufsichtsrecht der Reichsgewalt in beträchtlichem Umfange anerkannt hatten. Sie, wie der Dundersche Entwurf zur Norddeutschen Bundesverfassung, der die Brücke von den bundesstaatlichen Versuchen des Frankfurter und des Erfurter Parlaments zum Bundesstaate der Gegenwart geschlagen hat, unterschieden zwischen „Oberaufsicht“ und „Überwachung der Ausführung der Reichsgesetze“ mit ziemlicher Strenge. Und sie ließen nicht den geringsten Zweifel darüber, daß sie dem Bundesstaate ein von vorgängiger Gesetzgebung völlig unabhängiges Oberaufsichtsrecht einzuräumen gedachten; ja sie gingen zum Teil soweit, der Zentralgewalt ein Aufsichtsrecht über die Einzelstaaten auf solchen Gebieten zu geben, auf denen sie dem Bundesstaate nicht einmal eine Zuständigkeit zur Gesetzgebung vergönnten!<sup>2)</sup> Sowenig nun die heutige Reichsverfassung jene bundesstaatlichen Entwürfe in organisatorischer Beziehung zum Vorbilde genommen hat, so sicher ist es, daß sie in Ansehung der Kompetenzregulierung sehr eng an sie angeknüpft hat. Gerade bei der Beratung der für die Reichsoberaufsicht wichtigen Klauseln des Art. 4 hat man im verfassungsvereinbarenden Reichstage mehrfach auf Frankfurt und Erfurt hingewiesen<sup>3)</sup>.

Art. 4, §. 9 aufzunehmen; das Reich brauche lediglich „die Aufsicht über die das Lotzengeld und den Lotzenzwang betreffenden Vorschriften“ (nämlich der Einzelstaaten); RT. 5. Juni 1872, StenB. S. 749. Auch aus den Verhandlungen des Bundesrats über die Frage der Seeschiffahrtszeichen ergibt sich, daß dort die Existenz eines selbständigen Aufsichtsrechts ohne weiteres vorausgesetzt wurde. S. Prot. v. 16. April 1872, Nr. 166, S. 103 und den Bericht der Ausschüsse für Seewesen, Handel und Verkehr v. 24. Febr. 1873, Druck. Nr. 36, S. 3 f.

<sup>1)</sup> Dgl. Druck. Nr. 22 unter I, 4, §. 7 und dazu Abg. Baumstark, RT. 21. März 1867, StenB. S. 314: „Der Antrag kann gar nicht den Sinn haben, die Gesetzgebung der einzelnen Staaten im Medizinal- und Veterinärpolizeiwesen irgend erheblich zu beschränken. Es handelt sich in dem Antrage nur um Maßregeln im Interesse des Gesamtwohles für die Gesundheitspflege der Menschen und Tiere.“ Auch der Hinweis des Redners auf § 61 der Frankfurter Reichsverfassung zeigt, daß der Antrag unter den „Maßregeln“ nicht solche der Einzelstaaten, sondern des Reichs im Auge hatte, also an Aufsichtsmaßregeln dachte. Das wird freilich durch die Einordnung in den Katalog des Art. 4, der an jeder Stelle grammatisch von der Eingangsformel „Beaufichtigung und Gesetzgebung“ abhängig ist, stark verdeckt.

<sup>2)</sup> Dgl. oben S. 59, 70.

<sup>3)</sup> Dgl. die in der vorletzten Anm. erwähnte Rede des Abg. Baumstark und die Begründung des Antrags Schwarze in Nr. 22 der Druck. (Anl. S. 46).

Unsere Auffassung findet schließlich auch in einer Bestimmung des mit Bayern abgeschlossenen Bündnisvertrags vom 23. November 1870 ihre Bestätigung. Es heißt dort in Nr. III, § 1: „Das Recht der Handhabung der Aufsicht seitens des Bundes über die Heimats- und Niederlassungsverhältnisse und dessen Recht der Gesetzgebung über diesen Gegenstand erstreckt sich nicht auf das Königreich Bayern. Das Recht des Bundes auf Handhabung der Aufsicht und Gesetzgebung über das Eisenbahnwesen, dann über das Post- und Telegraphenwesen, erstreckt sich auf das Königreich Bayern nur nach Maßgabe der in den §§ 3 und 4 enthaltenen Bestimmungen.“<sup>1)</sup> Man wollte also Bayern der Reichskompetenz gegenüber auf bestimmten Gebieten ein Sonderrecht einräumen. Wäre man nun der Meinung gewesen, daß nach der Verfassung eine Aufsicht des Reichs nur als Kontrolle der Ausführung erlassener Reichsgesetze begründet sei, so hätte es einer ausdrücklichen Exemption Bayerns von der Aufsicht des Reiches nicht bedurft. Denn indem man die Reichsgesetzgebung im Verhältnisse zu Bayern ausschloß, machte man ja diese Art der Reichsaufsicht von vornherein unmöglich. Die besondere Erwähnung der Aufsicht — auch hier übrigens unter Einräumung des Platzes vor der Gesetzgebung — beweist also, daß man mit der Möglichkeit einer Aufsichtübung noch vor dem Erlasse entsprechender Reichsgesetze rechnen zu müssen glaubte.

Nach alledem halte ich für erwiesen: die Reichsverfassung will das Reich nicht auf diejenige Aufsicht beschränken, die sich in der Kontrolle über die Erfüllung und Handhabung von Reichsgesetzen äußert. Die Verfassung gestattet dem Reiche, in dem durch Art. 4 gegenständlich umschriebenen Rahmen auch vor dem Erlasse von Reichsgesetzen die Einzelstaaten zu beaufsichtigen. Das Aufsichtsrecht nach Art. 4 ist also kein ruhendes Recht, das seine Wirksamkeit erst entfalten könnte, nachdem das Reich eine der dort genannten Materien gesetzlich geregelt hat. Die Aufsichtskompetenz des Reichs ist eine von seinem Rechte zur Gesetzgebung völlig unabhängige Kompetenz. Die Verfassung hat sie dem Reiche als eine vom ersten Augenblicke an brauchbare Waffe in die Hand gegeben. Es bedurfte und bedarf daher auch nicht etwa erst eines Gesetzes, eines Bundesratsbeschlusses oder eines andern „formalen Verwaltungsaktes“, um das selbständige Aufsichtsrecht als solches lebendig zu machen<sup>2)</sup>. Die Beaufsichtigung des Reiches ist, wie Hänel sagt, ein

<sup>1)</sup> BGBI. 1871, S. 18.

<sup>2)</sup> So Heinrichs, Deutsche Niederlassungsverträge und Übernahmeabkommen (1908), S. 8, am Schlusse sehr wenig befriedigender Ausführungen. Das Unheil scheint durch Seydel angerichtet worden zu sein, bei dem sich auf S. 59 (übrigens erst in der 2. Auflage) folgende seltsame Auseinandersetzung findet: Art. 4 ist für

„aktuelles, sofort und unmittelbar kraft der Verfassung wirksames Recht“<sup>1)</sup>. Die Literatur des deutschen Staatsrechts hat sich, von ganz verschwindenden Ausnahmen abgesehen, auf denselben Standpunkt gestellt<sup>2)</sup>.

die Beaufichtigung wie für die Gesetzgebung „nur ein Programm, verbunden mit einer Zuständigkeitserklärung. . . Er sagt bezüglich der Beaufichtigung ebenso wie bezüglich der Gesetzgebung durchaus nicht, daß sie für alle Gegenstände des Art. 4 sofort besteht, sondern daß sie bestehen kann. Die Zuständigkeit nach Art. 4 muß in der verfassungsmäßigen Form vom Reiche geltend gemacht werden; ehe dies geschehen ist, kann Art. 4 eine unmittelbare tatsächliche Wirkung nicht äußern.“ Ich versage es mir, den Knäuel von Irrtümern und Widersprüchen, der hier zusammengeballt ist, vollständig zu entwirren. Wie kann man z. B. einen Rechtsatz, der zugestandermaßen echte Kompetenzen verleiht, für ein bloßes Programm erklären, und wie kann man sagen, ein Rechtsatz habe erst dann Wirksamkeit, wenn von dem Rechte, das er verleihe, schon Gebrauch gemacht worden sei! Was das Beaufichtigungsrecht angeht, so könnte man aus Seydels Bemerkungen herauslesen wollen, das Reich habe nur insoweit ein Recht zur Aufsicht, als es eine der Materien des Art. 4 gesetzlich geregelt habe. Aber Seydel erkennt das selbständige Reichsaufsichtsrecht auf derselben Seite ausdrücklich an. So bleibt als Sinn nur übrig: Das Reich muß in irgend einer Form, durch Gesetz oder Bundesratsbeschluß, erst erklären, daß es von seinem Aufsichtsrechte Gebrauch machen wolle, ehe dies Bedeutung erlangen kann. Aber wozu in aller Welt der Umweg? Ebenso wie das Reich sein Recht der Gesetzgebung „geltend macht“, indem es ein Gesetz gibt, macht es sein Recht zur Aufsicht geltend, indem es — nun eben beaufichtigt, d. h. irgend ein Aufsichtsmittel anwendet. — Die irrige Ansicht ist auch gelegentlich im Reichstage vertreten worden. Abg. Mosle, RT. 16. Nov. 1876 (StenB. S. 133): „Will das Reich diese Oberaufsicht (nach Art. 4, 3. 9) ausüben, so ist dazu wiederum ein Gesetz notwendig.“

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 309.

<sup>2)</sup> Für das selbständige Aufsichtsrecht haben sich ausgesprochen: Thudichum S. 241. — Hauser, Verfassung des Deutschen Reichs (1871), S. 46. — v. Roenne 2, Abt. 1, S. 64. — Derselbe, Staatsrecht der Preussischen Monarchie 5. Aufl. (bes. v. Jörn), 1 130. — Seydel S. 59. — Laband 1 109. — Derselbe, DJZ. 11 (1906), Sp. 613 ff. — v. Poezl, Bayerisches Verfassungsrecht. 5. Aufl. (1877), S. 586. — Jörn 1 427 in der Anm. — Kloppel, Preussische Jahrbücher 52 (1883), S. 173 f. — Arndt, Verordnungsrecht S. 91; Kommentar S. 61. — Mejer, Einleitung in das deutsche Staatsrecht 3. Ausg. (1889), S. 280, Anm. 10. — Schulze, Preussisches Staatsrecht 2. Aufl. 2 603. — Hänel, Staatsrecht S. 305 f., 737. — Bornhak in der Berliner Festschrift für Dernburg (1900), S. 116 ff. (mit besonderer Behandlung der Fremdenpolizei). — Anshütz S. 72. — Kahl, Jahrb. f. Gesetzgebung usw. 27 (1903), S. 16. — Reinde S. 51. — Rauchalles S. 23. — Triepel, Unitarismus S. 36. — Hubrich, Preussisches Staatsrecht S. 113. — Kiefer S. 37 ff. — Fleischmann im Wörterbuch des Verwaltungsrechts 2. Aufl. 1 284. — Sassen, Seunfälle S. 275. — Die Zahl der Gegner ist verschwindend klein. Einen ausführlicheren Angriff auf die herrschende Lehre hat nur Dambitsch S. 104 ff. unternommen. Heinze, Gerichtsaaal 30 (1878), S. 571 und v. Stengel, Jahrb. f. Gesetzgebung usw. 22 (1898), S. 1140 begnügen sich mit kurzen Bemerkungen. Zu den Gegnern des selbständigen Aufsichtsrechts scheint sonst nur noch Meyer-Dochow 4. Aufl. S. 47 zu gehören.

Man hat eingewendet, daß in der Verfassung nirgends etwas über die Organe bestimmt werde, die solch selbständiges Aufsichtsrecht zu handhaben hätten — während doch die Organe für „Überwachung“ und „Mängelabhilfe“ genau bezeichnet seien<sup>1)</sup>. Aber damit wird die herrschende Lehre nicht widerlegt. Keine Verfassung der Welt hält es für nötig oder auch nur für angebracht, die Zuständigkeit der Staatsorgane durch lückenlose Aufzählung ihrer Befugnisse darzustellen, und niemals ist daher der Schluß gestattet, daß dem Staate ein Recht fehle, weil es vom Gesetze bei der Umgrenzung des Geschäftskreises eines Amtsträgers nicht erwähnt worden sei. Wer zumal im Bundesstaate zuerst nach den Organen und dann nach den Kompetenzen der Zentralgewalt forscht, der zäumt das Pferd vom Schwanz auf. Die erste Aufgabe bleibt hier immer, die Zuständigkeiten des Bundesstaats aufzusuchen. Läßt sich dann feststellen, daß der Bundesstaat eine Kompetenz bestimmten Inhalts besitzt, so pflegt die Ermittlung des zu ihrer Ausübung befugten Organs keine sonderlichen Schwierigkeiten zu machen<sup>2)</sup>.

Ernstlicher möchten die Bedenken sein, die aus politischen Gründen gegen das selbständige Aufsichtsrecht erhoben werden könnten. Zu Beginn dieses Abschnitts sind sie bereits angedeutet worden. Wächst nicht die Aufsichtsgewalt des Reichs ins Uferlose, wenn sie sich, ohne den Maßstab in einem schon erlassenen Reichsgesetze zu finden, überall betätigen darf, wo nur die — vielleicht entfernte — Möglichkeit besteht, in Zukunft einmal ein Gesetz zu erlassen? Man fühlt, möchte ich sagen, daß hier irgend eine Grenze gezogen werden muß. Aber welche? Auf diese Frage sollen die folgenden Ausführungen eine Antwort erteilen.

#### 4.

Wir sind bei früheren Erörterungen davon ausgegangen, daß das Recht zur „Beaufsichtigung“ im Sinne des Art. 4 der Verfassung nicht lediglich in einem Rechte zu Beobachtungen und Ermittlungen besteht, die dem Reiche die Grundlage für die Vorbereitung seiner Gesetzgebung, seiner Verträge, seiner sonstigen Entschliessungen gewähren sollen, daß vielmehr das Recht der Reichsaufsicht die Befugnis zur Beobachtung und Berichtigung in sich schließt<sup>3)</sup>. Wenn das richtig ist, so muß es auch für die in Art. 4 in Aussicht genommene selbständige Reichsaufsicht gelten. Man wird dieser durchaus nicht gerecht, wenn man als ihren Zweck bezeichnet, „sich die erforderliche Kenntnis der Verhältnisse für

<sup>1)</sup> So z. B. Dambitsch S. 108. Eine Andeutung schon bei Seydel S. 60 f.

<sup>2)</sup> Vgl. Triepel, Kompetenzen S. 287, Anm. 1.

<sup>3)</sup> S. oben S. 121 ff.

die Tätigkeit der Reichsgesetzgebung zu verschaffen“<sup>1)</sup>). Dazu hätte es, wie wir sahen, einer ausdrücklichen Kompetenzbestimmung in der Verfassung nicht bedurft. Nein, wenn anders die selbständige Reichsaufsicht eine echte Aufsicht sein soll, so muß sie, wie jede Aufsicht, den Zweck verfolgen, den Willen des Beaufichtigten nach einem feststehenden Maßstäbe zu bestimmen. Welches ist aber der Maßstab, der für die selbständige Reichskontrolle in Betracht kommt? Die Verfassung schweigt darüber; indes, es ist selbstverständlich, daß sie irgend einen Maßstab als gegeben voraussetzen muß.

Die Literatur ist seltsamerweise an dieser Frage zumeist achtlos vorübergegangen. Wo sie eine Antwort erteilt, pflegt sie den Maßstab für unsere Unterart der Reichsaufsicht in den Landesgesetzen zu suchen. Der „objektivrechtliche Maßstab“, sagt Hänel, „an welchem sich die Rechte und Pflichten des Reiches und der Einzelstaaten bemessen, kann hier nach Lage der Sache kein anderer sein als das rechtsgültig bestehende Partikularrecht, mag dasselbe auf Gesetz oder Gewohnheitsrecht, auf Rechtsverordnung oder Verträgen, insbesondere auf Verträgen der Einzelstaaten untereinander beruhen“<sup>2)</sup>). Ich halte diese Auffassung für falsch. Sie gibt dem Reiche auf der einen Seite zu viel, auf der anderen zu wenig.

Wenn das Reich von den Einzelstaaten die pünktliche und richtige Handhabung der Reichsgesetze verlangt, und wenn es seine Überwachung auf die Erfüllung dieser Verpflichtung richtet, so ist das nicht anders als selbstverständlich. Aber warum sollte dem Reiche daran gelegen sein, daß auf den von ihm selber noch nicht geregelten Gebieten sämtliche Landesgesetze von den Landesbehörden regelmäßig und richtig ausgeführt werden? Gewiß, in einzelnen Fällen kann das Reich ein Interesse an der Beobachtung eines Landesgesetzes besitzen. Man stelle sich vor, im Jahre 1868, also

<sup>1)</sup> So Seydel S. 60. Vgl. ferner Thudichum S. 241. — Rauchalles S. 23 f. Das ist wohl auch die Meinung Pilotys, *DZS.* 15 (1910), Sp. 1308: „Der Aufsicht, welche das Reich in noch nicht geregelten Gegenständen seiner Kompetenz aus Art. 4 zu üben unternimmt, fehlt jegliches Befehlsrecht.“ Laband 1 108 sagt: „Diese Beaufichtigung dient zur Information der Reichsorgane, in welcher Weise diese Angelegenheiten in den einzelnen Staaten gesetzlich geordnet sind und verwaltet werden; sie ermöglicht eine Prüfung und Entscheidung der Frage, ob und inwiefern eine Regelung durch Reichsgesetz erforderlich ist.“ Aber auf S. 109 wird der Zweck der selbständigen Aufsicht ganz anders und, wie ich glaube, richtiger angegeben. S. unten S. 441, Anm. 2.

<sup>2)</sup> Hänel, *Staatsrecht* S. 305. Ebenso Anschütz S. 73. Beide fallen aber an anderer Stelle aus der Rolle; s. unten S. 441, Anm. 2. — Kiefer S. 39 meint, in der Praxis habe man die selbständige Aufsicht auf die Befolgung der Landesgesetze gerichtet, während er selbst einen anderen Maßstab für richtiger gehalten hätte. Es wird sich zeigen, daß die Praxis viel mehr auf seinem Standpunkte steht, als er gewahr geworden ist!

noch vor Erlass des Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund, sei in Dresden ein Unternehmen entdeckt worden, das auf den gewaltsamen Umsturz der Verfassung eines befreundeten, nicht zum Bunde gehörigen Staates gerichtet gewesen sei, und man unterstelle ferner, die sächsischen Behörden hätten es unterlassen, eine Strafverfolgung einzuleiten, obwohl ihnen das sächsische Strafrecht die Möglichkeit dafür bot. Hier kann man sich denken, daß der Norddeutsche Bund aus Gründen der internationalen Politik ein Interesse daran gehabt hätte, von der sächsischen Regierung die Anwendung des partikularen Strafrechts zu begehren<sup>1)</sup>. Oder: da schon vor dem Erlass des Staatsangehörigkeitsgesetzes das „Bundesindigenat“ auf der Landesangehörigkeit beruhte, so ließ sich verstehen, daß es dem Bunde nicht gleichgültig war, wie die Einzelstaaten ihre Naturalisationsgesetze handhabten, insbesondere soweit diese auf Sernhaltung bedenklicher Elemente abzielten<sup>2)</sup>. Daß dem Reiche an genauer Anwendung der landesrechtlichen Bestimmungen zum Schutze der Auswanderer gelegen war, hat es bewiesen<sup>3)</sup>, und in bezug auf die Handhabung mancher eisenbahnrechtlichen Vorschriften läßt sich das gleiche annehmen<sup>4)</sup>. Aber in der Mehrzahl der Fälle ist schlechterdings kein Grund zu finden, weshalb gerade das Reich auf der korrekten Ausführung des Partikularrechts bestehen sollte. Warum soll dem Reiche daran gelegen sein, daß die Einzelstaaten das partikulare Privat-, Gewerbe-, Apotheken-, Vereinsrecht richtig handhaben? Sollte die Verfassung, die doch sonst das Reich nicht verschwenderisch mit Kompetenzen ausgestattet hat, der Zentral-

<sup>1)</sup> Deshalb ist die Behauptung v. Kries, ArchÖffR. 5 367 (in der Anm.), die Reichsaufsicht greife bei der Handhabung der Landesstrafgesetze nicht Platz, in dieser Allgemeinheit nicht richtig. — Vgl. auch Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 372 (unten).

<sup>2)</sup> Abg. von Puttkamer (Straustadt), RT. 20. Mai 1869, StenB. S. 992: Da das Bundesindigenat auf dem Staatsindigenat beruht, so unterstellt ganz konsequent Art. 4 „die Anwendung dieser (landesrechtlichen) Vorschriften seitens der einzelnen Staaten der Beaufsichtigung der Bundesgewalt“.

<sup>3)</sup> S. oben S. 424 f. Vgl. ferner Präsident des Reichsfinanzleramts Hofmann, RT. 13. März 1878, StenB. S. 501: Die „Ausführung“ der seit 1868 von Hamburg und Bremen erlassenen Grundsätze über die Beförderung von Auswanderern wird ständig „überwacht“. — Im Jahre 1888 berichtet der Kommissar für das Auswanderungswesen, das hamburgische Gesetz über das Auswanderungswesen v. 14. Jan. 1887 sei „strikte gehandhabt“ worden; er hat das also offenbar kontrolliert. Druckf. RT. 7. Leg. Per. 4. Sess. 1888/89, Nr. 114 (Anl. S. 598).

<sup>4)</sup> Der erste Entwurf eines Reichseisenbahngesetzes von 1874 (s oben S. 212, Anm. 2) gab in § 73 dem Reichseisenbahnname die Befugnis, „für die Ausführung . . . der auf das Eisenbahnwesen bezüglichen Reichs- und Landesgesetze Sorge zu tragen“. Ebenso der zweite Entwurf von 1875, Art. 37, 3. 1; HirthsAnn. 1875, Sp. 1245.

gewalt wirklich ein Aufsichtsrecht haben einräumen wollen, dessen Ausübung unter Umständen geradezu als veratorische Maßregel erscheinen würde? Es kommt hinzu, daß die Partikulargesetze bekanntlich in sehr vielen Dingen einen sehr verschiedenen Inhalt besitzen; was im einen Lande geboten ist, kann im andern untersagt sein. Wäre es nun nicht geradezu sinnlos, wenn zur Aufrechterhaltung des Landesrechtes das Reich auf Grund seiner Aufsichtsbefugnis den einen Einzelstaat zur Abstellung einer Maßnahme nötigen würde, die es um desselben Grundes willen einem andern aufzwingen müßte?<sup>1)</sup>

Umgekehrt — es kann dem Reiche sehr oft nicht genügen, daß die Landesbehörden das Landesrecht richtig handhaben. Man denke wieder an das Auswanderungswesen. Das Reich bemerkt vielleicht, daß an einem Auswanderungsplatze bei der Ausrüstung der Auswandererschiffe keinerlei Rücksicht auf deren Seetüchtigkeit genommen wird. Die Reichsregierung wendet sich an die Regierung des Hafenortes. Diese erklärt, sie erkenne an, daß Mißstände vorliegen, beruft sich aber darauf, daß ihre Auswanderungsbehörden nichts tun und nichts billigen, was nicht in voller Übereinstimmung mit den geltenden landesgesetzlichen Vorschriften stehe. Wird sich das Reich bei dieser Antwort beruhigen? Die Geschichte der Reichsaufsicht lehrt, daß es sich nicht dabei beruhigt hat. Die Reichsaufsichtsorgane haben vielmehr in solchen Fällen die Abänderung der ungenügenden partikularrechtlichen Bestimmungen verlangt, und damit kundgegeben, daß jedenfalls nach ihrer Auffassung das bestehende Landesrecht nicht den einzigen Maßstab der Reichsaufsicht bilde<sup>2)</sup>. Daß dieser Standpunkt der richtige ist, erhellt sofort, wenn man

<sup>1)</sup> Darauf hat mit Recht auch Dambitsch S. 107 hingewiesen.

<sup>2)</sup> Über den Vorgang aus dem Jahre 1868 s. oben S. 425. — Im Jahre 1880 unternimmt der Auswanderungskommissar bei der Behörde von Bremen Schritte, um sie zur Abänderung der Bestimmungen über die jedem Passagier zur Verfügung stehende Deckfläche zu bestimmen; Bericht für 1880, Druck. RT. 4. Leg. Per. 4. Sess. 1881, Nr. 19 (Anl. S. 90). — Im Jahre 1889 regt der Reichskommissar in Bremen an, das aus dem Jahre 1866 stammende, den Zeit- und Schiffsfahrtsverhältnissen nicht mehr entsprechende Gesetz über die Beförderung von Schiffspassagieren nach außer-europäischen Ländern durch ein besseres zu ersetzen; Bericht für 1889, Druck. RT. 8. Leg. Per. 1. Sess. 1890/91, Nr. 9 (Anl. S. 62). — Im Reichstage wurde wiederholt verlangt, die Reichsregierung solle die preußische Regierung zu einer Aufhebung des v. d. Heydt'schen Reskripts v. 3. Nov. 1859, die Auswanderung nach Brasilien betreffend, veranlassen. Staatssekretär von Boetticher machte Kompetenzbedenken geltend; er leugnete das selbständige Aufsichtsrecht. Es wäre richtiger gewesen, die Reichskompetenz im Grundsatz anzuerkennen, aber darzulegen, daß es in diesem Falle an einem Reichsinteresse fehle. Vgl. Bericht der Petitionskommission v. 6. Mai 1872, Druck. RT. 1. Leg. Per. 3. Sess. 1872, Nr. 51; RT. 10. Mai 1872, StenB. S. 320 ff.; 14. Jan. 1892, StenB. S. 3636 f.

einige der für die selbständige Aufsicht besonders wichtigen Klauseln der Verfassung unbefangen ansieht. Das Reich darf „die Herstellung von Land- und Wasserstraßen“ beaufsichtigen (RV. Art. 4, §. 8). Vorausgesetzt, daß das Aufsichtsrecht schon vor dem Erlaß eines entsprechenden Reichsgesetzes besteht — welchen Wert sollte es für das Reich haben, wenn dieses nichts anderes tun dürfte, als zu prüfen, ob bei dem Bau eines Kanals oder einer Chaussee das Landesrecht beachtet wird? Oder §. 9: Aufsicht über den „Zustand der Wasserstraßen“. Es wäre eitel Torheit, den Maßstab für diese Aufsicht im Partikularrecht zu suchen!<sup>1)</sup>

Diese Erwägungen führen, meine ich, fast von selbst zur Erkenntnis des Richtigen. Nicht das Landesrecht, sondern die von der Reichsverfassung dem Schutze des Reichs anvertrauten Interessen bilden den Maßstab der selbständigen Reichsaufsicht<sup>2)</sup>. Und so kommt es nur noch darauf an, den Umfang dieser Interessen so gut wie möglich zu umgrenzen.

Einen Anhalt dafür bietet die Verfassung an der Stelle, wo sie von der Reichsaufsicht über das Eisenbahnwesen und die Herstellung von Land- und Wasserstraßen handelt (Art. 4, §. 8). Die Beaufsichtigung, heißt es dort, soll dem Reiche zustehen „im Interesse der Landesverteidigung und

<sup>1)</sup> Man darf sich für das Gegenteil nicht auf den preußischen Entwurf zur Norddeutschen Bundesverfassung (s. oben S. 430) berufen. Dort wird zwar die Handhabung der Landesgesetze der Bundesaufsicht unterstellt, aber durchaus nicht gesagt, daß die Norm des Landesgesetzes den Maßstab für die Aufsicht bilden müsse!

<sup>2)</sup> Laband I 109: Fehlt es an einem Reichsgesetz, „so kann der Einzelstaat eine Gehorsamspflicht nicht verlegen, er kann aber durch sein Verhalten die Interessen des Reichs gefährden“. Laband sieht allerdings in der Interessengefährdung eine Verletzung der „Treuverpflichtung“ der Gliedstaaten. Das ist zu enge. Die selbständige Reichsaufsicht geht auch gegen andere Dinge als gegen „Fälle der Felonie“ vor. Im übrigen s. unten S. 451, Anm. 2. — Der Gedanke, daß es sich in unserem Falle um den Schutz bestimmter Interessen handele, kommt auch manchmal nebenher bei denen zum Ausdruck, die im Partikularrecht den Maßstab der selbständigen Reichsaufsicht sehen. Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 320: Die Einzelstaaten sind auf den zutreffenden Gebieten der Reichskompetenz dem Reiche dahin verantwortlich, „daß die Handhabung ihrer Staatsgewalt mit dem Interesse des Reiches, welches demselben an der Ausführung des Partikular- und des Reichsrechtes verfassungsmäßig zugesprochen ist, im Einklang stehe“. — Anschütz S. 72: „Zweck und Maßstab der Beaufsichtigung ist in allen Fällen durch den Gedanken gegeben, daß die beaufsichtigte Landesverwaltung nicht die Sicherheit und sonstige erhebliche Interessen des Reichs gefährden“ darf. Vgl. auch Abg. Hänel, RT. 1. Dez. 1885, StenB. S. 139: Beaufsichtigung bedeutet hier auch, daß „in der betreffenden Materie die Partikularregierungen ihre Gesetzgebung und ihre Gewalt den Interessen und Rechten des Reichs entsprechend handhaben“. — Kiefer S. 39 f. geht der Wahrheit, der er ganz nahe ist, aus dem Wege.

des allgemeinen Verkehrs“. Damit ist zunächst freilich nur für diese einzelne Angelegenheit der Aufsichtsmaßstab festgelegt. Aber der zugrunde liegende Gedanke läßt sich verallgemeinern: das Reich kann die Einzelstaaten — vermöge der selbständigen Aufsicht — immer, aber auch nur dann kontrollieren, wenn es gilt, ein über die Sphäre des einzelstaatlichen Sonderlebens hinausgehendes allgemeines Interesse zu wahren<sup>1)</sup>. Das läßt sich in verschiedener Weise denken.

Es kann sich handeln um ein Interesse des Reiches selbst als organisatorischer Einheit<sup>2)</sup>. In erster Linie um das Sicherheitsinteresse, und hier wieder zunächst um das Interesse der militärischen Sicherheit, um die Interessen der „Landesverteidigung“. Sie spielen keineswegs nur in den Angelegenheiten des Eisenbahnwesens und bei der Herstellung der Land- und Wasserstraßen eine Rolle. Auch in bezug auf Freizügigkeit, Paß- und Fremdenpolizei, auf den Schifffahrtsbetrieb, den Zustand der Wasserstraßen und anderes können sie in Frage kommen<sup>3)</sup>. Nicht minder bei den Seeschiffahrtszeichen; es ist charakteristisch, daß das Reich die selbständige Aufsicht in dieser Materie von Anfang an durch Organe der Reichsmarineverwaltung hat üben lassen!<sup>4)</sup> In nicht geringerem Grade aber verlangt das Interesse des Reichs an ungestörter Wahrung seiner friedlichen Beziehungen zum Auslande an dieser Stelle seine Beachtung. Wir haben schon in früherem Zusammenhange festgestellt, daß das Reich, um sich vor Beeinträchtigung seiner internationalen Politik und namentlich vor unerwünschter Geltendmachung völkerrechtlicher Haftpflichten zu schützen, durch Aufsichtsverfügungen sogar in den „autonomen“ Wirkungsbereich der Einzelstaaten eingreifen darf<sup>5)</sup>. Wenn das schon dort möglich war, so muß es erst recht möglich sein auf den der Reichskompetenz unterliegenden Gebieten<sup>6)</sup>. Soweit und solange das Reich das Aus-

<sup>1)</sup> Es ist zu beachten, daß auch die schweizerische Bundesverfassung bei Regelung der selbständigen Aufsicht an mehreren Stellen auf das Interesse der Eidgenossenschaft oder der Kantone als Maßstab abstellt. S. oben S. 90, 92. — Über die Anschauung zur Zeit des alten Reiches s. die oben S. 11 mitgeteilte Äußerung Bieners.

<sup>2)</sup> Mohl S. 79: „wenn die Handlung eines Einzelstaates mittelbar dem Wesen oder dem Wohle des Reiches schädlich wäre“. Er stellt es freilich mehr als das Ziel der Gesetzgebung hin, für diesen Fall eine „Oberhoheit“ des Reichs eintreten zu lassen.

<sup>3)</sup> Selbst in bezug auf die Presse. Es wäre sehr wohl möglich gewesen, daß vor Erlass des RG. über die Presse v. 7. Mai 1874 (RGBl. S. 65) der Reichskanzler im Aufsichtswege die Einzelstaaten zu dem veranlaßt hätte, was er jetzt nach § 15 selber anordnen kann (Verbot der Veröffentlichung von Truppenbewegungen usw.).

<sup>4)</sup> Oben S. 305, 426.

<sup>5)</sup> Vgl. oben S. 367 f.

<sup>6)</sup> Diese Schlußfolgerung ist bei den Reichstagsdebatten über die Beaufichtigung der Fremdenpolizei öfters gezogen worden. Vgl. Abg. Hänel, RT. 17. Febr. 1899,

lieferungswesen weder durch Reichsgesetz, noch durch Reichsverträge geregelt hat, ist die Entscheidung auf Auslieferungsgesuche fremder Regierungen an sich allein den Einzelstaaten überlassen. Aber die Reichsleitung hat sich mit Recht ins Mittel gelegt, wenn sie befürchtete, daß die Verjagung einer beantragten Auslieferung eine „Rückwirkung auf die Beziehungen des Reichs“ zu einem außerdeutschen Staate ausüben würde<sup>1)</sup>. Für die Fremdenpolizei im engeren Sinne hat dieser Gedanke ein ganz besonderes Gewicht. Es versteht sich von selbst, daß polizeiliche Maßregeln gegen Ausländer, namentlich Ausweisungen und gar Massenausweisungen, jedenfalls geeignet sein können, die internationalen Beziehungen des Reichs aufs empfindlichste zu beeinträchtigen, und es ist deshalb schwer begreiflich, daß die Reichsregierung sich gerade hier so oft geweigert hat, das Vorhandensein eines selbständigen Aufsichtsrechts dem Grundsätze nach anzuerkennen<sup>2)</sup>. Ferner: die Aufrechterhaltung des

StenB. S. 924: Die Zuständigkeit von Reich und Reichstag würde gegeben sein, „selbst wenn das Wort ‚Fremdenpolizei‘ nicht in unserer Verfassung stünde.“ — Abg. Lieber, ebenda S. 947. — Abg. Stöckmann, RT. 18. Febr. 1899, StenB. S. 962.

<sup>1)</sup> Interessante Mitteilungen über die von Bismarck wiederholt zu diesem Zwecke unternommenen Schritte machte Reichsfinanzler Graf von Bülow, RT. 29. Febr. 1904, StenB. S. 1389 f. Es handelte sich um Schreiben an die preußische, hessische und badische Regierung aus den Jahren 1881 bis 1884, worin um Auslieferung verschiedener Personen an Rußland ersucht wurde.

<sup>2)</sup> Es ist wichtig, daß Bismarck, im Widerspruche mit der offiziellen Regierungserklärung von 1885 (s. oben S. 419), gesprächsweise zugegeben hat, daß das Reich zur Wahrung seiner internationalen Interessen in Sachen der Fremdenpolizei ein selbständiges Aufsichtsrecht besitze, und daß folglich die Reichsregierung wegen dessen Ausübung interpelliert werden könne. S. die interessante Unterhaltung, die v. Mittnacht in seinen Erinnerungen an Bismarck N. S. 3. Aufl. (1905), S. 44 f. mitgeteilt hat. „Man hätte die Interpellation ganz unverfänglich fassen und fragen können, ob kein Grund zu der Annahme vorliege, unsere auswärtigen Beziehungen könnten unter der Maßregel notleiden; er (Bismarck) hätte dann antworten können“, nämlich, daß Rußland ganz einverstanden sei und Osterreich keine Schwierigkeiten mache. Auch sonst finden sich ähnliche Zugeständnisse. Dgl. Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 12. Juni 1900, StenB. S. 6030: „Ich kann mir aber sehr wohl denken, daß wenn eine einzelstaatliche Verwaltung dieses Recht der Fremdenpolizei in einem Umfange oder in einer Art ausübte, die bedenklich wäre für die Sicherheit des Deutschen Reichs, die verbündeten Regierungen in ihrer Gesamtheit und insbesondere auch der Reichsfinanzler das Recht und die Pflicht haben würden, gegen eine solche Ausübung dieses Rechtes einzuschreiten.“ — Staatssekretär Frhr. von Richtigshofen, RT. 19. Jan. 1904, StenB. S. 379: Das Reich kann wegen der Behandlung der Ausländer in den Einzelstaaten einschreiten, wenn ein Antrag oder eine Beschwerde der fremden Macht vorliegt. — Staatssekretär Delbrück, RT. 15. Mai 1914, StenB. S. 8927: Das Reich hat vor Erlaß eines Fremdenpolizeigesetzes keine Aufsichtskompetenz, „es sei denn, daß die Handhabung der Fremdenpolizei innerhalb eines Einzelstaates

Friedens zwischen den einzelnen Bundesgliedern ist ein Reichsinteresse hervorragender Art, von der Verfassung in anderem Zusammenhange besonders anerkannt (Art. 76), und es ist darum vollkommen begründet, wenn sich die selbständige Reichsaufsicht auch in der Richtung bewegt, „daß die Regierungen nicht untereinander in Konflikte geraten, ihre politischen Absichten gegenseitig durchkreuzen oder gar sich Schaden zufügen“<sup>1)</sup>. Das kann z. B. in Angelegenheiten der Freizügigkeit, der Fremdenpolizei, des Eisenbahn-, Straßen-, Wasserwege-, Gesundheitswesens Bedeutung gewinnen.

Damit sind indessen die Reichsinteressen, die den Maßstab für das selbständige Aufsichtsrecht abgeben, nicht erschöpft. Auch das Interesse an der ungestörten Arbeit der Reichsorgane und dem gesicherten Funktionieren der Reichsgesetzgebung und Reichsvollziehung gehört hierhin. Das Reich kann verlangen, daß die Einzelstaaten wie die äußere, so die innere Reichspolitik nicht durch Maßregeln ihrer Gesetzgebung und Verwaltung beeinträchtigen<sup>2)</sup>. Das Reich kann sich z. B. verbitten, daß seine Zoll- und Handelspolitik durch Tarifeinrichtungen der einzelstaatlichen Eisenbahnverwaltungen, etwa durch Differentialtarife, die als Zollermäßigungen

---

geeignet ist, die Kreise unserer auswärtigen Politik zu stören, unsere Beziehungen zu auswärtigen, uns befreundeten, verbündeten Staaten zu beeinträchtigen.“ Dgl. ferner Staatsminister von Puttkamer, in der Sitzg. des preuß. Abg. Hauses v. 7. März 1883, StenB. S. 1247. Gelegentlich hat man auch zugeben müssen, daß das Ausland Vorstellungen erhob und die Reichsregierung daraufhin die betreffende Landesregierung um Aufklärungen ersucht habe; Staatssekretär v. Kiderlen-Waechter, RT. 31. März und 3. April 1911, StenB. S. 6053, 6160 f. Das letztere war aber bereits eine Ausübung von Aufsicht, was der Abg. Dove, StenB. S. 6152 mit vollem Rechte festgestellt hat. — Daß ein Aufsichtsrecht des Reichs in Sachen der Fremdenpolizei wegen der internationalen Seite der Angelegenheit bestehe, ist im Reichstage oft hervorgehoben worden. Dgl. z. B. die Abgg. Hänel und Marquardsen, RT. 1. Dez. 1885, StenB. S. 139, 142. — Windthorst, RT. 15. Jan. 1886, StenB. S. 550. — Marquardsen, RT. 16. Jan. 1886, StenB. S. 565. — Lenzmann, von Glebowski und Sattler, RT. 18. Febr. 1899, StenB. S. 952 f., 965, 968. — Gradnauer und Ledebour, RT. 19. und 20. März 1903, StenB. S. 8763, 8769. — Spahn, RT. 19. Jan. 1904, StenB. S. 388. — Bebel und Spahn, RT. 3. Mai 1906, StenB. S. 2868, 2884 f. u. a. m. — In der Literatur haben sich in gleichem Sinne ausgesprochen z. B. Laband 1 109; DJZ. 11 (1906), Sp. 617 ff. — Bornhak, a. a. O. — Anschütz S. 73.

<sup>1)</sup> Dgl. Laband, a. a. O.

<sup>2)</sup> Vollkommen zutreffend hervor wegen, Reichsverfassung und Bundesrat (1902), S. 78: Die Tätigkeit der Einzelstaaten muß sich „den allgemeinen Zwecken und Zielen des Reichs und seiner Gesetzgebung anpassen und darf diese auf keinen Fall kreuzen oder gar vereiteln“. — Laband 1 109: Die Einzelstaaten dürfen die Reichsinteressen nicht gefährden „durch Entgegenwirken gegen die Tendenz der Reichspolitik“.

oder Exportprämien wirken, gestört werde<sup>1)</sup>. Das Reich braucht sich nicht gefallen zu lassen, daß ein in Vorbereitung befindliches Reichsgesetz in seinen beabsichtigten Wirkungen durch unlautere Machenschaften eines Einzelstaats im voraus gelähmt wird. Im Jahre 1870 wurde über ein Bundesgesetz verhandelt, wonach in Zukunft die Befugnis zur Ausgabe von Banknoten nur kraft eines Bundesgesetzes sollte erworben werden dürfen<sup>2)</sup>. Der Entwurf war am 21. Februar beim Bundesrate eingebracht, am 10. März vom zuständigen Ausschusse zur Annahme empfohlen worden; am 19. März fand die erste Beratung im Reichstage statt. In der Zwischenzeit, am 16. März, hatte die Regierung von Reuß ä. L. die Dreifügigkeit gehabt, noch flugs eine Konzession für eine Zettelbank zu erteilen! Ich zweifle nicht daran, daß die Bundesregierung das Recht gehabt hätte, der Landesregierung in den Arm zu fallen, wenn sie von deren Vorhaben rechtzeitig Kenntnis erhalten haben würde<sup>3)</sup>.

Neben den Interessen des Reichs als solchen bilden andere allgemeine Interessen einen Maßstab für die Ausübung der selbständigen Reichsaufsicht. Freilich nicht jedes allgemeine, d. h. nichtindividuelle Interesse. Es wird nicht genügen, daß größere Kreise des Publikums, etwa die „Kapitalistenkreise“<sup>4)</sup>, die Arbeiterklasse oder die an ihrem

<sup>1)</sup> Dgl. Staatsminister Maybach, Sitzg. des preuß. Abg.hauses v. 11. Nov. 1879, StenB. S. 108. Dazu Dambitsch S. 537, der freilich nur einen „tatsächlichen Einfluß“ des Reichs auf solche Dinge anerkennen will.

<sup>2)</sup> BG. über die Ausgabe von Banknoten, v. 27. März 1870 (BGBl. S. 51).

<sup>3)</sup> Als der Bund Kenntnis erhielt, war es zu spät. Die Landesregierung hatte ein fait accompli geschaffen, das durch Geltendmachung der Bundesaufsicht kaum mehr zu beseitigen war. Denn dem Verlangen des Bundes, die Konzession zurückzunehmen — im Reichstage wurde das angeregt — wäre man wahrscheinlich mit der Behauptung begegnet, das sei nach Landesrecht unmöglich. S. darüber nachher und unten § 21 unter 3. Nach Lage der Sache konnte der Bund das fraudulose Verhalten nur dadurch unschädlich machen, daß er seinem Gesetze rückwirkende Kraft verlieh, und etwas Ähnliches ist in der Tat geschehen, indem auf Antrag des Reichstags dem § 1 ein Zusatz beigelegt wurde, der den Fall im Auge hatte. Dem mit Recht entrüsteten Reichstage erklärte Bismarck, er werde nicht viel mehr tun können, als an die Regierung des Fürstentums zu schreiben, man möchte die Beratung Seiner Durchlaucht in Zukunft so einrichten, daß die übrigen Regierungen das gestörte Vertrauen wieder gewinnen könnten. S. die Verh. des RT. v. 19., 21. und 24. März 1870, StenB. S. 395 ff., 423, 481 ff. — Selbstverständlich kann nicht jede Verfügung einer Landesregierung, die auf einem der Gebiete des Art. 4 derKV. „der möglicherweise eintretenden künftigen Gesetzgebung des Reichs präjudiziert“, vom Reiche angefochten werden. Es war verfehlt, wenn aus solchem Grunde im Reichstage gewisse — durchaus nützliche — Anordnungen der preussischen Regierung in der Flußreinigungsfrage angegriffen wurden; Abg. Holtz, RT. 7. Mai 1878, StenB. S. 1094. Dagegen mit Recht Präsident des Reichskanzleramts Hofmann, ebenda S. 1095 f.

<sup>4)</sup> Dgl. den oben S. 422, Anm. 3 mitgeteilten Fall.

Wohlergehen interessierten Gesellschaftsschichten, von einer einzelstaatlichen Maßregel betroffen sind<sup>1)</sup>. Noch weniger natürlich, daß sich über einen Vorfall im Publikum eine allgemeine „Aufregung“, „Entrüstung“ oder allgemeines „Mitleid“ gezeigt hat<sup>2)</sup>. Nur solche Interessen können in Betracht kommen, bezüglich deren die Verfassung an irgend einer Stelle und in irgend einer Form andeutet, daß sie der Obhut des Reiches unterstellt sein sollen<sup>3)</sup>.

Hält man sich in diesen, wie ich glaube, notwendigen Grenzen, so wird man erstlich die Interessen des allgemeinen Verkehrs als Ziel der unabhängigen Reichsaufsicht bezeichnen können. Für die Aufsicht bezüglich des Eisenbahnwesens und der Herstellung von Land- und Wasserstraßen (Art. 4, Z. 8) hat die Verfassung ausdrücklich darauf hingewiesen<sup>4)</sup>. Das rechtfertigt, den gleichen Gesichtspunkt für die Reichsauf-

<sup>1)</sup> In bezug auf das Berg- und Knappschaftswesen berief sich in dem oben S. 423, Anm. 4 erwähnten Falle der Abg. Osann auf die „allgemeinen Interessen“, nämlich „die allgemeine Wichtigkeit hinsichtlich der Arbeiterfrage überhaupt“, die die Angelegenheit biete; a. a. O. S. 2513. Das reicht meines Erachtens nicht aus. — Daß ein Bergarbeiterstreik „die Interessen unseres gesamten Vaterlandes berührt“ — so Abg. Spahn, *RT.* 3. Febr. 1905, *StenB.* S. 4207 — wird sich vielleicht gelegentlich, z. B. im Kriegsfall, aber durchaus nicht immer sagen lassen.

<sup>2)</sup> Etwa über eine tragische Katastrophe in einem Bergwerke. Als die Reichsregierung aus Anlaß des Grubenunglücks auf der Zeche Radbod (s. oben S. 423, Anm. 5) eine im Reichstage eingebrachte Interpellation ausnahmsweise beantwortete, berief sich der preußische Handelsminister Delbrück dem Sinne nach auf die allgemein menschlichen Erwägungen, die die verbündeten Regierungen zu einer Änderung ihrer Stellungnahme bewegen hätten; *Sitzg.* v. 25. Nov. 1908, *StenB.* S. 5728. So sehr das „menschlich“ begreiflich ist, so wenig findet es meines Erachtens in der Verfassung eine Stütze. Vgl. auch oben S. 368, Anm. 2. — Im Jahre 1904 wurde im Reichstage darüber Klage geführt, daß der preußische Finanzminister erlaubt habe, in Danzig-Neufahrwasser russischen Zucker zu vermahlen, wodurch der Wettbewerb dieses Zuckers auf fremden Märkten begünstigt werde. Staatssekretär Frhr. von Stengel bestritt, daß dies gegen die Zuckerkonvention verstoße, erklärte sich aber mit Rücksicht darauf, daß die Zuckerindustrie „im Zustande großer Erregung sei“, bereit, seinen Einfluß geltend zu machen, damit jene Genehmigung zurückgezogen werde. Er fügte indes hinzu: „innerhalb der Grenzen, die mir durch das bestehende Zuständigkeitsverhältnis gezogen sind“. *RT.* 2. Mai 1904, *StenB.* S. 2584 f.

<sup>3)</sup> Natürlich sind die Eingangsworte der Verfassung auch hier nicht verwertbar (s. oben S. 356, Anm. 6). Schon Mohl S. 77 hat mit Recht auf die „ungeheuerlichen Folgerungen“ aufmerksam gemacht, die sich ergeben würden, wenn das Reich mit Berufung auf die „Wohlfahrt des deutschen Volkes“ seine Aufsicht auf alles und jedes erstrecken wollte.

<sup>4)</sup> Auch auf die Erfüllung der zwischenstaatlichen Eisenbahn- und Schiffsahrtsverträge kann das Reich auf Grund des Art. 4, Z. 8, 9 nur unter der Voraussetzung Einfluß üben, daß allgemeine Verkehrsinteressen berührt werden; andernfalls

sicht in Angelegenheiten der Freizügigkeit, der Paß- und Fremdenpolizei, des Gewerbebetriebes, des Auswanderungswesens<sup>1)</sup>, des Maß-, Münz- und Gewichtswesens, der Handelsgesetzgebung, der Fluß- und Wasserzölle entscheiden zu lassen. Daß das Verkehrsinteresse als Maßstab für die Aufsicht über den Flößerei- und Schiffahrtsbetrieb, sowie über den Zustand der Wasserstraßen im Vordergrunde steht, liegt wohl auf der Hand.

Im übrigen wird sich das Reich damit begnügen müssen, mittels seiner Aufsicht die Gliedstaaten zur Verhütung und Beseitigung solcher Gefahren und Schäden anzuhalten, deren Wirkung über den Machtbereich des einzelnen Staates hinausreicht<sup>2)</sup>. Die Verfassung deutet das auch an, indem sie die Aufsicht über den Flößerei- und Schiffahrtsbetrieb und über den Zustand der Wasserstraßen auf die „mehreren Staaten gemeinsamen Wasserstraßen“ beschränkt. Der darin ausgesprochene Gedanke ist wiederum der Verallgemeinerung fähig und bedürftig. Was bloß im Gebiete eines Einzelstaates vorgeht, bloß seine Angehörigen betrifft und andere unberührt läßt, soll das Reich nicht kümmern; sobald aber ein „gemeinsames“ Interesse in Frage kommt, muß sich der Gliedstaat gefallen lassen, daß das Reich nach dem Rechten sieht. Vor allem für die selbständige Reichsaufsicht im Medizinal- und Veterinärwesen ist das wichtig. Die Beschaffenheit der Krankenhäuser und die Führung der Apotheken werden im allgemeinen, solange das Reich hierüber keine Gesetze erlassen hat, von der Reichsaufsicht nicht betroffen

kommt nur RD. Art. 76 in Frage (s. auch unten S. 470). Zu weit geht Hänel, Staatsrecht S. 626 f. Aus der Praxis vgl. Bericht der Petitionskommission des RT. v. 29. Mai 1869, Druckf. 3. Sess. 1869, Nr. 246, auch Sitzg. v. 2. Juni 1869, StenB. S. 1248 f. (eisenbahnrechtliche Abmachungen im Friedensvertrage zwischen Preußen und Sachsen v. 21. Okt. 1866 und im Staatsvertrage v. 30. Juli 1867); RT. 29. März 1911 StenB. S. 5938 ff. (Eisenbahnverträge Preußens mit den thüringischen Staaten); RT. 28. April 1913, StenB. S. 5227 f. (Preußisch-hessische Eisenbahngemeinschaft); Bericht der Petitionskommission des RT. v. 26. Mai 1869, Druckf. 3. Sess. 1869, Nr. 232; RT. 19. Mai 1870, StenB. S. 1027 f., 1032 (Elbschiffahrtsakte und Verträge zwischen Hannover und Hamburg über die Schifffahrt zwischen den Elbeuferplätzen). Die richtigen Gesichtspunkte für die Entscheidung sind hier nicht überall erkannt worden.

<sup>1)</sup> Bei der erstmaligen Anwendung des Aufsichtsrechts in dieser Materie sprach man von den „Interessen“ und dem „Schutze“ der „Auswanderer“; s. oben S. 425. Das umfaßt natürlich recht viel: gesundheitliches Interesse, Schutz vor Bewucherung u. a. Im Mittelpunkte wird immer die Sicherheit der Seeschifffahrt und was damit zusammenhängt, sich befinden. Jedenfalls nicht so „allgemeine“ Interessen, wie es etwa Rücksichten der Bevölkerungspolitik sein würden. Vgl. Mohl S. 78 (unten).

<sup>2)</sup> Das fällt mit der eben besprochenen Wahrung der Interessen des allgemeinen Verkehrs nur teilweise zusammen. „Allgemeiner“ und grenzüberschreitender Verkehr bedenklich nicht; s. oben S. 401 f. Auch mit dem Interesse des Reichs an der Wahrung des Friedens unter den Einzelstaaten als solchen hat das, was im Texte behandelt wird, nur zum Teil etwas zu tun.

werden, da nicht ersichtlich ist, welchen Einfluß die hier vorhandenen Mängel über den zunächst betroffenen Kreis hinaus ausüben sollten<sup>1)</sup>. Aber der Ausbruch der Cholera, die ihren unheimlichen Weg mit Blitzesschnelle über Wege, Eisenbahnen, Ströme durch das ganze Reich zu nehmen drohte, mußte und konnte schon längst vor dem Reichsseuchengesetze das Reich zur Anspannung seiner Aufsichtsgewalt veranlassen<sup>2)</sup>. Die Aufsicht über die Reinhaltung der Flußläufe, soweit sie sich nur auf das Gebiet eines einzigen Bundesstaats bezieht, überläßt man ganz ausschließlich der Landesregierung; aber man geht gegen Mißstände vor, wenn das Gebiet mehrerer Gliedstaaten von ihnen betroffen wird<sup>3)</sup>. Damit stimmt vollkommen zusammen die Haltung der Reichsgesgebung, wenn sie dem Reiche andere, über das Maß des Gewöhnlichen hinausgehende Aufsichtsbefugnisse — denn auch die selbständige Reichsaufsicht ist etwas Ungewöhnliches! — für besondere Fälle verleiht. Die Erweiterung der normalen Oberaufsicht zu unmittelbarer Reichsaufsicht wird im Reblaus- und in den Seuchengesetzen begründet durch das Vorhandensein einer Ansteckungsgefahr, die mehreren Einzelstaaten bedrohlich ist<sup>4)</sup>. Die über die Linie der verfassungsmäßigen Aufsicht hinausreichende Entscheidungsgewalt des Bundesamts für das Heimatwesen soll sich grundsätzlich nur auf Streitigkeiten zwischen Armenverbänden verschiedener Bundesstaaten beziehen, das Aufsichtsamt für Privatversicherung beaufichtigt der Regel nach nur Unternehmungen, deren Betrieb über das Gebiet eines Bundesstaats hinausgeht, und die Kompetenz des Reichsversicherungsamts wird in Ansehung landsässiger Genossenschaften und

<sup>1)</sup> S. oben S. 412 und die Erklärung des Präsidenten des Gesundheitsamts Bumm, *RT.* 13. Febr. 1909, *StenB.* S. 6929: im allgemeinen sei es sicher nicht zu rechtfertigen, wenn das Reich die Einzelstaaten in bezug auf die Revision der Apotheken beaufichtigen wolle.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 427 f. Die Aufsichtsmaßregeln im Cholerajahr 1892 wurden ausdrücklich mit der Notwendigkeit gerechtfertigt, den gefahrbringenden Schiffsverkehr auf der Elbe und dem Rhein zu überwachen. S. die S. 428, Anm. 1 erwähnte Begründung zum Gesetzentwurfe von 1893. — Vgl. auch die oben S. 427, Anm. 4 und S. 434, Anm. 1 angeführten Stellen, wo von „gemeinsamen Interessen“, „Interessen des Gesamtwohls“ gesprochen wird.

<sup>3)</sup> Vgl. Präsident des Gesundheitsamts Bumm, *RT.* 4. März 1910, *StenB.* S. 1700: Das Reich hat sich der Klagen wegen Verunreinigung des Mains angenommen, da „das Gebiet mehrerer Bundesstaaten von dem Main durchströmt wird und daher die Interessen mehrerer Bundesstaaten berührt werden“. S. auch schon Präsident des Reichskanzleramts Hofmann, *RT.* 7. Mai 1878, *StenB.* S. 1096: „Interesse der allgemeinen Gesundheitspolizei“. — Erklärung des Regierungskommissars in dem oben S. 429 in der Anm. angeführten Kommissionsbericht v. 18. April 1904, S. 2030 der Anl.

<sup>4)</sup> S. oben S. 299.

Anstalten zugunsten der bestehenden Landesversicherungsämter eingeeignet<sup>1)</sup>). Überall leuchtet der Gedanke durch, daß schärfere und eingreifendere Aufsichtsmaßregeln dem Reiche nur unter der Voraussetzung gestattet seien, daß „allgemeinere“ Interessen den Eingriff gebieterisch erheischen. Daraus ergibt sich dann, daß von den im Art. 4 der Verfassung aufgezählten Angelegenheiten für die Geltendmachung eines selbständigen Reichsaufsichtsrechts manche häufig, andere nur selten eine Veranlassung bieten werden; bei einzelnen, namentlich solchen von privatrechtlichem, strafrechtlichem, prozeßrechtlichem, gewerberechtlichem Charakter werden nur ausnahmsweise Gemeininteressen im Spiele sein, die das Reich vor Erlass eines Reichsgesetzes aufsichtsrechtlich zu wahren hätte<sup>2)</sup>).

Vergleichen wir das Ergebnis unserer Untersuchung mit der oben geschilderten Praxis der Reichsregierung, so zeigt sich, daß sich diese — von der Fremdenpolizei abgesehen! — durchaus nicht so grundsatzlos zur Frage des selbständigen Aufsichtsrechts verhalten hat, wie es für die erste Betrachtung den Anschein hatte. Es war vollkommen begründet, daß die Reichsleitung in Angelegenheiten des Strafvollzugs, des Vereins- und Versammlungsrechts, des Bankwesens, des Enteignungs- und Bergrechtes die Aufsichtskompetenz in der Regel verneinte, sie in bezug auf das Auswanderungswesen, das Seeschiffahrts- und Wasserstraßenrecht, das Gesundheitswesen in großem Umfange anerkannte. Nur wird sich darüber streiten lassen, ob die Form, in der sich die Reichsregierung gegen die ihrer Auffassung widersprechenden Anregungen des Reichstags verwahrt hat, in jedem Falle die richtige gewesen ist<sup>3)</sup>).

<sup>1)</sup> Dgl. oben S. 310, 323, 349.

<sup>2)</sup> Wenn der Abg. Lieber eine Reichsaufsicht über Maßregeln der Vormundschaftsgerichte auf RD. Art. 4, Z. 13 stützen zu können glaubte, so war das im Jahre 1899 schwerlich begründet; RT. 18. Febr. 1899, StenB. S. 980. — Im Jahre 1879 ging der Reichstag mit Recht über eine Petition, die sich auf Konzessionierung von Hagelversicherungsanstalten in Preußen bezog, zur Tagesordnung über, da die Angelegenheit nicht zur Kompetenz des Reiches gehöre. Dgl. Bericht der Kommission v. 3. Mai 1879, Druckf. 4. Leg. Per. 2. Sess. 1879, Nr. 150; Sitzg. v. 14. Mai 1879, StenB. S. 1193.

<sup>3)</sup> Es ist meines Erachtens nicht korrekt, wenn die Regierung die Antwort auf eine Interpellation, in der die Nichtausübung des selbständigen Aufsichtsrechts getadelt oder dessen Ausübung verlangt wird, mit der Begründung verweigert, das Reich habe auf dem fraglichen Gebiete kein Aufsichtsrecht. Dgl. oben S. 419. Denn ob die Aufsichtskompetenz gegeben ist oder nicht, hängt eben ganz davon ab, ob eines der genannten Interessen vorhanden oder nicht vorhanden, verletzt worden oder unangetastet geblieben ist. Und der Reichstag kann von dem verantwortlichen Reichskanzler über diese Frage ebenso gut Auskunft begehren, wie darüber, ob er das abhängige Aufsichtsrecht des Reiches, d. h. die Überwachung der Ausführung eines Reichsgesetzes ausgeübt oder warum er keinen Anlaß gefunden habe, es auszuüben. Dgl. dazu unten § 25 unter 1.

Auch darin deckt sich die Reichspraxis mit den von uns vorgetragenen Anschauungen, daß sie das Partikularrecht als Maßstab der selbständigen Aufsicht nicht zugrunde gelegt hat. Es steht damit nicht im Widerspruche, daß gelegentlich — wie im Bereiche des Auswanderungswesens — die genaue Beachtung landesrechtlicher Vorschriften von Reichs wegen verlangt wird. Denn dies geschieht nur deshalb, weil, und nur dann, wenn das vom Reiche geschützte Gemeininteresse eben durch die Erfüllung partikularrechtlicher Gesetze oder Verordnungen nach der Ansicht des Reiches befriedigt wird. Allerdings — völlig gleichgültig ist das Landesrecht für die Ausübung des selbständigen Reichsaufsichtsrechtes keineswegs. Das Reich kann nämlich im Wege der Aufsicht vom Einzelstaate nichts begehren, was mit dem bestehenden Landesrechte, mit Verfassung, Gesetz, Verordnung oder Staatsverträgen des Einzelstaats im Widerspruche steht<sup>1)</sup>. Das Reich kann nicht fordern, daß etwa aus internationalen Rücksichten eine Strafe verhängt werde, wenn das Landesstrafgesetz das nicht gestattet, daß eine Untersuchung niederzuschlagen sei, wenn das Landesrecht das untersagt, daß eine Konzession widerrufen werde, wenn das Landesrecht dafür keine Möglichkeit bietet<sup>2)</sup>. Steht der Ausübung des Aufsichtsrechtes das Landesrecht im Wege, so kann das Reich, falls es seine Interessen als nicht genügend geschützt erachtet, nichts anderes tun, als seine Kompetenz zur Gesetzgebung in Bewegung setzen. So ist das geltende Landesrecht zwar nicht Maßstab, aber Schranke der selbständigen Reichsaufsicht.

Ihren Maßstab aber — das stellen wir nunmehr abschließend fest — findet die selbständige Reichsaufsicht nicht im Landesrecht, sondern in reichsverfassungsmäßig geschützten Interessen. Das Reich wacht darüber, daß die Einzelstaaten das im Dienste gewisser Zwecke Notwendige tun<sup>3)</sup>, das mit diesen Zwecken Unverträgliches unterlassen<sup>4)</sup>. Sein Absehen ist also hier niemals auf bloße Legalität, sondern auf die „Zweckmäßigkeit“ des gliedstaatlichen Verhaltens gerichtet. Das kann uns nicht auffallen; auch die abhängige Reichsaufsicht hat, wie wir

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 306. Über diesen Grundsatz wird noch näher zu reden sein. Vgl. unten § 21 unter 3.

<sup>2)</sup> Vgl. den oben S. 445, Anm. 3 erwähnten Vorgang.

<sup>3)</sup> Vgl. Abg. Reichensperger, RT. 9. Mai 1883, StenB. S. 2442: Die Aufsicht im Wasserstraßenwesen ist darauf zu richten, „ob oder inwiefern die notwendigen Anstalten zur Verhütung von Kalamitäten, Überschwemmungen usw. in den Einzelstaaten getroffen werden“.

<sup>4)</sup> Es ist verkehrt, wenn Kiefer S. 39 erklärt, die Aufsicht könne in allen solchen Fällen nur „negativ“, nicht „positiv“ sein. Seine Auffassung über den Gegenstand dieser beiden Begriffe hat wohl zu dem Mißverständnisse beigetragen.

sahen, vielfach mit diesem Maßstabe zu arbeiten<sup>1)</sup>. Nur daß bei ihr die Zweckmäßigkeit ein Maßstab unter vielen, bei der selbständigen Aufsicht der einzige ist. Deshalb geht die selbständige Reichsaufsicht stets in erster Linie auf das, was der Einzelstaat — vom Standpunkte des Partikularrechts betrachtet — nach freiem Ermessen vornehmen kann: auf den Erlaß von Gesetzen, Verordnungen, die Veranstaltung von Bauten, die Errichtung von Anlagen. Und das Reich entscheidet seinerseits nach freiem Ermessen, was im Hinblick auf jene Interessen notwendig und nützlich, was gefährlich und schädlich ist, und was billigerweise zur Beseitigung von Mißständen vom Gliedstaate verlangt werden kann.

### 5.

Die vorausgehenden Erörterungen setzen uns nun endlich in den Stand, das Verhältnis des selbständigen Aufsichtsrechts zum abhängigen Aufsichtsrechte richtig zu bestimmen. Wir haben bisher immer angenommen, es bestehe der Unterschied der beiden Aufsichtsrechte darin, daß die abhängige Reichsaufsicht wirksam werde, wenn es gelte, die Ausführung von Reichsgesetzen, einschließlich der Reichsverfassung, zu überwachen, die selbständige Aufsicht, wenn es an entsprechenden Reichsgesetzen fehle. Ich meine, das läßt sich jetzt nicht mehr aufrecht erhalten.

Bei Lichte besehen, ist die selbständige Reichsaufsicht nichts anderes als ein kleiner Ausschnitt aus dem großen Kreise der abhängigen Aufsicht. Die abhängige Aufsicht bezweckt, dem Reiche die Sicherheit zu verschaffen, daß die Reichsgesetze erfüllt und gehandhabt werden. Auf die „Handhabung“ von Reichsgesetzen bezieht sich nun freilich die selbständige Reichsaufsicht niemals. Auch nicht auf die Erfüllung von einzelnen, auf Grund der Verfassung erlassenen Reichsgesetzen. Wohl aber ist sie gerichtet auf die Erfüllung der Reichsverfassung selbst, genauer: auf die Erfüllung der verfassungsmäßigen Bundespflicht, die Interessen des Reichs oder andere von der Reichsverfassung anerkannte Gemeininteressen zu achten<sup>2)</sup>. Diese Pflicht wird den Gliedstaaten in der Verfassung nicht

<sup>1)</sup> S. oben S. 399 ff.

<sup>2)</sup> Laband I 109 sagt: die Überwachung der Ausführung der Reichsgesetze gehe darauf, daß die Einzelstaaten nicht gegen ihre Gehorsamspflicht handeln, die selbständige Aufsicht darauf, daß sie nicht durch ihr Verhalten „die Interessen des Reichs gefährden und dadurch gegen die Treuerverpflichtung verstoßen“. Ich halte diese Formulierung des Gegensatzes nicht für richtig. Wenn das Reich, was doch vorausgesetzt werden muß, die Gefährdung der Reichsinteressen verbietet, so bedeutet ein Verstoß hiergegen auch eine Gehorsamsverletzung. Aber davon abgesehen ist es mir wertvoll, daß auch Laband die selbständige Aufsicht als Kontrolle bezüglich der Erfüllung einer rechtlichen Pflicht betrachtet.

in allgemeiner Weise und nicht mit ausdrücklichen Worten auferlegt. Aber niemand bezweifelt ihr Bestehen. In bezug auf die Angelegenheiten des Art. 4 ist sie vom Reiche stillschweigend anerkannt worden, indem sich das Reich das Recht der Aufsicht, d. h. der Beobachtung und Berichtigung nach jenem Maßstabe zusprach. Denn wer sich ein Aufsichtsrecht über einen andern beilegt und gleichzeitig zu erkennen gibt, nach welchem Richtmaße er die Aufsicht führen werde, der stellt damit auch in verbindlicher Weise die Norm für das Verhalten des zu Beaufsichtigenden fest<sup>1)</sup>. Indem das Reich z. B. erklärte, es werde die Einzelstaaten auch vor Erlaß eines Staatsangehörigkeitsgesetzes in bezug auf das „Staatsbürgerrecht“ beaufsichtigen (Art. 4, Z. 1), und indem es als Maßstab dieser Aufsicht, wie nachgewiesen, das Interesse des Reiches aufstellte, sprach es stillschweigend das Verbot aus, eine Einbürgerung vorzunehmen, die dem Wohle des Reiches zuwiderlaufen würde<sup>2)</sup>. Wenn sich das Reich die Kompetenz sicherte, die Einzelstaaten in Beziehung auf den Zustand der ihr Gebiet durchströmenden gemeinsamen Wasserläufe im Interesse des Schiffahrtsbetriebs zu beaufsichtigen, so legte es den Gliedstaaten damit stillschweigend die Verpflichtung auf, die Wasserstraßen in einem für jenen Zweck geeigneten, ordnungsmäßigen Zustande zu erhalten — nicht anders, wie es ausdrücklich den Bundesregierungen zur Pflicht machte, die Eisenbahnen im Interesse des allgemeinen Verkehrs wie ein einheitliches Netz verwalten zu lassen (RD. Art. 42). Die Aufsicht über die Erfüllung jener und die Aufsicht über die Erfüllung dieser Pflicht können offenbar auf keinen verschiedenen Nenner gebracht werden<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Es handelt sich um eine Parallele zu der wohlbekannten Erscheinung, daß ein Strafgesetz stillschweigend die „Norm“ ausspricht, deren Übertretung es mit Strafe bedroht. Vgl. Binding, Die Normen und ihre Übertretung 2. Aufl. 1 (1890), S. 36 ff.; Handbuch des Strafrechts 1 (1885), S. 201. Auch auf Art. 77 der RD. und das darüber oben S. 369 Gesagte wäre hinzuweisen.

<sup>2)</sup> Also daselbe Verbot, das jetzt aus § 9, Abs. 1 des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes v. 22. Juli 1913 (RGBl. S. 585), gleichfalls einer aufsichtsrechtlichen Bestimmung, deutlicher herausgelesen werden kann. Vgl. unten S. 467.

<sup>3)</sup> Auch bei der selbständigen Reichsaufsicht bildet der Maßstab der Beaufsichtigung zugleich die Grenze für den Umfang des Aufsichtsrechts. Das Reich kann im Wege der Aufsicht niemals mehr verlangen, als die Erfüllung der den Gliedstaaten in dieser oder jener Form auferlegten Pflichten. Darum muß bei der Formulierung der aus Art. 4 abgeleiteten Verpflichtungen mit großer Vorsicht verfahren werden. Die Instandhaltung der Wasserstraßen oder der Seeschiffsfahrtszeichen fordert auch finanzielle Opfer. Gewiß kann das Reich fordern, daß sie gebracht werden (anders Abg. Reichen[s]perger an der oben S. 450, Anm. 3 genannten Stelle). Aber es kann nicht mehr verlangen als eine im Einklange mit den Kräften des Landes stehende „ordnungsmäßige“ Verwaltung. Sind für größere, im Interesse der Allgemeinheit liegende Veranstellungen bedeutendere Aufwendungen nötig, so muß

Demnach hat die selbständige Reichsaufsicht, genau wie die abhängige, die Aufgabe: zu prüfen, ob sich das Verhalten der Einzelstaaten im Einflange befindet mit den ihnen durch das Reichsrecht auferbürdeten Pflichten.

## § 19.

### Die unparteiische Reichsaufsicht.

Wenn das Reich von den Befugnissen Gebrauch macht, die wir abhängiges und selbständiges Aufsichtsrecht getauft haben, so tritt es in der Rolle nicht nur eines entscheidenden Richters, sondern auch in der des Klägers auf. Es macht materiell-rechtliche Forderungen geltend. Es verlangt, daß der Einzelstaat verfassungsmäßigen Pflichten gegen die Reichsgewalt genügt — daß er Gesetze erfüllt und handhabt, daß er die zwischen ihm und dem Reiche gezogenen Grenzen beachtet, daß er auf Reichsinteressen Rücksicht nimmt. Auch wenn die Reichsgewalt auf die Erfüllung der Pflichten dringt, die dem Einzelstaate gegenüber anderen Rechtsobjekten obliegen — der publizistischen Pflichten gegenüber dem Einzelnen, einem anderen Gliedstaate, dem Auslande — so geschieht dies, weil das Reich an der Erfüllung dieser Pflichten ein eigenes, unmittelbares Interesse besitzt, vor allem wenn und weil es diese Pflichten in seinen eigenen Gesetzen begründet hat und Gehorsam gegen seine Gebote heischen kann.

Es gibt daneben eine andere Art der Reichskontrolle, die unparteiische Reichsaufsicht. Das Reich erscheint bei ihr lediglich als Richter, wahrt ausschließlich fremde Interessen, zu deren Schutze es angerufen wird. Die Verfassung hat daher diese besondere Reichsaufsicht abseits von den für die „Beaufsichtigung“ im engeren Sinne gegebenen Anordnungen, weit getrennt von den Art. 4, 7 und 17, in einem Abschnitte geregelt, dem sie die Überschrift „Schlichtung von Streitigkeiten und Strafbestimmungen“ gegeben hat (Art. 74—77). Die Strafbestimmungen in den Art. 74 und 75 interessieren uns hier nicht. Der Art. 77 — Abhilfe gegen Justizverweigerungen — handelt zwar auch von der Entscheidung einer „Streitigkeit“. Allein er hat mit „unparteiischer“ Reichskontrolle nichts zu tun, betrifft vielmehr, wie wir sahen, nur einen Sonderfall der gemeingültigen Reichsaufsicht<sup>1)</sup>. Was wir unparteiische

auch die Allgemeinheit zu den Kosten beitragen. Zumeist wird das nicht anders zu bewirken sein, als daß das Reich durch Gesetz den Lastenausgleich vornimmt oder sich im Wege des Vertrags zur Beteiligung an den Kosten verpflichtet; s. unten S. 474, Anm. 1. — In der Praxis bereitet die Kostenfrage oft Schwierigkeiten. Vgl. die oben S. 426, Anm. 2 und 5 mitgeteilten Fälle.

<sup>1)</sup> S. oben S. 369, 385 f.

Reichsaufsicht nennen, ist lediglich in den beiden Klauseln des Art. 76 geregelt, die dem Bundesrate die in der Literatur oft besprochene „richterliche“ Stellung einräumen. Es wird zu prüfen sein, ob sich vielleicht noch andere Kompetenzen des Bundesrats in denselben Zusammenhang einreihen lassen.

### 1.

Nach Art. 76, Abs. 2 der Verfassung hat der Bundesrat die Aufgabe, Verfassungsstreitigkeiten innerhalb der Gliedstaaten gütlich auszugleichen oder, wenn das nicht gelingt, im Wege der Reichsgesetzgebung zur Erledigung zu bringen. Wir haben früher gesehen, daß die gesetzliche Erledigung eines Verfassungsstreites keine Beaufsichtigung bedeutet<sup>1)</sup>. Aber damit ist nicht gesagt, daß die Bestimmung nicht im übrigen von aufsichtsrechtlichen Gedanken beherrscht werde. Man wird der Verfassungsklausel nicht völlig gerecht, wenn man sie, wie es Hänel tut<sup>2)</sup>, nur unter dem Gesichtspunkte des „Schutzes der Einzelstaaten“ betrachtet. Nicht die Einzelstaaten, sondern das in ihnen geltende Verfassungsrecht soll geschützt werden<sup>3)</sup>. Die Aufgabe, die sich die Reichsverfassung hier stellt, ist genau dieselbe, die von der Rechtsordnung des alten Reichs, des Deutschen Bundes, von den bundesstaatlichen Verfassungsentwürfen des neunzehnten Jahrhunderts immer von neuem, wenn auch unter verschiedenen Formen, mit verschiedenen Mitteln und mit wechselnder Energie in Angriff genommen worden ist: das Recht des Territorialstaats gegen Willkür der herrschenden Landesgewalten zu sichern<sup>4)</sup>. Nur daß die geltende Verfassung in strenger Objektivität und in Berücksichtigung der durch die konstitutionelle Entwicklung geschaffenen Verhältnisse nicht bloß die Untertanen und die Volksvertretung gegen den Landesherrn, sondern auch diesen gegen jene in Schutz nimmt. Solcher Schutz ist aber nach der unserer ganzen Darstellung zugrunde liegenden Auffassung nichts anderes als Aufsicht. Und so ist mindestens das, was dem Bundesrate in Art. 76, Abs. 2 zunächst als Recht und als Pflicht zugewiesen wird, der „gütliche Ausgleich“ der Streitigkeit, ein echtes, wenn auch ein sehr dürftig gehaltenes Mittel der Beaufsichtigung. Wer einen anderen durch gütliches Zusprechen in die Bahn des Rechtes zu leiten versucht, der beaufsichtigt ihn, jedenfalls dann, wenn er die Macht hat, auch in strengerer Weise mit ihm zu verfahren.

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 130 ff.

<sup>2)</sup> Staatsrecht S. 565 ff.

<sup>3)</sup> Ebenso v. Pözl, Lehrbuch des bayerischen Verfassungsrechts 5. Aufl. (1877), S. 577 f. — Loening, Grundzüge der Verfassung des Deutschen Reichs 2. Aufl. (1906), S. 73.

<sup>4)</sup> S. die geschichtliche Entwicklung oben S. 18 ff., 33 ff., 36 ff., 43 ff., 62 ff.

Freilich — diese Reichskontrolle unterscheidet sich sehr wesentlich von der gemeingültigen Beaufsichtigung, die auf Grund des Art. 4 der Verfassung zu üben ist. Sie ist nicht wie diese Reichsoberaufsicht. Sie richtet sich nicht gegen den Einzelstaat als solchen, sondern gegen die Träger seiner wichtigsten Organstellungen, gegen die Landesregierung oder die Landesvertretung. Sie ist also „unmittelbare“ Aufsicht<sup>1)</sup>. Sie hat auch schlechterdings nichts zu tun mit dem abhängigen oder dem selbständigen Aufsichtsrechte. Sie macht keine gegen das Reich bestehende Pflicht geltend, auch nicht die Pflicht des Einzelstaats, „nach innen den Rechtsfrieden zu wahren“<sup>2)</sup>. Würde der Gliedstaat aus Anlaß einer Verfassungsstreitigkeit zum Schaden des Reichs oder unter Beeinträchtigung verfassungsmäßiger Bundespflichten in schwere Unordnung verfallen, so hätte das Reich ungerufen nach Maßgabe der Art. 7, 17 und 19, nicht auf Grund des Art. 76 einzuschreiten<sup>3)</sup>. Vielmehr kleidet sich das Reich hier völlig in das Gewand des Unparteiischen, Uninteressierten<sup>4)</sup>. Es überläßt die Abwicklung der Streitigkeit den Kräften des Landes; die Landesorgane sollen erst den Versuch machen, den Brand mit eigenen Mitteln zu löschen. Das Reich erklärt sich daher für vollkommen unzuständig, wenn innerhalb des Einzelstaates „eine Behörde zur Entscheidung solcher Streitigkeiten bestimmt ist“, und greift niemals ein, ehe nicht das „Anrufen eines Teiles“ erfolgt. Das Reich ist also noch zurückhaltender, als es sogar der Deutsche Bund gewesen ist; denn dieser konnte sich von Amts wegen des verletzten Rechtes wenigstens dann annehmen, wenn eine in anerkannter Wirksamkeit stehende Verfassung auf anderem als dem verfassungsmäßigen Wege verändert oder beseitigt werden sollte<sup>5)</sup>.

Damit hängt dann schließlich auch zusammen, daß der Maßstab der Kontrolle, der hier anzulegen ist, das Landesrecht und nur das Landesrecht sein darf, und daß das Reich h'ier eine Beaufsichtigung auf einem Gebiete ausübt, auf dem ihm an und für sich ein Recht zur Gesetzgebung schlechterdings nicht zusteht. Der Gegensatz zu dem gemeingültigen Aufsichtsrechte des Art. 4 tritt darin auf besondere Weise zutage<sup>6)</sup>.

<sup>1)</sup> S. oben S. 182.

<sup>2)</sup> So Herwegen, a. a. O. S. 85.

<sup>3)</sup> Dgl. oben S. 365 und Seydel S. 408.

<sup>4)</sup> Rosenberg, Preussische Jahrbücher 109 (1902), S. 436 nennt den Bundesrat im Falle des Art. 76, Abs. 2 zutreffend eine „richterliche Vergleichsbehörde“.

<sup>5)</sup> Dgl. oben S. 46.

<sup>6)</sup> Einer ausführlicheren Auslegung der von Anderen schon genügend behandelten Stelle glaube ich mich enthalten zu dürfen. Die Literatur ist zusammengestellt bei Meyer-Anschütz S. 788 ff.

## 2.

Dem Reiche liegt es nach Art. 76, Abs. 1 der Verfassung ob, durch den Bundesrat Streitigkeiten zwischen verschiedenen Bundesstaaten zu erledigen, sofern es sich nicht um Streitigkeiten privatrechtlicher Natur handelt.

Auch diese Streiterledigung bedeutet Ausübung einer Aufsicht, wenn anders die Tätigkeit des Richters, der die seiner Gewalt Unterworfenen durch den Spruch nach einer Norm zu „richten“ hat, eine Beaufsichtigung darstellt<sup>1)</sup>. Aber freilich — auch diese Kontrolle ist unparteiische Aufsicht im vollsten Sinne des Wortes. Das Reich macht in dem vorgeschriebenen Verfahren kein eigenes Interesse geltend. Auch nicht sein Interesse an der „zwischenstaatlichen Friedensbewahrung“. Gewiß, die Einzelstaaten sind verpflichtet, sich bei Zwistigkeiten untereinander der Selbsthilfe zu enthalten; das völkerrechtliche Aktionenrecht in jeder Gestalt, als Kriegs- und als Repressalienrecht, ist ihnen in ihren gegenseitigen Verhältnissen unbedingt versagt. Aber es ist nicht der Art. 76, der dem Reiche das Recht gibt, über die Erfüllung dieser Pflicht der Friedlichkeit zu wachen. Vielmehr würden das gemeingültige Aufsichtsrecht und die Befugnis, nach Art. 19 der Verfassung die Bundesglieder zur Treue gegen die obersten Grundsätze des bundesstaatlichen Rechtes anzuhalten, den Titel abgeben, kraft dessen das Reich, und zwar wiederum ohne Antrag eines Beteiligten, gegen den Friedensstörer einzuschreiten hätte. Auch wenn man aus Art. 76 eine Pflicht des Einzelstaates, den Bundesrat zur Erledigung zwischenstaatlicher Streitigkeiten anzurufen, herauslesen wollte — eine meines Erachtens wenig glückliche Formulierung eines richtigen Gedankens<sup>2)</sup> — so würde doch offenbar diese Pflicht nicht durch die „Erledigung“ des Streitfalls erzwungen; der Spruch des Bundesrats hält den Einzelstaat schlechterdings zu nichts anderem an, als zu dem, wozu sein Inhalt verurteilt.

Es entspricht der unparteilichen Stellung, die das Reich jenen Streitigkeiten gegenüber einzunehmen für gut findet, daß es sich nicht ungefragt in sie einmischt. Es macht die Ausübung der Kontrolle von dem „Anrufen

<sup>1)</sup> S. oben S. 135 ff. und die Zitate S. 142, Anm. 1.

<sup>2)</sup> Namentlich Hänel, Staatsrecht S. 577 formuliert in dieser Weise. Dagegen mit Recht Perels, Streitigkeiten deutscher Bundesstaaten (Berlin Diss. 1900), S. 38. — Fleischer, a. a. O. S. 12, Anm. 1 u. a. — Auch die Deutsche Bundesakte, die in Art. 11, Abs. 4 von einer „Verbindlichkeit“ sprach, Streitigkeiten bei der Bundesversammlung anzubringen, wollte damit offenbar nichts anderes als den Ausschluß der Eigenmacht zum Ausdruck bringen. Der Tadel, den v. Martitz, Betrachtungen S. 18 ausspricht („schwer zu rechtfertigendes Hinabsteigen unter die Normen des Art. 11“) ist darum unbegründet.

des einen Teils“ abhängig. Und es entspricht der von den Vorbedingungen des gemeingültigen Aufsichtsrechts völlig verschiedenen Interessenlage, wenn seine Aufsicht hier wirksam wird ohne jede Rücksicht darauf, daß es sich um Verhältnisse handeln kann, die außerhalb der Gesetzgebungskompetenz des Reichs gelegen sind. Streitigkeiten über Grenz- und Nachbarverhältnisse, über Staatsjerwituten, über die Auslegung der „früheren Familien- und Vertragsausträge“, von denen die Wiener Schlußakte in Art. 24 sprach, über „rein politische“ Angelegenheiten und Sorderungen<sup>1)</sup>, über Verletzungen der *comitas gentium* bei Behandlung der Organe des diplomatischen Verkehrs, über die Anwendung von Chausseebau-, Schul- und Parochialverträgen, von Verwaltungsabkommen auf allen möglichen, von der Reichskompetenz unberührt gebliebenen Gebieten — alles das fällt unter die Klausel des Art. 76. Und daraus ergibt sich, daß hier vielerlei den Maßstab der Beaufsichtigung zu bilden vermag, was als Maßstab der gemeingültigen Reichsaufsicht gar nicht, oder doch nur auf Grund einer Verweisung in einem Reichsgesetze, in Betracht kommen kann: Staatsverträge aller Art, Rechtsätze des Völkerrechts, das in einem immerhin nicht unbeträchtlichen Umfange für die gegenseitigen Beziehungen der Gliedstaaten in Geltung steht<sup>2)</sup>, oder ehemaliges Bundesrecht, soweit es den Untergang des Deutschen Bundes überdauert hat<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Vgl. Herwegen, a. a. O. S. 85. Das von ihm angeführte Beispiel — das Vorgehen eines Staats, der die Thronansprüche seines Fürsten gegenüber einem fremden Staate geltend macht — paßt freilich recht schlecht.

<sup>2)</sup> Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 19 f., 198 ff.

<sup>3)</sup> Als die preußische Regierung im Dezember 1872 dem Landtage den Entwurf eines Gesetzes vorlegte, in dem der standesherrliche Rechtszustand des Herzogs von Arenberg wegen des Herzogtums Arenberg-Meppen geregelt wurde, beantragte der Herzog beim Bundesrate den Erlaß einer Inhibitorial-Verfügung gegen Preußen, mit der Begründung, daß durch das beabsichtigte Gesetz seine vom Art. XIV der Bundesakte gewährleisteten Rechte verletzt würden. Der Bundesrat erklärte, seine Zuständigkeit sei unter der Voraussetzung, daß Art. XIV noch in Kraft stehe, gegeben. Denn wäre das Bundesrecht noch in Geltung, so würde es mit den Reichsgesetzen gleiche Kraft und Verbindlichkeit haben. Sowohl der Eingang zur RD., wie „die Analogie der Vorschrift des Art. 7, Z. 3“ würden dann die Pflicht des Bundesrats begründen, das gemeinsame Recht gegen Beeinträchtigung zu schützen. Der Antrag wurde indes abgewiesen, da nach Ansicht des Bundesrats der ganze Bundesvertrag als solcher, also auch Art. XIV erloschen sei. Vgl. den Bericht des Ausschusses für Justizwesen v. 18. Febr. 1873, Druckf. Nr. 30; Prot. v. 28. Febr. 1873, § 70, S. 50 f. — Die Begründung war m. E. verfehlt. Die Bundesakte ist nach, wie ich glaube, richtiger Ansicht (Triepel, a. a. O. S. 433, Anm. 1) nur insoweit erloschen, als sie die Bundesorganisation betraf oder zur Voraussetzung hatte. Der Art. XIV hat mit dieser Organisation nichts zu tun, besteht also noch zu Recht. Aber sein Inhalt ist gerade nicht Reichsrecht geworden, sondern Völkerrecht zwischen den ehe-

Ja, es ist geradezu Bedingung für die Anwendbarkeit des Art. 76, daß sich der Streit der Einzelstaaten auf Tatbestände bezieht, die den Gegenstand der gemeingültigen Reichsaufsicht nicht zu bilden vermögen. Es gibt keine Konkurrenz zwischen dem unparteiischen und dem gemeingültigen Beaufsichtigungsrechte. Vielmehr wird das erste durch das zweite beim Zusammentreffen konsumiert. Das will sagen: überall, wo die Verletzung der Interessen eines Einzelstaats durch einen anderen Einzelstaat gleichzeitig eine Beeinträchtigung des Reichsinteresses bedeutet, ist das Reich nicht nur nicht verpflichtet, sondern nicht einmal berechtigt, die Angelegenheit als einen bloßen Streit zwischen seinen Gliedern zu betrachten und zu behandeln. Das haben schon die siebzehn Vertrauensmänner von 1848 mit klarem Verständnis für die Erfordernisse bundesstaatlichen Lebens erkannt und festgestellt. Ihr Entwurf für eine Reichsverfassung bestimmte: Streitigkeiten unter den Einzelstaaten unterliegen nur dann der unparteiischen Aufsicht des Reichs (Reichsgerichts), wenn sie „nicht in das Gebiet der Reichs-Regierungssachen gehören“ (§ 24)<sup>1)</sup>. Für die „Streitigkeiten“ des Art. 76 der heutigen Verfassung gilt das gleiche. Verletzung der Reichsgebote oder Reichsinteressen und Streitigkeiten darüber gehören in das Gebiet der „Reichsregierungssachen“. Gegen den Verlezer hat sich das Reich mit den Mitteln der gewöhnlichen Aufsicht zu wehren, und das Verfahren ist nach Maßgabe der Art. 17 und 7, 3. 3, nicht nach Art. 76 einzurichten. Der Bundesrat hat also nicht zu warten, bis er von dem interessierten Einzelstaate „angerufen“ wird, und falls sich im Laufe eines unter Bezugnahme auf Art. 76 eingeleiteten Verfahrens herausstellt, daß das Verhalten des beschuldigten Gliedstaates wider Reichsrecht oder Reichsinteresse geht, so ist die weitere Verhandlung auf Grund des Art. 7, nicht des Art. 76 zu führen<sup>2)</sup>. Ist

maligen Bundesgliedern geblieben. Der Bundesrat könnte daher nicht nach Art. 7, sondern nur nach Art. 76 der RD. in die Lage kommen, über die Anwendung des Art. XIV zu entscheiden. Der Herzog hätte wegen Mangels der Aktilegitimation abgewiesen werden sollen, da nach Art. 76 nur die Bundesstaaten berechtigt sind, den Bundesrat anzurufen.

<sup>1)</sup> Roth und Merck, Quellenammlung 1 381.

<sup>2)</sup> Das ist z. B. geschehen in dem — allerdings der präventiven Reichsaufsicht — dienenden Verfahren, das sich auf die Thronbesteigung des Herzogs von Cumberland in Braunschweig bezog. Vgl. oben S. 365f. Das Verfahren war durch einen Antrag Preußens unter Berufung auf Art. 76 eingeleitet worden. Der Bundesrat hat aber in seinen beiden Beschlüssen v. 2. Juli 1885 und v. 28. Febr. 1907, ohne auf Art. 76 bezug zu nehmen, die Regierung des Herzogs als unvereinbar „mit den Grundprinzipien der Bündnisverträge und der Reichsverfassung“ erklärt. — Die Rechtslage ist zutreffend dargestellt worden von Smend, DJZ. 18 (1913) Sp. 1347 ff. „Das . . . der bundesstaatlichen Beschlußfassung unterstellte und vom Bundesrat geltend gemachte Rechtsverhältnis ist also nicht etwa (richtiger wohl:

durch ein Reichsgesetz für die Ausübung der allgemeinen „Beaufichtigung“ ein besonderes Verfahren vor bestimmten Reichsbehörden eingeführt worden — man denke an die Entscheidung von Streitigkeiten durch das Bundesamt für das Heimatwesen oder an die Aufsichtstätigkeit des Reichseisenbahnamts — so ist es unstatthaft, daß, wenn sich zwei Bundesstaaten „im Streit“ miteinander befinden, neben dem gesetzlich vorgeschriebenen Verfahren oder gar statt seiner eine Erledigung des Falles nach Art. 76 versucht wird. Nicht weil durch das Sondergesetz die Anwendung des Art. 76 ausgeschlossen worden wäre<sup>1)</sup>, sondern weil es sich um eine Mängelabhilfe im Sinne des Art. 7 handelt, die auf einem ganz anderen Boden steht als die Streiterledigung nach Art. 76<sup>2)</sup>.

Das gilt natürlich in erster Linie für die gesamte Reichsaufsicht, die sich auf die Ausführung der Reichsgesetze, einschließlich der Verfassung, bezieht. Will sich ein Bundesstaat dagegen wenden, daß ein anderer eine nach Art. 54 der RV. unzulässige Schiffsabgabe einführe, so hat er das Reich nicht nach Art. 76, sondern nach Art. 17 oder 7, Z. 3 anzurufen<sup>3)</sup>. Handelt eine Staatseisenbahn den Verpflichtungen zuwider, die von den eisenbahnrechtlichen Artikeln der Reichsverfassung den Landesregierungen auferlegt sind, so haben Reichsfinanzler und Bundes-

---

nicht nur) ein Verhältnis Braunschweigs zu Preußen, sondern die Pflicht Braunschweigs gegen das Reich zur Befolgung der Reichsgesetze.“ S. auch denselben in der Festgabe für Otto Mayer (1916), S. 257 f. Ich muß danach meine in den Kompetenzen S. 333 ff. wiedergegebene Auffassung berichtigen. Nur möchte ich nach wie vor bezweifeln, daß der Bundesrat in der Begründung seines Beschlusses absichtlich von der preußischen Rechtsanschauung abgewichen sei. Auch halte ich daran fest, daß Art. 76 einer analogen Ausdehnung fähig ist.

<sup>1)</sup> Das wird bezüglich der Bestimmungen in § 37 ff. des RG. über den Unterstützungswohnsitz (RGBl. 1908, S. 389) behauptet von Arndt, Staatsrecht S. 112. — Fleischer, a. a. O. S. 19. — Dambitsch S. 670 u. a.

<sup>2)</sup> Bei den Beratungen über das RG. betr. das Reichseisenbahnamt, in der Sitzg. des RT. v. 14. Juni 1873, sagte Abg. Windthorst: „Wenn zwischen Württemberg und Baden z. B. über die Staatseisenbahnverhältnisse Streit wäre, so würde auf Grund des Alinea 1 des Art. 76 der Bundesrat diejenige Behörde sein, welche die Sache in Ordnung zu bringen hätte. Alle durch diese (und andere) Bestimmungen getragenen Befugnisse des Bundesrats . . . sollen jetzt auf das neue Eisenbahnamt übertragen werden.“ (StenB. S. 1137.) Dem entgegnete Abg. Miquel: Art. 76 spreche von der Erledigung von Streitigkeiten auf Anrufen eines Teiles. „Das ist etwas ganz anderes als hier, wo wir innerhalb der Kompetenz des Reiches eine Behörde einsetzen, welche auch ohne Anrufen eines Teiles die Reichskompetenz wahrnimmt“ (S. 1141). Damit war ungefähr das ausgedrückt, was im Texte ausgeführt worden ist. — Die Frage, inwieweit der Bundesrat durch das Reichseisenbahnamt verdrängt ist, lasse ich dabei noch offen. S. unten § 24 unter 1.

<sup>3)</sup> Anders Arndt, Schiffsabgaben (1907), S. 48 (f. aber S. 47). Vgl. auch unten S. 463, Anm. 2.

rat nach Art. 17 und 7 der Verfassung vorzugehen, auch wenn durch den Verstoß eine andere Staatsbahnverwaltung in ihren Rechten oder Interessen verletzt worden ist<sup>1)</sup>. Wenn es z. B. richtig ist, daß die Eisenbahnverwaltungen verpflichtet sind, neu anzulegenden Linien die Richtung zu geben, die dem Interesse der Landesverteidigung und des allgemeinen Verkehrs entspricht<sup>2)</sup>, so ist der Bundesrat im Falle eines Streites zweier Einzelstaaten über die Frage der Bahnrichtung nicht nach Art. 76, sondern nach Art. 7 anzugehen<sup>3)</sup>. Streiten sich zwei Bundesstaaten über die Anwendung des Reichsgesetzes wegen gegenseitiger Verwaltungshilfe<sup>4)</sup>, über die Zulässigkeit von Ausweisungen, über die Durchführung von Abtransporten Ausgewiesener oder über andere mit dem Freizügigkeitsgesetze zusammenhängende Dinge, so sind das Sachen, die den Bundesrat auf Grund des Art. 7, nicht des Art. 76 zu beschäftigen haben<sup>5)</sup>.

<sup>1)</sup> In bezug auf Art. 42 der RD. scheint Laband § 117 anderer Meinung zu sein. Vgl. dazu oben S. 189, Anm. 1. — Die preußische Staatsbahnverwaltung hatte Frachtermäßigungen für den Transport von Baumwolle aus den Nordseehäfen nach Bayern und Schlesien, aber nicht nach Sachsen gewährt. Im Reichstage wurde das im Hinblick auf die in RD. Art. 45 verlangte Gleichmäßigkeit der Tarife bemängelt. Präsident des Reichseisenbahnamts Schulz entgegnete: „Es ist damals zwischen der preußischen Eisenbahnverwaltung und der sächsischen lange verhandelt worden. Das Reichseisenbahnamt ist nicht angerufen worden und hat daher zu einer Einwirkung keinen Anlaß gehabt“; RT. 21. März 1895, StenB. S. 1640. Das scheint mir bedenklich zu sein. Das Reichseisenbahnamt hat nicht nur vermittelnde Funktionen, sondern hat ex officio die Ausführung der Reichsgesetze zu überwachen. Vgl. unten § 27 unter 2.

<sup>2)</sup> Vgl. die oben S. 192 in der Anm. angeführte Äußerung Bismarcks.

<sup>3)</sup> Anders Bismarck in einem auf eine solche Frage bezüglichen Streite zwischen Preußen und Oldenburg. „Es steht nichts im Wege, daß Oldenburg entweder die Intervention des Bundes auf Grund des Art. 4 oder die Entscheidung des Bundesrats auf Grund des Art. 76 der Verfassung . . . anrufe.“ Schreiben an den Handelsminister Grafen von Ikenpliz v. 7. Febr. 1868; v. Poschinger, Neues Bismarckjahrbuch 1 39 ff., v. d. Leyen, Eisenbahnpolitik des Fürsten Bismarck S. 152. Ähnlich in einem Erlasse an den preußischen Gesandten in Weimar v. 5. Febr. 1877: Angehen des Reichseisenbahnamts, eventuell des Bundesrats nach Art. 76; v. d. Leyen, a. a. O. S. 30.

<sup>4)</sup> RG. über den Beistand bei Einziehung von Abgaben und Vollstreckung von Vermögensstrafen, v. 9. Juni 1895 (RGBl. S. 256).

<sup>5)</sup> Als Beispiel diene folgender Fall. Sachsen-Weimar und Sachsen-Koburg streiten über die Frage, unter welchen Voraussetzungen Personen, die behufs Rückführung in ihre Heimat auf den Transport gesetzt sind, von einem anderen Bundesstaate zur Durchführung durch sein Gebiet übernommen werden müssen. Weimar behauptet, der andere Staat habe die Gesetzmäßigkeit der Ausweisung nicht nachzuprüfen; Koburg behauptet das Gegenteil. Der Reichskanzler stellt sich auf die Seite Weimars, und da Koburg nicht nachgibt, bringt er die Angelegenheit an den Bundesrat. Dieser beschließt, dem Reichskanzler die Ansicht des Bundesrats auszusprechen, daß der von ihm vertretene Standpunkt richtig sei. Prot. des Bundesrats v. 28. Febr.

In besonderer Weise wird unsere Frage bedeutsam in Fällen, in denen es sich um die Anwendung des Reichsgesetzes gegen die Doppelbesteuerung handelt<sup>1)</sup>. In der Literatur findet man häufig die Behauptung, es seien „Kollisionen“ zwischen zwei Bundesstaaten, die sich aus einer verschiedenen Auslegung jenes Reichsgesetzes ergeben, durch den Bundesrat in Gemäßheit des Art. 7, Z. 3 oder des Art. 76 der Verfassung zu regeln<sup>2)</sup>. Das preußische Oberverwaltungsgericht hat sich wiederholt in der gleichen Weise ausgedrückt<sup>3)</sup>, und die Verhandlungen des Bundesrates deuten zwar nicht immer, aber gelegentlich, auf eine ähnliche Auffassung hin<sup>4)</sup>. In Wahrheit kann hier von einer Anwendung

1873, § 68, S. 49; v. 27. April 1873, § 213, S. 134 f. Das Verfahren war in jeder Beziehung korrekt. Als aber Preußen im Jahre 1892 verlangte, der Bundesrat solle eine von anderen Bundesstaaten beliebte, nach Ansicht der preußischen Regierung falsche Auslegung des § 3, Abs. 2 des Freizügigkeitsgesetzes mißbilligen, berief es sich auf Art. 7, Z. 3 und Art. 76 der RV. Vgl. Cahn, Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz, 4. Aufl. (1914), S. 51. Die Berufung auf Art. 76 war hier um so weniger angebracht, als eine Verletzung der besonderen Interessen des Antragstellers durch die falsche Gesetzeshandhabung gar nicht in Frage kam.

<sup>1)</sup> BG. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. Mai 1870 (BGBI. S. 119), ersetzt durch das Doppelsteuergesetz v. 22. März 1909 (RGBI. S. 332).

<sup>2)</sup> Guisting, Die preußischen direkten Steuern 7. Aufl. 1 (1907), S. 11. — Maas, Preuß. Verwaltungsblatt 24 (1903), S. 676. — Dambitsch S. 670 f. — Schwarz in v. Stengel-Fleischmanns Wörterbuch 1 612.

<sup>3)</sup> Vgl. Entsch. des OVG. in Staatssteuersachen 9 108; 11 11, 17; 12 17, 365; 13 43; 14 18, 213. S. auch die Entsch. in 8 4, wo aber auf keinen Artikel der RV. Bezug genommen wird.

<sup>4)</sup> Die Ausdrucksweise der Protokolle und Drucksachen, die mir zugänglich waren, ist allerdings durchaus nicht so klar, daß man bestimmte Schlüsse auf die zugrunde liegende Anschauung ziehen könnte. Man vergleiche folgende Fälle. a) Zwischen der preußischen und der hessischen Regierung besteht „Meinungsverschiedenheit“ darüber, ob das Einkommen des Direktors einer Schaumweinfabrik in Hochheim, der in Mainz wohnt, hier oder in Hochheim zu versteuern sei. Das Reichskanzleramt schließt sich der preußischen Auffassung an; da es ihm aber nicht gelingt, „eine Verständigung (zwischen wem? zwischen den Bundesstaaten oder zwischen sich und Hessen?) herbeizuführen“, so bringt es die Frage „auf Wunsch“ der hessischen Regierung an den Bundesrat. Prot. v. 30. Mai 1874, § 288, S. 193. Aus dem Ausschuhberichte v. 9. Okt. 1874, Druckf. Nr. 125, ergibt sich, daß das Reichskanzleramt die hessische Regierung „ersucht“ hatte, den Besteueren von der Steuer freizustellen. Der Bundesrat tritt auf die Seite Hessens und ersucht den Reichskanzler, in diesem Sinne die obschwebende Meinungsverschiedenheit zur Erledigung zu bringen. Prot. v. 16. Okt. 1874, § 380, S. 272. — b) Das Dienstfeinkommen der bayerischen Offiziere in reichsländischen Garnisonen wird von Bayern zur Einkommensteuer herangezogen. Die elsäß-lothringische Landesverwaltung widerspricht. Sie beruft sich auf § 2, Bayern auf § 4 des Gesetzes von 1870. Der Reichskanzler erklärt im Bundesrate, seine Vermittelung habe zu keiner Verständigung geführt, es werde deshalb von reichsländischer Seite die Entscheidung des Bundesrats

des Art. 76 gar keine Rede sein. Das Doppelsteuergesetz enthält Verbote an die Einzelstaaten. Es erklärt, daß ein Deutscher zu direkten Staatssteuern nur im Bundesstaate seines Wohnsitzes herangezogen werden darf, daß Grund- und Gebäudebesitz, der Betrieb eines stehenden Gewerbes, das aus diesen Quellen fließende Einkommen nur dort besteuert werden dürfen, wo der Besitz gelegen ist und die Betriebsstätte des Gewerbes unterhalten wird, usw. Wenn nun in den vom Reichsgesetze geregelten Fällen ein Deutscher von mehreren Bundesstaaten besteuert wird, weil etwa der eine Staat dem Begriffe des Wohnsitzes oder des Gewerbes eine weitere Deutung gibt als der andere, so handelt einer von ihnen unter allen Umständen gegen das Gesetz. Es ist aber Sache der gemeingültigen Reichsaufsicht, die Autorität der Reichsgesetze zu

angerufen; Prot. v. 19. Jan. 1874, § 33, S. 20. Aus dem Ausschußberichte vom 28. Nov. 1874, Druckf. Nr. 160, erhellt, daß das Reichskanzleramt Bayern auf den Widerspruch mit dem Reichsgesetz aufmerksam gemacht hatte; § 4 sei nicht anwendbar, da jene Befolgungen aus Reichsmitteln bestritten würden. Der Sache nach war also nicht bloß ein Streit zwischen zwei Bundesstaaten, sondern die Überwachung nach Art. 17 der Anlaß für das bundesrätliche Beschlußverfahren. Der Bundesrat entschied übrigens im Sinne Bayerns; Prot. v. 21. Dez. 1874, § 580, S. 431. — c) Preußen und Hessen streiten über den Begriff des dienstlichen Wohnsitzes im Sinne des Ges. v. 1870. Der preußische Minister bittet den Reichskanzler um „Vermittelung“. Dieser stellt sich auf die Seite Preußens. Auf Anregung der hessischen Regierung wird die Sache dem Bundesrate unterbreitet. Der Bundesrat „stimmt der vom Reichskanzler gegenüber der hessischen Regierung vertretenen Auffassung zu“. Prot. v. 9. Febr. 1872, § 22, S. 13; v. 21. Juni 1872, § 390, S. 240; Druckf. Nr. 90. — d) Sachsen-Meinungen und Sachsen-Koburg-Gotha sind verschiedener Meinung über Begriff und Erfordernisse des Gewerbebetriebes nach § 3 des Ges. von 1870. Der Reichskanzler teilt dies dem Bundesrate mit. Der Bundesrat beschließt, dem Reichskanzler seine Ansicht dahin auszusprechen, daß nach Lage der Sache eine unzulässige Doppelbesteuerung nicht vorliege. Prot. v. 9. Febr. 1872, § 22, S. 13; v. 21. Juni 1872, § 391, S. 240; Druckf. Nr. 91. — e) Die Lübeck-Büchener Eisenbahn fühlt sich beschwert durch den Umfang ihrer Heranziehung zur Eisenbahnsteuer in Preußen, dessen Gebiet sie durchquert. Der Senat zu Lübeck, wo die Verwaltung ihren Sitz hat, nimmt sich der Sache an und bringt, dem Antrage der Direktion entsprechend, die Frage an den Bundesrat. Von Verhandlungen und einem Streit zwischen Lübeck und Preußen ist nirgends die Rede. Der Ausschußbericht gipfelt in dem Antrage: Bundesrat wolle beschließen, daß die Kgl. preußische Regierung zu ersuchen sei, den Modus der Besteuerung des Einkommens aus dem Betriebe der im preußischen Gebiete belegenen Strecke mit den Prinzipien des Reichsgesetzes von 1870 übereinstimmend einzurichten. Das Plenum verweist die Sache an die Ausschüsse zurück. Prot. v. 22. Juni 1873, § 431, S. 312; Druckf. Nr. 26, 118. — Hält man sich an die Ausdrucksweise, dann gewinnt es den Anschein, als ob die Landesregierungen mehr an die unparteiische Aufsicht des Art. 76, der Bundesrat, wie auch in dem auf S. 460, Anm. 5 mitgeteilten Falle, an die Aufsicht nach Art. 7, Z. 3 gedacht habe. In anderen Fällen war aber seine Auffassung offenbar wieder anders. Vgl. unten S. 465, Anm. 1.

wahren. Und dabei ist es offenbar ganz gleichgültig, ob durch den Verstoß gegen das Reichsgesetz auch die steuerlichen Interessen eines anderen Einzelstaates beeinträchtigt werden oder nicht; es gibt Fälle genug, wo solche Beeinträchtigung gar nicht vorhanden ist. Derjenige, der immer zunächst geschädigt wird, und der das Hauptinteresse an der Beseitigung des Mangels besitzt, ist jedenfalls der Besteuerte, und es ist deshalb nichts Seltenes, daß er, nicht der Staat, dem er angehört oder in dem er wohnt, die Beschwerde beim Bundesrat erhebt<sup>1)</sup>. Darin zeigt sich aber schon, daß die Aufsichtstätigkeit des Bundesrates in Sachen der Doppelbesteuerung nur im Art. 7 der Verfassung ihre Grundlage haben kann. Denn es ist nicht einzusehen, warum der Bundesrat über Mängel bei der Ausführung eines Reichsgesetzes anders beschließen sollte, wenn er durch einen Bürger, anders, wenn er durch einen Bundesstaat um die Entscheidung angegangen wird. Die Beschwerde, die der Einzelstaat in solchen Fällen erhebt, ist nichts weiter als die Mitteilung der geschehenen Gesetzesverletzung, verbunden mit dem Antrage auf Mängelabhilfe. Es liegt nicht ein Streit zwischen zwei Einzelstaaten vor, sondern ein durch die Anzeige eines Einzelstaats aufgedeckter Zwiespalt zwischen dem Willen des Reichs und dem Verhalten eines anderen Gliedstaates. Und hierüber hat der Bundesrat lediglich nach Art. 7, Z. 3 zu beschließen<sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Dgl. etwa den im Berichte der Petitionskommission des RT. v. 10. Juni 1904 (Druckf. 11. Leg. Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 477) mitgeteilten Fall. Der Bundesrat hat hier „auf Grund des Art. 7, Z. 3 der RV.“ entschieden.

<sup>2)</sup> Dgl. Hänel, Staatsrecht S. 574: Unter Art. 76 fallen nicht „solche Streitigkeiten zwischen Einzelstaaten, in welchen die Art und der Umfang zu erfüllender Bundespflichten oder das Anteilsverhältnis an deren Erfüllung in Frage steht. Denn hier ist die Streitigkeit nur der Anlaß, welcher das Reich berechtigt und verpflichtet, auf Grund der RV. Art. 9 (lies: 19) und damit unabhängig von den Anträgen der Parteien über die Erfüllung der Bundespflichten zu befinden.“ Natürlich kommt nicht nur Art. 19, sondern auch Art. 7 und 17 in Betracht. — Sehr richtig auch Perels, Streitigkeiten S. 19: Die Streitigkeiten im Sinne des Art. 76 umfassen nur Meinungsverschiedenheiten über solche Fragen, „für deren Entscheidung der Bundesrat an sich nicht zuständig ist“. Freilich hat Perels diesen Gedanken nicht folgerichtig durchgeführt. Dgl. unten S. 469, Anm. 1. — Nach dem ersten Entwurfe zum RG. über die Schiffsabgaben v. 24. Dez. 1911 sollte der Bundesrat entscheiden, wenn sich die Anlieger an gemeinsamen Wasserstraßen über den ihnen vorgeschriebenen „einheitlichen Tarif“ für die Abgaben nicht verständigen würden; Art. II, § 1. Die Begründung (RAnz., Beil. 1 zu Nr. 62 v. 13. März 1909) sagte, das ergebe sich aus der Stellung des Bundesrats als „oberster Verwaltungsstelle in Reichsangelegenheiten und als Austrägalinstanz für die Beziehungen der Bundesstaaten untereinander“. Sehr gut dagegen O. Mayer, Schiffsabgaben II (1910), S. 45: „Entweder Reichsangelegenheit, dann keine Austrägalinstanz; oder Landesangelegenheit, dann keine oberste Reichsverwaltungsstelle.“ Dgl. dazu auch die

Man wird versuchen, die Erörterung dieser Frage als unpraktisch hinzustellen, da ja die Erledigung der Streitigkeiten zwischen mehreren Bundesstaaten in der gleichen Form wie die Abhilfe gegenüber mangelhafter Ausführung eines Reichsgesetzes, nämlich durch Entscheidung des Bundesrats erfolge. Allein so einfach liegen die Dinge nicht. Das Verfahren nach Art. 76 ist ganz offensichtlich gedacht als ein Prozedere, bei dem die Parteien völlig frei über Streitbeginn und Streitfortsetzung herrschen, wo sie über Streitstoff und Streitgegenstand verfügen, wo sie die Höhe und die Art der erhobenen Ansprüche bestimmen, wo sie Anträge zurücknehmen und sich über das Streitobjekt nach Gutdünken vergleichen, auf Ansprüche verzichten und Ansprüche anerkennen können. Von alledem ist aber schlechterdings nicht die Rede, wenn es sich um die Frage nach richtiger oder unrichtiger Ausführung der Reichsgesetze handelt. Hier ist das Einschreiten des Bundesrats nicht bedingt durch ein „Anrufen“ einer Partei. Hier gibt es keine Disposition der „Beteiligten“ über den Streitgegenstand. Was insbesondere die Frage der Doppelbesteuerung anlangt, so dürfen die Einzelstaaten ohne Zweifel nur über die vom Reichsgesetz nicht berührten Fälle, keineswegs aber über die Auslegung der durch das Reichsgesetz getroffenen Bestimmungen vertragsmäßige Abmachungen treffen<sup>1)</sup>. Und deshalb ist es ihnen auch verwehrt, sich im Verfahren vor dem Bundesrat über die Handhabung der Reichsgesetze zu „einigen“. Jedenfalls muß die Entscheidung des

gegen den Entwurf gerichtete Denkschrift Sachsens und Badens, Sonderbeilage zu Nr. 285 des Dresdner Journals von 1909, S. 4, Sp. 2 f.

<sup>1)</sup> Die Praxis setzt sich hierüber in bedenklicher Weise hinweg. Es gibt zahlreiche generelle Vereinbarungen der Regierungen über die Auslegung zweifelhafter Bestimmungen des Doppelsteuergesetzes. Vgl. die Angaben bei Schwarz, a. a. O. S. 611. In der Literatur findet sich dagegen kein Widerspruch. Auch nicht gegen die häufigen „Verständigungen“ über die Behandlung einzelner Steuerfälle. S. die oben S. 461, Anm. 2 angeführten Schriften. Solche Abmachungen dürfen jedenfalls dem Einzelnen nicht zum Nachteile gereichen und schließen unter keinen Umständen eine Nachprüfung des Bundesrates aus. — Das preussische Gesetz betr. die Vermeidung von Doppelbesteuerungen, v. 18. April 1900 (Ges. Samml. S. 259) ermächtigt in § 2 den Finanzminister, mit anderen Staaten Vereinbarungen zu treffen, durch die sich eine doppelte Heranziehung zu direkten Staatssteuern vermeiden läßt. Aber nach Ausweis der Motive bezieht sich das Gesetz im Verhältnisse zu deutschen Bundesstaaten nur auf solche Fälle, „welche durch das Gesetz v. 13. Mai 1870 nicht oder nicht erschöpfend geregelt sind“. Vgl. Anl. zu den StenB. des Abgeordnetenhauses, 19. Leg. Per. 2. Sess. 1900, Nr. 12, S. 572. — Selbsterverständlich ist es, daß die Regierungen in Fällen, in denen eine Doppelbesteuerung, ohne gegen das Reichsgesetz zu verstoßen, nur unbillig ist, mangels einer Verständigung den Bundesrat um eine Entscheidung angehen können. S. die Entsch. des OVG. in Staatssteuerf. 11 4, 6. Aber der Bundesrat handelt dann nur als Vermittler, und es ist verkehrt, seine Kompetenz hierzu aus dem Art. 7, § 3 der RD. herzuleiten.

Bundesrats von solchen Parteivereinbarungen völlig unabhängig sein. Es ist unstatthaft, daß der Bundesrat, wie er gelegentlich getan hat, nach Abschluß eines Vergleichs unter den Einzelstaaten das Verfahren abbricht, weil „eine streitige Frage zwischen den beiden Regierungen nicht mehr vorliege“<sup>1)</sup>. Als ob es gar nicht darauf ankäme, was die Einzelstaaten bei solchem Vergleiche aus dem Gesetze machen! Und als ob es nebensächlich wäre, welcher der beiden Einzelstaaten den Bürger besteuert, wenn nur die Doppelbesteuerung überhaupt vermieden wird! Es ist weder dem Bürger gleichgültig, noch darf es dem Bundesrate gleichgültig sein, ob die Steuer von diesem oder von jenem Staate erhoben wird; denn das Reichsgesetz verlangt nicht etwa nur, daß bloß ein Staat besteuere, sondern es verordnet ausdrücklich, welcher Staat bei Kollisionen mehrerer Steuergewalten seine Steuerhoheit ausüben und welcher sie nicht ausüben dürfe.

In den Reichsgesetzen des letzten Jahrzehntes finden sich Bestimmungen, die geeignet sind, das Verhältnis der gemeingültigen zur unparteiischen Reichsaufsicht in bedenklicher Weise zu verdunkeln. Nach den Gesetzen über die Erbschafts-, die Besitzsteuer und den Wehrbeitrag gelten für die Zuständigkeit der Einzelstaaten zur Erhebung und Verwaltung dieser Steuern eine Anzahl genau umschriebener Regeln, die zum Teil durch Verordnungen des Bundesrats ergänzt werden können. Nun heißt es z. B. im Besitzsteuergesetze: Der Bundesrat „entscheidet auch auf Anrufen eines Bundesstaats, wenn zwischen mehreren Bundesstaaten Meinungsverschiedenheit über ihre Zuständigkeit herrscht“<sup>2)</sup>. Der

<sup>1)</sup> Ein Kaufmann N., Mitinhaber einer Fabrik in Hamburg, die eine Zweigniederlassung in Harburg besitzt, beschwert sich beim Reichskanzleramt über Doppelbesteuerung seitens Preußens und Hamburgs. Da „die Vermittlung“ des Reichskanzlers zu keiner Verständigung führt, überweist dieser die Sache an den Bundesrat. Nachdem bereits die Ausschüsse Bericht erstattet und das Plenum verhandelt hat, teilt der Vorsitzende in der Plenarsitzung v. 4. Juni 1875 mit, „daß eine streitige Frage bezüglich der zur Beschwerde gezogenen Doppelbesteuerung“ zwischen den beiden Regierungen „nicht mehr vorliege“. Die Angelegenheit sei hiernach vor den Ausschüssen als für den Bundesrat erledigt angesehen worden, und der Beschwerdeführer werde durch das Reichskanzleramt beschieden werden. Ob das Reichsgesetz beobachtet worden ist, spielt danach gar keine Rolle! Vgl. Prot. v. 5. Dez. 1874, § 530, S. 364; v. 19. Febr. 1875, § 148, S. 133; v. 4. Juni 1875, § 219, S. 190; Druck. Nr. 31.

<sup>2)</sup> Besitzsteuergesetz v. 3. Juli 1913, § 48 (RGBl. S. 534). Wörtlich übereinstimmend der Schlußsatz in § 34 des RG. über einen einmaligen außerordentlichen Wehrbeitrag v. 3. Juli 1913 (RGBl. S. 513). Dem Sinne nach gleich § 33, Abs. 4 des Erbschaftsteuergesetzes v. 3. Juni 1906 (RGBl. S. 666). Nach § 25, Abs. 2 des Kriegssteuergesetzes v. 21. Juni 1916 (RGBl. S. 569) ist § 48 des Besitzsteuergesetzes auch für die Kriegsteuer anzuwenden.

Satz ist ein Zeichen für die bei unseren Gesetzesverfassern neuerdings in erschreckendem Maße zunehmende Gedankenlosigkeit. Entweder besagt er etwas Selbstverständliches, daß nämlich der Bundesrat auf Antrag eines beteiligten Einzelstaates Zweifel über die Handhabung der Reichsgesetze durch die Gliedstaaten zu beseitigen hat — dann ist er überflüssig und daher vom Übel. Oder er will anordnen, daß der Bundesrat die irriige Anwendung reichsgesetzlicher Zuständigkeitsbestimmungen nur auf Anrufen eines interessierten Einzelstaats verbessern dürfe — dann setzt er sich in Widerspruch zur Reichsverfassung. Man wird also bei der Auslegung nur das erste, nicht das zweite anzunehmen haben; denn es ist nicht zu vermuten, daß das Gesetz die verfassungsmäßige Pflicht des Kaisers und Kanzlers, von Amts wegen die Ausführung der Reichsgesetze zu überwachen, in einem Einzelfalle nebenher habe beseitigen wollen. Schlimmer steht es mit einer Bestimmung im neuen Staatsangehörigkeitsgesetze. Nach § 9 darf die Einbürgerung eines Ausländers in einen Bundesstaat erst erfolgen, nachdem vom Reichskanzler festgestellt worden ist, daß keiner der übrigen Bundesstaaten Bedenken dagegen erhoben hat. Erhebt ein Bundesstaat Bedenken, so entscheidet der Bundesrat. Die Bedenken können nur auf Tatsachen gestützt werden, die die Besorgnis rechtfertigen, daß die Einbürgerung das Wohl des Reichs oder eines Bundesstaats gefährden würde<sup>1)</sup>. Höchst wunderbar! Die Sorge für das Wohl des Reiches wird dem Wortlaute nach in erster Linie in die Hand des Einzelstaates gelegt. Davon, daß der Reichskanzler, der doch wohl der nächste dazu wäre, eine das Wohl des Reichs gefährdende Naturalisation beanstanden könne, ist nicht die Rede<sup>2)</sup>. Ja, es scheint beinahe, als ob das ausgeschlossen werden solle, weil es nämlich in einem anderen Falle — Wiedereinbürgerung eines sich nicht im Inlande niederlassenden ehemaligen Deutschen nach § 13 — ausdrücklich für zulässig erklärt wird<sup>3)</sup>. Danach müßte also der Reichskanzler, um

<sup>1)</sup> Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz v. 22. Juli 1913, § 9 (RGBl. S. 585). Ebenso im Falle des § 12. — Man vergleiche mit dieser verzwickten Regelung das einfache Verfahren, durch das der § 4 des RG. betr. die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern v. 4. Mai 1874 (RGBl. S. 44) eine dem Reiche oder einem Einzelstaate unerwünschte Naturalisation vereiteln half.

<sup>2)</sup> Bei den Beratungen in der Kommission des Reichstags wurde der Mangel wohl bemerkt. Von einer Seite wurde ein Zusatz beantragt: „Der Reichskanzler hat das Recht, in allen Fällen Bedenken gegen die Aufnahme eines Ausländers geltend zu machen“; zur Begründung wurde auf das selbständige Interesse des Reiches hingewiesen. Der Antrag fiel aber unter den Tisch. S. den Bericht der Kommission v. 24. April 1913, Drucks. RT. 13. Leg. Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 962 (Anl. S. 1424 f.).

<sup>3)</sup> Zwingend wäre dieser Schluß freilich nicht. Denn § 13 gibt nicht nur ein Recht, Bedenken zu erheben, über die der Bundesrat erst zu entscheiden hat, sondern

eine für das Reich bedrohliche Einbürgerung zu verhindern, die Gefälligkeit einer Landesregierung, etwa der preußischen, anrufen, damit diese ein „Bedenken“ vorbringt, über das er dem Bundesrate berichten kann! Man wird indes aus dem Gesetze den, ohnedies vielleicht selbstverständlichen, Rechtsatz ableiten dürfen, daß kein Einzelstaat befugt ist, eine Einbürgerung vorzunehmen, die das Reich gefährdet<sup>1)</sup>. Wenn dies zutrifft, dann hat der Reichskanzler nach Art. 17 der Verfassung gegebenenfalls das Recht der Beanstandung und der Bundesrat, falls sich der Einzelstaat nicht fügt, nach Art. 7, §. 3 das Recht der Entscheidung. Daraus folgt dann weiter: erhebt ein Bundesstaat nur wegen Gefährdung seines eigenen Wohls Bedenken, es stellt sich aber bei der Verhandlung im Bundesrate heraus, daß die Einbürgerung das Wohl des Reiches beeinträchtigen würde, so muß der Bundesrat ganz unabhängig von dem einzelstaatlichen Antrage die Naturalisation untersagen. Und ferner: gibt der Einzelstaat seine auf Reichsgefährdung gestützten Bedenken im Verfahren vor dem Bundesrate auf, so ist dieser nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet, die Einbürgerung von sich aus zu verhindern, wenn er selber in jener Hinsicht Bedenken trägt. Auch hier zeigt sich, daß das gemeingültige Aufsichtsrecht nicht durch einzelstaatliche Disposition zu Gunsten der „unparteiischen“ richterlichen Reichskontrolle beiseite geschoben werden darf.

Die Beispiele aus der Praxis des Bundesrats und die Tendenz neuerer Reichsgesetze weisen darauf hin, daß bei den deutschen Regierungen ein höchst bedenklicher Hang vorhanden ist, die Beziehungen des Reichs zu den Einzelstaaten in gegenseitige Beziehungen der Einzelstaaten aufzulösen, Verstöße gegen Reichsrecht und Reichsinteresse vorzugsweise als Verletzungen partikularstaatlicher Interessen zu betrachten und die Reaktion gegen solche Rechtsverletzungen auf einen Weg zu leiten, der mehr völkerrechtlichen als bundesstaatsrechtlichen Charakter besitzt. Föderalistische Strömungen machen sich zum Schaden des Reichsgedankens auch an dieser Stelle fortgesetzt bemerkbar<sup>2)</sup>. Ist es doch

das Recht zu einem Einspruche, der die Eintragung ohne weiteres unmöglich macht. Hier hätte der Bundesrat nur gegen eine den Einspruch außer Acht lassende Naturalisation, eventuell auf Antrag des Reichskanzlers, vorzugehen.

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 452.

<sup>2)</sup> Bismarck hat einmal mit gutem Grunde davor gewarnt, die geschäftliche Behandlung von Angelegenheiten, die „als innere Bundesangelegenheiten“ zu betrachten seien, „mit Formen eines diplomatischen Verkehrs zu betheiligen“. Die Ressortbehörden hätten solche Angelegenheiten beim Bundesrate „zur Erörterung und zur Entscheidung bringen zu lassen“. Schreiben an den Handelsminister Grafen von Henpliz v. 15. Jan. 1870; v. Poschinger, Neues Bismarckjahrbuch 1 48, datiert bei v. d. Leyen, Eisenbahnpolitik S. 47, 163. Allerdings hat Bismarck über

vor noch nicht langer Zeit vorgekommen, daß ein deutscher Einzelstaat gegen die seine Interessen schädigende Verletzung einer reichsrechtlichen Vorschrift durch ein anderes Bundesglied, statt die Reichsaufsicht anzurufen, mit einer ganz echten Retorsion vorgegangen ist! Der Fall ist interessant. Die badische Generaldirektion der Staatseisenbahnen hatte sich unter dem 14. Oktober 1903 in bezug auf den Verkehr von den norddeutschen Seehäfen nach den Tirol-Vorarlberger Stationen zwischen Telfs und Bregenz dem Publikum gegenüber erboten, diejenigen niedrigsten Gesamtfrachten zu gewähren, die sich bei einer Beförderung auf etwelchem anderen Verkehrswege ergeben würden. Das war unzulässig. Denn die damals geltende Verkehrsordnung gebot, die Transportpreise „nach Maßgabe der zu Recht bestehenden gehörig veröffentlichten Tarife“ zu berechnen<sup>1)</sup>. Das hieß, daß die Eisenbahnverwaltungen bestimmte Tarife zum voraus feststellen mußten und sich nicht erboten konnten, irgendwelche sonstwo bestehenden Frachtsätze zu gewährleisten<sup>2)</sup>. Das Reichseisenbahnamt schritt deshalb auch pflichtgemäß ein. Nun hatte sich durch jene Maßregel vor allem die württembergische Generaldirektion geschädigt gefühlt und hatte sich gerächt, indem sie dieselbe Vorkehrung traf wie ihre Konkurrentin. Dies war natürlich gleichfalls unstatthaft. Mit Recht erklärte der Präsident des Reichseisenbahnamts: „Wenn das eine nicht zulässig war, war das andere auch nicht zulässig, und die württembergische Generaldirektion hätte Anlaß gehabt, in diesem Falle zu rechter Zeit an das Reichseisenbahnamt zu berichten: ich habe die Absicht, die Konkurrenz gegen Baden aufzunehmen, und beabsichtige, meinerseits ebenfalls eine solche Publikation zu erlassen. Dann würde sie darüber belehrt worden sein, daß das nicht zulässig sei“<sup>3)</sup>.

Söderalistische Denkart hatte hier also dazu verführt, die Existenz der Reichsaufsicht überhaupt zu vergessen. Aus derselben Anschauungsweise erklärt sich aber auch die Neigung der Einzelstaaten, den Ausgleich aller nur denkbaren „Meinungsverschiedenheiten“ auf den Weg des Art. 76 zu schieben, der den Bundesgliedern die Stellung „souveräner“ Herren und dem Bundesrate die Rolle einer staatenbündlerischen

---

die Tragweite des Art. 76 durchaus anfechtbare Ansichten gehabt. Dgl. oben S. 460, Anm. 5.

<sup>1)</sup> Eisenbahn-Verkehrsordnung vom 26. Oktober 1899, § 7 (R.G.B.I. S. 559).

<sup>2)</sup> Die jetzige Verkehrsordnung vom 17./23. Dezember 1908 (R.G.B.I. 1909, S. 93) schließt durch § 6, Abs. 2 jeden Zweifel aus.

<sup>3)</sup> Präsident Schulz, R.T. 23. Febr. 1904, StenB. S. 1193, 1196. — Die beiden Erlasse sind dann „auf Anregung des Reichseisenbahnamts“ zurückgenommen worden. Mitteilung des stellvertretenden badischen Bundesrats-Bevollmächtigten Scherer, R.T. 18. Jan. 1905, StenB. S. 3858.

„Austrägal=Instanz“ anzuweisen (scheint<sup>1)</sup>). Daher auch die verbreitete Meinung, es sei noch heute die Aufgabe des Einzelstaates, sich seiner Angehörigen mit den völkerrechtlichen Mitteln des droit de protection anzunehmen, wenn der Staatsbürger durch widerrechtliche Handlungen einer „fremden“ deutschen Staatsgewalt verletzt werde. Solche Ansichten sind geeignet, das Bild der deutschen bundesstaatlichen Verfassung vollkommen zu verfälschen. Wohl gibt es noch heute ein „Schutzrecht“ des Einzelstaats gegenüber dem andern Einzelstaate. Aber es beschränkt sich durchaus auf den Kreis derjenigen Angelegenheiten, die von der Reichskompetenz unberührt geblieben sind<sup>2)</sup>. Und nur für diese Dinge ist das zwischenstaatliche Verfahren des Art. 76, die unparteiische Reichsaufsicht, gegeben. Sobald das Reich die Rechtsstellung der Deutschen durch Reichsgesetze geregelt hat, ist für eine Ausübung internationaler Schutzrechte der Gliedstaaten gegeneinander kein Raum mehr übrig<sup>3)</sup>. Es ist die Sache des Reichs, in den Formen des gemeingültigen Aufsichtsrechts für die Durchführung seiner Willensbestimmungen Sorge zu tragen<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Hat man doch sogar geglaubt, man könne nach Art. 76 verfahren, wenn innerhalb des Bundesrats bei der Beratung eines Gesetzentwurfs die Ansichten auseinandergehen, z. B. in Fällen, wo die Kompetenz des Reiches zur Gesetzgebung oder das Vorhandensein eines Reservatrechts in Frage steht! So bei dem Streite über das von Bayern bezüglich der lektinstanzlichen Militärgerichtsbarkeit in Anspruch genommene Reservatrecht. Vgl. die Erklärung des Kriegsministers von Goßler in der Kommission des Reichstags; Bericht v. 8. März 1898, Druck. RT. 9. Leg. Per. 5. Sess. 1897/98, Nr. 150 (Anl. S. 1576). Es handelte sich dabei um die Auslegung des Bündnisvertrags mit Bayern. Dieser ist bekanntlich zum Bestandteil der Reichsverfassung geworden, und wenn Preußen und Bayern über seine Tragweite uneins waren, so war das keine Streitigkeit im Sinne des Art. 76. Denn der Artikel setzt einen Streitgegenstand voraus, über den „Parteien“ verfügen können. Über die Auslegung der Reichsverfassung aber wird im Bundesrate nicht paktiert, sondern abgestimmt. Auch wenn sich Preußen und Bayern über den Streitpunkt „einigten“, mußte der Bundesrat die Frage entscheiden, und er hätte „entscheiden“ müssen, auch wenn alle Mitglieder anderer Meinung gewesen wären als Bayern. Die Anwendbarkeit des Art. 76 wurde von seiten des bayerischen Bundesratsbevollmächtigten sofort angezweifelt (a. a. O. S. 1577), freilich wohl aus anderen als den oben im Texte ausgeführten Gründen. — Für die Anwendbarkeit des Art. 76 in solchen Fällen Perels, Streitigkeiten S. 18 f., dagegen Graßmann, HirthsAnn. 1898, S. 743, dessen Auffassung der Rechtslage im übrigen aber nicht beizupflichten ist.

<sup>2)</sup> Mehr wollen wohl auch die Ausführungen von Laband I 158 f. nicht sagen.

<sup>3)</sup> Übrigens spielt in Fragen der Freizügigkeit, der Doppelbesteuerung usw. das droit de protection schon deshalb keine ausschlaggebende Rolle, weil die Individuen, um deren Interessen es sich dabei handelt, nicht immer Angehörige des Staates sind, der den Bundesrat anruft.

<sup>4)</sup> Selbstverständlich ist es jedem Bundesstaate unbenommen, bei Verletzungen seiner Bürger durch einen anderen Gliedstaat den Reichskanzler oder auch unmittelbar den Bundesrat anzugehen. Das geschieht wohl auch gelegentlich. Nach Zeitungs=

Was im Vorstehenden für das Verhältnis zwischen unparteiischer und abhängiger Reichsaufsicht ausgeführt worden ist, muß auch für das Verhältnis zwischen jener und der selbständigen Reichsaufsicht gelten. Es ist unbestritten, daß die Einzelstaaten die Sachgebiete, die das Reich zwar gesetzgeberisch regeln kann, aber noch nicht oder nur unvollständig geregelt hat, durch vertragmäßige Abmachungen bezüglich der Handhabung ihrer Verwaltungskompetenzen ordnen dürfen. Ergeben sich in diesem Bereiche über die Auslegung von Staatsverträgen und Verwaltungsabkommen oder aus sonstigen Anlässen Zwistigkeiten, so sind sie nach Belieben durch gegenseitige Verständigung und, falls diese mißlingt, durch Anrufen des Reichs nach Art. 76 der Verfassung zu beseitigen. Das würde also z. B. für Streitigkeiten bezüglich der Anwendung der Eisenbahnverträge<sup>1)</sup>, der Zollanschlußverträge<sup>2)</sup>, der Verträge über Gerichtsgemeinschaften oder über Strafvollzug, aber auch der Militärkonventionen in Betracht kommen, soweit diese als zwischen dem Könige von Preußen und anderen Landesherren abgeschlossen zu gelten haben<sup>3)</sup>. Sofern aber die Streitigkeit durch einzelstaatliche Akte hervorgerufen wird, die nicht nur eine Verletzung des anderen Bundesgliedes, sondern gleichzeitig eine Verletzung oder Bedrohung von Reichsinteressen bedeuten, hat das Reich nach den für das selbständige Aufsichtsrecht geltenden Grundsätzen, nicht nach Art. 76 zu verfahren<sup>4)</sup>.

nachrichten erhob z. B. vor einigen Jahren der bremische Bundesratsbevollmächtigte Beschwerde beim Reichskanzler, als ein Bremer in Elberfeld von der preußischen Behörde angeblich ohne Grund verhaftet und schlecht behandelt worden war. Aber diese Beschwerde hatte rechtlich keine andere Bedeutung als eine vom Verletzten selbst erstattete Anzeige.

<sup>1)</sup> S. oben S. 446, Anm. 4.

<sup>2)</sup> S. oben S. 291 ff. — Im Reichstage wurde bemängelt, daß die mit Preußen geschlossenen Zollanschlußverträge, z. B. der lippesche, unbillig seien; Preußen lasse sich eine zu große Entschädigung zahlen. Abg. Neumann-Hofer, RT. 8. Mai 1912, StenB. S. 1758 f. Staatssekretär Kühn lehnte die Einlassung ab; das Reich sei an dem Verträge nicht „interessiert“; ebenda S. 1760.

<sup>3)</sup> Vgl. oben S. 388, Anm. 1. — Bekanntlich enthalten die Militärkonventionen auch Abmachungen, bei denen der Kaiser als Gegenkontrahent des anderen Staates erscheint. Für diese gilt das im Texte Gesagte nicht. S. nachher unter 3. Ob die Konvention mit dem Kaiser oder dem Könige von Preußen geschlossen wurde, muß nach dem Inhalte, nicht nach dem Wortlaute bestimmt werden; Laband 4 28. — Die sog. Bebenhäuser Konvention, die durch die württembergische Kabinettsorder v. 1. Dez. 1893 (Staatsanzeiger v. 13. Jan. 1894) in Vollzug gesetzt wurde, war eine Verabredung des Königs von Württemberg mit dem König von Preußen, nicht, wie Göz, Staatsrecht des Königreichs Württemberg (1908), S. 535 sagt, mit dem Kaiser. Dadurch erledigen sich vielleicht die Bedenken, die gegen die Gültigkeit von Rehm, KrVJSchr. N. S. 10 158 vorgebracht werden.

<sup>4)</sup> Anders Laband, DJZ. 11 (1906), Sp. 618. — Wenn sich ein Einzelstaat

## 3.

Sür die Erledigung von öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten zwischen dem Reiche und den Einzelstaaten ist nach der Reichsverfassung ein Verfahren vor einer unparteiischen Instanz nicht gegeben. Das Beispiel der Frankfurter Reichsverfassung, die solche Streitigkeiten der Entscheidung eines Reichsgerichts unterstellte<sup>1)</sup>, hat im geltenden Reichsrechte keine Nachahmung gefunden. Soweit sich Meinungsverschiedenheiten zwischen der Zentralgewalt und einer Landesregierung auf einem von der Verfassung ergriffenen Gebiete einstellen, bleiben sie entweder unentschieden, oder sie werden auf irgend einem Wege in die Bahn des gemeingültigen Aufsichtsverfahrens geleitet. Macht nämlich das Reich eine verfassungsmäßige Pflicht des Einzelstaates geltend und weigert der Gliedstaat die Erfüllung, so geht das Reich im Aufsichtswege vor (RV. Art. 19); Einwände gegen das Bestehen des Reichsanspruches oder Gegenansprüche können dann innerhalb des Beschlußverfahrens vor dem Bundesrate geltend gemacht werden<sup>2)</sup>. Umgekehrt: lehnt das Reich die Befriedigung eines von einem Einzelstaate auf Grund der Verfassung oder eines Reichsgesetzes erhobenen — nicht privatrechtlichen — Anspruchs ab, so gibt es keine Klage gegen das Reich. Eine Erörterung des Streites vor einer entscheidenden Instanz kann hier der Einzelstaat höchstens auf dem eigentümlichen, wiederum in das Reichsaufsichtsverfahren mündenden Umwege erzwingen, daß er mit der Erfüllung seiner Bundespflichten zögert, dadurch ein aufsichtsrechtliches Verfahren gegen sich herausfordert und in diesem seinen Anspruch als Gegenforderung gegen die Forderung des Reiches geltend macht. Daß dies nur in ganz seltenen Fällen möglich ist, liegt auf der Hand.

über einen anderen wegen der gesundheitschädlichen Verunreinigung eines gemeinsamen Wasserlaufes beschwert, so ist das eine Angelegenheit, die nach den früheren Erörterungen (s. oben S. 428, 448) das Reich unmittelbar angehen kann. Auch hier zeigt die Reichspraxis die Neigung, solche Beschwerden auf den Weg des Art. 76 zu verweisen. Vgl. Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 25. Jan. 1901, StenB. S. 903, und die Erklärung des Regierungskommissars im Berichte der Petitionskommission des RT. v. 18. April 1904, Druckf. 11. Leg. Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 356 (Anl. S. 2031). Daher denn dem Reichsgesundheitsrate die allgemeine Ermächtigung erteilt worden ist, „auf Grund vorgängiger Vereinbarung unter den beteiligten Bundesregierungen über Streitigkeiten, welche auf dem vorbezeichneten Gebiete entstehen, einen Schiedspruch abzugeben“; Beschluß des Bundesrats v. 25. April 1901, Veröffentlichungen des Kaiserlichen Gesundheitsamtes 25 (1901), S. 507.

<sup>1)</sup> S. oben S. 62 ff.

<sup>2)</sup> S. Hänel, Studien 1 267. — Man vergleiche etwa den oben S. 218, Anm. 4 mitgeteilten Fall: Widerspruch Hamburgs gegen die Ausübung des kaiserlichen Dislokationsrechts. Hamburg versucht eine Bestimmung der Militärkonvention gegen

Auch für Kompetenzstreitigkeiten zwischen Reich und Einzelstaat gibt es keine richterliche Entscheidung durch ein „unparteiisches“ Organ. Vielmehr werden auch sie in aller Regel nur innerhalb eines Aufsichtsverfahrens erledigt<sup>1)</sup>. Bestreitet der Einzelstaat die Existenz einer vom Reiche geltend gemachten Zuständigkeit, so geschieht das entweder durch eine entsprechende Erklärung innerhalb des Bundesrats, z. B. bei der Vorberatung eines Gesetzentwurfs — dann entscheidet darüber die Mehrheit des Kollegiums, oder es geschieht durch Verweigerung des Gehorsams gegen das beschlossene Gesetz oder die beschlossene Verordnung — dann geht das Reich im Aufsichtswege vor. Umgekehrt: macht sich der Einzelstaat nach Ansicht des Reichs der Überschreitung seiner, des Einzelstaats, Kompetenzen schuldig, so ist es wiederum die Reichsaufsicht, die als Mittel der Abwehr dagegen zu brauchen ist<sup>2)</sup>. Überall und immer werden also die Pflichten des Einzelstaats gegen das Reich — um die es uns hier allein zu tun ist — einseitig vom Reiche selbst festgestellt, von einem Reichsorgan, das Kläger und Richter in einer Person ist, in einem Verfahren, das wir, ohne Mißverständnissen zu begegnen, als inquisitorisches bezeichnen dürfen. Gewiß hat die entscheidende Instanz nicht nach Willkür, sondern nach Rechtsgrundsätzen zu urteilen<sup>3)</sup>. Aber das ändert nichts an der Tatsache, daß die Aufsicht über die Erfüllung einzelstaatlicher Pflichten ungebrochen in der Hand desjenigen liegt, der dem Einzelstaate als Sorderungsberechtigter gegenübersteht. Von einer Anwendung der Grundsätze des Art. 76 auf das Verhältnis zwischen Reich und Einzelstaat ist in dem bezeichneten Rahmen schlechterdings keine Rede<sup>4)</sup>.

die Belegung eines Ortes mit Befestigungstruppen auszuspielen. Der Bundesrat achtet den Streit als eine nach Art. 19 der RD. zu behandelnde „Differenz“ zwischen Reichsgewalt und Einzelstaat, und verurteilt Hamburg, indem er den aus der Konvention hergeleiteten Einwand für unberechtigt erklärt.

<sup>1)</sup> Vgl. hierzu Hänel, Studien 1 260 ff.; Staatsrecht S. 792. — G. Jellinek, Staatenverbindungen S. 294. — Brie, Staatenverbindungen S. 111 f. — Fleischer, a. a. O. S. 69. — v. Stengel, Jahrbuch für Gesetzgebung usw. N. S. 22, S. 1154 f. — Kiefer S. 58.

<sup>2)</sup> v. Held, Verfassung des Deutschen Reiches (1872), S. 144 behauptet, es gebe bei Kollisionen zwischen Reichs- und Landeskompetenz keine „letztinstanzielle gerichtliche oder administrative Entscheidung“, da sich die Oberaufsicht des Reichs „nur auf Gegenstände der Reichskompetenz“ erstrecke. Aber bei jedem Kompetenzstreite behauptet das Reich, daß in seine Kompetenz vom Einzelstaate eingegriffen, also Reichsrecht verletzt worden sei. Und darauf bezieht sich eben die Reichsoberaufsicht.

<sup>3)</sup> Rosin, HirthsAnn. 1883, S. 271. S. auch Burdhardt, Schweiz. Bundesverfassung 1. Aufl. S. 21.

<sup>4)</sup> Vgl. Brodhaus, Deutsches Heer S. 151 f. — Perels, a. a. O. S. 23. — Wenn sich bei den Verhandlungen über die Konzessionsbedingungen für eine neue

Nun sind aber nicht alle Verhältnisse zwischen Reich und Einzelstaat auf den Nenner jener verfassungsmäßigen Über- und Unterordnung zu bringen, als deren Ausfluß sich die gemeingültige Reichsaufsicht darstellt. Zufolge der Selbstbeschränkung, die sich das Reich bei der grundgesetzlichen Regelung seiner Kompetenzen auferlegt hat, gibt es Gebiete, auf denen die Einzelstaaten in Gesetzgebung und Vollziehung der Reichsgewalt nicht unterworfen sind. Treten sie innerhalb dieser Sphäre in Beziehungen zum Reiche, so stehen sie diesem auf dem Boden einer vollkommenen Gleichberechtigung gegenüber. Die Form, in der sich solche Beziehungen zu rechtlichen gestalten, wird in aller Regel die des Vertrages sein. Die Landesverwaltung stellt für Zwecke der Reichsverwaltung vielfach ihre Behörden, ihre Beamten, ihre Anstalten, ihre Gebäude vertragsmäßig zur Verfügung<sup>1)</sup>; zwischen der Reichsmilitär-, Reichsmarine-, Reichspost-, Reichsjustiz-, Reichseisenbahnverwaltung einerseits, den Zentralbehörden der Einzelstaaten für die innere, die Finanz-, die Justiz-, die Unterrichtsverwaltung andererseits gibt es zahllose Verwaltungsabkommen, die sich in nichts von den zwischen zwei „souveränen“ Staaten geschlossenen Abmachungen entsprechenden Inhalts unterscheiden. Solche Verträge können uns sogar auf den Gebieten begegnen, die an sich in den Kreis der Reichskompetenz hineinfallen. Entweder weil und insoweit einzelne Staaten durch Reservatrechte von der Reichszuständigkeit befreit sind. Die Beziehungen z. B. zwischen der Reichspost und den Postverwaltungen Bayerns und Württembergs sind zu beträchtlichem Teile durch Verträge geregelt; man denke an die alten und neueren Bestimmungen über den sogenannten Wechselverkehr<sup>2)</sup>, an das Übereinkommen mit Württemberg über die Einführung gemeinsamer Postwertzeichen<sup>3)</sup> und anderes. Oder es ist Platz für Verträge, weil das Reich von seiner Kompetenz zur Gesetzgebung auf einem bestimmten Gebiete noch keinen oder

---

Eisenbahn das Reichseisenbahnamt und die beteiligten Reichsressorts mit der zuständigen Landesregierung nicht einigen können, soll nach Eger, Handbuch des preußischen Eisenbahnrechts 1 (1889), S. 118 „die Differenz nach Analogie der Art. 76, 19 der RD. erledigt werden“. Aber es handelt sich doch dabei um echte Aufsicht des Reichs über die Landesverwaltung (s. oben S. 191 f.), und es ist ebenso überflüssig wie verkehrt, Art. 76 dafür heranzuziehen.

<sup>1)</sup> Hänel, Studien 1 243 f.; Staatsrecht S. 781 f. — Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 187 und die dort Angeführten.

<sup>2)</sup> Vgl. Laband 3 49.

<sup>3)</sup> Übereinkommen von 1901, undatiert samt den Ausführungsbestimmungen abgedruckt in den Drucks. des RT. 10. Leg. Per. 2. Sess. 1900/02, Nr. 545. Eine Zusatz-erklärung v. 12./17. Jan. 1902 findet sich in den Verh. der württembergischen Kammer der Abg. 1901/02, Beil. 124 (B.B. S. 143). Vgl. dazu Weßel, Das Postübereinkommen vom Jahre 1901 (Tüb. Diss.) 1909.

keinen umfassenden Gebrauch gemacht hat. Solange es keine reichsgesetzlichen Bestimmungen über die Unterhaltung der Seeschiffahrtszeichen gibt (RD. Art. 4, §. 9), können hierüber die Seeuferstaaten nicht nur untereinander, sondern auch mit dem Reiche Vertragsabreden treffen<sup>1)</sup>. Auch ist es nichts Seltenes, daß sich das Reich von den Einzelstaaten, ebenso wie der Einzelstaat von seinen Untertanen, Dienste oder Sachgüter statt im Wege des gesetzlichen Befehls durch vertragsmäßige Ausbedingung von Leistungen beschafft; man erinnere sich etwa an den Vertrag des Reichs mit Preußen über die Abtretung der preussischen Bank<sup>2)</sup>. Schließlich kommt es vor, daß das Reich bei der gesetzlichen Regelung einer Materie Vereinbarungen zwischen Reichsgewalt und Gliedstaat über die Ausübung von Verwaltungsbefugnissen ausdrücklich zuläßt, wie es in Art. 50, Abs. 6 der RD. in bezug auf die Ernennung der Post- und Telegraphenbeamten, in Art. 66 in bezug auf die Ernennung der Offiziere geschehen ist<sup>3)</sup>. So haben denn manche Einzelstaaten die Anstellung der unteren Post- oder Telegraphenbeamten im Wege des Vertrags dem Reiche überlassen<sup>4)</sup>.

Was gilt nun, wenn Reich und Einzelstaat über die Auslegung solcher Verträge miteinander in Streit geraten? Was gilt, wenn sich sonst aus einer Berührung der Reichsverwaltung und einer Landesverwaltung auf reichskompetenzfreiem Gebiete Zwistigkeiten ergeben? Man denke etwa daran, daß ein Einzelstaat — was vorgekommen ist — zugunsten einer aus Reichsmitteln unterhaltenen Einrichtung, z. B. des Militärwesens, Aufwendungen gemacht hat und nun verlangt, daß ihm die Kosten erstattet, oder daß der dafür bisher aus Landesmitteln bestrittene Betrag in den Reichsetat eingestellt werde. Es ist selbstverständlich, daß solche Streitigkeiten, da sie sich vollständig außerhalb der Sphäre der Reichsverfassung bewegen, nicht mit den Mitteln erledigt werden können, die für andere Meinungsverschiedenheiten zwischen Reich und Gliedstaat, namentlich in dem Institut der bundesrätlichen Mängelabhilfe nach Art. 7, gegeben sind. Aber wie sind sie anders zu schlichten?

Es liegt nahe, daß die Beteiligten in solchen Fällen die Vermittelung eines Dritten anrufen oder sich der Entscheidung eines Schieds-

<sup>1)</sup> Dahin gehört der Vertrag des Reichs mit den Weseruferstaaten über die Leuchtfeuer und Strandbefestigungen auf Wangeroog von 1875. Vgl. Peters, Schiffahrtsabgaben 1 (1906), S. 208 f. und Art. 3 des Vertrags zwischen Preußen, Oldenburg und Bremen v. 6. März 1876 (Preuß. Ges.Sammlg. 1877, S. 178).

<sup>2)</sup> Vertrag v. 17./18. Mai 1875 (RGBl. S. 215).

<sup>3)</sup> S. dazu Hänel, Studien 1 104 ff. — E. v. Meier, Über den Abschluß von Staatsverträgen (1874), S. 274, Anm. 1. — Wenzel, Vertragsmäßige Elemente S. 93 ff.

<sup>4)</sup> Vgl. die Angaben bei Laband 3 46 ff.

richters unterwerfen. Und ebenso nahe liegt es, daß sie sich zu diesem Zwecke an den Bundesrat wenden, der ohne Zweifel ein für solche Aufgaben durchaus geeignetes Organ darstellt. In der Tat geschieht das häufig; von kundiger Seite wird berichtet, daß solche Prorogation „eine gute Übung“ sei<sup>1)</sup>. Es kommt sogar vor, daß die Streitteile in Fällen, in denen es sich um Streitfragen privatrechtlicher Natur handelt, die Entscheidung des Bundesrats dem gerichtlichen Austrage der Sache vorziehen; das ist z. B. in dem Streite zwischen dem Reiche und Hessen über das Eigentum an den Kapitalbeständen der hessischen Offizier- und Unteroffizier-Witwenkassen geschehen<sup>2)</sup>. Aber es leuchtet ein, daß damit nicht alle Schwierigkeiten beseitigt sind. Wie steht es, wenn sich eine kompromissarische Einigung nicht erzielen läßt, oder wenn sich der im Schiedsverfahren Unterlegene weigert, dem Schiedsspruche Folge zu leisten? Das wird gewiß nicht leicht vorkommen. Aber die Frage muß doch gestellt und beantwortet werden. Sollte es hier keinerlei Möglichkeit geben, dem Rechte gegen das Unrecht zum Siege zu verhelfen? Sollte das Arsenal des Reichs wirklich so kümmerlich bestellt sein, daß es hierfür keine Waffe besäße? Ich glaube es nicht. In der Literatur streitet man seit langer Zeit, ob die außerhalb der Verfassung belegenen Rechtsverhältnisse zwischen Reich und Einzelstaaten völkerrechtlicher Natur seien oder nicht. Ich will das hier nicht nochmals untersuchen<sup>3)</sup>. Aber eines ist doch

<sup>1)</sup> v. Jagemann S. 96.

<sup>2)</sup> Vgl. darüber Verh. des 32. hessischen Landtags 1903/06, Zweite Kammer, Druck. Nr. 64, 198; Erste Kammer Beil. Nr. 12. Die Parteien hatten vereinbart, den Bundesrat um eine Entscheidung anzugehen. Der von den Bundesratsausschüssen bestellte Referent regte in erster Linie den Abschluß eines Vergleichs an; falls dieser nicht zustande komme, möge ein Zivilsenat des Reichsgerichts um Fällung eines „Schiedsspruchs“ ersucht werden. Der Vergleich wurde dann abgeschlossen. Trotz der zahlreichen staatsrechtlichen Inzidentfragen, über die hier zu entscheiden war, hätte meines Erachtens die „Meinungsverschiedenheit“ auf dem Wege des ordentlichen Prozesses ausgetragen werden können. — Im Jahre 1874 entstand ein Streit zwischen dem Reiche und Baden über die Frage, ob nach dem RG. v. 25. Mai 1873 gewisse Militärgrundstücke Reichseigentum geworden oder badisches Eigentum geblieben seien. Der Reichskanzler brachte die Sache an den Bundesrat mit dem Bemerkten, daß „eventuell“ auch Baden einen Bundesratsbeschuß herbeiführen wolle. Der Ausschluß für Justizwesen hatte Kompetenzbedenken wegen „der privatrechtlichen Seite, welche der Gegenstand darbierte“. Da aber beide Teile auf Bundesratsentscheidung „provokziert“ hätten, sei der Bundesrat zuständig. Der Bundesrat entschied, daß ein Teil der Grundstücke Reichs-, der andere badisches Eigentum sei. Bericht v. 30. Jan. 1875, Druck. Nr. 21, S. 2; Prot. v. 19. Febr. 1875, § 149, S. 133.

<sup>3)</sup> In Völkerrecht und Landesrecht S. 185 ff. habe ich — wie ich glaube, mit Recht — die Möglichkeit echter völkerrechtlicher Beziehungen zwischen Reich und Gliedstaaten bestritten. Dem haben sich angeschlossen die oben S. 367, Anm. 2, 3 genannten Schriften von Rieß S. 71 und Schäffer S. 11, sowie — wenn gleich mit

wohl gewiß: daß für die „völkerrechtlichen“ Streitigkeiten zwischen Reich und Einzelstaat, die sich nicht durch gütlichen Ausgleich schlichten lassen, gerade diejenigen Streitledigungsmittel, die vom Völkerrechte den souveränen Staaten in die Hand gegeben werden, schlechterdings undenkbar sind. Kraft des Grundgedankens der Reichsverfassung ist auf jenem Gebiete die Selbsthilfe sicherlich ebenso ausgeschlossen, wie bei Differenzen zwischen den Einzelstaaten<sup>1)</sup>. Wenn dem aber so ist, wenn das Recht des Reiches hier den Streitparteien jeden anderen als den schiedlich=friedlichen Austrag ihrer Differenzen verwehrt, dann muß es ihnen, so scheint mir, auch die Möglichkeit vergönnen, einen Richter um die Entscheidung anzugehen — genau so, wie es den Einzelstaaten um des Reichsfriedens willen als Ersatz für die verbotene Selbsthilfe seine Gerichtsbarkeit zur Verfügung stellt. Ich würde danach kein Bedenken tragen, den Art. 76, Abs. 1 der Verfassung auf jene Streitigkeiten zwischen Reich und Bundesgliedern sinntsprechend anzuwenden, d. h. den Bundesrat für befugt und für verpflichtet zu erklären, auch dort „auf Anrufen“ eines Teils den Streit zu „erledigen“<sup>2)</sup>. Damit wäre denn, soweit die Einzelstaaten als Beklagte in Betracht kommen, ein weiterer Fall „unparteiischer Reichsaufsicht“ gegeben<sup>3)</sup>.

anderer Begründung — Wenzel, Vertragsmäßige Elemente S. 36. Anderer Meinung Rehm, Allg. Staatslehre S. 28. — Affolter, HirthsAnn. 1903, S. 841, 846. — Großsch, ebenda 1911, S. 516. — Windisch, Völkerrechtliche Stellung der Einzelstaaten S. 77 ff. (dort auch weitere Angaben). Bei Affolter findet sich sogar die groteske Behauptung: „Rechtsverhältnisse zwischen Einzelstaat und Bundesstaat sind bloß als völkerrechtliche möglich!“ Neuerdings lehrt er wieder das genaue Gegenteil; ArchÖffR. 34 (1915), S. 76.

<sup>1)</sup> Vgl. Hänel, Studien 1 S. 249 ff.

<sup>2)</sup> Anders liegt es, wenn die Streitigkeit eine Vereinbarung zwischen Reich und Einzelstaat betrifft, in der die Bedingungen enthalten sind, unter denen der Einzelstaat seine Zustimmung zur Aufhebung eines Reservatrechts gegeben hat. Solche Bedingungen sind zum Bestandteile des Reichsgesetzes oder der Verordnung geworden, die das Reservatrecht beseitigt hat. In der Vereinbarung über die Modalitäten des Anschlusses Hamburgs an das Zollgebiet v. 25. Mai 1881 findet sich die Bestimmung, daß die zum künftigen Freihafengebiete gehörenden Komplexe am nördlichen Elbufer nicht zu Wohnungen benutzt werden dürfen (HirthsAnn. 1881, S. 509). Bei einem Hafenarbeiterstreik im Jahre 1896 wollten die Unternehmer fremde Arbeiter, für die sonst kein Quartier zu beschaffen war, in Speichern und Lagerhäusern des Freihafenbezirks unterbringen. Dagegen erhob nicht nur der Senat, sondern diesem gegenüber auch der Reichsbevollmächtigte für Zölle und Steuern Einspruch. Vgl. die unwidersprochene Mitteilung des Abg. Molkenbühr, RT. 10. Jan. 1901, StenB. S. 569, 572. Das war eine Anwendung des gemeingültigen Reichsaufsichtsrechts nach RD. Art. 17 und 36, und es war ein korrektes Verfahren. Denn jene Vereinbarung war Bestandteil des den Anschluß Hamburgs vollziehenden Bundesratsbeschlusses — s. Hänel, Staatsrecht S. 674 — geworden.

<sup>3)</sup> Ich übersehe dabei nicht, daß bei dieser Art des Streitaustrags Sonne und Wind

Diese Auffassung findet eine Bestätigung in der Tatsache, daß das Reich sogar in Fällen, in denen es die Beziehungen einzelner Reichs- zu den Landesverwaltungen gesetzlich regelte, für die Beseitigung von „Meinungsverschiedenheiten“ zwischen beiden den Bundesrat als unparteiischen Gerichtshof ausdrücklich bestimmt hat. Das sogenannte Eisenbahnpostgesetz von 1875 verlangt, daß der Betrieb der Eisenbahnen, soweit es seine Natur und seine Erfordernisse gestatten, in die notwendige Übereinstimmung mit den Bedürfnissen des Postdienstes zu bringen sei. Dann heißt es: „Bei Meinungsverschiedenheiten zwischen der Postverwaltung und den Eisenbahnverwaltungen — also auch den staatlichen — über die Bedürfnisse des Postdienstes, die Natur und die Erfordernisse des Eisenbahnbetriebes entscheidet, soweit die Postbehörde sich bei dem Ausspruche der Landesaufsichtsbehörde nicht beruhigt, der Bundesrat, nach Anhörung der Reichspostverwaltung und des Reichseisenbahnamts“ (Art. 1, Abs. 3)<sup>1)</sup>. Dahin gehört ferner eine Klausel im Gesetz über die Reichskriegshäfen vom 19. Juni 1883, § 5<sup>2)</sup>. Im Gebiete des Großherzogtums Oldenburg bedarf die dortige Staatsbauverwaltung zu gewissen Arbeiten und Anlagen der Genehmigung des Marinestationschefs. Warten über die Zulässigkeit solcher Veranstellungen Meinungsverschiedenheiten ob, und wird eine „Einigung zwischen der Admiralität und dem Großherzoglich oldenburgischen Staatsministerium nicht erzielt“, so ist die Angelegenheit dem Bundesrate zur Entscheidung vor-

nicht gleichmäßig zwischen den Parteien verteilt sind. Gibt der Bundesrat dem Gliedstaate recht, verurteilt er eine Reichsverwaltung zu einer Leistung an ihn, so besteht keineswegs eine volle Gewähr dafür, daß dem Spruche Genüge geschieht. Der Reichszentraler wird zwar vom Bundesrate aufgefordert werden, das Seinige zu tun — hane!, Studien 1267 — aber ein Zwangsmittel gegen ihn gibt es der Natur der Dinge nach hier nicht. Dagegen kann der Einzelstaat zur Befolgung des ihn verurteilenden Erkenntnisses nach RD. Art. 19 angehalten werden. Aber das sind schließlich Unstimmigkeiten, die mit der Unzulänglichkeit alles öffentlichen Rechts verbunden sind. Auch bei Streitigkeiten zwischen Staat und Bürger, die der richterlichen Entscheidung unterliegen, sind sie vorhanden. Tatsächlich werden sie sich bei uns nicht fühlbar machen. — Bedenklicher ist, daß der Bundesrat in den Fällen, die im Text behandelt wurden, die Rolle des „Unparteiischen“ nicht immer ohne Selbstüberwindung wird spielen können. Man denke an Streitigkeiten über Statsfragen. Aber auf anderen Gebieten steht das auch nicht viel anders! Im übrigen werden die Schwierigkeiten verschwinden, wenn der Bundesrat, was er darf, den Streit dadurch „erledigt“, daß er einer wahrhaft unparteiischen Instanz die Entscheidung überträgt.

<sup>1)</sup> RG. betr. die Abänderung des § 4 des Postgesetzes von 1871, v. 20. Dez. 1875 (RGBl. S. 318). — S. dazu auch die Vollzugsbestimmungen v. 9. Febr. 1876, Nr. 6, 3. 1 und 9 (ZBl. S. 91, 92), wo einzelne Fälle der möglichen „Meinungsverschiedenheiten“ besonders hervorgehoben werden.

<sup>2)</sup> RGBl. S. 107.

zulegen. Dahin gehört endlich eine Vorschrift im Gesetze über die Verfassung Elsaß-Lothringens vom 31. Mai 1911<sup>1)</sup>. Nach Art. II, § 24 steht, soweit das Reich selber Eisenbahnen baut oder betreibt, die Ausübung der auf den Bau und Betrieb der Eisenbahnen sich beziehenden Rechte der Reichsverwaltung zu. „Entstehen über den Umfang dieser Rechte Meinungsverschiedenheiten zwischen der Reichs- und der Landesverwaltung, so entscheidet hierüber der Bundesrat.“ Das sind alles Bestimmungen, die nichts zu tun haben mit der bundesrätlichen Mängelabhilfe nach RD. Art. 7<sup>2)</sup>. Der Bundesrat hat hier überall nicht das Recht, ex officio wegen Verletzung einer reichsgesetzlichen Vorschrift einzuschreiten. Er darf nur entscheiden, wenn er „angerufen“ wird<sup>3)</sup>. Er hat keine Möglichkeit und keinen Anlaß einzugreifen, wenn sich die Parteien „einigen“. Geht die Beschwerde vom Reiche, d. h. einer Reichsverwaltung aus, so handelt die Reichsbehörde nicht als Organ der „Überwachung der Ausführung der Reichsgesetze“ im Sinne des Art. 17 der Verfassung. Das zeigt sich schon darin, daß die Klage beim Bundesrate von solchen Reichsbehörden erhoben wird, die zur Ausübung der Reichsaufsicht in Stellvertretung des Reichskanzlers gar nicht befugt sind: von der Admiralität (Reichsmarineamt), der Post-, der Reichseisenbahnverwaltung<sup>4)</sup>. Die Reichsverwaltung erscheint in jenen Fällen nicht in der Rolle des Hüters der Reichsverfassung und der Reichsgesetze, sondern als Klägerin in einem Verwaltungsstreitverfahren, in dem ihr im Verhältnisse zu einem als gleichberechtigt behandelten Gegner Parteirechte und Parteipflichten zukommen<sup>5)</sup>, und der Bundesrat nimmt

<sup>1)</sup> RGBl. S. 225.

<sup>2)</sup> Das Gegenteil behauptet mit Beziehung auf die Vorschrift im elsass-lothringischen Verfassungsgesetze § aband 2 260. In 1 267 bezeichnet er aber die auf dem Gesetze über die Kriegshäfen beruhende Kompetenz des Bundesrats ganz richtig als Befugnis einer „formell wirksamen verwaltungsgerichtlichen Entscheidung“ und stellt sie gerade in Gegensatz zu den Beschlüssen nach Art. 7, 3. 3 der RD.

<sup>3)</sup> In § 24 des RG. über die Verfassung Elsaß-Lothringens wird das freilich nicht ausdrücklich gesagt. Aber der Gesetzgeber wird es für selbstverständlich gehalten haben. Die Begründung zum Entwurfe des Gesetzes zieht zum Vergleiche die dem Bundesrate „bereits anderwärts übertragenen gleichartigen Aufgaben“ heran, worunter offenbar die im Eisenbahnpostgesetze usw. geschaffenen Zuständigkeiten gemeint sind, und bei der Beratung in der Reichstagskommission wurde seitens der Regierung der Bundesrat im Falle des § 24 als „Schiedsrichter“ bezeichnet. Vgl. Drudf. RT. 12. Leg. Per. 2. Sess. 1909/11, Nr. 581, S. 22; Nr. 1032, Anl. S. 5333.

<sup>4)</sup> S. dazu unten § 23 unter 2.

<sup>5)</sup> Genau wie das in anderen Verwaltungsstreitsachen der Fall ist, wo eine Reichsverwaltung als Partei einem Einzelnen oder einer Gemeinde gegenübersteht. So z. B. im Streite über die Notwendigkeit und fortifikatorische Zulässigkeit der Erweiterung von Toren und Torbrücken in Festungen; RG. betr. die Geldmittel zur Umgestaltung und Ausrüstung von deutschen Festungen, v. 30. Mai 1873, Art. IV (RGBl. S. 124).

die Stellung eines echten Verwaltungsgerichtshofes ein. Kurz: ſoweit das Verfahren dazu dient, die Verwaltung des Einzelſtaats in Übereinkunft mit rechtlichen Vorſchriften zu bringen, iſt es nicht eine Anwendung des gemeingültigen Auffichtsrechts, ſondern Anwendung unparteiſcher Reichsaufficht.

Freilich — auch hier und in den vorher geſchilderten Fällen gilt der Grundsatz, daß die gemeingültige Reichsaufficht durch die unparteiſche nicht ausgeſchloſſen werden darf. Geht die „Meinungsverſchiedenheit“ über den Kreis der Sonderinteressen vereinzelter Reichsverwaltungsweiße hinaus, berührt ſie verfaſſungsmäßig geſchützte Allgemeininteressen des Reichs, verſtößt das angegriffene Verhalten des Einzelſtaats in irgend einer Weiße gegen ſeine „Bundespflichten“, ſo haben Reichskanzler und Bundesrat ſelbſtändig die Wege einzuschlagen, die ihnen von der Verfaſſung in den bekannten Artikeln gewieſen ſind. Daher ſagen die Motive zum Eiſenbahnpoſtgeſetz ganz korrekt: „Die geſetzlichen Befugniſſe des Reichseiſenbahnamts werden hiervon (d. h. von dem oben geſchilderten Verfahren) nicht berührt<sup>1)</sup>.“ Es bleibt dabei: eine Konkurrenz zwiſchen gemeingültiger und unparteiſcher Reichsaufficht gibt es nicht.

### Dritter Abſchnitt.

## Die Gegenſtände der Beaufſichtigung.

### § 20.

### Die kontrollierbare Tätigkeit.

#### 1.

Die Unterſuchungen des vorigen Abſchnitts hatten ſich mit der Abgrenzung der Auffichtsgewalt des Reichs in materieller Beziehung, d. h. mit der Frage zu beſchäftigen, auf welchen Sachgebieten die Einzelſtaaten einer Kontrolle des Reichs unterworfen ſind. Das bedarf nun einer Ergänzung nach der formellen Seite hin. Welche Staatsakte unterliegen der Beaufſichtigung ſeitens des Reichs? Die Frage muß zunächſt noch genauer umſchrieben werden.

Wir haben ſchon an früherer Stelle auseinandergeſetzt, daß die gewöhnlich als eine einheitliche Regierungsfunktion angeſehene Beauf-

<sup>1)</sup> Drudf. RT. 2. Leg.Per. 3. Seſſ. 1875/76, Nr. 4 (Anl. S. 4).

sichtigung bei näherer Betrachtung in zwei gesonderte Tätigkeiten zerfällt, die wir mit den Namen Beobachtungs- und Berichtigungsfunktion belegt haben<sup>1)</sup>. Das spielt nun auch hier eine gewisse Rolle. Denn der Kreis der einzelstaatlichen Handlungen, die einer Berichtigung durch das Reich unterliegen, deckt sich nicht völlig mit dem Kreise der Handlungen, die einer Beobachtung durch die Reichsaufsichtsorgane zugänglich sind.

Es liegt auf der Hand: berichtigt werden kann nur das Unrichtige. Aber die Beobachtung darf sich natürlich auch auf das Richtige, d. h. also hier auf das nach objektiver Beurteilung mit den Anforderungen des Reichsrechts übereinstimmende Verhalten der Gliedstaaten erstrecken. Denn die Beobachtung hat ja die Aufgabe festzustellen, ob dies Verhalten in Ordnung ist oder einer Berichtigung bedürftig erscheint. Beobachtet werden darf also auch das, was nach späterem Befunde nicht berichtigt zu werden braucht.

Serner darf aber auch manches beobachtet werden, was nicht berichtigt werden kann. Es ist möglich, daß sich auf Grund geschehener Beobachtung herausstellt, daß der Einzelstaat eine dem Rechte oder den Interessen des Reichs zuwiderlaufende Maßregel getroffen hat, die tatsächlich nicht mehr rückgängig zu machen ist. Die zufolge mangelhafter Ausführung der Zollgesetze nicht eingenommenen Zölle lassen sich vielleicht nicht mehr erheben, der unter Verstoß gegen das Reichsgesetz Ausgelieferte oder Ausgewiesene, der auf dem Transporte gestorben ist, läßt sich nicht ins Inland zurückbringen. Das Reich ist in solchen Fällen darauf beschränkt, durch Warnungen, vielleicht auch durch andere Mittel<sup>2)</sup>, die Wiederholung des Unzulässigen nach Möglichkeit zu verhindern. Eben deshalb aber ist das Reich kraft seines Aufsichtsrechts befugt, über das Geschehene Auskunft zu verlangen, also sein Beobachtungsrecht selbst dann geltend zu machen, wenn von vornherein feststeht, daß eine echte Berichtigung an der Tatsache der Unheilbarkeit des angerichteten Schadens scheitern muß. Es kommt endlich vor, daß die Ausübung des Aufsichtsrechts, soweit es ein Recht zur Berichtigung ist, durch besondere rechtliche Gründe ausgeschlossen wird. Wir werden alsbald sehen, daß z. B. der Grundsatz der Unabhängigkeit der Gerichte dem Reiche eine korrigierende Einwirkung auf richterliche Urteile im Wege der verfassungsmäßigen Oberaufsicht unmöglich macht. Da es aber, wie gleichfalls zu zeigen sein wird, andere Mittel gibt, durch die erlaubterweise auf die Rechtspflege der Einzelstaaten von Reichs wegen ein Einfluß geübt werden

<sup>1)</sup> S. oben S. 120.

<sup>2)</sup> S. unten § 26 unter 1.

kann, so wird die Aufsicht als Beobachtungsfunktion auch vor der einzelstaatlichen Gerichtsbarkeit nicht halt zu machen brauchen.

Es dürfte dem Bedürfnisse nach Genauigkeit Genüge geschehen sein, wenn auf diese Inkongruenz beiläufig hingewiesen worden ist. Da die Beobachtungsfunktion, wie wir wissen, im Verhältnisse zur Berichtigungsfunktion der untergeordnete, unselbständige Teil der Beaufsichtigung ist, so kann im folgenden von jener zunächst abgesehen, das Augenmerk lediglich auf diese gelenkt werden. Fragen wir also, welches Verhalten des Einzelstaats der Kontrolle des Reichs unterliegt, so bedeutet das: welches Verhalten des Gliedstaats kann vom Reiche kraft des verfassungsmäßigen Obergaufsichtsrechts berichtigt werden?

Nun gibt es zwei Aufgaben, in deren Dienst das Recht der Beaufsichtigung gestellt sein kann. Die Aufsicht soll entweder dafür sorgen, daß ein vom Aufsichtführenden oder seinem Auftraggeber gewünschter Erfolg durch eine Tätigkeit des Beaufsichtigten herbeigeführt, oder daß ein bestehender Zustand durch Handlungen des Beaufsichtigten nicht verändert werde. Man hat sich gewöhnt, den Gegensatz durch die Formeln „positive Aufsicht“ für das erste, „negative Aufsicht“ für das zweite auszudrücken<sup>1)</sup>. Die Fremdwörter sind unschön und mißverständlich. Vielleicht lassen sie sich durch die deutschen Bezeichnungen fördernde und erhaltende Aufsicht ersetzen. Es ist möglich, aber durchaus nicht nötig, daß ein Aufsichtsrecht zur Erfüllung der beiden Zwecke gleichzeitig bestimmt ist. Sowohl privat-, wie öffentlich-rechtliche Aufsichtsrechte und -pflichten können auf den einen oder auf den anderen Zweck beschränkt sein<sup>2)</sup>. Für die Aufsicht des Reichs über die Einzel-

<sup>1)</sup> Vgl. z. B. G. Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 202. — Br. Schmidt, Der Staat (1896), S. 131. — Rehm, Allgemeine Staatslehre S. 26 f. — Preuß, Städtisches Amtsrecht S. 160. — Kiefer S. 11 ff. Andere sprechen von positivem oder negativem „Charakter“ der Aufsicht, so v. Stengel, Schmollers Jahrbuch 22 S. 789. Vgl. auch Schoen, Das Recht der Kommunalverbände in Preußen (1897), S. 9.

<sup>2)</sup> Wer durch Vertrag die Aufsicht über ein Tier übernimmt, wird vielfach nur verpflichtet sein, das Tier von Schädigungen anderer abzuhalten. Die polizeiliche Aufsicht geht, nach der meines Erachtens richtigen Anschauung, nur auf die „Erhaltung“ der öffentlichen Ordnung und auf „Abwendung“ von Gefahren; Allg. Landrecht II, 17, § 10. — Es liegt auf der Hand, welche Bedeutung es für alle in Aufsichtsrechten bestehenden Überordnungsverhältnisse besitzt, ob die Aufsicht vorwiegend oder gar ausschließlich positiven oder negativen Aufgaben dient. Wegen des jus supremæ inspectionis im Sinne der älteren Lehre (s. oben S. 112 ff.) vgl. z. B. Maurenbrecher, a. a. O. S. 311 f., der es durchaus auf „negatives Eingreifen“ beschränken will. Die Frage spielt ihre Rolle vornehmlich für die Aufsicht über die Selbstverwaltungskörper. Nach L. von Stein, Vollziehende Gewalt 2 72 f. hat die Obergaufsicht lediglich die „negative Aufgabe“, die autonome Körperschaft an

staaten ist es aber nicht zweifelhaft, daß sie jeder der beiden Aufgaben gerecht werden soll. Denn wenn die Pflicht zur „Ausführung“ der Reichsgesetze nicht nur in der Pflicht zur „Handhabung“, sondern auch in der Pflicht zur „Erfüllung“ reichsrechtlicher Vorschriften besteht<sup>1)</sup>, so hängt es offenbar lediglich von der positiven oder negativen Formulierung der an die Gliedstaaten gerichteten Befehle ab, ob die entsprechende Aufsicht fördernd oder abwehrend ist<sup>2)</sup>. Für die selbständige Reichsaufsicht gilt dasselbe; allerdings hat es diese seltener mit einer Nötigung zur Förderung bestimmter Interessen, als mit der Abwehr von Interessenschädigungen zu tun.

Der Gegensatz der beiden Aufsichtsfunktionen ist rein formaler Natur. Die fördernde Aufsicht ist darauf gerichtet, daß der Beaufichtigte tut, was er tun soll. Sie wendet sich also gegen unzulässige Unterlassungen, erstrebt die Durchsetzung von Gebotsbestimmungen. Die erhaltende Aufsicht ist darauf gerichtet, daß der Beaufichtigte unterläßt, was er nicht tun darf. Sie wendet sich also gegen unzulässige Handlungen, erstrebt die Beachtung ausgesprochener Verbote<sup>3)</sup>. Die „negative Kontrolle“, die dazu bestimmt ist, die Einzelstaaten an Kompetenzüberschreitungen zu verhindern, ist nur ein Teil der erhaltenden Aufsicht und nicht einmal der umfänglichste; denn das aus der Verfassung zu entnehmende Verbot der Kompetenzüberschreitung ist nur eine unter den vielen den Einzelstaaten durch reichsrechtliche Verbote gezogenen Schranken<sup>4)</sup>. Der Natur der Sache nach werden der fördernden und der erhaltenden Aufsicht vorzugsweise auch die Mittel des Gebotes dort, des Verbotes hier zu dienen haben. Aber es trifft das doch nicht völlig

---

Rechts- und Interessenverletzungen zu hindern. (Die Ausführungen S. 82, 85 f. stehen wohl nur scheinbar damit in Widerspruch; s. dazu Gluth, Selbstverwaltung S. 136 ff.). Nach der heutigen Lehre ist für die Aufsicht über die Körper der Selbstverwaltung die vom geltenden Rechte anerkannte positive Aufgabe, sie zur Erfüllung ihrer Lebenszwecke anzuhalten, geradezu die wesentlichste Seite der Staatsaufsicht; die negative Kontrolle gegenüber dem autonomen Verbande ist letzten Endes nichts anderes, als was der Staat jedem seiner Rechtsordnung unterworfenen Subjekte gegenüber anwendet. Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 138 f. — Blodig, Selbstverwaltung S. 45 und besonders Rosin, Öffentl. Genossenschaft S. 103 ff.

<sup>1)</sup> S. oben S. 372 ff.

<sup>2)</sup> Vgl. Laband 1 108. — Hänel, Staatsrecht S. 305.

<sup>3)</sup> Gierke, Genossenschaftstheorie S. 656 ff.

<sup>4)</sup> In der Literatur findet sich die Neigung, die „negative Kontrolle“ mit der Abwehr von Kompetenzüberschreitungen gleichzusetzen. Vgl. Schönborn S. 50. — Kiefer S. 11 ff., 19 f., 24 f., 29, 37. — Thoma, Verh. des 30. Juristentages 1 71, 77, 79 unterscheidet einerseits „negative Reichsaufsicht = Aufsicht über die „Respektierung“ des Reichsrechts und Verhinderung des „Übergreifens“ in Reichskompetenzen, andererseits Reichsaufsicht über den „Dollzug“ von Reichsgesetzen. Das ist offen-

zu<sup>1)</sup>. Allerdings wird der Aufsichtführende gegen den Versuch einer Verbotsübertretung mit dem präventiven Aufsichtsmittel des Verbotes einschreiten, und er wird danach streben, der Fortsetzung der unzulässigen Tätigkeit durch Verbote einen Riegel vorzuschieben. Aber er wird auch den Beaufichtigten bestimmen, das dem Verbote zuwider bereits Geschehene rückgängig zu machen, also ihm mit einem Gebote entgegentreten<sup>2)</sup>. Deshalb deckt sich auch der Gegensatz der vorbeugenden („präventiven“) und der unterdrückenden („repressiven“) Aufsicht<sup>3)</sup> mit dem Gegensatz der fördernden und erhaltenden Aufsicht keineswegs. Vielmehr sind Präventiv- und Repressivkontrolle beide erhaltender Natur; denn sie wollen beide die Beachtung eines Verbotes herbeiführen. Nur daß in Ansehung der Aufsichtsmittel die präventive Aufsicht lediglich „negativ“ verfährt — mit Nichtgenehmigung, Einspruch oder Verbot — während sich die repressive auch des „positiven“ Befehls zur Wiederherstellung des durch die Verbotsübertretung veränderten Zustandes bedienen kann.

bar kein scharfer Gegensatz. Das Reichsrecht wird auch bei der Beachtung von Reichsgeboten „respektiert“, und es gibt zahlreiche Verletzungen von Reichsverböten, bei denen sich der Gliedstaat vollkommen innerhalb seiner Kompetenz bewegt. — Laband, a. a. O. definiert die negative Reichsaufsicht richtiger: sie erstrebe, daß die Gliedstaaten „die in der Reichsgesetzgebung enthaltenen Vorschriften nicht verletzen und die ihnen gezogenen Kompetenzen nicht überschreiten“. Freilich ist das Überschreiten der Kompetenzgrenze auch eine Verletzung reichsgesetzlicher Vorschriften!

<sup>1)</sup> O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht 2 413, Anm. 6 scheint den Gegensatz der positiven und negativen Aufsicht nur in der Verschiedenheit der Mittel, nicht in der der „Aufgaben“ finden zu wollen. Ich sehe dazu keine Nötigung und halte deshalb seine Polemik gegen Leidig, Preußisches Stadtrecht (1891), S. 500 ff. insofern für unberechtigt. Freilich macht er diesem mit vollem Rechte die „große Verwirrung“ zum Vorwurfe, vermöge deren er es fertig bringt, die Zwangsetatisierung unter die „negative Aufgabe“, Kompetenzüberschreitungen zu hindern, dagegen Bestätigungen, Genehmigungen, Warnungen unter die „positive Aufgabe“ der Aufsicht zu stellen.

<sup>2)</sup> Man kann freilich auch sagen, hier habe sich das gesetzliche Verbot, z. B. das des Erlasses eines mit dem Reichsrechte unvereinbaren Landesgesetzes, in ein gesetzliches Gebot des Rückgängigmachens verwandelt. Aber „negativ“ ist jedenfalls in beiden Fällen der vom Gesetz erstrebte Zustand: Nichtvorhandensein eines Landesgesetzes des fraglichen Inhalts. Vgl. über die „Verwandlungsfähigkeit“ der Befehle und den Gegensatz „theoretischer“ und „teleologischer“ Betrachtungsweise für den Unterschied zwischen Gebot und Verbot die scharfsinnigen Erörterungen von W. Jellinek, Gesetz, Gesetzesanwendung usw. S. 124 ff. — Rehm, a. a. O. S. 27 betont den „sachlichen Zusammenhang“ der positiven und negativen Kontrolle. Die letztere sei „ohne Überwachung auch nach der positiven Seite nicht denkbar“. Das deckt sich wohl zum Teil mit dem, was im Text gesagt ist.

<sup>3)</sup> Gierke, a. a. O. S. 659 ff. — Gleiner, Institutionen, 3. Aufl. S. 117 u. a. m.

Die Frage, welches Verhalten der Einzelstaaten einer Berichtigung von Reichsaufsichts wegen zugänglich ist, wäre demnach in der allgemeinsten Form so zu beantworten: berichtigungsfähig ist jede unstatthafte Unterlassung und jede unstatthafte Handlung. Da die unstatthafte Unterlassung nur durch eine Handlung in ihr Gegenteil verkehrt werden kann, da die Berichtigung seitens des Reichs — vom Zwangsverfahren noch abgesehen — in dem Verlangen nach Selbstberichtigung durch den Gliedstaat besteht<sup>1)</sup>, so kann man auch, obschon nicht ganz genau, als „Gegenstand“ der Reichsaufsicht in formeller Hinsicht bezeichnen diejenige Tätigkeit des Einzelstaats, von der das Reich fordern kann, daß sie geschieht, daß sie unterbleibt oder daß sie rückgängig gemacht wird.

## 2.

Die Reichsverfassung enthält über die kontrollierbare Tätigkeit des Einzelstaats eine allgemeine Anordnung nicht. Man wird daher annehmen dürfen, daß grundsätzlich das einzelstaatliche Verhalten jeder Form der Reichsaufsicht unterliegt.

In der Mehrzahl der Fälle werden es Akte der Vollziehung sein, die von der Reichskontrolle betroffen werden. Die Reichsaufsicht befaßt sich mit allen Verwaltungshandlungen, die unter diesen Sammelbegriff gebracht werden können. Sie erstreckt sich auf öffentlich-rechtliche Beurkundungen; man denke an Eichung und Münzprägung. Sie hat es zu tun mit „Verfügungen“ im engeren Sinne, mögen das Gebote sein oder Erlaubniserteilungen oder Untersagungen<sup>2)</sup>. Sie kontrolliert die Vornahme einzelstaatlicher Rechtsgeschäfte, sowohl privatrechtlicher<sup>3)</sup> wie öffentlich-rechtlicher, als da sind Ämterbesetzung, Beamtenanstellung, Aufnahme und Einbürgerung, Erteilung von Eisenbahnkonzessionen<sup>4)</sup>, Staatsverträge der Gliedstaaten untereinander und mit dem Reichs=auslande<sup>5)</sup>. Die Reichsaufsicht bezieht sich auf Verwaltungsentschei=

<sup>1)</sup> Dgl. unten § 26 unter 1.

<sup>2)</sup> Untersagung des Geschäftsbetriebs von Theateragenten. Dgl. die Mitteilung des Staatssekretärs von Boetticher, *RT.* 6. März 1896, *StenB.* S. 1263 über ein im Jahre 1893 an die Landesregierungen erlassenes Rundschreiben.

<sup>3)</sup> Man denke an Zahlungen, etwa die Auszahlung von Beihilfen an Kriegsteilnehmer oder an die Familien der zu Friedensübungen eingezogenen Mannschaften. Dgl. Unterstaatssekretär Tweste, *RT.* 16. März 1908, *StenB.* S. 3996; Ministerialdirektor Lewald, *RT.* 23. Jan. 1913, *StenB.* S. 3182; Bericht der Petitionskommission v. 14. Jan. 1909, *Druckf.* 12. Leg. P. 1. Sess. 1907/09, Nr. 1125. — Über die privatrechtliche Natur der auf öffentlich-rechtlicher causa beruhenden Zahlung vgl. *Korrmann*, *System* S. 121 f.

<sup>4)</sup> S. oben S. 191 f.

<sup>5)</sup> Über die Prüfung der auf Eisenbahnanlagen bezüglichen Staatsverträge durch das Reichseisenbahnamt s. *Geh. Oberregierungsrat Körte*, *RT.* 13. Dez. 1884, *StenB.*

dungen<sup>1)</sup>, auf sogenannte negative Verfügungen, z. B. die Verweigerung einer Auslieferung<sup>2)</sup>, und auf rein technische Einrichtungen; man denke wieder an das Verfahren bei der Münzprägung, an die Tötung von Tieren, an die Herstellung von Eisenbahnen, Kanälen, Landstraßen, an die Erhaltung der Festungen in verteidigungsfähigem Zustande und anderes mehr. Der Reichsaufsicht unterstehen Verwaltungsbefehle an die Untertanen wie Verfügungen an Behörden und Beamte, seien dies allgemeine oder besondere Dienstanweisungen<sup>3)</sup>. Da die Reichsaufsicht, dem Grundsatz der Verfassung entsprechend, in aller Regel als Oberaufsicht wirksam ist, so wird sie zu einem beträchtlichen Teile in einer, sei es anregenden, sei es abwehrenden Kontrolle der Aufsichtsverfügungen der Landesinstanzen bestehen<sup>4)</sup>. Das alles sind nur willkürlich und ohne

S. 340; wegen der Reichsaufsicht über Abschluß einzelstaatlicher Auslieferungsverträge s. Abg. Schr. von Gültlingen, *RT.* 5. Febr. 1892, *StenB.* S. 4018. — Aus der Literatur vgl. etwa Hänel, *Staatsrecht* S. 557, 558, 781. — Le Sur, *Etat fédéral* S. 128.

<sup>1)</sup> Ministerialentscheidungen bezüglich der Handhabung des Quartierleistungsgesetzes; vgl. Bericht der Petitionskommission des *RT.* v. 20. Mai 1873, *Druckf.* 1. Leg. p. 4. Sess. 1873, Nr. 119 unter B.

<sup>2)</sup> Staatssekretär Bosse, *RT.* 5. Febr. 1892, *StenB.* S. 4015. S. auch oben S. 443. — Über den Begriff der negativen Verfügung s. Kormann, *System* S. 63 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. etwa den Bericht der Petitionskommission des *RT.* v. 22. April 1871, *Druckf.* 1. Leg. p. 1. Sess. 1871, Nr. 58; *Sitzg.* v. 26. April 1871, *StenB.* S. 416 (verlangt Einwirkung des Reichskanzlers auf Zurücknahme eines Ablasses der preußischen Ministerialinstruktion zur Ausführung der Gewerbeordnung). — In der Sitzung des *RT.* v. 8. Febr. 1902, *StenB.* S. 4021 ff. beschwerte sich Abg. Heine über eine von den preußischen Ministern der Justiz und des Innern erlassene Anweisung, wonach Gewerkschaftler, die Andere zum Eintritt in den Verein durch Drohungen nötigen, wegen Erpressung verfolgt werden sollten. Staatssekretär Nieberding lehnte mit Recht ein Einschreiten ab; ein Verstoß gegen ein Reichsgesetz lag zweifellos nicht vor. Aber die Begründung (S. 4024), solche Anweisungen gehörten zum „intimen Verkehr der Ressortminister mit ihren untergeordneten Organen“, und darein habe sich das Reichsjustizamt nicht zu mischen, war höchst bedenklich. Das könnte zu seltsamen Folgerungen führen! — Seydel S. 44 berichtet von einem Vorgange aus dem Jahre 1869, bei dem die hessische Regierung den Behörden die Anweisung erteilt habe, eine Verordnung des Bundespräsidiums, über deren Verfassungsmäßigkeit Zweifel herrschte, nicht zu befolgen, und meint, die Landesregierung sei damit in ihrem vollen Rechte gewesen. Ob das aber der Fall war, hätte im Wege des Bundesaufsichtsverfahrens festgestellt werden können und sollen!

<sup>4)</sup> Vgl. im allgemeinen Mohl S. 175 f. Für einzelne Angelegenheiten s. Joël, *HirthsAnn.* 1878, S. 782 (Eisenbahnwesen), S. 784 (Bankwesen). — Hänel, *Staatsrecht* S. 739, 742 (Geschäftsaufsicht der Justizverwaltung). — Staatssekretär Graf von Posadowsky, *RT.* 22. Jan. 1898, *StenB.* S. 598 (Aufsicht über die Fabrikinspektion). — Derselbe, *RT.* 4. Febr. 1902, *StenB.* S. 3917 (Einschreiten gegen eine Gemeinde wegen der unzulässigen Verteilung von Unfallversicherungsbeiträgen

Rücksicht auf systematische Genauigkeit herausgegriffene Beispiele; es ist weder nötig, noch nützlich, sie zu vermehren.

Die Reichsaufsicht hat indes nicht nur, wie vielfach gelehrt wird, die „Verwaltung“ in den Einzelstaaten, sondern auch die Ausübung ihrer Rechtsetzungsgewalt zu kontrollieren.

Das gilt zunächst für die von den Gliedstaaten zu erlassenden oder erlassenen Rechtsverordnungen, mögen sie Verordnungen des Staatsoberhauptes oder der Behörden, mögen sie Polizei- oder andere Verordnungen sein. Das Reich hält darauf, daß die Gliedstaaten die Verordnungen, die sie nach den Vorschriften der Verfassung oder der Reichsgesetze zu geben haben, insbesondere die nötigen Ausführungsverordnungen, rechtzeitig und vollständig herausbringen<sup>1)</sup>, und es wacht darüber, daß der Inhalt der Landesverordnungen dem Reichsrechte nicht zuwiderläuft. Die Geschichte der Reichspraxis erzählt von vielen Fällen, in denen das Reich gegen reichsrechtswidrige Landesverordnungen eingeschritten ist und deren Zurücknahme durchgesetzt hat. Eine bremische Verordnung vom 24. September 1869 verbot in ihrem § 12 unter Strafanzeige das Betreten fremder Wohnungen durch Hausierer. Der Reichskanzler, der darin einen Widerspruch zur Gewerbeordnung erblickte, ersuchte um Außerkraftsetzung, legte die Sache, da Bremen sich nicht fügte, dem Bundesrate vor, und dieser entschied im Sinne des Reichskanzlers; die Bestimmung wurde daraufhin vom Senate beseitigt<sup>2)</sup>. Eine lippeische Verordnung über die Ausübung der Jagd vom 6. September 1871, die dem Reichsstrafgesetzbuche widersprach, wurde vom Reichskanzleramte beanstandet und daraufhin von der lippeischen Regierung durch eine abändernde Verordnung ersetzt<sup>3)</sup>. Im Jahre 1871 wurden mehrere Strafverordnungen der sächsischen Regierung angefochten, da ihr Inhalt nach Ansicht des Reichskanzlers dem Reichsstrafgesetzbuche zuwiderlief; der Bundesrat hielt in diesem Falle ein weiteres Vorgehen nicht für angezeigt<sup>4)</sup>. Bekannt ist der Streit zwischen

---

als Gemeindelast auf die sämtlichen Gemeindeglieder). — Staatssekretär Delbrück, *RT.* 11. Febr. 1911, *StenB.* S. 4555, 4557 (Aufsicht über die Börsenorgane). Wegen der Ausübung des *jus circa sacra* s. oben S. 178, Anm. 1. Vgl. auch *RG.* über das Telegraphenwesen v. 6. April 1892, § 4, *RGBl.* S. 468 (Oberaufsicht des Reichs über die Landesaufsicht hinsichtlich der Errichtung und des Betriebs von Telegraphenanlagen).

<sup>1)</sup> Vgl. Hänel, *Staatsrecht* S. 305.

<sup>2)</sup> *S. Prot. des Bundesrats* v. 27. Febr. 1871, § 48, S. 23; v. 12. Nov. 1871, § 553, S. 314; *Druckf. Nr.* 150; *RT.* 12. April 1871, *StenB.* S. 193 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. *RT. Druckf.* 1. Leg. Per. 2. Sess. 1871, Nr. 70; *Sitzg.* v. 20. Nov. 1871, *StenB.* S. 365.

<sup>4)</sup> Es handelte sich um vier Notverordnungen v. 10. Dez. 1870, die teils zur Ausführung, teils zur Ergänzung des Strafgesetzbuchs erlassen waren. Der Reichs-

dem Reichskanzler und dem Senate von Hamburg über die Duldung des Bordellwesens. Der Bundesrat beschloß am 14. Juni 1876, den Senat zu ersuchen, „wegen Abschaffung der daselbst bestehenden Bordelle das Geeignete zu verfügen“. Da das Bordellwesen durch hamburgische Polizeiverordnungen in amtlicher Form konzessioniert worden war, so mußte die vom Bundesrate verlangte „Verfügung“ in erster Linie in einer Beseitigung oder Abänderung jener Verordnungen bestehen<sup>1)</sup>. Das Einschreiten des Reichs gegen einen bayerischen Erlaß über den Vollzug des Jesuitengesetzes ist noch in frischer Erinnerung<sup>2)</sup>.

Die Aufsicht des Reichs bezieht sich endlich auch auf die Landesgesetzgebung im formellen Sinne des Wortes. Das Reich wacht darüber, daß die Einzelstaaten die ihnen kraft besonderer reichsrechtlicher Vorschriften obliegende Pflicht zur Gesetzgebung erfüllen<sup>3)</sup>, und vor allem darüber, daß sich ihre Gesetze mit der Verfassung und den Gesetzen des Reichs, sowie mit den reichsverfassungsmäßig geschützten Interessen im Einklang befinden. Ist dies nicht der Fall, so ist das Reich be-

---

kanzler beanstandete, meines Erachtens mit vollstem Rechte, die VO. über die Bestrafung der wahrheitswidrigen unbeschworenen Aussage vor Behörden und die in Art. 1 und 2 der VO. über die Forstdiebstähle enthaltene Bestimmung, daß auf Verlußt der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden könne. Die Gründe, aus denen der Bundesrat glaubte, die Sache auf sich beruhen lassen zu dürfen, waren z. T. höchst wunderbar. Vgl. Prot. v. 25. April 1872, § 181, S. 111; v. 30. Mai 1872, § 293, S. 183 und Anlage S. 185 ff.; Druck. Nr. 83.

<sup>1)</sup> Über den Fall s. auch oben S. 287 und unten § 21 unter 2. Vgl. Prot. des Bundesrats v. 31. Mai 1873, § 336, S. 221 f.; v. 21. Febr. 1874, § 112, S. 79; v. 13. März 1874, § 157, S. 109; Druckf. 1874, Nr. 12. — Über die Angelegenheit sind von Interessenten Gutachten zahlreicher Juristenfakultäten eingeholt worden, die sich sämtlich auch über die Frage der Reichsaufsicht ausgesprochen haben. Sie sind zusammen mit einer Reihe amtlicher Aktenstücke veröffentlicht in dem Buche: Das deutsche Strafgesetzbuch und polizeilich konzessionierte Bordelle. Aktenstücke usw. Hamburg 1877 (im folgenden als „Aktenstücke“ zitiert). Dort S. 7 auch der Bundesratsbeschuß v. 14. Juni 1876. Über einen späteren Schritt der Reichsregierung in der gleichen Angelegenheit s. die Mitteilung des Senators Burchard, RT. 14. März 1900, StenB. S. 4681.

<sup>2)</sup> Vgl. die Interpellation Bassermann und Gen. v. 17. April 1912, Druckf. RT. 13. Leg. Per. 1. Sess. Nr. 366 und die Verh. des RT. v. 26. April 1912, StenB. S. 1434 ff. Über die Form der Erledigung s. unten § 26 unter 2. — In bezug auf Landesverordnungen über die Schreibweise polnischer Namen s. die Resolution des RT. v. 24. März 1903, StenB. S. 8898, Druckf. 10. Leg. Per. 2. Sess. 1900/03, Nr. 924.

<sup>3)</sup> Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 263, 265, 305, 740, 742 u. ö. (mit zahlreichen Beispielen). — Rojin, Arbeiterversicherung 1 69 u. a. m. Aus der Praxis wäre etwa die auf die Auswanderungsgesetzgebung abzielende Einwirkung des Reichs zu nennen; s. oben S. 424 f., S. 440, Anm. 2.

fugt, „Berichtigung“ zu fordern<sup>1)</sup>. Das läßt sich in verschiedener Weise denken. Es ist möglich, daß das Landesgesetz, ohne ungültig zu sein, einem anerkannten Reichsinteresse schädlich ist; die Fälle des selbständigen Aufsichtsrechts liefern die Beispiele. Hier darf vom Einzelstaate verlangt werden, daß er das Gesetz zurücknimmt<sup>2)</sup>. Ist aber das Landesgesetz wegen Widerspruch mit dem Reichsrechte nichtig, so kann das Reich, wenn es das für erforderlich hält, vom Einzelstaate begehren, daß er das Gesetz durch ein neues Gesetz ausdrücklich für nichtig erklärt und damit auch die etwa bereits eingetretenen Wirkungen des Gesetzes wieder beseitigt<sup>3)</sup>. Für Rechtsverordnungen gilt natürlich das Entsprechende.

Man hat dem Reiche das Recht abstreiten wollen, vom Einzelstaate den Erlaß berichtigender Gesetze zu fordern. Und zwar aus zwei Gründen.

Die Einen beriefen sich auf das in den Einzelstaaten herrschende konstitutionelle System, vermöge dessen ein Landesgesetz nur mit Zustimmung der Landesvertretung erlassen werden kann. Verlange das Reich vom Gliedstaate den Erlaß eines Gesetzes, z. B. eben die Berichtigung eines reichsrechtswidrigen Gesetzes durch ein anderes Gesetz, so begehre es etwas, was ohne weiteres an der Weigerung eines Landtags scheitern könne, „weil die parlamentarischen Faktoren der Einzelstaaten keinerlei Einwirkung des Reichs unterliegen.“ Das Reich sei in solchem Falle darauf angewiesen, „den ganzen Apparat der Reichsgesetzgebung aufzubieten“<sup>4)</sup>; es könne also im Wege der Aufsicht

<sup>1)</sup> Wegen der Reichsaufsicht in bezug auf Entwürfe zu Landesgesetzen s. unten § 26 unter 1.

<sup>2)</sup> Über das entsprechende Recht des Deutschen Bundes s. oben S. 49.

<sup>3)</sup> In der Literatur wird regelmäßig nur der zweite Fall berücksichtigt. Dabei pflegen die Schriftsteller den Inhalt der Selbstberichtigung meist mit farblosen Ausdrücken, wie „Zurücknahme“, „Beseitigung“, „Aufhebung“, „Reprobation“ des Gesetzes, zu umschreiben. Vgl. Schulze 2 128. — v. Kirchenheim S. 110. — Trieps, a. a. O. S. 200. — Hänel S. 736 u. ö. — Posener, Das deutsche Reichsrecht im Verhältnisse zum Landesrechte (1900), S. 79. Oder sie beschränken sich auf die Feststellung, daß die Überwachung und die Mängelabhilfe auch auf diesen Fall anwendbar seien, so z. B. v. Roenne 2, Abt. 1, S. 8. — Arndt, Kommentar S. 46; Staatsrecht S. 175. — Salck, ZVölkR. 4 (1910), S. 32, Anm. 7. Von einer Nichtigkeiterklärung sprechen Binding, Handbuch des Strafrechts 1 285 (aber S. 284 von „zurücknehmen“). — Laband 2 124 (in der ersten Aufl. S. 120 noch „Rücknahme“). Der Unterschied ist natürlich von größter Bedeutung.

<sup>4)</sup> So Gaupp, Die neuesten Bearbeitungen des württembergischen Staatsrechts (1885), S. 48 f. Ebenso Hälschner, Gemeines deutsches Strafrecht 1 (1881), S. 94, Anm. 1. Im Reichstage sind gelegentlich ähnliche Äußerungen gefallen. Vgl. Abg. Wagener, RT. 30. Sept. 1867, StenB. S. 172. — Abg. Mertin, RT.

hier nicht vorgehen. Daran ist soviel richtig, daß die Reichsaufsichtsorgane eine unmittelbare Einwirkung auf den Landtag eines Einzelstaats in der Tat nicht auszuüben vermögen. Sie haben es, wie wir früher sahen, im amtlichen Verkehr nur mit der „Landesregierung“ zu tun<sup>1)</sup>, und sie sind auch nicht befugt, von dieser etwas zu verlangen, was einen Bruch des Landesverfassungsrechts bedeuten würde<sup>2)</sup>. Sie können also z. B. den Landesherrn nicht auffordern, unter Beiseiteschiebung der Landesvertretung durch einen einseitigen Erlaß etwas anzuordnen, was nach Landesrecht lediglich im Wege des Gesetzes bestimmt werden darf<sup>3)</sup>; den Regierungen gegenüber muß sich das Reich darauf beschränken, sie zur Einbringung der erforderlichen Gesetzentwürfe und nötigenfalls zur Anwendung der landesrechtlich erlaubten Mittel zu veranlassen, durch die eine widerstrebende Volksvertretung beeinflusst werden kann — etwa zu einem Pairschub oder zur Auflösung der Versammlung<sup>4)</sup>. Es läßt sich schließlich nicht in Abrede stellen, daß der Ausübung des Reichsaufsichtsrechts durch die Volksvertretung eines Einzelstaats — übrigens auch durch einen ständischen Landtag oder durch die Bürgerschaft einer freien Reichsstadt — gewisse Schwierigkeiten bereitet werden können<sup>5)</sup>. Allein das alles trifft den Kern der Frage nicht. Denn es ändert nichts an der Tatsache, daß der Einzelstaat im ganzen dem Gebote eines Reichsgesetzes sowohl wie dem aufsichtsrechtlichen Beschlusse

---

29. Jan. 1913, StenB. S. 3355: „Es gibt keine Bestimmung in der Reichsverfassung, die dem Reichszkanzler und dem Reichstage das Recht gäbe . . . ein rechtsgültig zustande gekommenes Gesetz eines Bundesstaates daraufhin nachzuprüfen, ob es den Bestimmungen der Reichsverfassung widerspricht.“ S. auch Abg. Schulz, RT. 7. Febr. 1913, StenB. S. 3573.

<sup>1)</sup> S. oben S. 288 ff.

<sup>2)</sup> Vgl. nachher § 21.

<sup>3)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 252, Anm. 4, behauptet, die „Zurücknahme“ eines Landesgesetzes, dessen Widerspruch mit dem Reichsrechte festgestellt sei, könne in der Form „einer schlichten Bekanntmachung oder Instruktion“ erfolgen und verlangt werden. Zu solchem Vorgehen ist aber die Landesregierung nach Landesrecht nicht berechtigt. Hänel meint, eine Zurücknahme in Gesetzesform würde bedeuten, daß etwas, was aus dem „Vorgehen“ des Reichsgesetzes nach RD. Art. 2 von selbst folge, annäherungsweise auf die Autorität des Landesgesetzes gestützt werde. Allein es handelt sich eben im vorausgesetzten Falle nicht um „Zurücknahme“, sondern um Nichtigkeitsklärung!

<sup>4)</sup> Mohl S. 159.

<sup>5)</sup> Vgl. den oben S. 426, Anm. 2 mitgeteilten mecklenburgischen Fall. — Als die Reichsregierung auf Grund des Art. 4, Z. 9 zur Verbesserung der Schifffahrtszeichen an der unteren Weser einen Vertrag zwischen den Uferstaaten zustande bringen wollte, scheiterte das am Widerstande der Bremer Bürgerschaft; Präsident des Reichszkanzleramts Hofmann, RT. 16. Nov. 1876, StenB. S. 130 f.

der Reichsaufsichtsorgane nachzukommen verbunden ist<sup>1)</sup>. Verhindert eine Volksvertretung unter Verkenning dieser Pflicht das Zustandekommen eines reichsrechtlich gebotenen Landesgesetzes, verweigert sie die Bewilligung der zur Erfüllung von Bundespflichten bereitzustellenden finanziellen Mittel, sucht sie durch Anwendung parlamentarischen Druckes, etwa durch Drohung mit einer Ministeranfrage, die Landesregierung von der Beachtung der Bundespflichten abzuschrecken, so setzt sie ihren eigenen Staat der Gefahr aus, daß das Reich erzwingt, was nicht freiwillig geleistet wird<sup>2)</sup>. Es kann sich mithin für das Reich nur um die Frage handeln, in welcher Form die Exekution in solchen Fällen vorzunehmen sei<sup>3)</sup>. Aber daß der Erlaß eines Landesgesetzes durch Reichsexekution herbeigeführt, und daß folglich auch alle schwächeren Aufsichtsmittel zu diesem Zwecke angewendet werden können, ist schwerlich zu bestreiten.

Ein anderer Einwand bezieht sich nur auf das Einschreiten des Reichs gegen nichtige Landesgesetze. Das Reich könne, sagt man, den Einzelstaat nicht zur Reprobation eines Landesgesetzes, das dem Reichsrechte zuwider erlassen sei, im Aufsichtswege nötigen; denn das Landesgesetz sei in solchem Falle ipso jure nichtig, und was bereits nichtig sei, könne nicht nochmals durch einen Staatsakt vernichtet werden<sup>4)</sup>. Wäre

<sup>1)</sup> Das hat auch für die unparteiische Reichsaufsicht nach RD. Art. 76, Abs. 1 Bedeutung. Bei einem Streite zwischen Sachsen-Weimar und Sachsen-Koburg-Gotha einer-, Preußen andererseits, bei dem über die von Preußen vorgenommene Heranziehung der Thüringischen Eisenbahngesellschaft zu Kommunalabgaben Klage geführt wurde, erhoben sich Zweifel über die Zulässigkeit des Verfahrens, da sowohl die preussischen Gerichte rechtskräftig entschieden hatten, daß der Gesellschaft kein Steuerprivileg zustünde, als auch der preussische Landtag das Privileg als nicht bestehend anerkannt hatte. Im Grunde ziele, so wurde gesagt, die Klage auf eine Abänderung der preussischen Gesetzgebung ab; dergleichen könne der Bundesrat nicht verlangen, da der Landtag hierbei mitzuwirken habe. Aber sowohl die Ausschüsse des Bundesrats für Justizwesen und Verfassung, wie das Plenum waren der Ansicht, es sei gleichgültig, ob eine angebliche Störung durch eine Verwaltungsverfügung oder einen Akt der Gesetzgebung hervorgerufen sei, zu dessen Beseitigung es eines neuen Aktes der Gesetzgebung bedürfe; die Zuständigkeit des Bundesrats wurde daher bejaht. Vgl. den Ausschußbericht vom 25. Nov. 1875, Druckf. Nr. 114, S. 12 ff.; Prot. v. 2. Febr. 1876, § 51, S. 36 f.

<sup>2)</sup> Vgl. Mohl, a. a. O. Sehr richtig sagt Laband, DJZ. 18 (1913), Sp. 4: Für die Reichsexekution ist es „ganz gleichgültig, welches Organ des Staates schuld ist; es kommt nur auf die Tatsache an, daß ein Bundesglied seine verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht erfüllt“. — Selbst im Rechte des Deutschen Bundes war es anerkannt, daß die Bundesexekution in solchen Fällen am Platze war. S. Zoepfl, Grundsätze 1, 5. Aufl., S. 376 f. — Mejer, Einleitung 3. Ausg. S. 188 f.

<sup>3)</sup> S. darüber unten § 28 unter 3.

<sup>4)</sup> Heinze, Das Verhältnis des Reichsstrafrechts zu dem Landesstrafrecht (1871), S. 143 ff.; Gerichtssaal 30 (1878), S. 571. — Hälschner, a. a. O. S. 93 f.

diese Schlußfolgerung zutreffend, so würde sie eine über unsere besondere Frage weit hinausgehende Tragweite besitzen. Sie würde für die Reichsaufsicht nicht nur über Landesgesetze, sondern auch über Verordnungen gefährlich sein. Sie würde ferner der Reichsaufsicht alle Verwaltungsakte des Einzelstaats entziehen, wenn sie bei einem Verstoß gegen reichsgesetzliche Vorschriften nicht nur anfechtbar, sondern nichtig sind<sup>1)</sup>. Ja, die Reichsaufsicht würde versagen gegenüber allen das Reichsrecht verletzenden Verordnungen oder Verfügungen der Landesbehörden, die zwar nicht nach Reichsrecht, aber auf Grund irgendwelcher Landesrechtlicher Bestimmungen als nichtig erscheinen<sup>2)</sup>. Ganz zu Ende gedacht, würde jene Behauptung das Reich gegenüber einem nichtigen Staatsakte überhaupt zur Ohnmacht verurteilen. Denn nicht nur die Reichsaufsicht, sondern auch die Reichsgesetzgebung würde außerstande sein, etwas auszurichten, da eine reichsgesetzliche Nichtigkeitserklärung z. B. ein Landesgesetz offenbar nicht nichtiger machen könnte, als es schon von Anfang an war<sup>3)</sup>.

Aber schon diese ganz unannehmbare Folgerung zeigt, daß der Ausgangspunkt unrichtig ist. Wenn der verfassungsmäßig ausgesprochene Grundsatz vom Vorrang der Reichsgesetze vor den Landesgesetzen nicht ein leeres Wort, und wenn die Aufsicht des Reichs über die Einzelstaaten nicht gerade an der empfindlichsten Stelle zerbrechlich sein soll, so muß das Reich ein Mittel haben, um den Einzelstaat zur Unschädlichmachung reichsrechtswidriger Gesetzes- und Verwaltungsakte zu nötigen. Es genügt nicht, daß man das Reich mit der Wahrscheinlichkeit vertröstet, der Landesrichter werde vermöge seines Rechts zur Prüfung der Rechtsbeständig-

<sup>1)</sup> Wo die Grenze zwischen Nichtigkeit und Anfechtbarkeit der Staatsakte zu ziehen, ist eine Frage für sich. Vgl. W. Jellinek, Der fehlerhafte Staatsakt S. 54 ff. — Kormann, a. a. O. S. 202 ff., 216 ff. Auch wenn man neuerdings, meines Erachtens mit Recht, die Nichtigkeit als das verhältnismäßig Seltenere ansieht, so bleiben doch noch genug Nichtigkeitsfälle übrig. Daß Staatsverträge der Einzelstaaten nichtig sind, die unter Mißachtung der reichsverfassungsmäßigen Kompetenzschränken abgeschlossen werden, wird allseitig zugegeben. Vgl. Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 244 f.

<sup>2)</sup> Wenn beispielsweise die Landesregierungen bei der Stellenbesetzung die reichsrechtlichen Vorschriften über die Bevorzugung der Militäranwärter verletzen, so sind die vorschriftswidrigen Ernennungen nicht nichtig. Aber sie können vielleicht im Einzelfalle, weil von einem absolut unzuständigen Organ vorgenommen, nach Landesrecht nichtig sein.

<sup>3)</sup> In der Tat behauptet Heinze, a. a. O., daß ein Reichsgesetz ein dem Reichsrechte zuwiderlaufendes Landesgesetz nicht aufheben dürfe. Er begründet das freilich mit dem hier schlechterdings nicht in Betracht kommenden Rechtsätze, daß das Reich keine „Partikulargesetze“ erlassen dürfe. Vgl. dagegen Binding, a. a. O. S. 285. — Hänel, Staatsrecht S. 246. — Laband 2 78, Anm. 1.

keit der Landesgesetze ein dem Reichsrechte widersprechendes Landesgesetz nicht anwenden<sup>1)</sup>. Gewiß — der Richter ist berechtigt und verpflichtet, das Landesgesetz und die Landesverordnung auf ihre Verträglichkeit mit dem Reichsrechte nachzuprüfen, auch dort, wo ihm die Landesverfassung im übrigen das Prüfungsrecht beschritten hat<sup>2)</sup>. Aber es kann dem Reiche nicht zugemutet werden, das Ergebnis dieser Prüfung abzuwarten, und noch weniger, vor der in diesen Dingen nicht selten bemerkbaren Zaghaftigkeit der Landesgerichte die Segel zu streichen<sup>3)</sup>. Ganz abgesehen davon, daß die Beobachtung des in äußerer Geltung stehenden Landesgesetzes seitens der Untertanen Schäden anrichten kann, die kein nachträgliches Gerichtsurteil wieder gut zu machen vermag, daß ferner nicht alles, was auf Grund solchen Gesetzes geschieht, der richterlichen Nachprüfung unterstellt wird, und vor allem, daß sich zahlreiche Gesetze an die Landesverwaltungsbeamten wenden, die erfahrungsgemäß eher als die Richter geneigt sind, den Weisungen der obersten Landesorgane ohne Prüfung der Rechtmäßigkeit Folge zu leisten<sup>4)</sup>. Eben darum hat das Reich ein Interesse daran, daß das ungültige Gesetz oder die ungültige Verordnung durch den Einzelstaat selbst in förmlicher Weise für nichtig erklärt wird. Wenn das Reich dies verlangt, so stellt es weder eine unbillige, noch eine sinnlose Zumutung. Es ist auch auf anderen Rechtsgebieten nichts Ungewöhnliches, daß nichtige Handlungen auf Begehren des Interessenten formell vernichtet werden müssen. So gibt es „Rechtsmittel“ gegen nichtige Zivil- und Strafurteile, nichtige Polizeiverordnungen werden im Wege der Verwaltungskontrolle förmlich außer Kraft gesetzt<sup>5)</sup>, im verwaltungsgerichtlichen Verfahren kann die Aufhebung eines rechtsunwirksamen Verwaltungsakts gefordert werden<sup>6)</sup>,

<sup>1)</sup> So anscheinend Seydel S. 43.

<sup>2)</sup> Wie z. B. Art. 106, Abs. 2 der preußischen Verfassungsurkunde. — Der Satz ist allgemein anerkannt; vgl. die Literatur bei Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 636, Anm. 17.

<sup>3)</sup> Zumal das Reichsgericht nicht in allen Fällen helfen kann. Übrigens war die Frage doch auch schon vor der Einsetzung des Reichsgerichts praktisch! Vgl. zur Sache auch unten § 21 unter 2.

<sup>4)</sup> Namentlich wenn sie von einer Autorität wie Seydel (S. 44) belehrt werden, daß sie nur ihrer Staatsregierung Gehorsam schulden! — Ein lehrreiches Beispiel einer Landesverordnung, die, obwohl sie mit der Reichsgewerbeordnung in Widerspruch stand, von der Verwaltung länger als ein Jahrzehnt angewandt wurde, bis sie endlich der Rücknahme durch die Landesregierung verfiel, gibt W. Jellinek, Gesetz, Gesetzesanwendung usw. S. 24.

<sup>5)</sup> Rosin, Polizeiverordnungsrecht 2. Aufl. S. 300 f. — Thoma, Polizeibefehl S. 468 f.

<sup>6)</sup> Entsch. des OVG. 31 428 f. Vgl. zur Frage W. Jellinek, Fehlerhafter Staatsakt S. 45, 118. — Kormann, a. a. O. S. 207, 261 f.; Stengel-Sleichmanns Wörterbuch 3 723.

und nach richtiger Ansicht schließt die Nichtigkeit eines privaten Rechtsgeschäfts seine Anfechtung nicht aus<sup>1)</sup>. Hier überall wird nicht das Anfinnen gestellt, daß etwas, was ein Nichts ist, noch einmal zerstört werde — was allerdings ein Widersinn wäre — sondern daß die Gefahren oder Nachteile, die aus dem äußeren Bestande einer Willenserklärung trotz ihrer Ungültigkeit entstehen können, zu beseitigen seien. Genau so steht es in unserem Falle, und die Reichspraxis ist danach verfahren<sup>2)</sup>. Aus denselben Gründen ist das Reich für berechtigt zu halten, vom Einzelstaate die formelle Außerkraftsetzung eines älteren, durch ein jüngeres Reichsgesetz bereits beseitigten Landesgesetzes zu begehren, falls zu befürchten steht, daß es, obwohl nicht mehr in Geltung, noch bei Behörden oder Untertanen Beachtung findet<sup>3)</sup> 4).

Freilich — das Reich wird die förmliche Vernichtung ungültiger oder ungültig gewordener Einzelstaatsakte auch nur dann verlangen dürfen, wenn nach der Sachlage erwartet werden muß, daß sich jene Nachteile einstellen. Ist das nicht der Fall, so hat das Reich kein Interesse an der Nichtigkeitserklärung, und es wäre eine veratorische, folglich unerlaubte Maßregel, wenn es auf der Vornahme einer überflüssigen Handlung bestehen wollte. Es kommt also immer auf die Umstände des einzelnen Falles an. Wenn ein Einzelstaat reichsgesetzlichem Verbote zuwider ein Gesetz oder eine Verordnung erläßt, z. B. in einer Polizeiverordnung eine Strafe androht, die nach § 5 des GG. zum StGB. nicht angedroht werden darf, so wird die Gefahr, daß eine solche Norm trotz ihrer Ungültigkeit Anwendung findet, immerhin so nahe liegen, daß das Reich die „Zurücknahme“ fordern darf, und es hat das wiederholt getan. Aber es ist denkbar, daß sich der Einzelstaat auf geschädhene Beanstandung bereit erklärt, die Ausführung eines reichsrechtswidrigen Landesgesetzes durch Anweisungen an die Behörden zu verhindern, und daß er dazu auch imstande ist, vielleicht weil das Gesetz lediglich von abhängigen Ver-

<sup>1)</sup> Kipp in der Berliner Festschrift für v. Martitz (1911), S. 211 ff. Anders freilich die gewöhnliche Meinung; s. v. Tuhr, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts 2, Abt. 1 (1914), S. 299 mit Zitaten.

<sup>2)</sup> S. die oben S. 486 f. mitgeteilten Fälle, in denen auf „Zurückziehung“ nichtiger Verordnungen gedrängt wurde.

<sup>3)</sup> Daß das Reich früher einmal in einem solchen Falle das ältere Landesrecht durch Reichsgesetz beseitigt hat (RG. betr. die Aufhebung von Teilen des Lübecker Rechts und des Rostocker Stadtrechts, v. 4. Nov. 1874, RGBl. S. 128), beweist natürlich nicht, daß dieser Weg der einzig gangbare gewesen ist.

<sup>4)</sup> Deshalb kann das Reich auch bei Staatsverträgen unter den Einzelstaaten, die darauf abzielen, die Reichsverfassung zu ändern oder ihre Wirkungen zu hemmen, ungeachtet ihrer Nichtigkeit deren förmliche Anerkennung „in sicherstellenden Formen erzwingen“. Hänel, Staatsrecht S. 781.

waltungsorganen gehandhabt wird. Hier würde es unnötig sein, eine Nichtigkeitserklärung zu fordern. Im allgemeinen wird das Reich keinen Anlaß haben, vom Einzelstaate die förmliche Außerkraftstellung eines Landesgesetzes zu verlangen, das durch ein jüngeres Reichsgesetz ipso jure aufgehoben worden ist. Aber wenn sich zeigt, daß die Landesbehörden jenes Landesgesetz fortgesetzt noch anwenden, oder wenn die Landesregierung durch eigene Maßnahmen, etwa durch Erlaß einer Ausführungsverordnung zum Landesgesetze, bekundet, daß sie es als fortdauernd gültig ansieht, dann ist es zulässig und geboten, daß das Reich einschreitet<sup>1)</sup>. Ein von einem Gliedstaate dem Reichsrechte zuwider abgeschlossener Staatsvertrag muß auf Verlangen des Reichs durch Kündigung oder durch Verständigung mit dem Vertragsgegner formell aus der Welt geschafft werden. Aber das Reich wird sich und muß sich zufrieden geben, wenn ihm in anderer Weise Gewähr geleistet wird, daß die Vertragserfüllung unterbleibt. Für sonstige Verwaltungsakte gilt das Entsprechende. Hier überall hat der Grundsatz Anwendung zu finden, daß das Aufsichtsmittel im Verhältnis zu dem angestrebten Zwecke stehen muß<sup>2)</sup>.

## § 21.

### Die Grenzen der Reichsaufsicht.

#### 1.

Die Reichsaufsicht richtet sich gegen den Einzelstaat als organisatorische Einheit. Bei Ausübung des Aufsichtsrechts haben es die Reichs-

<sup>1)</sup> Eine Interpellation des Abg. Schulze-Delitzsch v. 1. Juni 1869 behauptete, das sächsische Gesetz über die juristischen Personen v. 15. Juni 1868 sei in mehreren Punkten mit dem BG. betr. die privatrechtliche Stellung der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften v. 4. Juli 1868 (BGBI. S. 415) unverträglich. Die sächsische Regierung halte aber, wie sich aus einer Ausführungsverordnung v. 23. Juli 1868 ergebe, das ganze Landesgesetz aufrecht. Präsident des Bundeskanzleramts Delbrück sagte eine Erörterung der Angelegenheit mit der sächsischen Regierung zu. Vgl. Druckf. RT. Sess. 1869, Nr. 256; Verh. v. 3. Juni 1869, StenB. S. 1263 ff. — Noch in den achtziger Jahren wurden von den sächsischen Behörden mit Billigung des Ministeriums Bestimmungen des sächsischen Heimatgesetzes v. 26. Nov. 1834 gehandhabt, die sich auf die Ausweisung bestraffter Personen bezogen, obwohl kaum ein Zweifel bestehen konnte, daß sie durch das Freizügigkeitsgesetz von 1867 aufgehoben waren. Es war sehr berechtigt, daß die Petitionskommission des RT. den Antrag stellte, den Reichskanzler zu ersuchen, er möge die erforderlichen Maßregeln ergreifen, um das sächsische Gesetz bzw. dessen Handhabung mit dem Reichsgesetze in Einklang zu bringen. Der Zusatz „nötigenfalls durch die Vorlage eines Reichsgesetzes“ war meines Erachtens überflüssig. Bericht v. 12. Febr. 1883, Druckf. 5. Leg. Per. 2. Sess. 1882/83, Nr. 196.

<sup>2)</sup> S. unten § 26 unter 1.

organe, wie wir wissen, nach dem allgemeinen Grundsatz der Verfassung nur mit der Landesregierung zu tun. Steht das Verhalten der den Regierungen untergeordneten Landesorgane mit dem Rechte des Reichs in Widerspruch, so fordert das Reich von der Zentralregierung die Abstellung des Mangels. Die Reichsaufsicht gibt also den Anstoß zur Anwendung der Landesaufsicht. Allein das begegnet einer Schwierigkeit, wenn sich der Mangel in dem Verhalten der mit Unabhängigkeit ausgestatteten, den Anweisungen ihrer Regierung nicht unterworfenen richterlichen Behörden zeigt.

Die Reichsverfassung verschließt vor dieser Schwierigkeit scheinbar die Augen. Sie unterwirft der Beaufsichtigung des Reichs auch „das gerichtliche Verfahren“ (Art. 4, Z. 13)<sup>1)</sup>. Und die in früherem Zusammenhange bereits geschilderte Entstehungsgeschichte dieser Klausel läßt erkennen, daß der Gesetzgeber keineswegs gewillt war, das Aufsichtsrecht der Zentralgewalt von den Justizsachen fernzuhalten<sup>2)</sup> — wiewohl er es nicht an der Andeutung fehlen ließ, es werde die Beaufsichtigung „allerdings eine andere sein in den Fällen der Justizpflege und eine andere, wo es sich um Gegenstände der unmittelbaren Verwaltung handele“<sup>3)</sup>. Auch ist es schlechterdings unbestreitbar, daß das Interesse des Reichs an der richtigen und gleichmäßigen Verwirklichung seiner Rechtsordnung dort, wo deren Durchführung in die Hand der Gerichte gelegt ist, ganz das nämliche ist wie da, wo die Verwaltungsbehörden die Reichsgesetze zu erfüllen und zu handhaben berufen sind. Die Reichsverfassung selbst enthält eine ganze Reihe von Bestimmungen, die sich mit Gebot oder Verbot unmittelbar an die einzelstaatlichen Gerichte wenden<sup>4)</sup>, und ein großer, vielleicht der größte Teil aller Reichsgesetze wäre in den Wind gesprochen, wenn sich die Landesgerichte über den Willen des Reichs

<sup>1)</sup> Trotz der mißglückten Redaktion des Artikels, nach dessen Wortlaut der Reichsgesetzgebung und Reichsaufsicht die „Bestimmungen“ über das gerichtliche Verfahren unterliegen. Wir wissen, was es mit dieser Formulierung auf sich hat (s. oben S. 418, Anm. 4). Zum mindesten ergibt sich aus RV. Art. 17 und 7, Z. 3, daß die Ausführung der Reichsjustizgesetze, wie die Ausführung anderer Reichsgesetze durch die Justiz, grundsätzlich der Reichsaufsicht unterliegt. Vgl. gegen die abweichende Ansicht von Heinze, Staatsrechtliche und strafrechtliche Erörterungen (1870), S. 1 und Gerichtssaal 30 (1878), S. 570 die Bemerkung bei Hänel, Staatsrecht S. 464, Anm. 1.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 431 f.

<sup>3)</sup> Abg. Twetten, *RT.* 21. März 1867, *StenB.* S. 315.

<sup>4)</sup> So in Art. 3: Verbot an die „Obrigkeit“, den landesfremden Deutschen in bezug auf Rechtsverfolgung und Rechtsschutz anders als den Einheimischen zu behandeln; Art. 30, 31: Beschränkung gerichtlicher Verfolgung von Reichstagsmitgliedern. Beachte auch den heute nicht mehr praktischen Art. 74: Bestrafung von Verbrechen gegen Reich und Reichsorgane. Ferner Art. 77, aus dem das Verbot der Justizverweigerung herauszulesen ist.

hinwegsetzen würden. Das Bedürfnis des Reichs, die gliedstaatliche Gerichtsbarkeit zu überwachen, ist um so größer, als die Reichsgesetzgebung die eigensten Interessen des Reichs in beträchtlichem Umfange dem Schutze der Landesgerichte anvertraut hat und — nach Lage der gemeinsamen Kompetenzverteilung — anvertrauen mußte. Vor allem im Bereiche des Strafrechts macht sich das geltend. Landesgerichte sind es, die über Tätlichkeiten gegen den Kaiser und über Beleidigungen der kaiserlichen Majestät, über Beleidigungen des Bundesrats, des Reichstags, des Reichskanzlers und anderer Reichsbehörden, über Amtsverbrechen von Reichsbeamten, über Aufforderung zum Ungehorsam gegen Reichsgesetze, über Erregung von Meuterei in Heer und Marine, über viele Fälle des Verrats militärischer Geheimnisse, über Hinterziehung der dem Reiche geschuldeten Abgaben zu urteilen haben<sup>1)</sup>. Solange das Reich noch keinen eigenen Gerichtshof mit der Befugnis zu einer „höchstrichterlichen Aufsicht“ über die Rechtsprechung der Landesgerichte bekleidet hatte, mußte die Notwendigkeit, die Reichskontrolle i. e. S. auf die gerichtliche Tätigkeit der Einzelstaaten zu erstrecken, besonders stark empfunden werden. Daraus mag es sich auch erklären, daß die ältere Literatur des Reichsstaatsrechts die allgemeinen Vorschriften über das Beaufsichtigungsrecht des Reichs ohne Bedenken auf die Überwachung der einzelstaatlichen Justiz anzuwenden pflegte<sup>2)</sup>.

Demgegenüber darf es heute als anerkannt gelten, daß, um mit Hänel zu sprechen, die Aufsichtskompetenz des Reichs gegenüber dem Grundsatz der Unabhängigkeit der Rechtsprechung „zu einer innerhalb der regelmäßigen Kompetenz des Reiches unauflösliehen Antinomie führt“<sup>3)</sup>, mindestens: daß der Reichsaufsicht durch jenen Grundsatz „naturgemäß enge Grenzen gezogen sind“<sup>4)</sup>. Der Reichskanzler erklärt

<sup>1)</sup> Vgl. Loewe, Strafprozeßordnung, 11. Aufl. (1904), S. 25. — v. Kries, Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts (1892), S. 101. Die Aburteilung von Hoch- und Landesverrat gegen Kaiser und Reich, begangen durch Angehörige des Soldatenstandes, erfolgt noch heute in erster Instanz durch die Militärgerichte, die Landesgerichte sind, und wenn solche Verbrechen von Angehörigen landesherrlicher Familien verübt werden, so entscheiden überhaupt nur Landesinstanzen; v. Kries, S. 100, Anm. 2.

<sup>2)</sup> Thudichum S. 97. — v. Held, Verfassung des Deutschen Reichs (1872), S. 71 f. — Mohl S. 176, 203 f., dieser allerdings unter Zweifeln, ob die Organisation der Reichsaufsicht ausreiche. Noch heute bezeichnet Anschütz S. 72 die richterliche Tätigkeit grundsätzlich als „Gegenstand“ der Reichsaufsicht. S. aber nachher Anm. 4.

<sup>3)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 319, f. auch S. 741 f.

<sup>4)</sup> Anschütz, a. a. O. Vgl. ferner v. Roenne 2, Abt. 1, S. 65. — Laband, Hirths Ann. 1873, Sp. 484; Staatsrecht 1 110, 112. — Seydel S. 43. — Hälschner, a. a. O. S. 93. — v. Kries, a. a. O. S. 101. — Ullmann, Strafprozeßrecht (1893), S. 87. — Thoma, Verh. des 30. Juristentages 1 70 f. — Anschütz, ebenda S. 496. — Dambitich S. 110 ff., 232 u. a. m.

ohne Unterlaß: „Ich bin ohne Einfluß auf die Gerichte“<sup>1)</sup>, und der Bundesrat stellt sich auf denselben Standpunkt<sup>2)</sup>). Die Lehre ist ohne jeden Zweifel richtig. Aber es wird doch erforderlich sein, die der Reichskontrolle an dieser Stelle zu ziehenden „engen Grenzen“ noch etwas genauer abzudecken. Auch möchte sich die Untersuchung lohnen, auf welche rechtlichen Erwägungen jene Selbstbeschränkung der Reichsgewalt — denn um eine solche handelt es sich doch! — zurückzuführen ist. Es wird sich zeigen, daß der zugrunde liegende Gedanke eine über die uns zunächst beschäftigende Frage hinausreichende Bedeutung besitzt.

## 2.

Die Einwirkung, die das Reich vermöge seines Oberaufsichtsrechts auf das Verhalten der einzelstaatlichen Behörden auszuüben vermag, findet ein Hindernis an der Sonderstellung, die den Gerichten eingeräumt ist. Das will richtig verstanden werden.

Die Anwendung der Aufsichtsgewalt den gliedstaatlichen Akten gegenüber ist nicht ausgeschlossen durch die Möglichkeit, daß auch die Landesgerichte zur Entscheidung über die Gültigkeit oder Zulässigkeit derselben Akte — Gesetze, Verordnungen, Verfügungen — angerufen werden. Davon ist schon an früherer Stelle gesprochen worden<sup>3)</sup>.

Die Reichsaufsicht wird weiterhin nicht eingeschränkt durch die in richterlichen Entscheidungen bereits kundgegebenen Rechtsanschauungen. Wenn z. B. die Landesgerichte ein Landesgesetz oder eine Verordnung, die nach Ansicht der Reichsaufsichtsorgane dem Reichsrechte widersprechen, für rechtsgültig erklärt haben, so werden dadurch Kaiser und Bundesrat schlechterdings nicht gehindert, der Landesregierung gegenüber ihre gegenteilige Auffassung geltend zu machen und Abhilfe zu verlangen. Denn es handelt sich dabei nicht darum, das Urteil des Richters umzustoßen, sondern eine Tatsache aus der Welt zu schaffen, die der Richter in der Begründung seiner Entscheidung als rechtsbeständig angenommen hat. Urteilsgründe besitzen nicht einmal für die Parteien Rechtskraft; wie sollten sie das Reich binden? Deshalb ist es denn auch völlig gleichgültig, ob sich das Vorgehen der Reichsorgane mit dem Urteile eines Nieder- oder eines Obergerichts in Widerspruch setzt. Der Staatssekretär Nieberding hat einmal gesagt: es wäre eine „wunderbare Zumutung für den Reichskanzler, daß er an die preussische Regierung sich wenden soll, damit sie gewisse landesrechtliche Bestimmungen be-

<sup>1)</sup> Staatssekretär Delbrück, RT. 18. Okt. 1911, StenB. S. 7404. Ähnliche Erklärungen sehr häufig; vgl. die späteren Anm.

<sup>2)</sup> Vgl. statt vieler das Prot. v. 13. März 1873, § 118 (S. 81).

<sup>3)</sup> S. oben S. 285 ff., 491 ff.

seitige, während der höchste preußische Gerichtshof diese Bestimmungen als rechtsbeständig behandelt<sup>1)</sup>). Ich vermag solcher Auffassung nicht beizutreten<sup>2)</sup> und kann darauf hinweisen, daß der Bundesrat in dieser Frage die Selbständigkeit des Reichsaufsichtsrechts energischer zu betonen gewußt hat<sup>3)</sup>. Daß freilich auf der anderen Seite die Gerichte nicht gebunden sind an die in Bundesratsbeschlüssen ausgesprochenen rechtlichen Anschauungen, versteht sich von selbst<sup>4)</sup>, und deshalb wird das Reich in manchen Fällen ein aufsichtsrechtliches Vorgehen unterlassen, weil es damit rechnen muß, daß die Landesgerichte der Landesregierung in der Erfüllung der Aufsichtsverfügung unüberwindliche Schwierigkeiten in den Weg legen werden<sup>5)</sup>.

Aus dem Gesagten ergibt sich dann endlich auch, daß die Reichsaufsicht der einzelstaatlichen Gerichtsbarkeit gegenüber nicht gehemmt ist, soweit Aufsicht in Beobachtung besteht. Das „Recht auf Kenntnisnahme“ kommt dem Reiche auch in Beziehung auf die Urteile der Landesgerichte zu<sup>6)</sup>. Denn der Inhalt dieser Urteile und die Art ihrer Begründung wird in zahlreichen Fällen erst den Weg zeigen können, den die Reichsaufsicht bei ihrem Vorgehen gegen die Landesverwaltung, sei

<sup>1)</sup> RT. 11. Juni 1900, StenB. S. 5972 f.

<sup>2)</sup> Sie ist auch nicht immer von der Reichsleitung festgehalten worden. Vgl. Staatssekretär Delbrück, RT. 11. März 1910, StenB. S. 1988: Der Reichsanzler wird zwar das Ergebnis der Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts (über Verbote von Versammlungen unter freiem Himmel) abwarten, dann aber eventuell prüfen, ob Veranlassung vorliegt, sich mit der betreffenden Zentralinstanz in Verbindung zu setzen. Das heißt: fällt die Entscheidung so aus, wie der Reichsanzler es für richtig hält, so bedarf es vermutlich eines Vorgehens der Reichsaufsicht nicht. Im anderen Falle wird der Reichsanzler vorgehen, unbekümmert um den Inhalt der Entscheidung.

<sup>3)</sup> So in der Hamburger Bordellfrage (s. oben S. 287, 487). Hier lagen Entscheidungen der Hamburger Strafgerichte vor, auf die sich der Senat für seine Stellungnahme berufen zu können glaubte. Vgl. Aktenstücke S. 20 ff. Ferner in dem oben S. 490, Anm. 1 erwähnten Falle, in dem geltend gemacht worden war, daß die preußischen Gerichte bereits rechtskräftig entschieden hätten, das Steuerprivileg (siehe der Eisenbahngesellschaft nicht zu.

<sup>4)</sup> Arndt, Staatsrecht S. 175. — Zutreffend wird die Rechtslage geschildert in einem Berichte des Bundesratsausschusses für Zoll- und Steuerwesen v. 1. Okt. 1875, Druck. Nr. 75. Der Ausschuß hat sich über die Stempelspflichtigkeit gewisser Wechsel zu äußern. Er stellt fest, daß „der vom Bundesrate zu fassende Beschluß für etwaige Sprüche der Gerichte nicht maßgebend sein wird, und daß es nur darauf ankommt, eventuell eine Steuererhebung abzustellen, welche nach dem Gesetze nicht gerechtfertigt erscheinen und zu erfolgreichen Anfechtungen im Rechtswege Anlaß geben könnte“.

<sup>5)</sup> Vgl. etwa unten S. 512, Anm. 3.

<sup>6)</sup> v. Roenne 2, Abt. 1, S. 65. — Arndt, Kommentar S. 62. — Dambitsch S. 112.

es die Justiz- oder eine andere Verwaltung, zu nehmen hat. Über diesen Satz herrscht in der Praxis nirgends ein Zweifel<sup>1)</sup>.

Die der Reichsüberaufsicht in bezug auf die Landesgerichtsbarkeit gezogene Schranke stellt sich ausschließlich der berichtigen Funktion der Reichskontrolle entgegen. Und zwar in zweifacher Weise. Das Reich kann erstlich nicht verlangen, daß die Landesregierung, dem Grundsatz der Unabhängigkeit der Gerichte zuwider, den Inhalt der richterlichen Entscheidung durch Anweisungen beeinflusst. Das Reich kann zweitens nicht fordern, daß die Landesregierung die dem gerichtlichen Urteile vom Rechte beigelegten Wirkungen, daß sie seine „Rechtskraft“ mißachtet<sup>2)</sup>.

## a.

Das Reich hat jeden Versuch zu unterlassen, sei es — was ohnehin durch den Ausschluß unmittelbarer Aufsicht verboten — durch eigene Beeinflussung, sei es durch Vermittelung der Landesregierung, den Inhalt der richterlichen Fallentscheidung in positiver oder negativer Weise zu bestimmen. Unzulässig sind generelle Anweisungen für die Auslegung eines Reichsgesetzes; selbst die einfache Erklärung, daß die Reichsaufsichtsorgane mit einer in gerichtlichen Entscheidungen vertretenen Rechtsauffassung nicht „einverstanden“ seien, möchte bedenklich sein<sup>3)</sup>. Auch amtliche „Belehrungen“ der Gerichte über die nach Ansicht des Reichs zutreffende Auslegung eines Gesetzes — was manche für zulässig halten<sup>4)</sup> —

<sup>1)</sup> So läßt sich z. B. der Staatssekretär des Innern seit 1911 sämtliche letztinstanzliche Entscheidungen der ordentlichen und der Verwaltungsgerichte über die Auslegung des Vereinsgesetzes in Abschrift zugehen. Ministerialdirektor Lewald, RT. 4. Febr. 1914, StenB. S. 6999. Beachte auch die in § 114, Abs. 4 der Militärstrafgerichtsordnung vorgeschriebene Einreichung der Urteile der Oberkriegsgerichte zur „Prüfung“ an das Reichsmilitärgericht, worüber sofort nochmals zu sprechen sein wird. — Daß sich der Reichskanzler die Akten eines Prozesses vorlegen läßt, um von „Verstößen, Unregelmäßigkeiten und schiefen oder auch unrichtigen Behauptungen und Rechtsausführungen“ Kenntnis zu erhalten, die „von symptomatischer Bedeutung für unser Rechtsleben im allgemeinen“ sind und zu einer Änderung der Gesetze Anlaß geben könnten — Staatssekretär Nieberding, RT. 11. Jan. 1905, StenB. S. 3666 — ist selbstverständlich. Das ist keine echte Beaufsichtigung. S. oben S. 121 ff.

<sup>2)</sup> Die beiden Grundsätze werden gut auseinandergehalten von Thoma, a. a. O. S. 70.

<sup>3)</sup> In der Sitzg. des RT. v. 5. Febr. 1883 verlangte der Abg. Windthorst, die Reichsregierung solle im Reichstage erklären, daß gewisse Maßnahmen preußischer Gerichte (Strafverfolgung wegen Übertretung eines preußischen Gesetzes) rechtswidrig seien. Der Kommissar des Bundesrats Schröder erwiderte: „Die Reichsregierung kann eine solche Erklärung nicht abgeben, weil sie damit einen Eingriff in das Gerichtsverfahren innerhalb eines einzelnen Bundesstaates machen würde“; StenB. S. 1307.

<sup>4)</sup> So z. B. Hälschner, a. a. O. S. 93.

können als Beeinträchtigung der richterlichen Freiheit empfunden werden und sollten daher unterbleiben. Es ist eine durch das positive Recht geschaffene Ausnahme, wenn § 113 der Militärstrafgerichtsordnung eine nachträgliche „Durchsicht“ und „Prüfung“ der rechtskräftigen Urteile der Militärgerichte zu dem Zwecke fordert, daß „Ausstellungen“ hinsichtlich der Anwendung der Gesetze oder der Beobachtung der Verfahrensvorschriften zur Kenntnis der Beteiligten gebracht werden — eine Beeinflussung der Justiz, die nur dadurch erträglich wird, daß die Prüfung der Akten in die Hand des Reichsmilitärgerichtes gelegt ist. Noch weniger als durch generelle Anweisungen darf das Reich mittels einer speziellen Anordnung dem Gerichte die Behandlung des Einzelfalles vorschreiben oder vorschreiben lassen<sup>1)</sup>, die Vornahme einer richterlichen Handlung verlangen, einen richterlichen Akt untersagen<sup>2)</sup>. Und es ist dabei vollkommen gleichgültig, ob es sich um eine Einwirkung auf den Inhalt eines Urteils im engeren Sinne oder eines andern, im Zusammenhange mit der Rechtsprechung stehenden Richteraktes handelt; man denke an Geschäfte der Prozeßleitung und Prozeßdisziplin, etwa an die Zurückweisung von Bevollmächtigten und Beiständen<sup>3)</sup>, an den Erlaß eines Haft-

<sup>1)</sup> Auch hier sind „Belehrungen“ vom Übel. Im Jahre 1899 erließ das Landgericht Berlin auf Antrag eines Berliner Kaufmanns einen Arrestbefehl, durch den eine Kaufgeldforderung des spanischen an den deutschen Reichsfiskus gepfändet wurde. Auf Veranlassung des Auswärtigen Amtes machte der Justizminister den Vorsitzenden der Zivilkammer darauf aufmerksam, daß der Arrestbefehl wegen der Exemption des fremden Staats von deutscher Gerichtsbarkeit unzulässig sei, worauf die Zivilkammer ohne Antrag und ohne mündliche Verhandlung den Arrestbefehl aufhob. Das Kammergericht bezeichnete zwar diese Aufhebung nach § 807 ZPO. (alte Fassung) als unzulässig, mußte es aber nunmehr für unzulässig erklären, den Arrestbeschluß zu erneuern. Die Petitionskommission des Reichstags war der Ansicht (Bericht v. 20. März 1901), das Verhalten des Justizministers sei nicht zu beanstanden, da dem Gerichte nur eine „Vorstellung“, kein Befehl zugegangen sei, eine unzulässige Beeinflussung also nicht stattgefunden habe. Das unterliegt aber doch erheblichen Bedenken; solche sind denn auch in der Presse und in den Parlamentsverhandlungen von verschiedenen Seiten geäußert worden. Vgl. *Druckf. des RT.* 10. Leg. Per. 2. Sess. 1900/02, Nr. 226; *Sitzg. v. 4. Mai 1901, StenB. S. 2554 ff.*; *Verh. des preuß. Abg. h. v. 18. März 1901, StenB. Sp. 3560 ff., 3570 ff., 3573 ff.* Das Richtige wäre die Erhebung des Kompetenzkonflikts gewesen; s. unten S. 504.

<sup>2)</sup> Der „Eingriff“ des Reichstags in schwebende gerichtliche Verfahren auf Grund des Art. 31 der KV. bildet keine Ausnahme; denn das geschieht nicht zum Zwecke der Aufsicht. Vgl. unten § 25 unter 1. S. dazu Abg. Gröber einerseits, Abg. Graf von Westarp andererseits, *RT.* 3. Mai 1912, *StenB. S. 1688, 1692.*

<sup>3)</sup> Es war ein Widerspruch, wenn in den Verhandlungen der Petitionskommission des RT. Verfügungen des preußischen Justizministers und des Oberlandesgerichtspräsidenten zu Köln über die Zulassung von Rechtskonsulenten nach § 143 der ZPO. (alte Fassung) bemängelt und gleichwohl der Reichskanzler ersucht wurde, auf

befehls<sup>1)</sup>, an Beurkundungen, an Maßregeln der Vollstreckung. Und ebenso nebensächlich ist es, ob eine Ausübung eigener Gerichtsbarkeit oder die Gewährung von Rechtshilfe in Frage steht<sup>2)</sup>.

Aber zweierlei ist doch wieder zu beachten.

Erstlich: die Geltendmachung der Reichsaufsicht ist ausgeschlossen nur soweit nach dem bestehenden Rechte die Unabhängigkeit der Gerichte sich erstreckt. Also nur die „richterliche“ Tätigkeit im engeren und eigentlichen Sinne ist ihr entzogen, freilich auch die Tätigkeit derjenigen nichtrichterlichen Organe, die, wie Gerichtsschreiber und Gerichtsvollzieher, an der Erfüllung der Rechtspflegfunktion der Gerichte wesentlich und unmittelbar beteiligt sind, und soweit sie an dieser Funktion teilnehmen<sup>3)</sup>. Aber wenn den Gerichten neben ihrer Hauptaufgabe Geschäfte der Justizverwaltung aufgetragen sind, so sind sie in diesem Bereiche der regelmäßigen Beaufsichtigung des obersten Organs der Landesjustizverwaltung und dieses daher der Reichsoberaufsicht unterworfen<sup>4)</sup>. Nur erleidet das wieder in Ansehung solcher Geschäfte eine Ausnahme, die, obwohl dem Begriffe nach zur Justizverwaltung zu rechnen, den Gerichten gerade um der Wahrung ihrer Unabhängigkeit willen zur selbständigen Erledigung zugewiesen sind; die Geschäftsverteilung bei den Land- und Oberlandesgerichten durch das Präsidium oder durch den Präsidenten und die Direktoren bietet das Beispiel<sup>5)</sup>. Ferner: die Unabhängigkeit der Gerichte schließt nicht aus eine „Dienstaufsicht“ über die richterlichen Personen, daher auch nicht eine Überwachung der Regelmäßigkeit und Pünktlichkeit der richterlichen Berufserfüllung. Daraus ergibt sich wieder,

eine der Absicht des Gesetzes entsprechende Anwendung des § 143 „hinzuwirken“. Vgl. Berichte v. 15. März und 7. Dez. 1889, Druckf. 7. Leg.Per. 4. Sess. 1888/89, Nr. 123; 5. Sess. 1889/90, Nr. 85. (Die Frage würde heute wegen § 157, Abs. 4 der ZPO. etwas anders zu entscheiden sein.)

<sup>1)</sup> Vgl. Staatssekretär Nieberding, RT. 22. Nov. 1902, StenB. S. 6535.

<sup>2)</sup> Vgl. Präsident des Reichskanzleramts Hofmann, RT. 13. März 1877, StenB. S. 114 (Zeugniszwangverfahren auf Requisition einer Disziplinarbehörde). — Zu bemerken ist, daß im militärgerichtlichen Verfahren Beschwerden über verweigerte Rechtshilfe „im Aufsichtswege“ erledigt werden; CG. zur MSStGG. § 11. Hier würde also eventuell Raum für die Reichsoberaufsicht sein.

<sup>3)</sup> S. Wach, Handbuch des deutschen Zivilprozeßrechts 1 (1885), S. 311, Anm. 10, S. 313. — Hellwig, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts 2 (1907), S. 154, beide mit weiteren Zitaten.

<sup>4)</sup> Dambitsch S. 232. — Vgl. Staatssekretär Nieberding, RT. 22. Nov. 1902, StenB. S. 6535 f. — Derselbe, RT. 24. Febr. 1906, StenB. S. 1593 (schlechte Behandlung der Inassen eines Gerichtsgefängnisses).

<sup>5)</sup> GVG. §§ 61—63, 121. — Vgl. Staatssekretär Nieberding, RT. 8. Febr. 1902, StenB. S. 4038. — Staatssekretär Lisco, RT. 22. Febr. 1911, StenB. S. 4822; 18. April 1912, StenB. S. 1229.

daß das Reich vermöge seines Oberaufsichtsrechts die Landesjustizverwaltung zu Maßnahmen gegen Prozeßverschleppung und =Verzögerung und zum Einschreiten gegen Amtsmißbrauch veranlassen darf<sup>1)</sup>. Das ist so wenig ausgeschlossen, daß die Reichsverfassung sogar ausdrücklich dem Bundesrate als dem höchsten Aufsichtsorgane des Reichs die Kompetenz zur Abhilfe von Justizverweigerungen zugesprochen hat (RD. Art. 77). Es versteht sich endlich von selbst, daß in dem engen Rahmen, in dem den Landesherren noch heute die Ausübung echter Kabinettsjustiz von Reichs wegen gestattet wird, also namentlich in bezug auf die Mitglieder der landesherrlichen Familien, dem Reiche unverwehrt ist, im Falle eines Bedürfnisses auf die Handhabung dieser Gerichtsbarkeit einen Einfluß zu fordern.

Zweitens: soweit nach geltendem Rechte der Beginn oder die Fortsetzung eines gerichtlichen Verfahrens auf die Initiative solcher Landesorgane gestellt ist, die den Weisungen der Landesregierung Gehorsam schuldig sind, und ferner, wo es solchen Organen möglich ist, den Gang eines Gerichtsverfahrens, sei es durch Unterlassung von Anträgen, sei es durch Geltendmachung von Einspruchsrechten, aufzuhalten, da untersteht auch ihr Tun und Lassen der Oberaufsicht des Reichs. Nicht die Rechtsprechung, aber immerhin die Rechtspflege wird auf solche Weise dem Einflusse des Reichs zugänglich gemacht. Es sind in erster Linie die Staatsanwaltschaften, deren Wirksamkeit in Strafsachen der Reichskontrolle unterliegt<sup>2)</sup>. Das Reich kann in Ausübung seines Aufsichtsrechtes durch Vermittelung der Landesregierungen die Staatsanwälte veranlassen, Anklagen zu erheben<sup>3)</sup>, Strafverfolgungen zu unterlassen oder einzustellen<sup>4)</sup>, eine öffentliche Klage zurückzunehmen, in

<sup>1)</sup> Dgl. Staatssekretär Nieberding, RT. 4. Febr. 1901, StenB. S. 1099 (Prozeßverschleppungen in der bayerischen Pfalz). — Derselbe, RT. 4. Febr. 1904, StenB. S. 672. — Staatssekretär Lisco, RT. 21. Febr. 1911, StenB. S. 4793 (angebliche Verschleppung des Eulenburgprozesses; der Staatssekretär hat über den Fortgang des Prozesses „amtliche Auskunft aus dem preußischen Justizministerium“ erbeten).

<sup>2)</sup> Dgl. v. Kries, ArchÖffR. 5 (1890), S. 364 f.

<sup>3)</sup> Dgl. v. Kries, Lehrbuch S. 101 f. Ferner die Äußerungen der Juristenfakultäten zur Hamburger Bordellfrage, vor allem Straßburg (Aktenstücke S. 96 ff.), Freiburg (S. 141 f.), Rostock (S. 249), Jena (S. 303 ff.), Würzburg (S. 329). — Aus der Praxis s. die Mitteilung des Unterstaatssekretärs von Rottenburg, RT. 15. Jan. 1892, StenB. S. 3650: Auf Grund eines Berichts des Reichskommissars über einen Spruch des Hamburger Seeamtes ist der Senat ersucht worden, Strafverfolgung wegen einer auf einem Woermann-Dampfer verübten Tat einzuleiten. — Staatssekretär Nieberding, RT. 7. Febr. 1901, StenB. S. 1189: Einschreiten gegen Zeitungsannoncen strafbaren Inhalts.

<sup>4)</sup> Dgl. Präsident des Reichskanzleramts Delbrück, RT. 28. Nov. 1874, StenB. S. 373: Die Verwaltungsbehörden sind auf Veranlassung des Reichs angewiesen

den Hauptverhandlungen oder sonst Anträge bestimmter Art zu stellen oder nicht zu stellen<sup>1)</sup>, auf scharfe Bestrafung einzelner Arten von Delikten zu dringen, Rechtsmittel einzulegen oder zurückzunehmen<sup>2)</sup>. Daß auf demselben Wege die Polizeibehörden zur Rücknahme polizeilicher Strafverfügungen, die Verwaltungsbehörden zur Rücknahme von Straf-

worden, die Leiter gewisser freier Kassen von Amts wegen nicht zu verfolgen. Ferner Staatssekretär v. Boetticher, *RT.* 5. Dez. 1891, *StenB.* S. 3263. — Derselbe, *RT.* 30. Nov. 1888, *StenB.* S. 77: Der Reichskanzler hat die Regierungen ersucht, dafür zu sorgen, daß die Staatsanwälte Anklagen wegen Verletzung des Nahrungsmittelgesetzes nur auf Grund zuverlässiger Gutachten erheben. — Nach einer Mitteilung der Norddeutschen Allgemeinen Zeitung sind auf Ersuchen des Reichsjustizamts die Staatsanwälte angewiesen worden, sich vor Anklageerhebungen wegen groben Unfugs die vom Reichsgerichte angenommene enge Auslegung des § 360, Z. 11 des StGB. „stets genau zu vergegenwärtigen“. — Vgl. auch den oben S. 285 zu Anm. 1 mitgeteilten Fall. — Ist nach Landesrecht Abolition zulässig (s. dazu oben S. 450), so kann das Reich zutreffendenfalls auf deren Anwendung einwirken; s. unten S. 513. Ob man eine auf Grund des § 147 GVG. ergehende Anweisung der Landesregierung an die Staatsanwaltschaft, eine Klage nicht zu erheben, „Abolition“ nennen soll oder nicht, ist an sich lediglich eine Frage des Ausdrucks. Jedenfalls gewährt die angeführte Bestimmung der Landesjustizverwaltung nicht das Recht, die Staatsanwälte von der gesetzlichen Pflicht des § 152 StPO. in Ansehung „verfolgbarer“ Handlungen zu entbinden. So mit Recht Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts 18. Aufl. (1898), S. 343 und Heimberger, Das landesherrliche Abolitionsrecht (1901), S. 83 ff. gegen Binding, Handbuch S. 870; Grundriß des deutschen Strafrechts 7. Aufl. (1907), S. 314. Das zieht dann natürlich auch wieder eine materielle Schranke für die Reichsoberaufsicht. Würde sie mißachtet, ohne daß die Landesregierung sich wehrt, so könnte unter der in StPO. § 170 gegebenen Voraussetzung geholfen werden. Gegen den Gerichtsbeschuß ist dann das Reich machtlos.

<sup>1)</sup> S. das Schreiben des Reichskanzlers an die Bundesregierungen vom 9. Dez. 1907, Norddeutsche Allgemeine Zeitung Nr. 295 v. 17. Dez. 1907: Die Staatsanwälte mögen darauf hingewiesen werden, bei der Stellung von Anträgen auf Anordnung der Haft zur Erzwingung eines Zeugnisses „Zurückhaltung zu üben“. — Nach dem Erlasse des RG. v. 5. Juni 1905 (RGBl. S. 533) wurden die Landesregierungen ersucht, auf ihre Staatsanwaltschaften einzuwirken, daß sie in höherem Maße Anträge auf Überweisung von Strafsachen an die Schöffengerichte stellten. Vgl. Staatssekretär Nieberding, *RT.* 1. März 1906, *StenB.* S. 1637.

<sup>2)</sup> Vgl. die treffenden Bemerkungen bei v. Kries, Lehrbuch S. 101 f., der besonders auf die Gefahren hinweist, die trotz der Einsetzung des Reichsgerichts der Rechtseinheit drohen würden, wenn die Justizverwaltungen die Einlegung von Revisionen durch die Staatsanwälte verhindern wollten. — S. dazu Staatssekretär Graf von Posadowsky, *RT.* 10. Jan. 1900, *StenB.* S. 3443: er habe die Bundesregierungen ersucht, die Polizeianwälte anzuweisen, bei nicht ausreichenden Bestrafungen von Übertretungen der Arbeiterschutzgesetze in die zweite Instanz zu gehen. — Derselbe, *RT.* 14. Jan. 1901, *StenB.* S. 674: Durch Rundschreiben an die Regierungen ist Einwirkung auf die Oberstaatsanwälte verlangt worden, daß Rechtsmittel gegen zu milde Urteile der Gerichte in Arbeiterschutzsachen eingelegt würden.

bescheiden wegen Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle genötigt werden dürfen, und daß dadurch ein gerichtliches Strafverfahren abgebrochen werden kann (StPO. §§ 454, 460), versteht sich von selbst<sup>1)</sup>. Wo die Verwaltung das Recht besitzt, der Justiz durch Erhebung eines sogenannten unechten Konflikts in den Arm zu fallen, darf das Reich, falls es hierzu bei Ausübung der Oberaufsicht Veranlassung findet, darauf dringen, daß von dem Rechte Gebrauch gemacht wird. Und ebenso kann das Reich von einem Einzelstaate begehren, daß er die Erhebung eines Kompetenzkonflikts in die Wege leitet, wenn die durch die Reichsaufsicht zu schützenden Reichsinteressen verlangen, daß eine Streitfache dem Rechtswege entzogen werde. In dem bekannten Falle Hellsfeld ist man so verfahren. Mit Rücksicht darauf, daß das Reich aus der völkerrechtswidrigen Unterstellung eines ausländischen Staats unter die preußische Gerichtsbarkeit von diesem Staate hätte zur Verantwortung gezogen werden können, wurde das preußische Ministerium des Auswärtigen veranlaßt, mit dem Kompetenzkonflikt gegen den Pfändungs- und Überweisungsbeschluß eines Berliner Gerichtes vorzugehen<sup>2)</sup>.

## b.

Ebenso wenig wie die Reichsaufsicht den Einzelstaat zu einer Beeinträchtigung der richterlichen Urteilsfreiheit nötigen darf, ebenso wenig darf sie ihn zwingen, die Rechtskraft einer gerichtlichen Entscheidung zu mißachten. Auch wenn nach Ansicht der Reichsaufsichtsorgane ein Landesgericht bei der Anwendung des Reichsrechts einen Fehlspruch getan, oder wenn es die Verfahrensvorschriften der Reichsgesetze verletzt hat, ist das Reich nicht befugt, vom Einzelstaate zu begehren, daß er den Richterpruch als ungeschehen behandle<sup>3)</sup>. Das Reich kann nicht fordern,

<sup>1)</sup> Ebenso selbstverständlich ist es, daß das Reich überall dort Einfluß üben kann, wo dem gerichtlichen Verfahren eine Verwaltungsentscheidung vorausgehen muß. Vgl. etwa bezüglich der Festsetzung der Bergungs- und Hilfskosten durch die Strandämter und ihre Aufsichtsbehörden die Strandungsordnung v. 17. Mai 1874, §§ 38, 40 (RÖBl. S. 81).

<sup>2)</sup> Die Bedeutung des Vorganges unter dem Gesichtspunkte der Reichsaufsicht ist am besten hervorgehoben worden von Laband, *ZVölkR.* 4 (1910), S. 349. Die Stelle findet sich auch in der von C. v. Dynowsky herausgegebenen Sammlung von Gutachten: „Unzulässigkeit einer Zwangsvollstreckung gegen ausländische Staaten“, 1910, S. 95. — Die Reichsaufsicht in diesen Dingen ist um so notwendiger, als das Reich ein eigenes Recht zur Erhebung eines Kompetenzkonfliktes nicht besitzt. S. dazu die Bemerkungen des Abg. Junck, *RT.* 20. Jan. 1910, *StenB.* S. 708. Vgl. übrigens auch unten S. 505 bei Anm. 4.

<sup>3)</sup> Binding, *Handbuch* S. 284 meint, das Reich könne vom Einzelstaate verlangen, daß er rechtskräftige Strafurteile, die auf Grund eines nach Reichsrecht un-

daß ein rechtskräftig Freigesprochener nochmals angeklagt, oder daß die Vollstreckung eines rechtskräftigen Zivilurteils von der Landesverwaltung hintertrieben werde. Wo die Verwaltungsbehörden nach geltendem Rechte die Wirkungen eines Richterurteils ohne Nachprüfung seiner Richtigkeit hinzunehmen haben — man denke vor allem an Gestaltungsurteile und an Urteile mit Rechtskraft *inter omnes*<sup>1)</sup> — dürfen sie von ihrer Aufsichtsbehörde nicht zu einem gegenteiligen Verhalten gezwungen werden, woraus sich dann wiederum die Unzulässigkeit oberaufsichtlicher Einwirkung des Reichs in solchen Fällen ergibt. Voraussetzung ist selbstverständlich überall, daß das, was in der äußeren Form eines richterlichen Erkenntnisses auftritt, auch ein rechtsgültiges Urteil ist. Ein nichtiges Urteil braucht von niemandem beachtet zu werden, und wenn sich die Nichtigkeit als Folge einer Verletzung von Rechtsätzen des Reiches darstellt, oder wenn das Reich aus anderen Gründen ein Interesse an der Nichtausführung solchen Nicht-Urteils besitzt<sup>2)</sup>, so ist es vollauf berechtigt, im Oberaufsichtswege die Vollstreckung zu hintertreiben<sup>3)</sup>.

Indes auch bei fehlerlosem, rechtskräftigem Urteile ist das Reich zuweilen in der Lage, mit Mitteln der Aufsicht zu verhindern, daß das Urteil die beabsichtigten Wirkungen erzeugt.

Es ist zunächst denkbar, daß das geltende Reichs- oder Landesrecht die Möglichkeit der Erhebung eines Kompetenzkonflikts noch im Vollstreckungsverfahren vorsieht. Trifft das zu, dann darf das Reich, sofern es sich auf einen aufsichtsrechtlichen Titel stützen kann, von der Landesverwaltung den Gebrauch jenes Mittels verlangen<sup>4)</sup>.

zulässigen Landesgesetzes ergangen seien, „auf gesetzlichem Wege“, d. h. doch wohl durch Erlaß eines Gesetzes, beseitige. Ich halte auch dies nicht für statthaft. Die Folge müßte sein, daß das Reich in jedem Falle, in dem ein Landesgericht ein mit dem Reichsrechte unverträgliches Urteil gefällt hat, den Gliedstaat zwingen könnte, sich durch einen Akt der Gesetzgebung zur Beseitigung des Urteils zu ermächtigen. Dadurch würde auf einem Umwege gerade das, was unter allen Umständen geschützt sein soll, die Unverbrüchlichkeit der Richterprüche, wieder in Frage gestellt werden.

<sup>1)</sup> Vielleicht kommt aber auch anderes in Frage. Vgl. neuestens Kuttner, Urteilswirkungen außerhalb des Zivilprozesses (1914), bes. S. 30f., 68f., 49ff., 138ff. Eine nähere Auseinandersetzung über diese Dinge kann hier natürlich nicht vorgenommen werden.

<sup>2)</sup> Das kann in manchen Fällen der selbständigen Aufsicht (s. oben S. 411 ff.) praktisch werden.

<sup>3)</sup> So mit Recht Binding, Grundriß des deutschen Strafprozessrechts 5. Aufl. (1904), S. 245.

<sup>4)</sup> Im Falle Hellfeld hat das eine Rolle gespielt. Vgl. dazu das Erkenntnis des Gerichtshofs zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte v. 25. Juni 1910, Jahrb. ÖffR 5 (1911), S. 260 ff. S. ferner die Äußerungen in den Gutachten (oben S. 504, Anm. 2) von Laband S. 95 ff., Zorn S. 111 ff., O. Sijcher, S. 131 ff., Fleißchmann S. 179 ff., Brie S. 238 ff., Criepele S. 266 ff., Kohler S. 290 ff., Bornhauf S. 324 ff., Freund S. 354 ff.

Vor allem aber ist das Reich befugt, im Aufsichtswege den Einzelstaat an der Ausnutzung der Rechtskraft eines Urteils zu hindern, das in einem zwischen dem Einzelstaate selbst und einer anderen Partei geführten Rechtsstreite ergangen und zugunsten des Einzelstaats ausgefallen ist. Das kann gelegentlich sehr wichtig werden, wenn es sich um die Unschädlichmachung eines Strafurteils handelt. Im Jahre 1869 hatte das Hamburger Obergericht ein Urteil bestätigt, das auf Grund des Hamburger Kriminalgesetzbuchs einen Preußen aus Stadt und Staatsgebiet auswies<sup>1)</sup>. Das verstieß ohne Zweifel gegen das Bundesgesetz über die Freizügigkeit. Das Urteil kam zur Kenntnis des Bundeskanzleramts, und dieses forderte den Senat zu Hamburg auf, „dafür Sorge zu tragen, daß jene rechtsirrtümliche Auffassung des Hamburger Obergerichts nicht etwa praktisch wirksam werde“<sup>2)</sup>. Das war sachlich und formell durchaus richtig. Der Kanzler tastete weder die Unabhängigkeit des Landesrichters, noch die Rechtskraft seines Urteils an. Er stellte nur an den Hamburger Staat, dessen Strafrecht vom Gerichte rechtskräftig festgestellt worden war, das Ansuchen, das Urteil nicht vollstrecken zu lassen, d. h. seine Strafberechtigung trotz der gerichtlichen Anerkennung nicht auszuüben; es ist nicht einzusehen, warum das unzulässig sein sollte<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Mitgeteilt von Belmonte, Allgemeine deutsche Strafrechtszeitung **10** (1870), Sp. 265 f.

<sup>2)</sup> v. Holzendorff, ebenda **11** (1871), S. 31. Vgl. auch Kayser, Holzendorffs Handbuch des deutschen Strafrechts **4** (1877), S. 57 f.

<sup>3)</sup> Vgl. Binding, Handbuch S. 284. — Das Vorgehen des Bundestanzlers wurde von John, Strafrechtszeitung **11** 245 ff. für staatsrechtlich nicht „korrekt“ erklärt, vor allem, weil das Reich keine Kompetenz besitze, auf das Begnadigungsrecht der Einzelstaaten, sei es fordernd, sei es hindernd, einzuwirken; die verlangte Nichtvollstreckung der erkannten Strafe könne ja nur auf dem Wege der Begnadigung erzielt werden. Die Bedenken wurden von Kayser, a. a. O. S. 64 geteilt. Allein es ist erstlich nicht einzusehen, warum dem Reiche, nachdem ihm ein Aufsichtsrecht gegeben worden, die wirksamen Mittel zu seiner Anwendung versagt sein sollten, und warum, wenn ein von der Aufsichtsgewalt berechtigterweise gemißbilligter Zustand nur auf dem Wege der Begnadigung verändert werden kann, nicht die Vornahme der Begnadigung gefordert werden dürfe. S. auch unten S. 513 f. Weiterhin bedarf es aber meines Erachtens gar nicht immer einer förmlichen Begnadigung, um die Strafvollstreckung auszuschalten. Vielfach wird es genügen, wenn die Vollstreckungsbehörden angewiesen werden, die Vollstreckung zu unterlassen; der Hamburger Fall bietet gerade ein treffliches Beispiel. In Militärstrafsachen kann unter Umständen die Nichtbestätigung des Urteils oder ein entsprechender Dienstbefehl des Kontingentsherrn an den Inhaber des Bestätigungsrechts die Möglichkeit geben, dem Verlangen des Reichs nachzukommen. Unter gewöhnlichen Umständen wäre natürlich eine Anweisung der Landesregierung an ihre Behörden, eine rechtskräftig erkannte Strafe nicht zu vollstrecken, rechtswidrig, sofern sie sich nicht mit einer Begnadigung verbinden würde; denn der Einzelstaat ist zur Be-

Ebenso würde es möglich sein, daß das Reich den Einzelstaat durch eine Aufsichtsverfügung nötigte, einen ihm gerichtlich zuerkannten privatrechtlichen Anspruch nicht weiter zu verfolgen. Und endlich — was praktisch wichtiger ist — es steht nichts im Wege, daß die Reichsaufsicht den Gliedstaat veranlaßt, Verwaltungsverfügungen zurückzunehmen, obwohl die Landesverwaltungsgerichte rechtskräftig ihre Zulässigkeit festgestellt haben. Man nehme an: das preußische Oberverwaltungsgericht entscheidet in einem Streite über den Anspruch auf Aufnahme oder Einbürgerung nach dem Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetze zu Ungunsten des Klägers. Wenn das Reich den Anspruch gleichwohl für begründet hält, so kann es die Landesregierung veranlassen, trotz des gerichtlichen Urteils die Aufnahme oder Einbürgerung zu gewähren<sup>1)</sup>. Oder: die Verwaltungsgerichte eines Einzelstaates erklären eine nach Ansicht der Reichsaufsichtsorgane unzulässige Doppelbesteuerung für gerechtfertigt. Das Reich ist dadurch schlechterdings nicht gehindert, den Gliedstaat zur Unterlassung der Steuereinhebung oder zur Rückgewähr des bereits gezahlten Steuerbetrags anzuhalten.

Das alles ändert aber nichts an dem Satze, daß die Reichsaufsicht vor der Rechtsprechung der Gerichte Halt zu machen hat. Ergeben sich daraus Übelstände, verstößt die Praxis der Gerichte gegen die nach Ansicht des Reichs richtige Auslegung der Reichsgesetze, wird die Einheitlichkeit des Reichsrechts durch zwiespältige Handhabung seitens der Gerichte verschiedener Bundesstaaten gefährdet, ohne daß die eigene Gerichtsbarkeit des Reiches helfen kann, so bleibt dem Reiche nichts übrig, als die versagende Aufsichtsgewalt durch Anwendung der Gesetzgebungskompetenz in Form einer authentischen Interpretation zu ersetzen<sup>2)</sup>.

### 3.

Es ist seltsam, daß in der Literatur fast nirgends die Frage aufgeworfen wird, auf welchen Rechtsatz die Beschränkung der Reichs-  
oberaufsicht zu Gunsten der einzelstaatlichen Gerichtsbarkeit zurückzu-

---

strafung der Verbrechen nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet. Da indes diese Pflicht dem Reiche gegenüber besteht, so entfällt die Rechtswidrigkeit, wenn das Reich selbst es ist, das die Vollstreckung untersagt. — In manchen Fällen, namentlich wenn es sich um die Beseitigung richterlicher Haftbefehle handelt, ist natürlich ohne Begnadigung nicht auszukommen.

<sup>1)</sup> In bezug auf Entscheidungen der Verwaltungsgerichte in Sachen des Reichsvereinsgesetzes s. oben S. 498, Anm. 2.

<sup>2)</sup> Vgl. R. 29. April 1871, StenB. S. 461 ff. (Handhabung des Genossenschaftsgesetzes v. 4. Juli 1868); 18. Febr. 1895, StenB. S. 948 (Auslegung des R. betr. die Bezeichnung des Raumgehaltes der Schantgefäße, v. 20. Juli 1881).

führen sei. Dambitsch will, wie es scheint, auf die Theorie von der Trennung der Gewalten abstellen; sie liege, wenigstens soweit es auf die Trennung von Justiz und Verwaltung ankomme, der Reichsverfassung zugrunde<sup>1)</sup>. Aber die Reichsverfassung enthält darüber nicht die leiseste Andeutung. Hänel spricht von einem „verfassungsmäßig anerkannten Grundsatz der Unabhängigkeit der Rechtsprechung“<sup>2)</sup>. Indes er unterläßt es, anzugeben, ob er diesen Grundsatz in der Reichsverfassung anerkannt findet und an welcher Stelle. Man wird sagen, die Unabhängigkeit der Gerichte sei durch den § 1 des Gerichtsverfassungsgesetzes von Reichs wegen festgesetzt worden. Gewiß! Allein das Gerichtsverfassungsgesetz steht erst seit dem 1. Oktober 1879 in Kraft, und doch unterliegt es keinem Zweifel, daß unser Satz auch vorher als geltendes Recht betrachtet worden ist<sup>3)</sup>. Schon im Jahre 1870 wurde von berufener Seite ausdrücklich festgestellt, daß den Organen der Bundesaufsicht „alle Mittel fehlen“, um auf Entscheidungen der Landesgerichte über den Inhalt eines Bundesgesetzes „einzuwirken“<sup>4)</sup>. Aber ergibt sich dieses Unvermögen der Reichsoberaufsicht aus der Verfassung? Ich denke: ja.

Zunächst wird sich der Artikel 77 der Reichsverfassung in diesem Sinne deuten lassen. Hier hat das Reich „Abhilfe“ gegen Verweigerung und Hemmung der Justiz in Aussicht gestellt und damit beides für alle Zukunft verpönt<sup>5)</sup>. Daß die Vereitelung einer Urteilsvollstreckung durch die Regierung eine „Hemmung“ der Justiz bedeutet, haben wir schon früher einmal festgestellt<sup>6)</sup>. Hemmung der Justiz ist aber überhaupt alles, was das gesetzlich geregelte Funktionieren der gerichtlichen Tätigkeit beeinträchtigt, und es macht keinen Unterschied, ob die Beeinträchtigung durch tatsächliche Verhinderung, durch Eingriffe in die Freiheit der richterlichen Entscheidung oder durch gesetzwidriges Beiseiteschieben

<sup>1)</sup> Dambitsch S. 346.

<sup>2)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 319.

<sup>3)</sup> Es genügt, darauf hinzuweisen, daß bei den Verhandlungen über die Hamburger Bordellfrage allseitig zugegeben wurde, eine Einwirkung des Reichs auf die Entscheidungen der Hamburger Gerichte sei vollkommen ausgeschlossen. Vgl. die in den „Aktenstücken“ mitgeteilten Gutachten der Juristenfakultäten zu Freiburg S. 141, Erlangen S. 165, Marburg S. 190, Tübingen S. 215, Rostock S. 248, Bonn S. 270, München S. 291, Jena S. 302f., Würzburg S. 329.

<sup>4)</sup> Präsident des Bundeskanzleramts Delbrück, RT. 20. Mai 1870, StenB. S. 1054. Vgl. auch Abg. Schulze-Delitzsch, ebenda. — Eine Anerkennung des Grundsatzes findet sich auch bereits in § 38 des BG. betr. die Gewährung der Rechtshilfe, v. 21. Juni 1869 (BGBl. S. 313): Über die Rechtmäßigkeit der Verweigerung der Rechtshilfe entscheiden ausschließlich die Gerichte im geordneten Instanzenzuge.

<sup>5)</sup> S. oben S. 369.

<sup>6)</sup> Vgl. oben S. 181.

der Gerichte, also durch Ausübung unerlaubter Kabinettsjustiz geschieht. Es ist keine Willkür, wenn wir den Art. 77 so auslegen. Auch der Art. 29 der Wiener Schlußakte, aus dem ja die heute geltende Vorschrift hervorgegangen ist, wurde so verstanden<sup>1)</sup>. Im letzten Grunde ist es Recht des alten Reichs, das hier fortlebt. Die einstige Reichsaufsicht, insbesondere die des Reichshofrats, ist gegen Kabinettsjustiz und ähnliche Mißbräuche nicht weniger eingeschritten wie gegen Justizverweigerungen im engeren Sinne<sup>2)</sup>. Freilich, nach Art. 77 ist nicht jeder Eingriff in die Justiz, sondern zunächst nur derjenige verboten, der nach dem Rechte des Einzelstaats als unerlaubt anzusehen ist — auch dies übrigens in Übereinstimmung mit Grundgedanken des alten Reichsrechtes<sup>3)</sup>. Indes eines ist doch wohl gewiß: wenn das Reich den Gliedstaaten ein für allemal untersagt, die landesrechtlich geschützte Unabhängigkeit der Gerichte anzutasten, so kann es nicht für sich das Recht in Anspruch nehmen, kraft seiner Oberaufsichtsgewalt im Einzelfalle das Gegenteil zu befehlen.

Zu demselben Ergebnisse wird man aber auch auf Grund einer einfacheren Überlegung kommen können. Im allgemeinen pflegen wir ja bei der Abmessung der Reichskompetenzen von der Annahme auszugehen, daß die Verfassung, wenn sie dem Reiche eine Zuständigkeit verleiht, ihm auch alle Mittel in die Hand geben will, die erforderlich sind, um sie vollständig und wirksam auszuüben. Man könnte also sagen: soll die Reichsaufsichtsgewalt nicht in beträchtlichem Umfange zur Unfruchtbarkeit verdammt sein, so muß das Reich die Einzelstaaten zwingen können, alle ihre Behörden, einschließlich der Gerichte, mit dem Reichswillen in Einklang zu erhalten. Aber auf der anderen Seite: das Reich ist nach der feierlichen Erklärung seiner Verfassung gegründet „zum Schutze des innerhalb des Bundesgebiets gültigen Rechtes“. Daraus ergibt sich, daß das Reich den Landesregierungen keine Handlung zumuten

<sup>1)</sup> S. v. Linde, Lehrbuch des deutschen gemeinen Zivilprozesses, 7. Aufl. (1850), S. 245, Anm. 8: Was von Justizverweigerung gilt, muß auch von Kabinettsjustiz gelten. — Protokoll der Bundesversammlung v. 29. März 1821, § 88, S. 164: Die „Selbständigkeit der Gerichtshöfe“ gegen äußere ungesetzliche Einwirkungen hat die Bundesversammlung sicherzustellen. „Beschränkt daher eine Regierung das Richteramt in der Freiheit seines Urteils auf eine ungehörige, in den Gesetzen und der Verfassung nicht begründete Weise, so tritt der Fall ein, in welchem die Bundesversammlung einzuschreiten und die gerichtliche Hilfe zu bewirken hat.“

<sup>2)</sup> Vgl. die Beispiele bei Siegel, HirthsAnn. 1898, S. 236 ff., 253.

<sup>3)</sup> Vgl. Kammergerichtsordnung von 1495, § 29 (N. Sammlg. 2 10): Ein Jeder soll seine Untertanen „in seinen ordentlichen Gerichten“ bleiben lassen und halten „nach eines jeden Fürstentums, Grafschaft, Herrschaft und Oberkeit löblichen Herkommen und Gebrauchungen“.

darf, die ihnen durch das geltende Recht verboten ist. Wenn das Reich, wie es das in der Reichsjustizgesetzgebung getan, durch seine eigenen Gesetze den Einzelstaaten die Achtung der richterlichen Spruchfreiheit und der richterlichen Entscheidungen zur Pflicht gemacht hat, so versteht sich ganz von selbst, daß es ihnen nicht im Aufsichtsverfahren vorschreiben darf, die Unabhängigkeit der Rechtsprechung außer Augen zu lassen. Aber es darf das ebensowenig tun, wenn und solange der Grundsatz der richterlichen Unabhängigkeit lediglich auf dem Rechte des Gliedstaates beruht. Das Reich kann von keinem Einzelstaate verlangen, daß er das Recht breche! Bei der Lehre von der selbständigen Reichsaufsicht haben wir das schon festzustellen gehabt<sup>1)</sup>. Es gilt aber für jede Art der Reichsoberaufsicht<sup>2)</sup>. Ist das Landesrecht den Interessen des Reichs im Wege, so kann dieses seine Gesetzgebung dagegen in Bewegung setzen. Aber die Reichsaufsicht hat vor der Schranke halt zu machen<sup>3)</sup>.

Aus diesen allgemeinen Erwägungen ergeben sich nun Folgerungen, die zum Teil über die besondere Frage, von der wir ausgingen, hinausreichen.

Ist die Reichsoberaufsicht gegenüber der Landesjustiz beschränkt durch die landesrechtlichen Grundsätze über die Unabhängigkeit der Gerichte, so muß das auch gegenüber derjenigen Richtertätigkeit gelten, die nicht in Rechtsprechung — im engeren und üblichen Sinne des Wortes — besteht, die aber den Gerichten zur Ausübung in richterlicher Unabhängigkeit übertragen ist. Das bezieht sich in erster Linie auf die sogenannte freiwillige Gerichtsbarkeit. Die reichsrechtliche Gewähr für die Unabhängigkeit der Gerichte erstreckt sich ja bekanntlich nur auf die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit (EG. zum GDG. § 2); die Tätigkeit der Sondergerichte und die freiwillige Gerichtsbarkeit wird nicht davon betroffen<sup>4)</sup>. Aber es besteht kein Zweifel, daß die Bestimmungen der Landesverfassungen, welche die Gerichte von jeder „anderen Autorität als der des Gesetzes“ befreien, die freiwillige Gerichtsbarkeit mitumfassen wollen<sup>5)</sup>.

<sup>1)</sup> S. oben S. 450.

<sup>2)</sup> Laband 1 112: „Wenn die Regierung des Staats überhaupt nicht handeln kann, kann sie auch nicht ihre Gehorsamspflicht verletzen.“

<sup>3)</sup> Auch hier wird deutlich, wie wenig angebracht es wäre, die Verantwortlichkeit des Gliedstaats gegenüber dem Reiche nach völkerrechtlichen Analogien zu bestimmen (s. oben S. 271, S. 272 Anm. 4, S. 277). Die Grundsätze über die völkerrechtliche Haftpflicht nehmen nicht die geringste Rücksicht darauf, ob der Erfüllung der Haftpflicht landesgesetzliche Hindernisse im Wege stehen oder nicht. Vgl. Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 303 f.

<sup>4)</sup> Vgl. dazu Hellwig, a. a. O. 2 154.

<sup>5)</sup> So 3. B. Art. 86 der preußischen DV. Vgl. Bornhaß, Preuß. Staatsrecht,

Das wirkt denn auch beschränkend auf die Reichsaufsicht ein, und es war daher vollkommen richtig, wenn sich der Reichsfinanzler außerstande erklärte, gegenüber einer angeblich mißbräuchlichen Anwendung der Vorschriften über Fürsorgeerziehung durch preußische Vormundschaftsgerichte irgendwelche Schritte zu unternehmen<sup>1)</sup>. Es ist dann aber weiterhin folgerichtig, wenn man die Reichsaufsicht für unwirksam erklärt gegenüber den Entscheidungen aller einzelstaatlichen Gerichte, wenn und soweit ihnen nach Landesrecht die gleiche Unabhängigkeit zusteht wie den ordentlichen Gerichten: also gegenüber Disziplinargerichten, Ehrengerichten<sup>2)</sup> und — was praktisch am wichtigsten ist — allen Verwaltungsgerichten<sup>3)</sup>. Auch für Verwaltungsbehörden, denen eine der richterlichen angenäherte Stellung zukommt, wie z. B. den Oberrechnungskammern, muß dasselbe gelten. Ja, man muß schließlich noch weiter gehen: wenn nach dem zutreffenden Landesrechte die Entscheidung irgend einer Verwaltungs-

2. Aufl. 3 (1914), S. 74 f., 80 f., 120, 122. — Schwarz, Verfassungsurkunde für den preußischen Staat, 2. Aufl. (1898), S. 249. — Es wäre eine besondere Aufgabe, zu untersuchen, wie weit die richterliche Unabhängigkeit über den Bereich des § 1 GG. nach Reichs- und nach Landesrecht hinausreicht. Sind den Gerichten andere Aufgaben als „Rechtspflege“ zugewiesen worden, damit sie in Unabhängigkeit von der Verwaltung vorgenommen werden, oder sind die Gerichte, soweit sie mit solchen Aufgaben beschäftigt sind, von der Verwaltung nicht unabhängig? Das kann im einzelnen hier nicht geprüft werden. Es genügt darauf hinzuweisen, daß die Antwort in jedem Einzelfalle auch über Möglichkeit oder Unmöglichkeit der Reichsoberaufsicht entscheidet.

<sup>1)</sup> Staatssekretär Nieberding, RT. 5. Dez. 1906, StenB. S. 4170 f. Vgl. die Bemerkungen der Abgg. von Tiedemann und Büsing, ebenda S. 4171, 4173. Es handelte sich um die Beantwortung zweier Interpellationen der Abgg. v. Jadź-dziewski und Gen. v. 20. Nov. 1906 und Graf von Hompesch und Gen. v. 22. Nov. 1906, Druckf. 11. Leg. Per. 2. Sess. 1905/06, Nr. 559, 567, die sich beschwerten, daß die Vormundschaftsgerichte auf Grund von BGB. § 1666 Fürsorgeerziehung für polnische Kinder angeordnet hatten, die durch ihre Eltern von der Teilnahme am deutschen Religionsunterricht abgehalten worden waren. S. auch Präsident des Reichsfinanzleramts Delbrück, RT. 19. Jan. 1876, StenB. S. 774: keine Reichsaufsicht gegenüber unzulässigen Eintragungen in das Genossenschaftsregister. Dagegen erklärte Staatssekretär Lisco, RT. 22. Febr. 1911, StenB. S. 4823, die Anlage der Grundbücher werde auch vom Reichsjustizamt „beachtet“, und Staatsminister Delbrück, RT. 7. April 1908, StenB. S. 4769 meinte, der Reichsfinanzler werde bereit und in der Lage sein, bei den Einzelregierungen darauf hinzuwirken, daß § 4 des HGB. bei den Eintragungen in das Handelsregister möglichst strikt interpretiert und angewendet werde. Das scheint mir nicht unbedenklich zu sein.

<sup>2)</sup> Vgl. bez. der Ehrengerichte der Offiziere Abg. Bassermann, RT. 15. Jan. 1906, StenB. S. 555.

<sup>3)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 758. — Laband 1 112. Vgl. Staatssekretär von Bethmann Hollweg, RT. 9. Dez. 1908, StenB. S. 6090 (Entscheidungen der Verwaltungsgerichte über das Vereinsgesetz).

behörde als endgültige und unanfechtbare Erledigung eines Streites zu gelten hat, dann hat das Reich ebensowenig wie die Landesregierung die Möglichkeit, auf die Beseitigung solcher Entscheidung hinzuwirken<sup>1)</sup>.

Der Grundsatz, daß die Reichsoberaufsicht an dem bestehenden Landesrechte eine Schranke findet, zieht aber auch noch andere Wirkungen nach sich. Er hindert das Reich, vom Gliedstaate die Berichtigung irgend eines Staatsaktes — auch abgesehen von „Entscheidungen“ — zu verlangen, der nach geltendem Rechte nicht widerrufen oder abgeändert werden kann<sup>2)</sup>. Allerdings werden die Fälle, in denen diese Regel praktisch wird, nicht allzu häufig sein. Denn nach richtiger Anschauung sind Verwaltungsakte, selbst solche, die als Rechtsverleihungen dem Widerrufe grundsätzlich nicht ausgesetzt sind, dann „anfechtbar“, wenn ihre Vorannahme einem Gesetze zuwiderläuft<sup>3)</sup>. Ist daher ein einzelstaatlicher Verwaltungsakt im Widerspruch mit den Vorschriften eines Reichsgesetzes ergangen, so steht der Behörde des Gliedstaats die Rücknahme auch dann frei, wenn sie ohne dies ausgeschlossen sein würde — woraus sich von selbst ergibt, daß das Reich auf den Widerruf im Oberaufsichtswege dringen kann. Die dem Staatsangehörigkeitsgesetze zuwiderlaufende Einbürgerung oder Entlassung<sup>4)</sup>, die Ernennung eines Offiziers, der nach den Vorschriften der Verfassung vom Landesherrn nicht oder doch nicht ohne kaiserliche Genehmigung ernannt werden durfte (RV. Art. 64), die Besetzung einer für Militäranwärter vorbehaltenen Stelle mit einer anderen Person kann wegen Gesetzeswidrigkeit angefochten und muß daher auf Verlangen des Reichs rückgängig gemacht werden<sup>5)</sup>. Aber es gibt doch

<sup>1)</sup> Laband, a. a. O. und in Hirths Ann. 1873, Sp. 485. — Es kommt natürlich auch hier darauf an, ob das Gesetz, indem es eine Verwaltungsentscheidung als endgültig erklärt, damit nur das Recht zu weiterer Beschwerde oder auch jede Abänderung im Aufsichtswege abschneiden will. Nur im zweiten Falle ist die Reichsoberaufsicht ausgeschlossen. S. oben S. 409.

<sup>2)</sup> Wenn das Reichsrecht den Widerruf ausschließt, wie etwa § 40 der Gewerbeordnung, kann ein Zweifel ohnehin nicht obwalten.

<sup>3)</sup> Vgl. namentlich Kormann, System S. 388 ff.

<sup>4)</sup> Bezüglich der Einbürgerung nimmt freilich die Praxis des preußischen Oberverwaltungsgerichts und die Mehrzahl der Schriftsteller Unwiderruflichkeit an. Vgl. die Angaben bei Cahm, Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz 4. Aufl. (1914), S. 67 ff. Dazu noch einerseits W. Jellinek, Fehlerhafter Staatsakt S. 167, andererseits Kormann, System S. 367, 397. Angesichts der Praxis wird die Ausübung der Reichsaufsicht hier wenig Nutzen haben; s. oben S. 498.

<sup>5)</sup> Deshalb ist es für die Reichsaufsicht verhältnismäßig gleichgültig, ob man in solchen Fällen Nichtigkeit des Staatsakts annimmt oder nicht; vgl. oben S. 219, Anm. 2. Im Falle der Nichtigkeit kann das Reich nach den oben dargelegten Grundsätzen (s. S. 490 ff.) die formelle Beseitigung ebenso verlangen, wie es die Anfechtung eines anfechtbaren Aktes begehren darf.

einige Fälle, für die unser Grundsatz Bedeutung gewinnt<sup>1)</sup>. Das wichtigste Beispiel bietet das Institut der Begnadigung. Darüber zum Schlusse noch folgendes.

Es wäre ein Irrtum, wenn man annehmen wollte, daß dem Reiche jeder Einfluß auf die Ausübung des Begnadigungsrechts der Einzelstaaten ver sagt sei. Die Begnadigung ist ein Regierungsakt wie jeder andere<sup>2)</sup>. Allerdings hat die Reichsgesetzgebung an dem landesherrlichen Rechte des Straferlasses und der Strafmilderung, nach richtiger Ansicht auch an dem Rechte der Abolition, soweit es den Staatsoberhäuptern landesverfassungsmäßig überhaupt zusteht, nichts geändert. Daß indes das Reich diese „Materie“ im Wege der Gesetzgebung hätte ordnen können, zum mindesten wegen ihres Zusammenhangs mit den Angelegenheiten des Strafrechts und des gerichtlichen Verfahrens (RD. Art. 4, §. 13), dürfte sicher sein<sup>3)</sup>. Daraus ergibt sich, daß das Reich jedenfalls nach den Grundsätzen des „selbständigen“ Reichsaufsichtsrechts bei Vorhandensein eines Reichs- oder allgemeinen Interesses befugt sein würde, auf Anwendung oder Nichtanwendung der Begnadigung einzuwirken. Aber selbst wenn man das Begnadigungsrecht in das kraft der Verfassung den Einzelstaaten vorbehaltene „autonome“ Gebiet verweisen wollte, so würde, wie frühere Darlegungen gezeigt haben, das Reich seine Aufsicht geltend machen können, soweit irgend eine verfassungsmäßige Reichskompetenz eine Rückwirkung auf das „kompetenzfreie“ Gebiet ausübt<sup>4)</sup>. Läßt sich eine Verletzung des Reichsrechts, etwa durch ein nicht wichtiges Gerichtsurteil auf andere Weise nicht gut machen, oder wird das Reich von einem ausländischen Staate für eine von den Landesstrafgerichten begangene Verletzung völkerrechtlicher Vorschriften haftbar gemacht, so kann es vom Landesherrn mit Zug verlangen, daß er seine Gnade walten lasse<sup>5)</sup>. Seltener wird das Reich Veranlassung haben, eine geschehene Begnadigung zu beanstanden; nur ist es selbstverständlich, daß es einzuschreiten hat, wenn sich hinter der Maske einer Begnadigung ein reichsrechtlich verbotener anderer Staatsakt, z. B. hinter einer Strafmilderung die Ver-

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 450.

<sup>2)</sup> Vgl. die Angaben über die Literatur bei Meyer-Anschütz S. 278, Anm. 24.

<sup>3)</sup> So meines Erachtens mit Recht Binding, Handbuch S. 865, Anm. 1 gegen Mewes, v. Holzendorffs Handbuch des Strafprozesses 2 493.

<sup>4)</sup> Oben S. 365 ff.

<sup>5)</sup> Das ist auch gelegentlich geschehen. Vgl. den im Preußischen Justizministerialblatt 1878, S. 137 f. mitgeteilten Fall (Verurteilung dem Auslieferungsvertrag mit Italien zuwider, Beschwerde der italienischen Regierung beim Reich) und dazu Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 350, Anm. 3, S. 370, Anm. 3. — Wegen der Einwirkung des Reichs auf Abolitionen s. oben S. 450; S. 502, Anm. 4.

hängung einer vom Reichsrechte nicht zugelassenen Strafe verbirgt<sup>1)</sup>. Allein es wäre möglich, daß durch Begnadigungen und Niederschlagungen von Strafprozessen, namentlich durch eine regelmäßige Anwendung dieser Gnadenakte bei Verbrechen gleicher Art, das Strafgesetzgebungsrecht des Reiches innerhalb eines Gliedstaates vollkommen unwirksam gemacht würde. Da die Einzelstaaten auch dann begnadigen können, wenn das Reichsgericht in der Revisionsinstanz erkannt hat, da die Ausübung ihres Abolitionsrechtes selbst das Reichsgericht nötigt, den vor sein Forum gelangten Strafprozeß einzustellen<sup>2)</sup>, so wäre das Reich gegen jene Beeinträchtigung völlig schutzlos, falls die Begnadigung der Reichsaufsicht durchweg entzogen sein sollte. Das ist sie aber nicht!<sup>3)</sup> Das Reich ist in solchen Fällen berechtigt, den Gliedstaat auf die Folgen seines Verhaltens aufmerksam zu machen und um Einschränkung der Begnadigungen zu ersuchen. Es ist deshalb auch berechtigt, die Landesregierungen sowohl um Auskunft über einzelne Begnadigungsakte und ihre Begründung, wie um Mitteilung über die bezüglich bestimmter Verbrechen Gruppen

<sup>1)</sup> Vgl. Binding, Handbuch S. 878. — v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 18. Aufl. (1911), S. 292. — Meyer-Alfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 7. Aufl. (1912), S. 296, Anm. 23. — Nach Zeitungsnachrichten sollte im Jahre 1901 der Fürst eines deutschen Kleinstaates Kinder, die zu geringen Gefängnisstrafen verurteilt worden waren, zu einer Prügelstrafe begnadigt haben, die dann in etwas seltsamer Weise vollzogen worden sei. Der Abg. Müller (Meiningen) brachte die Angelegenheit im Reichstage zur Sprache; Sitzg. v. 8. Febr. 1902, StenB. S. 4041. Staatssekretär Nieberding erklärte, die Verfassung gebe ihm keine Unterlage, in dieser Beziehung auch nur „Aufklärung“ von einer Bundesregierung zu verlangen, da der Reichskanzler in das Begnadigungsrecht der Fürsten nicht eingreifen dürfe; ebenda S. 4044 und Sitzg. v. 10. Febr. 1902, StenB. S. 4062. Mit vollem Rechte dagegen Abg. Müller (Meiningen) S. 4138 und besonders Abg. Schrader S. 4057: es handle sich hier um Umwandlung einer Freiheitsstrafe in körperliche Züchtigung, was gesetzwidrig sei.

<sup>2)</sup> So Entsch. des Reichsgerichts in Straff. 33 204 ff., entgegen einer früheren Entscheidung 28 419 ff. Über die Frage s. besonders Heimberger, a. a. O. S. 114 ff. — Laband 3 518. — Binding, Grundriß des Strafrechts S. 318.

<sup>3)</sup> Für die „Unantastbarkeit“ des Begnadigungsrechtes Heinze, Staatsrechtliche und strafrechtliche Erörterungen S. 73, 111. Dagegen Brodhäus, Deutsches Heer S. 129. — Ortloff, GoldArch. 45 (1897), S. 115. — Widerspruchsvoll Mohl S. 78 f., 202 f. — In den Verhandlungen des Reichstags haben sich Reichskanzler Fürst zu Hohenlohe, Sitzg. v. 17. Nov. 1896, StenB. S. 3299, Staatssekretär Nieberding, Sitzg. v. 21. März 1901, StenB. S. 2068, Kriegsminister v. Goßler, Sitzg. v. 4. März 1901, StenB. S. 1667, Abg. Frhr. von Camp, Sitzg. v. 10. Dez. 1910, StenB. S. 3575 gegen jede Art von Reichskontrolle gegenüber dem Begnadigungsrechte der Landesfürsten ausgesprochen. Mit guter Begründung für die im Texte vertretene Auffassung Abg. Lenzmann, Sitzg. v. 19. Nov. 1896, StenB. S. 3329. S. auch die folgende Anm.

geübte Begnadigungspraxis anzugehen<sup>1)</sup>. Für die Straferlasse in Zollsachen ist das Reichsgesetzlich ausdrücklich anerkannt worden<sup>2)</sup>.

Aber freilich — mit diesen Befugnissen einer präventiven und beobachtenden Kontrolle muß sich das Reich begnügen. Denn die Begnadigung gehört eben zu den Staatsakten, die unter keinen Umständen widerrufen werden können<sup>3)</sup>. Eine Rücknahme der Begnadigung wäre eine erneute Bestrafung in Form der Kabinettsjustiz. Und so ist das Reich außerstande, gegen die einzelne Begnadigung mit den Mitteln einer berichtigenden Oberaufsicht einzuschreiten.

Mißtrauische Theoretiker werden der Meinung sein, daß eine so starke Abhängigkeit der Reichsaufsicht von landesrechtlichen Sätzen eine Gefahr für das Reich enthalte. Könnte nicht ein Gliedstaat, der sich von den Einwirkungen der Reichsgewalt möglichst befreien möchte, auf den Gedanken kommen, sich planmäßig jene Rückzugsstraßen zu öffnen? Wir wissen ja, daß es dem Einzelstaate in großem Umfange freisteht, bürgerliche Rechtsstreitigkeiten und Strafsachen auf den Verwaltungsweg zu verweisen, sie den ordentlichen Gerichten und damit auch der Gerichtsbarkeit des Reichsgerichts zu entziehen (GVG. § 13). Würde er sich dieses Rechts in großem Maßstabe bedienen, und würde er dann noch die Entscheidungen seiner höheren Verwaltungsbehörden mit Unanfechtbarkeit ausstatten, oder würde er eine ungewöhnlich große Zahl von Verwaltungsakten für unwiderruflich erklären, so wäre es ihm möglich, die Reichsaufsicht beinahe völlig lahmzulegen! In Wirklichkeit wird das natürlich niemals vorkommen. Sollte es indes doch einmal versucht werden, so würde, wie ich meine, das Reich solches Verfahren als einen Mißbrauch der Landesgesetzgebung ansehen dürfen und gegen diese mit den ordentlichen Mitteln der Aufsicht vorzugehen in der Lage sein.

<sup>1)</sup> S. bezüglich der vom Reichstage in mehreren Resolutionen gewünschten statistischen Mitteilungen über die Begnadigungen in Militärsachen und über die Fälle der bedingten Begnadigung die Verh. des RT. v. 4. März und 21. März 1901, namentlich die treffenden Bemerkungen des Abg. Gröber, StenB. S. 1670, 2067 f.; Druck. RT. 10. Leg. Per. 2. Sess. 1900/02, Nr. 158, 202. — Regelmäßige Berichte über alle Begnadigungen zu verlangen, was Mohl S. 202 für statthaft hält, würde wegen Übermaßes unzulässig sein. Vgl. unten § 26 unter 1.

<sup>2)</sup> Zollvereinigungsvertrag Art. 18: „Auf Verlangen werden periodische Übersichten der erfolgten Straferlasse dem Bundesrate . . . mitgeteilt werden.“

<sup>3)</sup> Binding, Handbuch S. 879. — Jellinek, Fehlerhafter Staatsakt S. 166. — Kormann, System S. 351. Will man die Anweisung zur Unterlassung der Strafverfolgung nach GVG. § 147 „Abolition“ nennen (s. oben S. 502, Anm. 4), so ist diese natürlich widerruflich; Binding S. 870.

## Vierter Teil.

# Die Organe der Reichsaufsicht.

### § 22.

## Kaiser und Bundesrat.

### 1.

Die Frage, welche Reichsorgane befugt seien, das Recht des Reichs zur Aufsicht über die Einzelstaaten auszuüben, hat in der Verfassung weder eine einheitliche, noch eine vollständige Antwort erhalten.

Dem Kaiser wird in Art. 17 „die Überwachung der Ausführung der Reichsgesetze“ zugewiesen. Der Art. 36 gibt ihm das Recht, die Einhaltung des „gesetzlichen Verfahrens“ bei der Erhebung und Verwaltung der Zölle und Verbrauchssteuern zu überwachen; gegenüber der Generalklausel des Art. 17 weist der Art. 36 nur die Besonderheit auf, daß er dem Kaiser zur Pflicht macht, die Überwachung durch Reichsbeamte vornehmen zu lassen. Dem Kaiser wird ferner in Art. 63 die Befugnis erteilt, sich durch Inspektionen von der Beschaffenheit der Kontingente des Reichsheeres zu überzeugen und die Abstellung der hierbei vorgefundenen Mängel anzuordnen. In Art. 64 wird die Ernennung der Generale und derjenigen Offiziere, die Generalstellungen versehen, von kaiserlicher Zustimmung abhängig gemacht. Sonst erscheint der Kaiser im Rahmen der aufsichtsrechtlichen Verfassungsnormen nur noch einmal: nach Art. 19 ist die Reichserektion vom Kaiser zu vollstrecken<sup>1)</sup>.

Der Bundesrat wird als Aufsichtsorgan des Reichs mit Deutlichkeit an drei Stellen der Verfassung genannt. Der Art. 76 macht ihn zum Träger der „richterlichen“ Reichsaufsicht bei Streitigkeiten zwischen verschiedenen Bundesstaaten und fordert von ihm, daß er Verfassungsstreitigkeiten in den Gliedstaaten gütlich ausgleiche oder im Wege der Reichsgesetzgebung zur Erledigung bringen lasse. Nach Art. 77 hat er auf Grund eingehender Beschwerden gegen Justizverweigerungen in den Einzelstaaten

<sup>1)</sup> Die Artikel 50 und 56 scheiden aus, da es sich in ihnen nicht um Beaufichtigung der Einzelstaaten handelt.

einzuschreiten. Und nach Art. 19 ist es der Bundesrat, der die Exekution gegen ein seine verfassungsmäßigen Bundespflichten mißachtendes Bundesglied zu beschließen hat. Daß die dem Bundesrate zugewiesene Beschlußfassung „über Mängel“ bei der Ausführung von Reichsgesetzen und Reichsverordnungen — Art. 7 und 36 — in das System der Aufsichtsfunktionen hineingehört, ist zwar bei den bisherigen Erörterungen schon immer vorausgesetzt worden. Aber aus dem Wortlaute geht es nicht ohne weiteres hervor und muß deshalb erst noch bewiesen werden.

Gehen wir von unserer Dreiteilung: abhängige, selbständige und unparteiische Reichsaufsicht aus, so finden wir in der Verfassung allein für die unparteiische Reichsaufsicht eine klare und erschöpfende Regelung der Organisationsfrage. Der Bundesrat ist hier das in allem Wesentlichen allein kompetente Organ. Im übrigen gibt die Verfassung nur über das letzte, allen Aufsichtsarten gemeinsame Stadium, über die Reichs-  
exekution, einen voll genügenden Aufschluß; Bundesrat und Kaiser, in genau bezeichnetem Zusammenwirken, sind hierfür zuständig. Die für die selbständige Reichsaufsicht kompetenten Organe werden mit keinem Worte angegeben. Als Organ der abhängigen Reichsaufsicht, der Aufsicht über die Ausführung der Reichsgesetze, tritt uns in einer alle Zweifel ausschließenden Deutlichkeit lediglich der mit der „Überwachung“ betraute Kaiser entgegen; nur für die im Art. 77 umschriebene Aufgabe wird der Bundesrat in den Vordergrund geschoben. Ob der Bundesrat über diesen Spezialfall hinaus Funktionen der abhängigen Reichsaufsicht zu erfüllen, oder ob etwa der Kaiser, wie in dem besonderen Falle des Art. 63, die Aufsichtsgewalt — immer von der Exekution abgesehen — in ihrem gesamten Umfange erhalten habe, das hängt von der Auslegung ab, die den Bestimmungen der Art. 7 und 36 über die bundesrätliche „Mängelabhilfe“ zu geben ist. Diese Auslegung kann allein durch eine geschichtliche Betrachtung gewonnen werden.

## 2.

Seit Jahrhunderten ist die Zuständigkeit zur Handhabung der Oberaufsicht über die Landesgewalten ein Zankapfel zwischen den Anhängern der unitarischen und denen der föderativen Entwicklung Deutschlands gewesen. Im alten Reiche hat der Kampf zwischen Kaiser und Reichstag um den Besitz des Aufsichtsrechts bis fast ans Ende gewährt. Allmählich glitten die schärferen Aufsichtsmittel aus der Hand des Kaisers in die des Reichstags hinüber, der Einfluß der Reichsstände auf die Reichsgerichtsbarkeit machte die richterliche Reichsaufsicht mehr und mehr zu einem Instrument der bündischen Reichspolitik, und die Dezentralisation der Reichsaufsicht durch die Einrichtung der Kreise voll-

endete den Sieg des Föderalismus. Die Verfassung des Deutschen Bundes hat dann von vornherein die Bundesaufsicht ganz ausschließlich in die Hand der Bundesversammlung gelegt, und die bundesstaatlichen Versuche von Frankfurt und Erfurt, die die Kontrolle über die Einzelstaaten einer monarchischen Exekutivgewalt und einem Reichsgerichte anvertrauen wollten, sind gescheitert<sup>1)</sup>. Die Gründer des Norddeutschen Bundes und des neuen Reichs haben sich sowohl von jenem föderalistischen, wie von diesem unitarischen Radikalismus fernzuhalten und, wie auf anderen Gebieten, so auch hier einen Ausgleich zwischen den beiden entgegengesetzten Strömungen herbeizuführen versucht. Sie knüpften in gewissem Sinne an Gedanken des alten Reichsstaatsrechts an, indem sie die Funktionen der Reichsaufsicht aufteilten zwischen einem mit monarchischen Befugnissen ausgestatteten Präsidium und dem Bundesrate, dem „in neuer Gestalt wieder aufgelebten Reichstage des heiligen Reichs“<sup>2)</sup>. Ob es ihnen hierbei völlig gelungen ist, das unitarische und das föderative Bedürfnis gleichmäßig zu befriedigen, wird noch zu prüfen sein. Fürs erste müssen wir feststellen, daß sie anfänglich in auffallender Weise zwischen verschiedenen Lösungen des organisatorischen Problems geschwankt haben. Das Verhältnis zwischen Präsidium und Bundesrat überhaupt, und ihr Anteil an der Reichsaufsicht insbesondere, ist von den Entwürfen zur norddeutschen Verfassung anders bestimmt worden als von dieser selbst, und die Reichsverfassung hat das Verhältnis abermals nicht unwesentlich verschoben.

Wir erinnern uns, daß der Dundersche Verfassungsentwurf die Überwachung der Ausführung der Bundesgesetze dem Bundespräsidium und der Bundesversammlung „in Gemeinschaft“ übertrug, ohne sich freilich über die Ausübung der gemeinschaftlichen Kompetenz näher auszulassen<sup>3)</sup>. Enthielt dieser Vorschlag gegenüber den bundesstaatlichen Projekten des Jahres 1849 bereits ein starkes Zugeständnis an den Föderalismus, so stellten sich die amtlichen Entwürfe zur norddeutschen Bundesverfassung, sowohl der preußische vom 15. Dezember 1866, wie die auf ihm beruhende Vorlage an den norddeutschen Reichstag<sup>4)</sup>, noch viel entschlossener auf den föderativen Boden.

Wie uns die klassischen Untersuchungen Hänel's gezeigt haben, sollte die gesamte vollziehende Gewalt, soweit sie dem Bunde zu eigenem

<sup>1)</sup> Vgl. die näheren Ausführungen oben S. 23 ff., 29 ff., 49 f., 64, 65. Über den Zollverein s. oben S. 52 f.

<sup>2)</sup> v. Treitschke, Bund und Reich, in den „Zehn Jahren deutscher Kämpfe“ (1874), S. 585.

<sup>3)</sup> Oben S. 70 f.

<sup>4)</sup> Bindings Ausgabe der RD. S. 81 ff.

Rechte zugebracht war, nach der Absicht der Entwürfe in den Bundesrat verlegt werden. Wohl kannten die Entwürfe auch ein Bundespräsidium. Aber dieses war nicht als ein selbständiges Bundesorgan in demselben Sinne wie Bundesrat und Reichstag aufgefaßt. Das Präsidium war vielmehr die Krone Preußens als solche. Sie hatte zum einen Teile Präsidialrechte im Bundesrate, zum anderen Teile preußische Hegemonialrechte zwar im Interesse des Bundes, aber durch preußische Staatsorgane auszuüben. Was ihr innerhalb der ersten Sphäre außer Vorsitz und Geschäftsleitung zu tun oblag, insbesondere die Berufung, Eröffnung, Vertagung und Schließung von Bundesrat und Reichstag, die Übermittlung der Bundesratsvorlagen an den Reichstag, die Ausfertigung und Verkündung der Reichsgesetze, war der Sache nach Tätigkeit des Bundesrats selbst, war „eine Verlängerung des Präsidiums des Bundesrates, die Solennisierung der aus dem Bundesratspräsidium entspringenden Funktionen in den hergebrachten monarchischen Formen“. Was das Präsidium bei Ausübung der preußischen Hegemonialrechte vornahm — so vor allem im Bereiche der völkerrechtlichen Vertretung und des militärischen Oberbefehls — besorgte es, gleichviel ob unter dem Namen „Präsidium“ oder „Bundesfeldherr“ oder „König von Preußen“, zwar für den Bund, aber nicht namens, nicht als Organ des Bundes<sup>1)</sup>.

Das mußte natürlich in entscheidender Weise auch auf die Organisation der Bundesaufsicht abfärben. In die Sphäre der preußischen Hegemonie fiel allein die auf das Militärwesen bezügliche Aufsichtsgewalt. Dem „Bundesfeldherrn“ wurde das Recht der Inspektion über die Landeskontingente, einschließlich des Rechts der Mängelabstellung, zugesprochen, und es war folgerichtig, daß in betreff aller „militärischen Leistungen“ der Einzelstaaten nicht bloß die Vollstreckung, sondern auch die Anordnung der Bundesexekution dem „Bundesfeldherrn“ in vollster Selbstständigkeit übertragen wurde<sup>2)</sup>. Aber im übrigen gehörte die gesamte Aufsichtsgewalt des Bundes in die Kompetenzsphäre des Bundesrates. Das galt nicht nur für die unparteiische Aufsicht, für die Erledigung von Streitigkeiten zwischen den Einzelstaaten — wofür man den Bundesrat einfach an die Stelle der ehemaligen Bundesversammlung treten ließ<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Hänel, Studien 2 10 ff.

<sup>2)</sup> Allerdings zeigte sich an dieser Stelle schon eine gewisse Unsicherheit. Der preußische Entwurf (Art. 21) berechnete den Bundesfeldherrn zur Anordnung und Vollstreckung der Exekution in betreff militärischer Leistungen ohne jede Einschränkung, außerdem aber zur Anordnung und Vollstreckung der Exekution in allen Fällen, wo Gefahr im Verzuge sein würde. Die Vorlage an den Reichstag (Art. 20) gestattete aber die Anordnung der Exekution durch den Bundesfeldherrn nur in betreff militärischer Leistungen und beschränkte selbst dies auf den Fall der Gefahr.

<sup>3)</sup> Preuß. Entwurf Art. 68; Reichstagsvorlage Art. 70.

Es galt in erster Linie für die ganze abhängige Aufsicht, d. h. für die Überwachung der Ausführung der Bundesgesetze. Allerdings war es das Bundespräsidium, dem nach Art. 19 (18) des Entwurfs diese Aufgabe neben der Ausfertigung und Verkündung der Bundesgesetze zufiel. Aber, wie schon diese Zusammenstellung beweist, war auch die überwachende Tätigkeit des Präsidiums als ein Zubehörstück seiner Präsidialstellung innerhalb des Bundesrats gedacht, als — um einen Ausdruck Hänel's zu gebrauchen — ein „Recht formeller Repräsentation in materieller Abhängigkeit vom Bundesrate“<sup>1)</sup>. Der Sache nach war also die Überwachung eine Kompetenz des Bundesrats, nur daß sie „im Namen des Bundes“ vom Präsidium zur Geltung gebracht werden sollte. Deshalb war es auch kein Widerspruch, daß man für einzelne Gebiete der Bundesaufsicht statt des Präsidiums die Ausschüsse des Bundesrats in Anspruch zu nehmen gedachte, was wenigstens für die Kontrolle des Tarifwesens der Eisenbahnen beabsichtigt war<sup>2)</sup>. Denn ob die Überwachung durch Präsidium oder Ausschuß geschah, immer war es der Bundesrat, der als der eigentliche Träger der Aufsichtsgewalt erschien<sup>3)</sup>. Damit hing denn auch zusammen, daß das Präsidium bei der „Überwachung“ keineswegs auf bloße Beobachtungen und Ermittlungen beschränkt war. In der Fassung, die der Art. 19 des preußischen Entwurfs durch die verbündeten Regierungen erhielt, sagte er ausdrücklich: „die hiernach (d. h. bei Ausfertigung, Verkündung und Überwachung) von dem Präsidium ausgehenden Anordnungen werden im Namen des Bundes erlassen“ (Art. 18). Nur daß eben diese Anordnungen immer in „materieller Abhängigkeit“ vom Bundesrate stehen, im Grunde seine Anordnungen darstellen sollten. In dem Rechte zur „Überwachung“ lag also — das ist wichtig — auch das Recht zur Berichtigung<sup>4)</sup>. Die

<sup>1)</sup> A. a. O. S. 13, Anm. 2. Vgl. auch Preuß, 3StaatsW. 45 (1889), S. 431. Der Widerspruch Bornhafs, ArchÖffR. 8 (1893), S. 432 ist meines Erachtens unbegründet.

<sup>2)</sup> In den Entwürfen (Art. 44 bzw. 42) kam das allerdings nicht zum Ausdruck. Es ist aber durch eine Erklärung Delbrücks im verfassungsvereinbarenden Reichstage bezeugt; Sitzg. v. 1. April 1867, StenB. S. 507. Vgl. oben S. 203.

<sup>3)</sup> Es paßt auch ganz in diesen Zusammenhang, daß die zur Überwachung der einzelstaatlichen Zollverwaltung bestimmten Bundesbeamten vom Präsidium nach Vernehmung des Bundesratsausschusses für Zoll- und Steuerwesen abgeordnet wurden (Reichstagsvorlage Art. 33), und daß sie berechtigt waren, ihre Anträge unmittelbar „bei dem Bundesrate“ zu stellen (Art. 34).

<sup>4)</sup> Es ist nicht überflüssig darauf hinzuweisen, daß auch nach der Terminologie der früheren Verfassungsentwürfe, namentlich der Frankfurter Verfassung und des Dunderfchen Entwurfs, die „Überwachung“ wesentlich mehr war als bloße Beobachtung. Vgl. oben S. 57 f., 70.

beiden Seiten, die jedes Aufsichtsrecht aufweist, die Beobachtungs- und die Berichtigungsfunktion, waren organisatorisch nicht geschieden. Sie gehörten beide zur Kompetenz des als Organ des Bundesrats betrachteten Präsidiums. Lediglich für die Bundesaufsicht im Zoll- und Steuerwesen zogen die Entwürfe einen schärferen Strich zwischen der beobachtenden „Überwachung“ des Bundespräsidiums und dem „Mängelabhilfe-Beschlusse“ des Bundesrats<sup>1)</sup>. Aber das erklärt sich ohne weiteres aus der absichtlichen Anknüpfung an das Recht des ehemaligen Zollvereins und aus dem Wunsche, den Bundesrat in gewissem Sinne die Erbschaft der Generalkonferenz antreten zu lassen<sup>2)</sup>. Und schließlich war die Inkongruenz doch nur eine scheinbare, da die dem Präsidium im übrigen zugewiesene „berichtigende Überwachung“ eben immer als eine bundesrätliche Kompetenz gedacht war. Alles in allem: von dem Aufsichtsrechte in Militärsachen abgesehen, hatten die Entwürfe die organisatorische Seite der Bundesaufsicht grundsätzlich in föderalistischem Sinne geregelt. Daß die Vollstreckung der vom Bundesrate gefällten Exekutionsbeschlüsse dem Bundesfeldherrn übertragen wurde, war keine Ausnahme, sondern einfach die Berücksichtigung einer technischen Notwendigkeit.

Die Absicht der Entwürfe ist nun aber sehr stark durchkreuzt worden durch die Änderungen, die der verfassungvereinbarenden Reichstag an der Regierungsvorlage vornahm. Bekanntlich hat der Reichstag die organische Stellung des Bundespräsidiums in einer für die ganze künftige Verfassungsentwicklung entscheidenden Weise umgestaltet. Es geschah dies in einer äußerlich unscheinbaren Form, durch die Annahme eines Antrags des Abgeordneten von Bennigsen, demzufolge die zweite Hälfte des Art. 18 (jetzt 17) den Wortlaut erhielt: „Die Anordnungen und Verfügungen des Bundespräsidiums werden im Namen des Bundes erlassen und bedürfen zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung des Bundeskanzlers, welcher dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt.“ Die neue Fassung verwandelte zunächst die Stellung des Bundeskanzlers. Sie bürdete ihm eine selbständige Verantwortlichkeit für die Akte des Bundespräsidiums auf, setzte ihn folglich in eine eigene staatsrechtliche Beziehung zum Reichstage und machte ihn daher, soweit er als Gehilfe und Beauftragter des Präsidiums aufzutreten hatte, aus einem preußischen Bundesratsvorsitzenden zu einem besonderen Bundesorgan, zum Bundesbeamten, zum Bundesminister. Das würde von selbst auch auf die Stellung seines Dienstherrn, des Bundespräsidiums, hinübergewirkt haben, wenn

<sup>1)</sup> Preuß. Entwurf Art. 34, 35; Reichstagsvorlage Art. 33, 34.

<sup>2)</sup> S. oben S. 52. Vgl. Laband 1 259 f.

nicht ohnehin die neue Formel verlangt hätte, daß „die“, d. h. alle Verfügungen des Präsidiums „im Namen des Bundes“ zu erlassen seien. Also auch das Bundespräsidium als solches, im Gesamtumfange seiner Befugnisse, wurde zum selbständigen Bundesorgan gestempelt, wurde aus der Sphäre der preußischen Hegemonie sowohl, wie insbesondere aus der des Bundesrats sozusagen herausgehoben und zum Träger einer Exekutivgewalt des Bundes neben dem Bundesrate gemacht.

Davon wurde nun selbstverständlich auch wieder die organisatorische Gestaltung der Bundesaufsicht betroffen. Allerdings rettete sich ein Rest der „hegemonischen“ Rechte des Bundespräsidiums noch in die norddeutsche Verfassung hinüber; der Oberbefehl über die bewaffnete Macht verblieb dem „König von Preußen als Bundesfeldherrn“. Und folgerichtig beließ es die Verfassung in bezug auf das militärische Inspektionsrecht, auf die damit verbundene Mängelabstellung, auf die Exekution wegen militärischer Leistungen bei den Kompetenzen, die von den Entwürfen dem Bundesfeldherrn zugedacht gewesen waren (Art. 63, 19). Sie ging auf der anderen Seite nicht soweit, die gesamte Aufsichtsgewalt des Bundes aus der Sphäre des Bundesrates zu entfernen. Die Vorschriften über die Beaufichtigung im Gebiete des Zoll- und Steuerwesens, nach denen dem Bundesrate die Mängelabhilfe zukam, blieben unverändert<sup>1)</sup>, und der Reichstag verwarf mit Vorbedacht einige aus seiner Mitte gestellte Anträge, die das Bundespräsidium in den Besitz der ganzen vollziehenden Gewalt des Bundes oder der „oberaufsehenden und vollziehenden Gewalt“ in allen Bundesangelegenheiten setzen wollten<sup>2)</sup>. Ja, in dem vom Reichstage eingefügten Art. 77 wurde die Reaktion gegen Justizverweigerungen in den Einzelstaaten ganz ausschließlich dem Bundesrate in die Hand gegeben. Aber die Hauptsache blieb doch, daß in allem übrigen das Recht der Überwachung, wie alle andern in Art. 17 genannten Kompetenzen, zu einer Zuständigkeit des Bundespräsidiums gemacht wurden, die dieses außerhalb des Bundesrates und in voller Selbständigkeit wahrzunehmen hatte. Und zwar das Recht der „Überwachung“ genau in demselben Sinne und in demselben Umfange, wie es

<sup>1)</sup> Dasselbe wurde dann auch zugunsten des Zollbundesrats in Art. 8, § 12 des Zollvereinigungsvertrags v. 8. Juli 1867 bestimmt. Das Präsidium wurde darauf beschränkt, für Einhaltung der Zollvereinsgesetze „Sorge zu tragen“; Art. 20 (BGBI. 1867, S. 94, 102).

<sup>2)</sup> Anträge Ausfeld und Gen., Druckf. Nr. 23 unter I, 1 (Anl. S. 47) und Ergleben, Janßen und Zachariae, Druckf. Nr. 30 (Anl. S. 49). Vgl. dazu die Bemerkungen des Abg. Planck, Sitzg. v. 26. März 1867, StenB. S. 359. — Das Amendement Ausfeld und Gen. wollte auch das Recht zum Beschluß der Bundesexekution auf das Präsidium übertragen; a. a. O. unter I, 6.

in den Entwürfen verstanden worden war! Wenn daher, wie wir sahen, nach der Absicht der Entwürfe zur Überwachung auch die in „Anordnungen“ sich äuffernde Sorge für die Abstellung der bei der Ausführung der Gesetze wahrzunehmenden Mängel gehörte, so ist die Folgerung unausweislich, daß die Verfassung des Norddeutschen Bundes — gleichviel, ob sich ihre Urheber dessen bewußt waren oder nicht — die Mängelabhilfe im Bereiche der abhängigen Bundesaufsicht dem Bundespräsidium zugewiesen hat. Die abweichende, für die Zoll- und Steueraufsicht getroffene Regelung, die in den Entwürfen nur eine scheinbare Inkongruenz gewesen war, wurde jetzt zu einer wirklichen. Aber angesichts der besonderen im Zoll- und Steuerwesen vorhandenen Interessengestaltung und angesichts der besonderen geschichtlichen Grundlage, auf der die einschlagenden Verfassungsnormen beruhten, sind wir nicht berechtigt, die bei der Zollaufsicht vorgenommene Kompetenzverteilung als Ausfluß eines gemeingültigen, die ganze Bundesaufsicht beherrschenden Prinzips zu betrachten<sup>1)</sup>. Vielmehr war nach dem allgemeinen Grundsatz des Art. 17 das Bundespräsidium zu dem hauptsächlichsten Träger des Aufsichtsrechtes geworden, und das Urteil, das der Abgeordnete Casper bei den Beratungen des Reichstags ausgesprochen hatte, es gehöre die „Überwachung“ zu den „unwesentlichsten“ Funktionen des Präsidiums, stimmte nicht mehr<sup>2)</sup>. Nur darf freilich nicht außer Augen gelassen werden, daß die Bundesexekution, die abschließende Funktion der Bundesaufsicht, in aller Regel eine Entscheidung des Bundesrats voraussetzte, daß mithin die eine Mängelabstellung enthaltende „Anordnung“ des Bundespräsidiums im Stadium der Exekution immer noch einer Nachprüfung des Bundesrats ausgesetzt blieb. Das föderative Element hatte sich also doch nicht völlig aus der Organisation der Aufsichtsgewalt vertreiben lassen.

So deutlich uns nun heute die geschilderte Entwicklung vor Augen stehen mag, so wenig können wir doch behaupten, daß ihr Ergebnis in der Verfassungsurkunde selber zu völlig zweifels- und widerspruchsfreiem Ausdrucke gekommen sei. Die Folge war, daß in den Übergangsjahren des Norddeutschen Bundes über die Verteilung der Aufsichtskompetenzen unter die Bundesorgane alles andere als Klarheit geherrscht hat. Bei den

---

<sup>1)</sup> Eine Inkongruenz war auch die Kompetenzbestimmung des Art. 77. Sie erklärt sich daraus, daß man auch hier unbefehlen einen Satz des ehemaligen Bundesrechts rezipierte.

<sup>2)</sup> RT. 26. März 1867, StenB. S. 366. Man vergleiche damit den Satz aus der Thronrede v. 25. Juni 1888: „Die wichtigsten Aufgaben des Deutschen Kaisers liegen . . . im Innern in der Überwachung der Ausführung der Reichsgesetze“; StenB. 12. Leg.Per. 3. Sess. 1888, S. 7.

wissenschaftlichen Bearbeitern des Bundesrechts zeigt sich ein unsicheres Taften. Unter Berufung auf Art. 4 der Verfassung spricht v. Martitz dem Bundesrate das Recht zur Überwachung der Ausführung der Bundesgesetze zu; allerdings „konkurriere“ er hierbei nach Art. 17 mit der Präsidialmacht<sup>1)</sup>. G. Meyer läßt zur Überwachung das Präsidium zuständig sein; aber die oberaufsichenden Funktionen im Eisenbahnwesen sollen, da die Verfassung in dem einschlagenden Abschnitte kein Organ dafür bezeichne, dem Bundesrate gehören<sup>2)</sup>. Ebenso scheint Gerber dem Bundesrate ein allgemeines Oberaufsichtsrecht zuschreiben zu wollen<sup>3)</sup>. Gerade umgekehrt erklärt Thudichum, es seien die der Bundesgewalt beigelegten Aufsichtsrechte im Zweifel als solche des Bundespräsidiums anzusehen<sup>4)</sup>. Die gleiche Unsicherheit herrschte in der Praxis; es ging hier ungefähr ebenso wie auf dem verwandten Gebiete des Bundesverordnungsrechtes<sup>5)</sup>. Im Reichstage wurde noch im Jahre 1869 die Ansicht geäußert, das Bundespräsidium besitze nach Art. 17 der Verfassung nicht nur die Befugnis zu Beanstandungen und Mahnungen, sondern auch die Kompetenz der Mängelabstellung und Entscheidung<sup>6)</sup>. Auf der anderen Seite ist uns aber be-

<sup>1)</sup> Betrachtungen S. 54, 62 ff.

<sup>2)</sup> Grundzüge des norddeutschen Bundesrechtes (1868), S. 71 f., 74, 86. Ebenso Grotefend, Deutsches Staatsrecht der Gegenwart (1869), S. 800.

<sup>3)</sup> Grundzüge des deutschen Staatsrechts, 2. Aufl. (1869), S. 248.

<sup>4)</sup> Verfassungsrecht des Norddeutschen Bundes S. 109; s. aber S. 346.

<sup>5)</sup> Vgl. darüber Hänel, Studien 2 75.

<sup>6)</sup> Bericht der Petitionskommission v. 1. Mai 1869, Druckf. Nr. 155: Das Präsidium hat das Recht und die Pflicht, bei Beschwerden über mangelhafte Ausführung der Bundesgesetze durch die Landesregierungen „die Abstellung solcher Beschwerden . . . zu veranlassen“. Auch kann das Bundespräsidium „schon vor definitiver Entscheidung der Beschwerde die vorläufige Aussetzung der Ausführung veranlassen und so den Vollzug der angefochtenen Verfügung bis zur definitiven Entscheidung sistieren“. Daß als Subjekt der „Entscheidung“ der Bundesrat gemeint gewesen wäre, ist nach dem Zusammenhang ausgeschlossen. Übrigens erklärte bei diesem Anlasse der Bundeskommissar, die vorstehenden Grundsätze seien „zutreffend entwickelt“; der Bundeskanzler habe in der Tat so verfahren, mit Erfolg und ohne auf Schwierigkeiten zu stoßen. — Noch deutlicher spricht der Bericht der Petitionskommission v. 3. Juni 1869, Druckf. Nr. 259 von der Sistierung einzelstaatlicher Verfügungen „bis zur Entscheidung des Präsidiums“. — Auf dieser Auffassung beruhte wohl auch die Bestimmung in § 23 der Anordnungen über die Prüfung der Seeschiffer und Seesteuerleute v. 30. Mai 1870 (BGBI. S. 320), die dem Bundeskanzler ein Entscheidungsrecht einräumte, wenn sich die Prüfungsinspektoren mit den Kommissionen nicht einigten. Vgl. Rümelin S. 231 und oben S. 309. — Daß die Bundesregierung die Aufsicht in Eisenbahnsachen keineswegs, wie G. Meyer für richtig fand (oben bei Anm. 2) als reine Bundesratsache betrachtete, geht aus Äußerungen des Staatsministers Delbrück und des Geh. Regierungsrates Michaelis deutlich hervor; RT. 9. Juni 1868, StenB. S. 328 und 5. Mai 1869, StenB. S. 825.

zeugt, daß schon in jener Periode Beschwerden über Verstöße gegen das Bundesrecht vom Präsidium wiederholt zur Entscheidung des Bundesrats gebracht worden sind<sup>1)</sup>. Ob sich das, wie manche behaupten, zu einer festen Übung verdichtet hat<sup>2)</sup>, ist mir zweifelhaft. Sicher aber ist, daß die Neigung vorhanden war, das für die Bundesaufsicht in Zoll- und Steuerfällen vorgeschriebene Verfahren auf andere Fälle der Bundeskontrolle analog auszudehnen.

Den Zweifeln hat indes schließlich die Reichsverfassung ein Ende bereitet. Der Anschluß der süddeutschen Staaten an den Norddeutschen Bund mußte bekanntlich mit beträchtlichen Zugeständnissen an den Föderalismus erkauft werden<sup>3)</sup>. Es waren nicht am wenigsten die Aufsichtskompetenzen des Präsidiums, die um föderativer Rücksichten willen geschmälert wurden. Allerdings behielt auch unter der Reichsverfassung der Kaiser die Befugnis, bei der Ausübung des militärischen Inspektionsrechts die vorgefundenen Mängel in Person abzustellen (Art. 63, Abs. 3). Aber die Anordnung der Reichserektion wurde jetzt restlos, auch in militärischen Dingen, dem Bundesrate überwiesen. Die wichtigste Änderung bestand jedoch darin, daß die bisher nur für die Aufsicht in Zoll- und Steuerfällen gegebenen Bestimmungen verallgemeinert wurden, indem man den bisherigen ersten Abs. 1 des Art. 37 unter Weglassung der auf das Zollwesen hindeutenden Verweisungen in den Art. 7 verlegte, der die allgemeinen Kompetenzen des Bundesrates regelt<sup>4)</sup>. Nach dem neuen Abs. 1 des Art. 7 beschließt der Bundesrat schlechthin „über Mängel, welche bei der Ausführung der Reichsgesetze . . . hervortreten“. Bei der Beratung der neuen Redaktion versuchte der Staatsminister Delbrück dem Reichstage einzureden, die Umstellung habe keine „ins Gewicht fallende“ materielle Bedeutung. Man habe lediglich Wert darauf gelegt, durch eine „Zusammenfassung“ von Bestimmungen die eigentlichen Zuständigkeiten des Bundesrats „klarzustellen“, da deren Ergründung aus der Bundesverfassung bis dahin nicht ohne ein gewisses Studium möglich gewesen sei; eine sachliche Änderung des Bestehenden werde damit „faum“ herbeigeführt<sup>5)</sup>. Indes diese, übrigens auffallend gewundene Erklärung würde nur dann das Richtige getroffen haben,

<sup>1)</sup> So z. B. im Falle von Beschwerden jüdischer Gemeinden gegen die mecklenburgische Regierung wegen angeblicher Verletzung des Freizügigkeitsgesetzes. Vgl. RT. 16. April und 16. Juni 1868, StenB. S. 94, 494.

<sup>2)</sup> Rümelin, 3StaatsW. 39 231, 40 659 f. — Laband 1 261. — Schulze 2 56.

<sup>3)</sup> Vgl. darüber näher Triepel, Unitarismus S. 45 ff.

<sup>4)</sup> Die Umstellung findet sich zuerst in der dem Vertrage mit Baden und Hessen v. 15. Nov. 1870 angefügten Verfassung (BGBl. S. 630).

<sup>5)</sup> RT. 5. Dez. 1870, StenB. S. 69.

wenn in der Tat zur Zeit des Norddeutschen Bundes der Bundesrat, nicht das Präsidium, ein allgemeines Recht der Mängelabstellung besessen hätte. War dies, wie wir meinen, nicht der Fall, so „konnte“ nicht nur, wie Delbrück sagte, sondern mußte die neue Redaktion zu den Verschiebungen des bundesstaatlichen Organismus gerechnet werden, die eine Verstärkung des föderativen Elements in der Bundesverfassung bedeuteten<sup>1)</sup>. Die Änderung geschah auf Kosten des Kaisertums. Das kaiserliche Recht der „Überwachung“ erhielt einen gegenüber seiner bisherigen Bedeutung wesentlich engeren Sinn. Der Kaiser wurde jetzt — immer vom militärischen Kontrollrechte abgesehen — im Bereiche der ganzen Reichsaufsicht beschränkt auf die im wesentlichen nur beobachtenden Funktionen, mit denen er sich bisher im Rahmen des Zoll- und Steuerwesens hatte begnügen müssen. Rein staatsrechtlich betrachtet, hat die Reichsverfassung herbeigeführt, was den Entwürfen zur norddeutschen Bundesverfassung, wie dieser selbst noch fremd gewesen war: die organisatorische Scheidung der Beobachtungs- von der Berichtigungsfunktion innerhalb des Gesamtverlaufs der bundesstaatlichen Beaufichtigung<sup>2)</sup>.

### 3.

Das geltende Recht läßt jedenfalls über das eine keinen Zweifel: daß bei der Ausübung der abhängigen Reichsaufsicht sowohl der Kaiser, wie der Bundesrat beteiligt sind<sup>3)</sup>. Allein die Kompetenz zur Aufsicht

<sup>1)</sup> Ebenso Arndt, Staatsrecht S. 106. Er gibt der begründeten Vermutung Ausdruck, daß die ganze Rede den Zweck gehabt habe, die Bayern gemachten Konzeptionen als minder bedenklich hinzustellen. Erreicht hat sie diese Absicht freilich nicht. Das beweisen z. B. die auf den Art. 7 bezüglichen Bemerkungen des Abg. Löwe, *RT.* 6. Dez. 1870, *StenB.* S. 95 f. — Laband I 261 meint, die Befugnisse des Bundesrats in Aufsichtssachen seien „tatsächlich“ nicht wesentlich erweitert worden, sie hätten aber erst jetzt ein „staatsrechtliches Fundament“ erhalten.

<sup>2)</sup> In parlamentarischen Kreisen wurde diese Entwicklung gelegentlich so aufgefaßt, als sei das Verhältnis von Präsidium und Bundesrat nunmehr geradezu umgekehrt worden. So erklärt sich wohl die gänzlich mißglückte Formulierung in einem von den Abgg. Völk und Hirschius dem Reichstage eingereichten Entwurfe eines Gesetzes über die Beurkundung des bürgerlichen Standes (*Druckf.* 1. Leg. Per. 4. Sess. Nr. 77): „Die zur Ausführung dieses Gesetzes erforderlichen Anordnungen werden von den einzelnen Bundesregierungen unter Aufsicht des Bundesrates erlassen“ (§ 26).

<sup>3)</sup> Wenn in der Literatur zuweilen das Gegenteil gelehrt worden ist, so beruhte das auf einer unzulässigen Gleichsetzung sei es der „Überwachung“, sei es der „Mängelabhilfe“ mit der Beaufichtigung im ganzen. Dahin gehört die Behauptung v. Roennes I 232; 2, *Abt.* 1, S. 64, 215: nur der Kaiser übe Reichsaufsicht aus, dem Bundesrat gebühre keine „unmittelbare Teilnahme“. Ähnlich Thudichum S. 126 und im *Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege* 1 27. Um-

ist den beiden obersten Reichsorganen nicht zu gesamtter Hand übertragen worden. Vielmehr hat die Verfassung die Rollen zwischen ihnen verschieden verteilt.

Dem Kaiser gebührt die Überwachung (Art. 17). Was darunter im einzelnen zu verstehen, wird bei der Besprechung des Aufsichtsverfahrens zu untersuchen sein<sup>1)</sup>. Hier genügt es festzustellen, daß die Überwachung im Sinne der Reichsverfassung alles, aber auch nur das umfaßt, was an Aufsichtstätigkeit vor der die Einzelstaaten bindenden „Beschluffassung“ über die Abstellung eines Mangels zu leisten ist. Der Kaiser ist also im wesentlichen auf den beobachtenden Teil der Beaufsichtigung beschränkt. Er ist das „Auge“ — zwar nicht, wie Seydel<sup>2)</sup> sagt, des Bundesrats — aber des Reiches. An der Mängelabstellung selbst hat der Kaiser grundsätzlich nur in seiner Eigenschaft als König von Preußen durch das Mittel des Bundesrats, aber nicht als Kaiser Anteil. Von einer „Konkurrenz“ des Kaisers mit dem Bundesrate ist in Ansehung der Mängelabhilfe nicht die Rede. Das Recht des Kaisers endet genau an der Linie, an der das Recht des Bundesrates beginnt<sup>3)</sup>.

---

gekehrt sagt Riedel, Reichsverfassungsurkunde (1871), S. 91 f., die Aufsicht gebühre „zunächst“ dem Bundesrate. Auch die Ausführungen bei Westerkamp, Über die Reichsverfassung (1873), S. 157 zeugen von Unklarheit über den Aufsichtsbegriff; s. namentlich die Anm. \* am Schlusse. Über die Ansicht, die das „Beobachten“ mit dem „Beaufsichtigen“ identifiziert, s. oben S. 111 ff., 121 ff. — Die im Texte vertretene Auffassung deckt sich im wesentlichen mit der herrschenden Meinung. Vgl. Caband 1 111 ff., 261 f.; 2 208. — Seydel S. 62. — Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 786. — Schulze 2 46 f. — Hänel, Staatsrecht S. 309 ff. — Anschütz S. 73. — Arndt, Staatsrecht S. 108 ff. — Rauchalles S. 68. — Dambitsch S. 102 u. a. m.

<sup>1)</sup> Unten § 26 unter 3.

<sup>2)</sup> HirthsAnn. 1876, S. 13; Kommentar S. 62.

<sup>3)</sup> Eine Konkurrenz von Kaiser und Bundesrat bei der Mängelabstellung scheint Mohl S. 265 ff. anzunehmen; er findet freilich die Frage in der Verfassung nicht klargestellt. Gegen ihn Seydel, Kommentar S. 62. Mißverständlich ist die Bemerkung bei Schulze 2 44; sie wird aber S. 56 f. aufgeklärt. Sehr unbefriedigend ist meines Erachtens die Darstellung der Rechtslage bei Zorn 1 138 f., 188 f., 427. Nach ihm sind sowohl der Kaiser wie der Bundesrat zur Wahrnehmung der „Aufsicht“ berufen und beide „in den Formen der Geltendmachung derselben verfassungsmäßig unbeschränkt wie das Reich überhaupt“. Aus Art. 17 und 7, Z. 3 der RV. folgert er aber dann, daß „ein gemeinsames Handeln“ von Kaiser und Bundesrat zu fordern sei. Das zweite widerspricht dem ersten und läßt sich außerdem schon aus praktischen Gründen nicht als Sinn der Verfassung annehmen. Wenn Zorn mit Lebhaftigkeit bestreitet, daß die für das Zollwesen getroffene Regelung als „Paradigma“ für die Reichsaufsicht zu gelten habe, so hat er zwar für die Zeit des Norddeutschen Bundes, aber nicht für die Gegenwart recht. — Daß die Aufsichtsbedürfnisse der Zollaufsichtsbeamten nicht durchweg als „Paradigma“ anzusehen sind, ist eine Sache für sich. S. oben S. 266; unten S. 626, Anm. 4.

Die Kompetenz des Bundesrates besteht nach Art. 7, 3. 3 der Verfassung in der Beschlußfassung „über die Mängel“, das will sagen: über die Abstellung der Mängel, die bei der Ausführung der Reichsgesetze und Reichsverordnungen durch die Einzelstaaten hervortreten<sup>1)</sup>. Seine Aufsichtstätigkeit ist also auf den berichtigenden Teil der Beaufsichtigungsfunktion beschränkt; seine Kompetenz findet an der Zuständigkeit des Kaisers genau so wie diese an jener ihre Schranke. Nicht als ob die Mängelabhilfe unter allen Umständen bedingt wäre durch die Ausübung des kaiserlichen Überwachungsrechts. Ein Blick auf den Art. 77 der Verfassung lehrt das Gegenteil. Der Bundesrat kann Abhilfebeschlüsse fassen auch ohne Antrag des Kaisers, und er kann über die Abstellung von Mängeln beschließen, die der kaiserlichen Überwachung entgangen sind<sup>2)</sup>. Aber er darf nicht selber „überwachen“<sup>3)</sup>. Auch in bezug auf das Überwachungsrecht gibt es keine „Konkurrenz“ zwischen Kaiser und Bundesrat<sup>4)</sup> — man müßte denn eine solche darin erblicken wollen, daß der Bundesratsauschuß für Zoll- und Steuerwesen vor der Ernennung der Reichsbevollmächtigten und Stationskontrolleure durch den Kaiser „vernommen“ werden muß (RV. Art 36, Abs. 2)<sup>5)</sup>. Nach Art. 7 hat der Bundesrat „Beschlüsse“ und nur Beschlüsse über das Vorhandensein und die Beseitigung von Mängeln zu fassen. Die „Ausführung“ der Beschlüsse, wie man zu sagen pflegt, ist dann die Sache der kaiserlichen

<sup>1)</sup> Den durch die schlechte Wortfassung arg verdunkelten Sinn der fraglichen Verfassungsklausel hat zuerst Laband klargestellt; 1 258 ff. Wir sind jetzt einig darüber, daß die Bestimmung lediglich die Beaufsichtigung der Einzelstaaten im Auge hat. Sie hat insbesondere nichts zu tun mit der Erledigung von „Meinungsverschiedenheiten“ zwischen Kaiser und Bundesrat, die sich nicht auf die Reichsaufsicht beziehen, etwa darüber, wer von beiden eine Verordnung zu erlassen habe; das Gegenteil behauptet mit Unrecht v. Roenne 1 215. — Gänzlich mißverstanden ist Art. 7, 3. 3 bei v. Held, Verfassung des Deutschen Reichs (1872), S. 109 f.

<sup>2)</sup> Rauchalles S. 24 f. Näheres s. unten § 27 unter 2.

<sup>3)</sup> S. aber unten S. 573 f. — Wie eingewurzelt föderalistische Vorurteile sein können, zeigt die Bemerkung des Abg. Windthorst, RT. 1. Dez. 1874, StenB. S. 423: die Überwachung der Ausführung der Reichsgesetze sei von der Verfassung nicht dem Reichskanzler, sondern dem Bundesrate übergeben! Dagegen erhoben freilich die Abgg. Cascker (S. 425) und Braun (S. 427) entrüsteten Widerspruch.

<sup>4)</sup> Vgl. Mohl S. 175. — v. Roenne 1 215, 231 f. — Brodhäus, Deutsches Heer S. 17. — Auch Art. 77 der RV. gibt dem Bundesrate kein Recht der Überwachung; der Bundesrat hat nur auf Beschwerde einzuschreiten! S. dazu noch unten S. 534.

<sup>5)</sup> Ähnliche Bestimmungen auch in späteren Gesetzen und Verordnungen. Vgl. etwa § 21 der Schiffsvermessungsordnung v. 5. Juli 1872 (RGBl. S. 277): „Anhörung“ der Bundesratsauschüsse für das Seewesen und für Handel und Verkehr vor Anstellung der Vermessungsinspektoren durch den Reichskanzler. — S. dazu unten § 24 unter 2 a. C.

Regierung. Bei Lichte besehen, ist aber diese Ausführung wieder nichts anderes als eine „Überwachung“, nämlich die Kontrolle, ob der vom Bundesrate verkündete oder durch seinen Vorsitzenden, den Reichskanzler, den Einzelstaaten zugestellte Abstellungsbeschluß von der Landesregierung befolgt wird<sup>1)</sup>. Zeigt sich dabei, daß die Landesregierung lässig oder unbotmäßig ist, so muß die Angelegenheit von neuem an den Bundesrat zur Fällung eines Abhilfebeschlusses gebracht werden. Unter Umständen setzt sich das Spiel solange fort, bis der Bundesrat zum „Beschlusse“ der Reichsexekution getrieben wird, dessen Vollstreckung durch den Kaiser das Ende des Verfahrens herbeiführt (RD. Art. 19). Soweit die Verfassung nichts anderes anordnet, gilt diese Rollenverteilung für alle Fälle, in denen es sich um Aufsicht über die Ausführung von Reichsgesetzen, einschließlich natürlich der Reichsverfassung selber, handelt. Es macht also nichts aus, daß die Sonderabschnitte der Verfassungsurkunde zuweilen, wie etwa in bezug auf das Eisenbahnwesen, dem Reiche Kontrollbefugnisse zuweisen, ohne sich über die zu ihrer Ausübung berechtigten Organe auszusprechen<sup>2)</sup>.

Die Verteilung der Beobachtungs- und der Berichtigungsfunktion zwischen Kaiser und Bundesrat wirkt auch auf die anderen, nach Verfassung oder Reichsgesetz mit Aufgaben der Reichskontrolle betrauten Organe hinüber. Und zwar in doppelter Weise.

Erstens: Alle Reichsbeamten und Reichsbehörden, deren sich der Kaiser bei Ausübung seines Aufsichtsrechts bedient, sind auf Funktionen

<sup>1)</sup> Abg. Lasker, RT. 7. Dez. 1870, StenB. S. 122: „Den zweiten Teil, welcher die Abhilfe der Mängel dem Bundesrate überweist, verstehe ich dahin, daß die tatsächliche Exekution allein durch das Bundeskanzler-Amt vermittelt wird, daß der Bundesrat irgendwelche Mängel als vorhanden konstatiert und Abhilfe beschließt, und daß diese dann durch die Beamten des Bundeskanzlers oder durch das Bundeskanzler-Amt unter der Leitung des Bundeskanzlers erfolgen muß.“ Das ist richtig, wenn man statt „erfolgen“ einsetzt „überwacht werden“. Denn die Abhilfe „erfolgt“ durch die Einzelstaaten. — Gegen Lasker vgl. Seydel S. 144. — Wenn die Geschäftsordnung des Bundesrats in § 27 (TriepeI, Quellenammlung S. 231) bestimmt: „Die zur Ausführung der Beschlüsse des Bundesrats erforderlichen Verfügungen werden vom Reichskanzler getroffen“, so sollte damit sicherlich kein irgendwie selbständiges Anordnungsrecht gegenüber den Landesregierungen geschaffen werden.

<sup>2)</sup> Laband § 118 sagt, der Art. 42 der RD. lasse es ganz unbestimmt, in welcher Form, durch welches Organ und mit welchen Mitteln das Reich die Einzelstaaten zur Erfüllung der dort übernommenen Verpflichtung zwingen könne. Die Antwort wird aber doch ganz deutlich durch die Art. 17 und 7, § 3 gegeben! Dem Bundesrate steht auch hier nur die Mängelabhilfe zu. Anders G. Meyer, Staatsrechtliche Erörterungen S. 53 f. — Hausser, Verfassung des Deutschen Reichs (1871), S. 68. Vgl. auch oben S. 195.

der Überwachung in dem heute geltenden Sinne, d. h. auf Beobachtung, Ermittlung, Beanstandung beschränkt und nicht zu Abhilfebeschlüssen ermächtigt. Das gilt in erster Linie für den Reichskanzler<sup>1)</sup>. Es gilt aber ebenso für alle anderen dem Kaiser unterstellten Beamten, für Inspektoren, Kommissare, für die Zoll- und Steuerkontrolleure des Art. 36<sup>2)</sup>. Wenn in der späteren Reichsgesetzgebung dem Kanzler oder anderen Reichsbeamten zuweilen mehr als „Überwachung“, wenn ihnen den gliedstaatlichen Behörden gegenüber das Recht zu Anweisungen oder zur Berichtigung von Entscheidungen gegeben wird, so bedeutet das in jedem Falle eine Abänderung der Verfassung<sup>3)</sup>.

Zweitens: Da der Bundesrat auf die Mängelabstellung beschränkt ist, der Reichskanzler aber und die ihm unterstellten Aufsichtsorgane es nur mit Überwachung zu tun haben, so hat der Bundesrat nicht das Recht, in diese Überwachung einzugreifen; Art. 7, Z. 3 der RD. gibt ihm hierzu schlechterdings keine Befugnis<sup>4)</sup>. Und ferner: hat die Verfassung oder ein Reichsgesetz besondere Beamte und Behörden mit Funktionen der Überwachung gegenüber den Gliedstaaten beauftragt, so folgt, auch ohne eine ausdrückliche Anordnung, aus dem allgemeinen Überwachungsrechte des Kaisers, daß sie diesem, nicht etwa dem Bundesrate untergeordnet sind, vor allem, daß sie nur dem Kaiser, nicht dem Bundesrate Bericht zu erstatten, nur an jenen Anträge zu stellen haben<sup>5)</sup>. Bezeichnenderweise hatten die Entwürfe des Jahres 1866 den Beamten der Zollkontrolle die Befugnis unmittelbarer Antragstellung beim Bundesrate erteilt — ganz im Einklange mit der vorhin geschilderten organisatorischen Tendenz, die sie befolgten. Die Verfassung des Norddeutschen Bundes hatte das stehen lassen (Art. 37, Abs. 2), ebenso der Zollvereinsvertrag von 1867<sup>6)</sup>.

<sup>1)</sup> In besonderer Klarheit wird die Rechtslage entwickelt vom Staatssekretär Delbrück, RT. 19. Okt. 1911, StenB. S. 7417 f. Beachte auch die Erklärung des Regierungskommissars Dombois in der Sitzg. der Petitionskommission des RT. v. 25. Nov. 1908; Bericht v. 14. Jan. 1909, Druckf. 12. Leg.Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 1123.

<sup>2)</sup> S. oben S. 185.

<sup>3)</sup> Vgl. oben S. 308 ff. und nachher §§ 23, 24.

<sup>4)</sup> Abg. Junck, RT. 22. Jan. 1909, StenB. S. 6465: Art. 7 will nicht „von vornherein das Beaufsichtigungsrecht des Reichskanzlers einschränken“.

<sup>5)</sup> Daß für die mit Berichtigungsfunktionen betrauten Behörden nicht etwa das Umgekehrte gilt, d. h. daß sie nicht unter den Bundesrat gestellt sind, hängt mit anderen Dingen, zunächst natürlich mit der hierarchischen Gliederung des Behördensystems zusammen, dessen Pyramide im Kaiser gipfeln muß.

<sup>6)</sup> Art. 8, § 12, Abs. 2. Dazu Schlußprotokoll Nr. 15, Z. 2 unter c und f. Vgl. auch v. Martitz, Betrachtungen S. 60. — Thudichum S. 595. Übrigens erklärte schon im Jahre 1867 Präsident Delbrück, die Kontrollbeamten ressortierten vom Bundeskanzleramt; RT. 28. Sept. 1867, StenB. S. 132.

Aber die Reichsverfassung hat, offenbar mit Absicht, jedenfalls mit gutem Grunde, die mit der heutigen Kompetenzverteilung unvereinbare Bestimmung gestrichen, und so haben jetzt die Reichsbevollmächtigten und Stationskontrolleure unmittelbare Beziehungen lediglich zum Reichskanzler (Reichsschatzamt), in letzter Linie zum Kaiser<sup>1)</sup>.

Der Gegensatz in den Kompetenzen der beiden obersten Organe der Reichsaufsicht ist nur ein Gegensatz der Form. In materieller Hinsicht besteht zwischen Überwachung und Mängelabhilfe kein Unterschied<sup>2)</sup>. Alles, was wir über den sachlichen Bereich, über die Gegenstände, über die Maßstäbe der Reichsaufsicht auseinandergesetzt haben, bezieht sich auf das eine wie auf das andere. Kaiser und Bundesrat beaufsichtigen beide die Einzelstaaten überall, wo diese überhaupt der Reichskontrolle unterworfen sind<sup>3)</sup>, und in bezug auf jede Tätigkeit, die der Reichsaufsicht zugänglich ist. Ob es sich um fördernde oder erhaltende (positive und negative) Aufsicht handelt, ist völlig gleichgültig<sup>4)</sup>. Ebenso gleichgültig, ob eine Aufsicht über die Regulativ- oder über die Exekutivgewalt der Einzelstaaten in Frage kommt. Insbesondere ist das Verordnungsrecht der Gliedstaaten der Überwachung des Kaisers und der Mängelabhilfe des Bundesrates unter ganz gleichen Voraussetzungen unterworfen. Daß die Mängelabhilfe des Bundesrats außer der Beobachtung der Reichsgefesse auch die der Reichsverordnungen, und zwar nicht nur

<sup>1)</sup> Wiesinger, a. a. O. S. 65. — Thümmel, ArchÖffR. 8 (1893), S. 417. Das wird auch in der Geschäftsordnung des Bundesrats insofern anerkannt, als sie bestimmt, der Zoll- und Steuerauschuß solle vom Reichskanzler in fortlaufender Kenntnis von den Berichten jener Aufsichtsbeamten gehalten werden; § 21, Abs. 1 (Triepel, Quellenammlg. S. 230). Es wird also vorausgesetzt, daß die Berichte an den Reichskanzler gehen. S. ferner die Bestimmungen betr. die Erteilung amtlicher Auskünfte in Zolltarifangelegenheiten, v. 20. Jan. 1898 (ZBl. S. 84) Z. X: Die Reichsbevollmächtigten haben von den erteilten Auskünften fortlaufend Kenntnis zu nehmen und über sie dem Reichsschatzamt Mitteilung zu machen.

<sup>2)</sup> A. M., wie es scheint, Smend in der Festgabe für Otto Mayer (1916), S. 254.

<sup>3)</sup> Anschüß S. 73 meint, die Aufsicht in bezug auf die in Art. 4 nicht aufgezählten partikularen Kompetenzen, z. B. bezüglich des Verkehrs mit auswärtigen Staaten und der „Treupflicht“ der Einzelstaaten gegen das Reich, sei die Sache des Bundesrats. Es ist nicht einzusehen, warum hier die kaiserliche Überwachung ausgeschlossen sein soll.

<sup>4)</sup> Anders Thoma, Verh. des 30. Juristentags 1 71 bei und in Anm. 39. Er meint, für die Ausübung der von ihm sog. negativen Reichsaufsicht (s. dazu oben S. 482, Anm. 4) sei nur der Bundesrat zuständig. Aber ein Grund für den Ausschluß des Kaisers ist schlechterdings unerfindlich. Der Hinweis auf Hänel beruht auf einem Mißverständnis; dieser spricht an der von Thoma angeführten Stelle von der Ausübung der selbständigen Aufsicht. S. dazu unten in Abschnitt 4.

der bundesrätlichen, sondern auch der vom Kaiser oder Reichskanzler erlassenen, herbeizuführen hat, ist schon früher auf Grund einer Auslegung des Art. 7, Z. 3 der Verfassung festgestellt worden<sup>1)</sup>. Aber umgekehrt geht das Überwachungsrecht des Kaisers außer auf den Gehorsam gegen die Reichsgesetze auch auf die Einhaltung der Reichsverordnungen, wobei es ebenfalls gleichgültig ist, ob es sich um Verordnungen des Kaisers, des Reichskanzlers und anderer Reichsbehörden oder um Verordnungen des Bundesrats handelt<sup>2)</sup>. Das Wort „Reichsgesetze“ in Art. 17 ist im materiellen, nicht im formellen Sinne zu verstehen und nach der Analogie des Art. 7, Z. 3 durch Einbeziehung der „Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen“ zu ergänzen.

Die auf die Kompetenzverteilung zwischen Kaiser und Bundesrat bezüglichen Verfassungsregeln werden durch eine einzige Ausnahme durchbrochen<sup>3)</sup>. Sie betrifft die Reichsaufsicht in Heeresangelegenheiten und ist im Art. 63, Abf. 3 angeordnet. Hier wird dem Kaiser das Recht verliehen, sich jederzeit durch Inspektionen von dem Zustande der Kontingente des Landheeres zu überzeugen und die „Abstellung“ der dabei vorgefundenen Mängel „anzuordnen“. Die Bestimmung verschiebt also die regelmäßige Zuständigkeitsgrenze zu Gunsten des Kaisers, zu Ungunsten des Bundesrats. Sie gibt dem Kaiser außer dem Überwachungsrechte auch die Befugnis zur Mängelabhilfe und schränkt damit die auf Art. 7, Z. 3 beruhende Kompetenz des Bundesrates ein.

Das hiernach dem Kaiser zustehende Berichtigungsrecht geht weiter, als es nach der Fassung des Art. 63 den Anschein hat. Dem Wortlaute zufolge würde der Kaiser nur solche Mängel abzustellen befugt sein, die er „dabei“, nämlich bei Gelegenheit einer Inspektion der Kontingente

<sup>1)</sup> S. oben S. 380.

<sup>2)</sup> Im Ergebnisse gleich Seydel, Jahrbuch für Gesetzgebung usw. N. S. 3 (1879), S. 286. — Fischer, Recht des Kaisers S. 163. Die Überwachung der Beobachtung des Wahlreglements v. 28. Mai 1870 mag als Beispiel dienen. S. die Erklärungen der Regierungsvertreter R. 31. Aug. 1883, StenB. S. 45; 25. Febr. 1895, StenB. S. 1081; 15. März 1910, StenB. S. 2127, 2128; 13. März 1911, StenB. S. 5393. — Vgl. auch die oben S. 530, Anm. 1 zitierte Erklärung des Regierungskommissars Dombois: „Auch die Aufsicht über die Ausführung von Bundesratsbeschlüssen, welche zur Ausführung von Reichsgesetzen ergangen sind, liegt in der Hand des Reichskanzlers als des obersten Reichsbeamten.“

<sup>3)</sup> Wir sprechen hier nur von der Rollenverteilung zwischen Kaiser und Bundesrat. Gesetze, die sich mit der verfassungsmäßigen Organisation der Reichsaufsicht infolfern in Widerspruch setzen, als sie mit Umgehung des Kaisers oder Bundesrats oder beider eine Reichsbehörde mit Aufsichtsfunktionen betrauen, gehören in einen anderen Zusammenhang. S. unten § 24.

vorgefunden hat. Würde er also, so scheint es, auf andere Weise als durch persönlichen Augenschein, etwa auf Grund einer Anfrage, durch einen Bericht des Höchstkommmandierenden, durch Anzeige dritter Personen oder durch Erfahrungen im Kriege von dem mangelhaften Zustande eines Kontingents unterrichtet werden, so müßte er, falls eine Mahnung nichts fruchtet, die Abhilfe dem Bundesrate überlassen. Aber solche Unterscheidung zwischen den durch „Inspektion“ im engsten Sinne und den durch andere Mittel der Beobachtung entdeckten Mängeln wäre so sinnlos, daß sie von der Verfassung unmöglich gemeint sein kann. Wir müssen mithin berichtend auslegen: die Mängelabstellung auf den in Art. 63 aufgezählten Gebieten ist Sache des Kaisers, gleichviel durch welche Mittel der Beobachtung er von einem Mangel im Zustande eines Kontingentes Kenntnis erhält.

Auf der anderen Seite aber darf die Tragweite der Klausel nicht überschätzt werden. Sie beseitigt keineswegs die Aufsichtscompetenz des Bundesrates in allen „Militärangelegenheiten“<sup>1)</sup>. Will man dem Wortlaut der Verfassung nicht Gewalt antun, so darf man aus ihm nicht mehr entnehmen, als daß sich das kaiserliche Recht zur Mängelabstellung dem Gegenstande nach deckt mit dem Rechte der Inspektion. Wie wir aber an früherer Stelle ausführlich dargelegt haben, ist das Recht zur Inspektion auf diejenigen Militäreinrichtungen beschränkt, die im Abs. 3 des Art. 63 ausdrücklich genannt werden: Vollzähligkeit und Kriegstüchtigkeit der Truppen, Einheit in Organisation und Formation, in Bewaffnung und Kommando, in der Ausbildung der Mannschaften, in der Qualifikation der Offiziere<sup>2)</sup>. Folglich ist auch die kaiserliche Mängelabstellung auf diese Angelegenheiten beschränkt. Handelt es sich also z. B. um Meinungsverschiedenheiten über die Vollzähligkeit der Truppenteile, so ist der Kaiser der einzige, der zu entscheiden hat; „die Frage nach der Vollzähligkeit kommt gar nicht im Bundesrate zur Erörterung und Beschlußfassung“<sup>3)</sup>. Handelt es sich aber um die Kontrolle über die Ausführung der in Heeresfachen ergangenen Reichsgesetze und Reichsverordnungen, über die Erfüllung der in RD. Art. 60—62, 63, Abs. 2 und 5 den Einzelstaaten auferlegten Pflichten, über die Einhaltung der ihnen im Heereswesen gezogenen Kompetenzgrenzen, über die Handhabung der Militärverwaltung im engeren Sinne des Wortes — immer soweit das alles nicht von Art. 63, Abs. 3 unmittelbar oder mittelbar betroffen wird — so greift das gemeingültige Aufsichtsrecht der Verfassung Platz<sup>4)</sup>, d. h.

<sup>1)</sup> So z. B. Laband 1 263.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 239 ff.

<sup>3)</sup> Brockhaus, Deutsches Heer S. 44.

<sup>4)</sup> S. dazu die Ausführungen und die Belege aus der Praxis oben S. 216 ff.,

der Kaiser muß sich mit der „Überwachung“ nach Art. 17 begnügen und dem Bundesrate<sup>1)</sup> nach Art. 7, Z. 3 die Abstellung der Mängel überlassen<sup>2)</sup>. Die Abhilfe gegen Justizverweigerungen ist auch in militärgerichtlichen Sachen nach Art. 77 Recht und Pflicht des Bundesrates<sup>3)</sup>.

Was übrigens diesen Art. 77 selber anlangt, so steht er mit den Regeln des gemeingiltigen Reichsaufsichtsrechts nicht im Widerspruche. Er redet allerdings nur vom Bundesrate, nicht vom Kaiser. Aber er gewährt dem Bundesrate auch nicht mehr, als ihm in Art. 7 zugewiesen worden ist — das Recht, bei dem für die Justizverweigerung verantwortlichen Bundesstaate Abhilfe zu „bewirken“. Er schließt keineswegs aus, daß der Kaiser die Einzelstaaten in der fraglichen Richtung nach Art. 17 überwacht; denn es handelt sich auch hier um Ausführung eines Reichsgesetzes, nämlich der Reichsverfassung<sup>4)</sup>. Wenn Art. 77 die Kompetenz des Bundesrates einschränkt, so geschieht es dadurch, daß dessen Einschreiten von einer „Beschwerde“ abhängig gemacht wird<sup>5)</sup>. Allein diese Beschwerde kann sicherlich auch vom Kaiser erhoben werden, gleichviel ob er sie auf Grund eigener Wahrnehmungen anbringt, oder ob er die von einem verletzten Einzelnen oder einem fremden Staate an ihn gerichtete Beschwerde zu der seinigen macht<sup>6)</sup>.

240ff., 485, Anm. 1. — Wegen Bayerns s. S. 253 ff., wegen der finanziellen Militärverwaltung S. 312 ff.

<sup>1)</sup> Nach Zorn 2 559 soll die Aufsicht über die partikularen Militärverwaltungen durch den Bundesratsausschuß für Landheer und Festungen geführt werden. Ebenso v. Kirchenheim S. 355 f. Es mag sein, daß etwas Derartiges von Hause aus geplant gewesen ist; s. oben S. 520 und die Militärkonvention mit Sachsen Art. 2, Abs. 3. Das geltende Recht weiß aber nichts davon; aus RD. Art. 63, Abs. 5 folgt es nicht. Auch Funktionen „kriegsministerieller“ Natur, die jenem Ausschusse in älteren Reichsgesetzen, offenbar in Anlehnung an Gedanken aus der Zeit der Verfassungsentwürfe, übertragen waren — vgl. BG. betr. die Verpflichtung zum Kriegsdienste, v. 9. Nov. 1867, § 9 (BGBl. S. 133); Reichsmilitärgegesetz v. 2. Mai 1874, § 9 (RGBl. S. 47) — sind später beseitigt worden.

<sup>2)</sup> Aus Art. 19 der norddeutschen Bundesverfassung hätte man zur Not ein weitergehendes Recht des Präsidiums, richtiger: des Bundesfeldherrn entziehen können. Denn wenn dieser, mindestens in Notfällen, wegen aller „militärischen Leistungen“ die Exekution anordnen durfte, so besaß er wohl auch in solchen Fällen das Recht der Mängelabhilfe. Durch die Änderung des Art. 19 in der RD. ist indes jener Annahme der Boden entzogen worden.

<sup>3)</sup> Vgl. oben S. 239 f. — Die „Beschwerden über verweigerter Rechtshilfe“, die nach EG. zur MStGO. § 11, Abs. 2 „im Aufsichtswege“ erledigt werden sollen, beziehen sich natürlich auf die Rechtshilfe im technischen Sinne.

<sup>4)</sup> S. oben S. 370. Anders Dambitsch S. 678.

<sup>5)</sup> Darüber unten § 27 unter 2.

<sup>6)</sup> Ebenso Brodhäus, a. a. O. S. 128 bezüglich der Militärjustiz. Nur irrt dieser, wenn er das Recht des Kaisers außer auf RD. Art. 17 auch auf Art. 63, Abs. 3 stützt.

## 4.

Die Verfassung hat nur für die Organisation der abhängigen Reichsaufsicht, d. h. der Kontrolle über die Ausführung der Reichsgesetze, ausdrückliche Anordnungen gegeben. Sie enthält aber keine Bestimmung darüber, wer zur Handhabung der selbständigen Reichsaufsicht, d. h. zur Beaufsichtigung der Einzelstaaten auf den reichsgesetzlich noch nicht geregelten Gebieten zuständig sein solle. Wie ist die Lücke auszufüllen?

Die Schriftsteller, die sich mit der Frage beschäftigen, gelangen in der Mehrzahl zu dem Ergebnisse, daß hier als Träger der Aufsichtsgewalt allein der Bundesrat in Betracht kommen könne. In der Begründung dieser Behauptung gehen sie freilich auseinander.

Nach Hänel's Ansicht gestattet es weder der Wortlaut der Verfassung, noch die „vollkommen andere Lage des Sach- und Rechtsverhalts“, die Befugnisse der Art. 17 und 7 auf das selbständige Aufsichtsrecht auszudehnen. Allerdings müsse das Reich, um eine „Beaufsichtigung vor ergehendem Reichsrecht“ ausüben zu können, die Möglichkeit besitzen, von den Einzelstaaten Berichterstattung zu fordern, Kommissare an sie zu senden, gliedstaatliche Verwaltungsakte zu beanstanden, kurz alles das zu tun, was zu der beobachtenden Funktion der Aufsicht gehört. Aber diese Beobachtung sei nicht identisch mit der „Überwachung“ nach Art. 17, obwohl sie sich mit ihr dem Inhalte nach decke. Sie sei vielmehr Aufsicht im „allgemeinen Sinne“, d. h. eine Staatstätigkeit, die mit jeder staatlichen Kompetenz, also auch mit der Beaufsichtigung im Sinne des Art. 4 notwendig verbunden sei<sup>1)</sup>. In der Verfassung sei nur die „Überwachung“, aber nicht die „allgemeine Beaufsichtigung“ als ein Attribut der kaiserlichen Gewalt anerkannt; daher werde die allgemeine Aufsicht „überall auf Beschlüssen des Bundesrates beruhen müssen“. Daß dann dem Bundesrate diese Aufsicht, auch soweit sie Berichtigung sei, zuzufallen habe, ergebe sich aus der Vorschrift des Art. 19 über die Reichserektion<sup>2)</sup>. Ich kann diese Beweisführung nicht überzeugend finden. Zwar leuchtet es ein, daß die berichtigende Funktion der Beaufsichtigung auch bei der selbständigen Reichsaufsicht die Sache des Bundesrates sein muß, und man mag sich dafür, wenn man es für nötig hält, auf den Art. 19 berufen; da die Erekution, der Schlußstein des Aufsichtsverfahrens, einen Bundesratsbeschuß voraussetzt, so läßt sich ja in der Tat die Entscheidung des Bundesrats niemals umgehen. Aber durchaus nicht selbstverständlich ist die Behauptung, es müsse der beobachtende Teil der Beaufsichtigung, weil nicht ausdrücklich dem Kaiser zugeschrieben, in

1) S. dazu oben S. 116, Anm. 3; S. 122, Anm. 3.

2) Hänel, Staatsrecht S. 315.

den Kompetenzbereich des Bundesrates fallen. Im Gegenteil, dieser Satz ist in Hänel's Munde eher überraschend, da dieser Schriftsteller im übrigen von irgendwelchen Präsumtionen zugunsten des Bundesrats gerade nichts wissen will.

Zu demselben Ergebnisse wie Hänel gelangt Bornhak durch eine eigenartige Auslegung des Art. 7, §. 3 der Verfassung. Diese Vorschrift gibt dem Bundesrate das Recht, über Mängel zu beschließen, die „bei“ der Ausführung der Reichsgesetze hervortreten. Darin liege, meint Bornhak, nicht nur die Befugnis, die Mangelhaftigkeiten abzustellen, deren sich die Einzelstaaten in der Ausführung der Reichsgesetze schuldig machen, sondern auch die Kompetenz, die Einzelstaaten von Handlungen abzuhalten, durch die das Reich in der ihm obliegenden Erfüllung der Reichsaufgaben gestört werden könnte. So habe z. B. das Reich nach der Verfassung die Aufgabe, das Bundesgebiet und alle Reichsangehörigen dem Auslande gegenüber zu schützen. Der „Ausführung“ dieser Verfassungsbestimmung könne die Fremdenpolitik der Einzelstaaten Schwierigkeiten bereiten, und dem entgegenzutreten, sei der Bundesrat nach Art. 7, §. 3 berechtigt<sup>1)</sup>. Mir scheint diese Auslegung weder mit dem Wortlaute des Artikels vereinbar zu sein, noch mit den Zwecken, die er verfolgt und die uns die Geschichte seiner Entstehung klar gemacht hat. Aber selbst wenn sich die Kompetenz des Bundesrats zur Ausübung der selbständigen Reichsaufsicht unmittelbar auf jene Klausel der Verfassung gründen ließe, so würde doch damit nicht dargetan sein, daß nur der Bundesrat, nicht auch der Kaiser bei dieser Art der Reichsaufsicht beteiligt sei. Denn mit demselben Rechte wie gegenüber dem Art. 7, dürfte doch wohl auch gegenüber dem Art. 17 die von Bornhak für angebracht gehaltene weite Auslegung vorgenommen werden.

Eine dritte Ansicht endlich will die selbständige Reichsaufsicht dem Bundesrate um deswillen zuweisen, weil jede von der Verfassung nicht ausdrücklich einem bestimmten Reichsorgan zugeteilte Kompetenz dem Bundesrate als dem Repräsentanten des „Trägers der Reichsgewalt“, für den eine allgemeine Vermutung der Zuständigkeit spreche, in die Hand fallen müsse. So Anschütz<sup>2)</sup>, Hubrich<sup>3)</sup> und vor allem Seydel<sup>4)</sup>. Aber

<sup>1)</sup> Bornhak in der Berliner Festgabe für Dernburg (1900), S. 120 ff.

<sup>2)</sup> Enzyklopädie S. 73.

<sup>3)</sup> Preussisches Staatsrecht (1909), S. 113.

<sup>4)</sup> Blätter für administrative Praxis 45 (1895), S. 91 ff. und danach Kommentar S. 60 f. Die Ausführungen über die Frage sind freilich nicht ohne Widersprüche. Nach Seydel besteht der Zweck der selbständigen Aufsicht lediglich darin, daß sich das Reich die für die Reichsgesetzgebung nötigen Kenntnisse verschafft. Weil dafür keine besonderen Einrichtungen erforderlich seien, habe die Verfassung keinen

auch diese Begründung ist meines Erachtens verfehlt, obwohl sie sich auf eine zurzeit allgemein beliebte Konstruktion zu stützen vermag<sup>1)</sup>.

Über den Begriff des „Trägers der Staatsgewalt“ ist in der letzten Zeit viel gestritten worden. Manche wollten ihn als wissenschaftlich unbrauchbar gänzlich beiseite werfen<sup>2)</sup>. Andere meinen, er sei für das Verständnis staatlicher Einrichtungen (schlechterdings unentbehrlich<sup>3)</sup>). Ich halte das eine für ebenso unrichtig wie das andere. Aber dringend erforderlich scheint es mir zu sein, den Begriff aus dem Nebel von Unklarheiten zu lösen, in den er teils durch naturrechtliche Spekulationen, teils durch juristische Begriffskonstruktionen allmählich gehüllt worden ist<sup>4)</sup>. Diese Befreiungsarbeit mit der gebotenen Ausführlichkeit vorzunehmen, ist hier nicht der Ort. Allein da unsere besondere Frage nun einmal mit jenem Begriffe in Zusammenhang gebracht worden ist, so sind wir genötigt, dazu Stellung zu nehmen, wenn auch in möglichster Kürze und unter Verzicht auf eingehende Polemik gegen abweichende Auffassungen.

Täusche ich mich nicht, so laufen bei der Verwendung des Begriffs „Träger“ oder „Inhaber“ der Staatsgewalt zwei ganz verschiedene Vor-

Anlaß gefunden, diese Art der Aufsicht organisatorisch zu regeln. Jedenfalls stehe sie, wenn sie „überhaupt irgendwie nach außen hin gehandhabt werden solle“, zur Verfügung des im Zweifel kompetenten Bundesrats, nicht des Kaisers. Im nächsten Satze aber bezeichnet es Seydel als selbstverständlich, daß „jene harmlosen Dinge“, wie Erholung von Aufschlüssen bei den Regierungen u., „von den Reichsämtern“ im Bureauwege eingeleitet werden können.

<sup>1)</sup> Die Schriftsteller, die die Gesamtheit der „verbündeten Regierungen“ oder der Einzelstaaten als Träger der Reichsgewalt, den Bundesrat als ihren Repräsentanten bezeichnen und aus dieser Konstruktion Schlüsse ziehen, sind bei Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 420, Anm. 2, S. 426, Anm. 7 zusammengestellt. Vgl. dazu etwa noch Brie, Staatenverbindungen S. 119, Anm. 7. — v. Stengel, Schmollers Jahrbuch 22 737. — Kridt, Bundesrat als Schiedsrichter S. 4.

<sup>2)</sup> So insbesondere G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl. S. 552 f.; System der subj. öffentl. Rechte, 2. Aufl., S. 148, Anm. 6. Vgl. ferner Affolter, Grundzüge des allgemeinen Staatsrechts (1892), S. 10. — Br. Schmidt, Der Staat (1896), S. 112 ff. — Rosenberg, Preuß. Jahrb. 103 (1901), S. 264 ff.; HirthsAnn. 1902, S. 15. — Kulisch, ArchÖffR. 16 (1901), S. 153.

<sup>3)</sup> So z. B. Jörn, Staatsrecht 1 88 f.

<sup>4)</sup> Zu den unfruchtbaren Konstruktionen gehört insbesondere die Annahme eines „eigenen Rechts“ an der Staatsgewalt, das bestimmten Personen zustehe. Ich selbst habe mich hier mitschuldig gemacht; Interregnum S. 64 f., 70. Auf diese Entgleisung in meiner Erstlingschrift hinzuweisen, würde ich nicht für nötig halten, wenn die Stelle nicht von Anderen teils beifällig zitiert, teils — und zwar mit Recht — scharf angegriffen worden wäre, das letztere namentlich von G. Jellinek, Staatslehre a. a. O. Übrigens habe ich den Irrtum längst vor diesem Angriffe erkannt gehabt. Vgl. meinen Vortrag: Die Entstehung der konstitutionellen Monarchie (1899), S. 24.

stellungen durcheinander, deren eine einem geschichtlich=politischen, deren andere einem staatsrechtlich=organisatorischen Gedankenkreise entstammt<sup>1)</sup>. Sieht man von ihrem ohne Zweifel ungenauen und irreführenden Ausdrucke ab<sup>2)</sup>, so haben beide Vorstellungen an sich ihre Berechtigung. Es gilt nur zu verhindern, daß sich die eine auf ein Gebiet hinüberdrängt, auf dem nur die andere eine Rolle spielen darf.

Als Träger der Staatsgewalt im historisch=politischen Sinne bezeichnet man diejenigen Elemente der Gesellschaft — Person, Gruppe, Masse — auf die sich die Gewalt der gegenwärtig im Staate herrschenden zurückführen läßt. Die heutige, vorwiegend juristisch orientierte Staatslehre sperrt sich freilich gegen eine Auffassung, wonach staatliche Gewalt aus einer Quelle abgeleitet wird, die nicht mit dem Staate identisch ist. Nur die Rechtsordnung des Staates selbst, heißt es, sei imstande, einer physischen Person die Ausübung staatlicher Macht zu verleihen. Indes, der einzelne Staat und seine Ordnung sind doch auch ihrerseits nur ein Erzeugnis menschlicher Anstrengungen und ein Ergebnis sozialer Kämpfe. Jede Staatsgewalt verdankt letzten Endes ihr Dasein der Begründung durch menschliche Tat. Gewiß läßt sich dieser Vorgang nur bei einem Teile der Staaten sozusagen auf den Tag und die Stunde feststellen, während er sich bei anderen im Dunkel der Vorzeit verliert. Auch im zweiten Falle jedoch zeigt der ununterbrochen bis an die Grenzen geschichtlicher Erkenntnis zurückreichende Besitz der Herrschaft, wo der „Träger der Staatsgewalt“ zu suchen ist. Die bei vielen in Verruf geratenen Worte „Fürstensouveränität“ und „Volksouveränität“ deuten, wenn auch nicht auf alle, so doch auf einige der wichtigsten „geschichtlichen Rechtstitel“ hin, auf denen die Gewalt des Herrschers beruhen kann. So verstanden, ist der Begriff: Träger der Staatsgewalt oder der Souveränität nicht nur nicht wertlos und widerspruchsvoll, sondern ein für die politische Staatsbetrachtung geradezu notwendiger Begriff. Auch für die Erkenntnis der politischen Grundlagen des heutigen Reichs ist er unentbehrlich. Wenn Bismarck erklärte: die Souveränität des Reichs „ruht bei der Gesamtheit der verbündeten Regierungen“<sup>3)</sup>, so war das insoweit vollkommen zutreffend, als es den Gründer des Reichs, die letzte Quelle

<sup>1)</sup> Richtig auseinandergehalten von Lukas, Die rechtliche Stellung des Parlamentes (1901), S. 76 ff.

<sup>2)</sup> Die oft wiederholte Behauptung, daß nur der Staat selbst der Träger der Staatsgewalt sein könne, ist natürlich unbestreitbar. Man bezeichnet aber eben als Träger der Staatsgewalt Subjekte, die nicht identisch mit dem Staate sind, die nur zur Staatsgewalt eine besondere Beziehung haben. Es kommt sachlich allein darauf an, wie sich solche Beziehung denken läßt.

<sup>3)</sup> RT. 19. April 1871, StenB. S. 299.

aller Reichsgewalt, kurz den Träger der Reichsgewalt im historisch-politischen Sinne bezeichnen wollte. Denn die Reichsgründung war „eine Tat der im Jahre 1867 und 1870 vorhanden gewesenen deutschen Staaten“<sup>1)</sup>. Aber freilich — in der rechtlichen Organisation des Staates findet dieser „Träger der Staatsgewalt“ keinen Platz. Vor allem ist er selber kein Staatsorgan. Weder das „Volk“ im Staate der Volkssouveränität, noch die „Dynastie“ im monarchischen Staate deutschen Stiles<sup>2)</sup>, noch die „verbündeten Regierungen“ im neuen Reiche sind Staatsorgane. Sie sind Elemente der sozialen, nicht der Rechtsordnung; sie sind keine „Rechtssubjekte“. Daher stehen sie zu den Staatsorganen nur in tatsächlichen, politischen, gesellschaftlichen, nicht in rechtlichen Beziehungen. Sie halten sie vielleicht in fühlbarer politischer Abhängigkeit, sind ihnen aber niemals rechtlich übergeordnet.

Für die Lösung organisatorischer Probleme einer bestimmten Staatsordnung wird es deshalb nur von beschränktem Werte sein, wenn man sich über den Charakter des einzelnen Trägers der Staatsgewalt (im historisch-politischen Sinne) klar geworden ist. Selbstverständlich ist die Beschaffenheit dieses Trägers von Einfluß auf die Struktur der staatlichen Hauptorgane und auf ihr gegenseitiges Verhältnis; der Monarch und das Parlament in einem auf der Grundlage der Volkssouveränität aufgebauten Staate, etwa in Belgien, haben eine andere Stellung als der Landesherr und der Landtag eines deutschen Fürstentums. Aber für die Frage, ob eine bestimmte einzelne Kompetenz diesem oder jenem Staatsorgane zuzusprechen sei, lassen sich aus der Natur jenes Trägers der Staatsgewalt bestimmte Folgerungen fast niemals ziehen. Es läge nahe anzunehmen, es werde die Verfassung bei der Verteilung der Zuständigkeiten dasjenige Staatsorgan reichlicher bedacht haben, das dem Träger der Staatsgewalt „am nächsten“ stehe; in den Demokratien werde die Volksversammlung oder die Volksvertretung, in den alten Monarchien der Landesfürst die stärkere Stellung haben. Allein es ist durchaus nicht ausgemacht, daß sich immer nur ein einziges Organ in jenem „nächsten“ Verhältnis zum Träger der Souveränität befinden müsse. Die Verfassung der Vereinigten Staaten z. B. betrachtet den Präsidenten und den Kongreß als völlig ebenbürtige Delegatäre der Nationalsoveränität.

<sup>1)</sup> Laband I 96.

<sup>2)</sup> Nicht der jeweilige Monarch ist hier der Träger der Staatsgewalt im historisch-politischen Sinne. Er ist es nur als Glied in der Kette, nur als Repräsentant des fürstlichen Geschlechts, aus dessen vielleicht Jahrhunderte währender Arbeit der „Staat“ hervorgegangen ist. Nur ein Monarch, der ein Staatsgründer in der engsten Bedeutung des Wortes ist, muß gleichzeitig als Träger der Staatsgewalt (in jenem Sinne) und als Staatsorgan angesehen werden.

Was insbesondere das Deutsche Reich anbelangt, so ist es eine ganz willkürliche Behauptung, daß lediglich der Bundesrat als der „Repräsentant“ des Inhabers der „eigentlichen Souveränität“ anzusehen sei<sup>1)</sup>. Diese Auffassung beruht offenbar auf der Annahme, daß der Träger der Reichsgewalt (in dem hier angenommenen Sinne) die Gesamtheit von fünfundsanzig völlig gleichberechtigten und gleichwertigen Einzelstaaten sei. Aber das ist eine formalistische und ungeschichtliche Auffassung. In Wirklichkeit war der Reichsgründer der Großstaat Preußen unter Beteiligung der anderen deutschen Staaten. Träger der Reichsouveränität sind Preußen und die Mittel- und Kleinstaaten. Von diesem Standpunkte aus gesehen, steht gewißlich der mit der Kaiserwürde ausgestattete König von Preußen dem „Reichsouverän“ nicht ferner als der Bundesrat. Und ich wüßte nicht, warum eine einzelne Reichskompetenz, über deren Besitz die Verfassung keine Auskunft gibt, gerade dem Bundesrate und nicht auch dem Kaiser zugewiesen werden müßte.

Der „Träger der Staatsgewalt“ ist nun aber auch ein staatsrechtlicher Begriff. Man versteht darunter ein Staatsorgan, das in bezug auf seine Stellung zur Staatsgewalt, insbesondere in bezug auf seine verfassungsmäßigen Kompetenzen vor den anderen Staatsorganen ausgezeichnet ist. Diese Vorzugsstellung wird indes wieder verschieden aufgefaßt.

Entweder bezeichnet man als Träger der Staatsgewalt ein höchstes Staatsorgan, sei es das höchste Organ der „Regierung“, den „Herrscher“, denjenigen, der als „einheitliches Organ der Zentralverwaltung . . . den Verwaltungsbehörden gegenübertritt und deren Funktionen in einer Person zusammenfaßt, indem er die Unterbehörden einsetzt und leitet“<sup>2)</sup>, sei es das höchste Organ des Staates überhaupt, das „den Staat in Tätigkeit setzt und erhält und die oberste Entscheidungsgewalt besitzt“<sup>3)</sup>. Nun ist es unzweifelhaft richtig, daß in die Vielheit der staatlichen Organe nur dadurch Ordnung und Zusammenhang gebracht werden kann, daß über niedere Organe höhere und über höhere Organe „höchste“ gesetzt werden. In allen Staaten muß es also höchste Organe geben. Aber freilich — es ist schlechterdings nicht erforderlich, daß in jedem Staate nur ein einziges höchstes Organ vorhanden ist. Die Eigenschaft, höchstes

<sup>1)</sup> So allerdings auch wieder Bismarck, *RT.* 27. März 1879, *StenB.* S. 669.

<sup>2)</sup> R. Schmidt, *Allgemeine Staatslehre* 1 204.

<sup>3)</sup> Rehm, *Allgemeine Staatslehre* S. 150, 178. — G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, 3. Aufl. S. 554. Er nennt allerdings dieses Organ nicht Träger der Staatsgewalt. Auf den Namen kommt es ja aber nicht an. Vgl. ferner Anschütz bei G. Meyer S. 19, Anm. a: „Träger der Staatsgewalt ist das oberste Organ des Staates“.

Organ zu sein, bedeutet ja nichts anderes, als: kein höheres Organ über sich zu haben. Und es ist nicht nur begrifflich möglich, sondern wird durch das positive Recht bestätigt, daß ein und derselbe Staat für verschiedene Zweige oder Funktionen der Staatsgewalt verschiedene höchste Organe besitzen kann<sup>1)</sup>. G. Jellinek meint, es müsse „einem“ Organe die Gewalt zustehen, „über Änderungen der Rechtsordnung zu entscheiden und nach außen hin die ganze Existenz des Staates durch das Recht der Kriegserklärung auf das Spiel zu setzen“. Aber man braucht nur in die Verfassung des Deutschen Reichs oder in die der Vereinigten Staaten einen Blick zu tun, um sich zu überzeugen, daß diese beiden Funktionen nicht immer nur einem einzigen oder ein und demselben Organe zugewiesen sind. Höchstes Organ des Staates ist also jedes Organ, das in bezug auf die ihm zukommende Sphäre unabhängig, keiner fremden Anweisung unterworfen ist. Im Deutschen Reiche ist nicht nur der Bundesrat, sondern sind auch Kaiser und Reichstag höchste Organe<sup>2)</sup>. Daraus ergibt sich aber, daß auch diese Auffassung des „Trägers der Staatsgewalt“ für die Lösung von Kompetenzweifeln, also auch für die uns beschäftigende Frage, unbrauchbar ist. Es wäre übelste Begriffsjurisprudenz, eines der obersten Reichsorgane mit dem Beiworte des „höchsten“ zu schmücken und hieraus abzuleiten, daß ihm eine bestimmte, in der Verfassung niemandem ausdrücklich zugeteilte Zuständigkeit notwendig zufallen müsse<sup>3)</sup>.

Die staatsrechtliche Wissenschaft hat aber dem Ausdruck „Träger der Staatsgewalt“ noch eine zweite Deutung gegeben. Man knüpfte an eine in der Wiener Schlussakte von 1820 (Art. 57) und in zahlreichen deutschen Verfassungen enthaltene Wendung an, die — in ungefähr gleichem Wortlaute — den Landesherrn als denjenigen bezeichnet, der „in sich alle Rechte der Staatsgewalt vereinigt“ und nur „in der Ausübung bestimmter Rechte“ beschränkt und an die Mitwirkung Anderer

<sup>1)</sup> Binding, *Rechtliche Stellung des Kaisers* (1898) bezeichnet es sehr treffend als eine „doktrinäre Unart, stets mit unbeschränkten Gewalten zu rechnen.“

<sup>2)</sup> G. Jellinek kann darüber nur hinwegkommen, indem er die „verbündeten Regierungen“ als das höchste Reichsorgan auffaßt. Das heißt aber, dem Begriffe des Organs eine unzulässige Erweiterung geben. Die „verbündeten Regierungen“ handeln niemals namens des Reichs. — Gegen die Lehre, die den Bundesrat als das alleinige höchste Reichsorgan ansieht, v. Martitz, *Betrachtungen* S. 47 ff. — Mohl S. 50. — Hänel, *HirthsAnn.* 1877, S. 91. — Gierke, *Schmollers Jahrb.* 7 (1883), S. 1145 ff. — Schulze 2 30 f. — Binding, *a. a. O.* S. 11 f. — Rehm, *a. a. O.* S. 177. — Loening, *Grundzüge* 2. Aufl. S. 49 ff. Untereinander weisen freilich diese Schriftsteller wieder mannigfach ab.

<sup>3)</sup> Richtig erkannt von Lukas, *a. a. O.* S. 64 ff. Die darauf folgenden Formulierungen lassen aber zu wünschen übrig.

gebunden ist<sup>1)</sup>. Es geht nicht an, in diesem Satze eine Erklärung von lediglich „theoretischer Natur“ zu erblicken. Allerdings, auf der einen Seite ist es zweifellos, daß die Formel, namentlich in der Fassung, die sie in der Schlußfalte gefunden hat, einem dem Zeitalter der französischen Restauration geläufigen und aus dem Gegensatz zur Revolution erklärlichen politischen Gedanken, der Idee der „Superiorität und der Präexistenz der königlichen Gewalt im Verhältnisse zur Verfassung“ Ausdruck verleihen wollte<sup>2)</sup>. Allein andererseits hat die Formel einen, wie ich glaube, durchaus praktisch gemeinten und daher auch praktisch wirksamen, „normativen“ Inhalt. Sie wendet sich gegen die Lehre von der Teilung der Staatsgewalt, und zwar nicht bloß gegen das Theorem als solches, sondern auch gegen seine organisatorischen Konsequenzen. Sie stellt fest, daß der Monarch nicht nur auf die eine Funktion der Staatsgewalt, auf die „Dollziehung“ beschränkt, daß er vielmehr grundsätzlich von keiner Seite der Staatsgewalt ausgeschlossen, daß er „Träger“ der gesamten Staatsgewalt sein solle. In die nüchterne Sprache der Juristen übersetzt, will das besagen: der Landesherr ist im Zweifel zu allem befugt, wozu der Staat als solcher befugt ist. Im Zweifel — d. h. soweit nicht eine ausdrückliche Bestimmung der Verfassung ihm die Ausübung der Staatsgewalt aus der Hand nimmt oder andere Organe daran beteiligt. Der Sinn der Formel wird noch deutlicher, wenn man ihr die für die Zuständigkeit der Landtage entscheidenden Verfassungsklauseln gegenüberstellt: die Landtage sind nur berechtigt, sich mit dem zu beschäftigen, was die Verfassung ihnen besonders zugewiesen hat<sup>3)</sup>.

Damit ist in der Tat ein durchaus brauchbarer Begriff des Trägers der Staatsgewalt gewonnen. Träger der Staatsgewalt ist dasjenige Staatsorgan, für das nach der Verfassung eine allgemeine Vermutung der Zuständigkeit streitet<sup>4)</sup>. Und dieser Begriff hat nicht nur für das deutsche

<sup>1)</sup> Die Belegstellen aus den deutschen Verfassungen sind zusammengestellt bei G. Meyer, Der Anteil der Reichsorgane an der Reichsgesetzgebung (1889), S. 16, Anm. 1, auch bei Meyer-Anschütz S. 272, Anm. 8.

<sup>2)</sup> Vgl. dazu die Ausführungen bei E. Kaufmann, Studien zur Staatslehre des monarchischen Prinzipes (Diss. 1906), S. 36 ff. Gegen ihn Meisner, Die Lehre vom monarchischen Prinzip (1913), S. 202 ff. und gegen diesen wieder Oeschey, Die bayerische Verfassungsurkunde v. 26. Mai 1818 (1914), S. 148 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. die bei Meyer-Anschütz S. 334, Anm. 15 angeführten Stellen, dazu noch etwa die Verfassungsurkunden von Braunschweig § 95; Hannover (1840), § 63; Schwarzburg-Rudolstadt § 22; Schwarzburg-Sondershausen §§ 8, 21. — Besonders deutlich die Frankfurter Reichsverfassung, § 84: Dem Kaiser „als Träger dieser Gewalt stehen diejenigen Rechte und Befugnisse zu, welche in der Reichsverfassung der Reichsgewalt beigelegt und dem Reichstage nicht zugewiesen sind“. Ebenso die Erfurter Unionsverfassung § 82 in bezug auf den Reichsvorstand.

<sup>4)</sup> So eine Reihe neuerer Schriftsteller, freilich fast alle mit überflüssigen Zu-

Landesstaatsrecht, für das er zunächst gebildet worden ist, sondern auch für andere, selbst für demokratische Verfassungen Bedeutung. Denn in jedem Staate kann das Bedürfnis empfunden werden, durch Formulierung von Zuständigkeitsvermutungen die Lösung von Kompetenzweifeln zu erleichtern<sup>1)</sup>. Aber freilich — der Begriff hilft uns schlechterdings nicht bei der Auslegung derjenigen Verfassungen, die es verschmähen, mit solchen Präsumtionen zu arbeiten. Und deren Zahl ist nicht gering! Während jeder Staat einen Träger der Staatsgewalt im historisch-politischen Sinne besitzt, während es in jedem Staate „höchste Staatsorgane“ gibt, finden wir nicht in jedem Staate einen „Träger der gesamten Staatsgewalt“. Überall, wo die Verfassung die Absicht erkennen läßt, die Hauptfunktionen der Staatsgewalt restlos an bestimmt bezeichnete Organe zu verteilen, ist für diesen Träger der Staatsgewalt kein Raum. Es gibt zahlreiche Staaten ohne solche „Träger“. Wie ich meine, gehört zu ihnen das Deutsche Reich der Gegenwart. Die Reichsverfassung enthält nicht die leiseste Andeutung eines Gedankens, daß sie die Regulierung der formellen Kompetenzen des Reichs nicht erschöpfend vornehmen wolle. Und sie gibt insbesondere weder dem Wortlaute, noch dem Sinne nach den geringsten Anhalt für die Annahme, es sei der Bundesrat das Organ, für das im Zweifel eine Vermutung der Zuständigkeit streiten solle<sup>2)</sup>. Wir haben folglich auch kein Recht, den Bundesrat als das zur Ausübung der selbständigen Reichsaufsicht ausschließlich kompetente Organ anzusehen.

Die vorstehenden Ausführungen haben schon angedeutet, in welcher Richtung die Entscheidung unserer Frage zu suchen sei. Läßt es eine Verfassung unsicher, welches Staatsorgan für die Vornahme einzelner

---

taten. Vgl. G. Meyer, Anteil der Reichsorgane S. 17; Lehrbuch S. 273. — Anschütz, a. a. O. und Enzyklopädie S. 25. — Waltherr, Das Staatshaupt in den Republiken (1907), S. 59. — Gegen den Versuch, den Begriff aus dem positiven Rechte abzuziehen, ohne durchschlagende Gründe Landesberger, GrünhutsZ. 18 (1891), S. 250 ff. — Lukas, a. a. O. S. 72 ff. (mit weiteren Zitaten).

<sup>1)</sup> Vgl. die Schweizerische Bundesverfassung Art. 84: „Der Nationalrat und der Ständerat (die Bundesversammlung) haben alle Gegenstände zu behandeln, welche nach Inhalt der gegenwärtigen Verfassung in die Kompetenz des Bundes gehören und nicht einer anderen Bundesbehörde zugeschrieben sind.“

<sup>2)</sup> Gegen diese Lehre mehren sich glücklicherweise die Stimmen. Vgl. Bornhauf, ArchÖffR. 8 (1893), S. 474 f.; Grundriß des deutschen Staatsrechts, 4. Aufl. (1916), S. 147. — Rosenberg, Preuß. Jahrb. 109 426 ff. — E. Kaufmann, Auswärtige Gewalt und Kolonialgewalt in den Vereinigten Staaten von Amerika (1908), S. 149 f. — Smend, DJZ. 18 (1913), Sp. 1348 („recht bedenkliche Auskunft“). — Natürlich müssen auch alle Schriftsteller, die eine Teilung der Reichsgewalt zwischen Bundesrat und Kaiser annehmen (s. oben S. 541, Anm. 2) zu den Gegnern der Präsumtionstheorie gerechnet werden.

Funktionen der Staatsgewalt zuständig sei, so werden sie demjenigen zuzuschreiben sein, mit dessen Kompetenzen sie die nächste Verwandtschaft besitzen. Anders ausgedrückt: die vorhandenen Zuständigkeitsnormen sind analog auszudehnen. Nun ist die selbständige Reichsaufsicht mit der abhängigen so sehr verwandt, daß wir bei früheren Ausführungen geradezu die Behauptung wagen durften, sie sei im Grunde nur „ein kleiner Ausschnitt aus dem großen Kreise der abhängigen Reichsaufsicht“. Denn sie bezweckt ja, die „Ausführung“ der Reichsverfassung, nämlich die Erfüllung jener verfassungsmäßigen Bundespflicht zu sichern, die den Einzelstaat in den Dienst der Interessen des Reichs oder anderer von der Verfassung anerkannter Gemeininteressen zwingt<sup>1)</sup>. Wenn also Hänel behauptet, bei der selbständigen Reichsaufsicht sei gegenüber der abhängigen „eine vollkommen andere Lage des Sach- und Rechtsverhaltes“ gegeben, so sagt er das Gegenteil des Richtigen. Die Interessenlage ist in beiden Fällen genau die gleiche. Und das gibt uns das Recht, die für die „Überwachung“ der Ausführung der Reichsgesetze und die „Mängelabstellung“ in den Art. 17 und 7 gegebenen Vorschriften auch auf die selbständige Reichsaufsicht anzuwenden. Dem Kaiser steht die Beobachtung, dem Bundesrate die Berichtigung zu<sup>2)</sup>.

## 5.

Die Verteilung der Kontrollfunktionen zwischen Kaiser und Bundesrat eröffnet die Möglichkeit von Kompetenzkonflikten. Sie lassen sich in zweifacher Weise denken.

Es ist möglich, daß sich ein „positiver Kompetenzkonflikt“ zwischen den Aufsichtsorganen erhebt. Der Kaiser greift durch Mängelabstellung in die Zuständigkeit des Bundesrats, der Bundesrat durch Akte der Überwachung in die Sphäre der kaiserlichen Regierung ein. Die beiden Fälle werden sich schwerlich oft ereignen. Wenn doch, so gewährt das Aufsichtsverfahren selber die Möglichkeit einer sozusagen automatischen Lösung. Da nämlich die Beschlüsse des Bundesrats immer von seinem Vor-

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 451 f.

<sup>2)</sup> Im Ergebnisse gleich Laband 1 113 (der allerdings den Bundesrat nicht erwähnt, da er die selbständige Aufsicht nur in Beobachtung bestehen läßt). — Arndt, Verordnungsrecht S. 91. — Rauchalles S. 24. — Triepel, Kompetenzen S. 311. Kiefer S. 50, Anm. 1. — Die Praxis stimmt im wesentlichen damit überein; die „Überwachung“ ist auch bei der selbständigen Aufsicht ganz regelmäßig von der „Reichsleitung“ gehandhabt worden. Vgl. die Zitate oben S. 426, Anm. 2, 3, 4; S. 427, Anm. 2, 3; S. 428, Anm. 1, 3. Das Vorgehen des Bundesrats in der Auswanderungsangelegenheit (oben S. 424 f.) mag damit zusammenhängen, daß zur Zeit des Norddeutschen Bundes die Rechtslage noch ungeklärt war; s. oben S. 523 ff. Vgl. aber auch unten § 24 unter 1.

sitzenden, dem Reichskanzler, ausgeführt werden müssen, und da der Reichskanzler zugleich der Minister des Kaisers ist, so steht nicht zu erwarten, daß der Kanzler einen der Stellung seines Dienstherrn abträglichen Bundesratsbeschluß durchführen werde, und ein Zwangsmittel gegen den Reichskanzler steht dem Bundesrate nicht zu. Auf der anderen Seite: würde der Kaiser seine Zuständigkeit überschreiten, indem er die dem Bundesrate vorbehaltenen Mängelabhilfe für sich in Anspruch nähme, so würde das durch eine Gehorsamsverweigerung des betroffenen Einzelstaats paralytisch werden können. Denn der Widerstand des Gliedstaats ist schließlich nur durch eine Reichserektion zu brechen, und deren Anordnung liegt in der Hand des Bundesrats. Nur wenn der Kaiser über den Kopf des Bundesrats hinweg eine Reichserektion anordnen und vollstrecken wollte, würde es an einem rechtlichen Mittel des Ausgleichs fehlen. Indes, mit einer solchen, einen Staatsstreich in sich schließenden Gewalttätigkeit haben wir im Ernste nicht zu rechnen.

Praktisch bedeutsamer ist die zweite Möglichkeit. Der Bundesrat verzögert oder verweigert die Abstellung eines Mangels, der ihm vom Reichskanzler namens des Kaisers angezeigt worden ist. Oder umgekehrt, der Kaiser läßt es an der nötigen Überwachung fehlen oder verabsäumt es, einen bei der Überwachung beobachteten Mangel dem Bundesrate zur weiteren Veranlassung mitzuteilen. Gegenüber einem solchen „negativen Konflikt“ gibt es weder für den anderen Teil, noch für einen sich beschwert fühlenden Dritten ein durchgreifendes Mittel der Abhilfe.

Allerdings — der Kaiser sowohl wie der Bundesrat sind zur Ausübung der ihnen zugeteilten Aufsichtsfunktionen nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet. Der allgemeine Grundsatz, daß die Zuweisung einer Kompetenz im Zweifel zu ihrer Ausübung verpflichtet, gilt in unserem Falle genau so wie in anderen<sup>1)</sup>. Laband meint, es sei in das „Ermessen“ des Kaisers oder des Reichskanzlers gestellt, ob sie durch das Verhalten der Landesbehörden ein so erhebliches Interesse für bedroht oder verletzt erachten, daß sie sich zum Einschreiten „veranlaßt“ sehen<sup>2)</sup>. Aber die Reichsverfassung bietet nicht nur für diese Annahme keinerlei Anhalt, sondern sie verordnet an mehreren Stellen genau das

<sup>1)</sup> Natürlich kann bei Aufsichtskompetenzen ebenso wie bei anderen Zuständigkeiten die Geltendmachung dem Ermessen des Berechtigten überlassen sein. Vgl. Gierke, Genossenschaftstheorie S. 655, Anm. 1. — G. Jellinek, System der subjektiven öffentl. Rechte, 2. Aufl. (1905), S. 342. Da aber die Aufsichtskompetenz immer eine sekundäre, d. h. eine zum Schutze der Wirksamkeit anderer Kompetenzen bestimmte Zuständigkeit ist, so ist jene Freiheit des Ermessens nicht zu vermuten.

<sup>2)</sup> Hirths Ann. 1873, Sp. 482; Staatsrecht I 111 (s. aber doch S. 381: der Reichskanzler „hat“ entsprechende Vorlagen an den Bundesrat gelangen zu lassen);

Gegenteil<sup>1)</sup>. Natürlich, soweit ein einzelnes Reichsgesetz nach Wortlaut oder Sinn den Gliedstaaten die Beachtung eines bestimmten Interesses zur Pflicht macht, ist es im Einzelfalle das Urteil des Aufsichtführenden, das über das Vorhandensein jenes Interesses und, falls das Gesetz auf den Unterschied zwischen größeren oder geringeren Interessen abstellt, über den Grad der „Erheblichkeit“ entscheidet. Aber das ändert nichts an der Tatsache, daß das Aufsichtsorgan, wenn es bei sachgemäßer Prüfung eine Verletzung des vom Gesetze geschützten Interesses wahrnimmt, zum Vorgehen verpflichtet ist<sup>2)</sup>. Man wird ferner auch behaupten dürfen, daß sich die beiden obersten Reichsorgane, deren Zusammenwirken bei der Reichsaufsicht von der Verfassung verlangt wird,

DJZ. 15 (1910), Sp. 910. — Auch im Reichstage ist gelegentlich diese Ansicht vertreten worden, z. B. vom Abg. Junck, Sitzg. v. 26. April 1902, StenB. S. 1438: Die Überwachung „steht nicht unter dem Legalitätsprinzip, wonach etwa die Reichsaufsicht immer einzuschreiten hätte wie der Staatsanwalt, wenn er eine Gesetzesverletzung wahrnimmt. Es müssen politische Gründe vorliegen, um die Überwachung in Bewegung zu setzen.“ Vgl. übrigens schon die oben S. 203 angeführte Rede des Staatsministers Delbrück: Der Bundesrat schreitet ein, „wenn es ihm geeignet scheint.“

<sup>1)</sup> Vgl. RD. Art. 43: das Reich „hat dafür Sorge zu tragen“; Art. 63: der Kaiser hat „die Pflicht und das Recht“, Sorge zu tragen; Art. 77: dem Bundesrate „liegt ob“, zu bewirken usw. Vgl. auch Zollvereinsvertrag Art. 20: das Präsidium „hat Sorge zu tragen“; Bündnisvertrag mit Bayern unter III, § 5, 3. III, Abs. 4: „die Pflicht und das Recht“ der Inspektion. Wir haben kein Recht, das alles als Ausnahmebestimmungen anzusehen. Denn das Interesse des Reichs an genauer Beobachtung der eisenbahn-, zoll-, militär- und justizrechtlichen Vorschriften ist nicht größer als das Interesse an der Ausführung anderer Gesetze.

<sup>2)</sup> Die Nichtausführung oder mangelhafte Ausführung eines Reichsgesetzes verletzt unter allen Umständen ein „erhebliches“ Reichsinteresse. Eine andere Frage ist es, ob die den untergeordneten Landesorganen zur Last fallenden Verstöße das Reich immer sofort zur Geltendmachung der Aufsichtsgewalt berechtigen. S. darüber oben S. 270 ff. Selbstverständlich geht die Pflicht zur Aufsicht nur soweit wie das Recht. Wegen der Exekution s. unten § 28 unter 1. — Die Verpflichtung der Aufsichtsorgane, namentlich des Kaisers und Reichsanzlers, zur Ausübung ihrer Kompetenz wird von zahlreichen Schriftstellern, aber auch in vielen Äußerungen der Reichsregierung und des Reichstags anerkannt. Vgl. z. B. Mohl S. 172, 177. — Rümelin S. 212. — Schulze 2 128. — Zorn, Reich und Reichsverfassung (1895), S. 15; Verfassungsurkunde des Deutschen Reichs (1895), S. 75. — Reinde, Der alte Reichstag und der neue Bundesrat S. 74. — Dambitsch S. 109. Beachtenswert sind die Äußerungen Bismarcks in den Schreiben v. 3. Febr. 1868 und 24. Nov. 1873, sowie in dem Votum v. 31. Jan. 1875; f. v. Poschinger, Neues Bismarckjahrbuch 1 37 ff., 60 ff., 197 ff.; v. d. Leyen, Eisenbahnpolitik des Fürsten Bismarck S. 150, 183 f., 186 f. Vgl. ferner Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 30. Nov. 1905, StenB. S. 23. — Direktor des Gesundheitsamts Köhler, RT. 5. März 1885, StenB. S. 1593. — Abg. Dunder, RT. 18. Juni 1868, StenB. S. 549. — Bericht der Petitionskommission v. 3. Juni 1869, Druckf. 3. Sess. 1869, Nr. 259. — Abg. Graf v. Westarp, RT. 26. April 1912, StenB. S. 1446.

in bezug auf diese ihre Tätigkeit in einem gegenseitigen Rechts- und Pflichtverhältnisse befinden. Der Kaiser kann vom Bundesrate beanspruchen, daß dieser die von ihm, dem Kaiser, bei der Überwachung vorgefundenen Mängel zum Gegenstande der Beratung und Beschlußfassung mache, und daß er wirkliche Mängel auch wirksam abstelle. Umgekehrt kann der Bundesrat vom Kaiser verlangen, daß er ihm die bei der Überwachung beobachteten Mißstände zur Beschlußfassung vorlege, daß er durch den Reichskanzler für die „Ausführung“ der bundesrätlichen Abstellungsbeschlüsse Sorge trage, und daß er äußerstenfalls den Beschluß auf Reichserektion vollstrecke.

Allein alle diese Feststellungen haben schließlich nur theoretischen Wert. Denn praktisch liegt die Sache so, daß weder der Kaiser den Bundesrat, noch dieser jenen dazu nötigen kann, die verfassungsmäßige Pflicht zur Aufsichtsführung zu erfüllen. Weigert der Bundesrat die Mängelabhilfe, so bleiben die Mängel unabgestellt<sup>1)</sup>. Versäumt der Kaiser die Überwachung, so kann zwar der Bundesrat von Amts wegen einen Beschluß gegen den schuldigen Einzelstaat erlassen, und der Kaiser hat hiergegen kein Veto<sup>2)</sup>. Aber die Wirksamkeit eines solchen Beschlusses hängt letzten Endes von der Möglichkeit einer Zwangsvollstreckung ab, und es gibt kein Mittel, den der Vollstreckung abgeneigten Kaiser zu ihrer Vornahme zu zwingen. Auch wenn man annimmt, daß der Reichskanzler nach Art. 17 der Verfassung nicht nur dem Reichstage, sondern auch dem Bundesrate verantwortlich sei — wogegen sich übrigens manches sagen ließe — so hilft das nicht viel; denn die Verfassung stellt dem Bundesrate kein Verfahren zur Verfügung, das solche Verantwortlichkeit geltend machen könnte<sup>3)</sup>. Alle Konstruktionen, wonach der Kaiser bei der Überwachung nur ein „Dollzugsorgan“ des Bundesrats<sup>4)</sup>, nur zur „Unterstützung“ des Bundesrates berufen<sup>5)</sup>, oder umgekehrt: wonach die Mitwirkung des Bundesrates bei der Reichsaufsicht lediglich eine „untergeordnete“ sein soll<sup>6)</sup>, bringen uns nicht über die Tatsache hinweg, daß die Verfassung keinem der beiden obersten Reichsorgane die Macht verleiht, seinen Willen dem anderen aufzunötigen. Weder ist der Kaiser dem Bundesrate im staatsrechtlichen Sinne „untergeordnet“<sup>7)</sup>, noch der

<sup>1)</sup> S. hierzu die etwas unklaren Bemerkungen bei v. Held, a. a. O. S. 106 f.

<sup>2)</sup> Auch nicht als König von Preußen innerhalb des Bundesrats! Vgl. unten § 27 unter 3.

<sup>3)</sup> Wegen des Reichstags s. unten § 25.

<sup>4)</sup> Binding, Rechtliche Stellung des Kaisers (1898), S. 14.

<sup>5)</sup> Herwegen, a. a. O. S. 79.

<sup>6)</sup> v. Roenne 1 215.

<sup>7)</sup> Hänel, Studien 2 46: „Der Kaiser als solcher ist nirgends, auch nicht da,

Bundesrat dem Kaiser. Keiner hat eine Oberkontrolle über den anderen. Daher sind alle Rechtsfälle, die den einen gegen den anderen verpflichten, *leges imperfectae*; die Pflichten können von niemandem anders geltend gemacht werden als „von dem Verantwortlichkeitsgeföhle des Verpflichteten selbst“<sup>1)</sup>.

Bei Lichte besehen, bedeutet diese organisatorische Regelung der Reichsaufsicht einen Triumph des Föderalismus. Alle Entscheidungen im aufsichtsrechtlichen Verfahren sind in die Hand des föderalistischen Reichsorgans, des Bundesrats, gelegt. Niemals kann, solange sich die Reichsorgane im Rahmen der Verfassung bewegen, gegen einen Einzelstaat im Aufsichtswege eingeschritten werden, wenn der Bundesrat nicht damit einverstanden ist. Jeder Versuch des Kaisertums, das Institut der Reichsaufsicht zur Förderung unitarischer oder preußisch-hegemonischer Tendenzen zu benutzen, wird sich am Widerstande des Bundesrates brechen. Freilich ist auch der Kaiser in der Lage, dem Bundesrate ein Paroli zu biegen, wenn dieser gelegentlich die Reichsaufsicht im unitarischen Interesse verwenden wollte<sup>2)</sup>. Aber es wäre eben der Partikularismus, vielleicht der preußische, der in diesem Falle beim Kaiser eine Stütze finden würde. Scheinbar halten sich Unitarismus und Föderalismus die Wage, weil der Kaiser, das unitarische Reichsorgan, keinen Aufsichtsakt gegen den Willen des föderalistischen Bundesrats vornehmen, dieser keine Aufsichtshandlung ohne die Mitwirkung des Kaisers durchsetzen kann. Aber die ganze Organisation ist doch so angelegt, daß immer der den Ausschlag gibt, der sich gegen die Reichsaufsicht stellt. Die Verfassung bietet jede mögliche Gewähr gegen übertriebene, aber keine volle Gewähr für ausreichende Reichsaufsicht. Und mit dieser Tatsache ist ein entschiedenes Übergewicht des bündischen gegenüber dem einheitsstaatlichen Elemente im Reiche gegeben.

## § 23.

### Der Reichskanzler und seine Stellvertreter.

#### 1.

Die Reichsverfassung weist dem Reichskanzler eine zweifache Stellung zu. Er ist der Vorsitzende des Bundesrates, mit der Aufgabe, dessen Ge-

wo seine Rechte verfassungsmäßig durch einen Beschluß des Bundesrats bedingt sind, eine dem Bundesrat untergeordnete Instanz.“

<sup>1)</sup> G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl., S. 620.

<sup>2)</sup> Ganz abgesehen von dem Einflusse, den die Verfassung dem Kaiser auf die Tagung des Bundesrats und auf die Gestaltung seiner Beschlüsse gewährt. Vgl. RD. Art. 12 und dazu Triepel, Unitarismus S. 40 ff.

schäfte zu leiten (RD. Art. 15), und er ist der Minister des Kaisers, nächst diesem die oberste Spitze der Reichsverwaltung (RD. Art. 17). Daraus ergibt sich, daß der Kanzler an der Ausübung der Reichsaufsicht in doppelter Weise beteiligt ist.

Soweit der Bundesrat als Organ der Reichsaufsicht in Tätigkeit tritt, ist es der Reichskanzler, der seine Beratungen und Beschlußfassungen vorzubereiten und zu leiten hat. Anträge in Angelegenheiten der Reichsaufsicht, die an den Bundesrat gerichtet werden — von Einzelstaaten oder Privatpersonen — kommen zuerst in die Hände des Kanzlers, und dieser ist verpflichtet, sie in der von der Geschäftsordnung näher geregelten Weise, sei es durch Vorlegung an einen der zuständigen Ausschüsse, sei es durch Ansetzung auf die Tagesordnung des Plenums, der Erledigung zuzuführen<sup>1)</sup>. Als Vorsitzender des Kollegiums hat er die zur Übermittlung an Dritte, namentlich an die beaufichtigten Einzelstaaten bestimmten Beschlüsse zu unterzeichnen und zuzufertigen. Und es ist schließlich seine Aufgabe, die zur Ausführung der Beschlüsse erforderlichen „Verfügungen“ zu treffen<sup>2)</sup>.

Viel wichtiger als dies alles ist die Teilnahme des Reichskanzlers an der Ausübung der dem Kaiser zugewiesenen Aufsichtsfunktionen. Nach Art. 17 der Verfassung bedürfen die Anordnungen und Verfügungen des Kaisers zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung des Reichskanzlers. Daher kann der Kaiser — von dem nachher zu erwähnenden militärischen Inspektionsrechte abgesehen — keine aufsichtsrechtliche Verfügung an eine Landesregierung erlassen, ohne daß sich der Reichskanzler damit einverstanden erklärt, und ohne daß er sein Einverständnis durch die Kontrafignatur des kaiserlichen Erlasses kundgegeben hat. Nun wird freilich der Kaiser das ihm zustehende Überwachungsrecht nur sehr selten in höchsteigener Person geltend machen<sup>3)</sup>. Der in Aufsichtssachen mit den Einzelstaaten zu pflegende Verkehr, der regelmäßige „Aufsichtsdienst“, ist im Auftrage des Kaisers und nach dessen allgemeinen und besonderen Anweisungen vom Reichskanzler wahrzunehmen. Die Verfassung sagt das nicht ausdrücklich. Aber sie braucht es auch nicht zu sagen. Denn indem sie die kaiserliche Regierung im vollen Umfange an die in der Gegenzeichnung sich äußernde Mitwirkung des Kanzlers bindet,

<sup>1)</sup> Geschäftsordnung v. 26. April 1880 (Triepel, Quellenammlung S. 227), §§ 8, 9, 11.

<sup>2)</sup> Das leitet dann freilich schon in die Sphäre der kaiserlichen Überwachung hinüber. S. oben S. 529.

<sup>3)</sup> Ausgeschlossen ist es natürlich nicht, und deshalb hat Laband 4 575 schwerlich recht, wenn er meint, die Gegenzeichnung sei eine für die Beaufichtigung der Verwaltung der Einzelstaaten „unanwendbare Form“. S. dagegen Rauchalles S. 68.

deutet sie zur Genüge an, daß sie diesem die den konstitutionellen Gepflogenheiten entsprechende Stellung eines ministeriellen Regierungsleiters zugedacht habe<sup>1)</sup>. Der Reichskanzler ist also das Hauptorgan, dessen sich das Reich für die Überwachung der Einzelstaaten bedient, gleichviel, ob es sich um Ausübung des abhängigen oder des selbständigen Aufsichtsrechtes handelt. Es bedeutet daher keine Änderung, sondern eine Anwendung der Reichsverfassung, wenn manche Reichsgesetze die Überwachung ihrer Ausführung, ohne den Kaiser zu erwähnen, sofort dem Reichskanzler übertragen<sup>2)</sup>. Und es versteht sich nach alledem von selbst, daß der Reichskanzler der oberste beamtete Vorgesetzte aller im Dienste der „Überwachung“ tätigen Behörden und Beamten ist; auch die im Art. 36 der Verfassung genannten, dem Wortlaute nach dem Kaiser unmittelbar unterstellten Beamten der Zoll- und Steuerkontrolle machen keine Ausnahme<sup>3)</sup>.

Für die Handhabung der Aufsichtsbefugnisse trägt der Reichskanzler gegenüber dem Reichstage die Verantwortung<sup>4)</sup>. Allerdings läßt der Wortlaut der Verfassung die Verantwortlichkeit des Kanzlers nur durch die Gegenzeichnung kaiserlicher Verfügungen entstehen, und diese spielen, wie wir sahen, in Angelegenheiten der Reichsaufsicht so gut wie keine Rolle. Allein es ist zweifellos und allseitig anerkannt, daß sich jene Verantwortung auch auf die eigene Tätigkeit des Reichskanzlers und nicht minder auf pflichtwidrige Unterlassungen, sei es des Kaisers, sei es des Kanzlers, bezieht<sup>5)</sup>. Daher lastet auf dem Reichskanzler die Verantwortung dafür, daß die Überwachung der Einzelstaaten erfolgt, wo sie erfolgen muß, und daß sie unterbleibt, wo sie zu unterbleiben hat. Er haftet dafür, daß die Reichsaufsicht, wie man zu sagen pflegt, „wirksam“, d. h. im nötigen Umfange, mit der gebotenen Schnelligkeit und mit dem erforderlichen Nachdrucke ausgeübt, und er haftet andererseits dafür, daß sie „richtig“

<sup>1)</sup> Diese Auslegung des Art. 17 ist allgemein anerkannt. Die für die Reichsaufsicht sich ergebende Folgerung ziehen insbesondere die Motive zum Stellvertretungsgesetz; Druckf. *RT.* 3. Leg. Per. 2. Sess. 1878, Nr. 36 (Anl. S. 460). Vgl. ferner Regierungskommissar von Puttkamer, *RT.* 15. März 1869, StenB. S. 81. — Staatssekretär Delbrück, *RT.* 19. Okt. 1911, StenB. S. 7417. — Aus der Literatur f. v. Held, a. a. O. S. 139. — v. Roenne 1 232, 292. — Laband 1 381. — Rosenberg, Staatsrechtliche Stellung des Reichskanzlers (1889), S. 16 f. u. a. m.

<sup>2)</sup> Vgl. die Zitate oben S. 106, Anm. 7. — Kiefer S. 50.

<sup>3)</sup> A. A., wie es scheint, Hensel, HirthsAnn. 1882, S. 22.

<sup>4)</sup> Über die Geltendmachung f. unten § 25.

<sup>5)</sup> Besonders ausführlich darüber Mohl S. 399 f. Vgl. ferner Thudichum S. 132. — v. Roenne 1 297 f. — Joël, HirthsAnn. 1878, S. 410 f. — Schulze 2 93. — Rosenberg, a. a. O. S. 25 f. — Anschütz S. 112. — v. Jagemann S. 112. — Dambitsch S. 335 ff. u. a. m.

und „mit Sorgfalt und Umsicht“, d. h. in den verfassungsmäßigen Grenzen, mit den zulässigen Mitteln und in den vorgeschriebenen Verfahrensformen gehandhabt wird<sup>1)</sup>. Da die kaiserliche Überwachung die selbständige Reichsaufsicht ebenso in sich schließt wie die abhängige, so bezieht sich die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers auf jene wie auf diese<sup>2)</sup>. Aber freilich, der Kanzler trägt die Verantwortung auch nur soweit, als es sich um die in den Bereich der kaiserlichen Kompetenz fallende Hälfte der Aufsicht, um die „Überwachung“ im technischen Sinne des Wortes handelt<sup>3)</sup>. Über die Ausübung der dem Bundesrate zugewiesenen Aufsichtsfunktionen ist er niemandem, auch dem Reichstage nicht, verpflichtet, Rechenschaft zu geben.

## 2.

Eine Stellvertretung des Reichskanzlers in Angelegenheiten der Reichsaufsicht kann zunächst in Frage kommen, soweit der Reichskanzler als Vorsitzender des Bundesrats die Leitung der auf die Reichsaufsicht bezüglichen Bundesratsgeschäfte zu führen hat. In dieser Rolle kann sich der Kanzler durch jedes andere Mitglied des Bundesrats vermöge schriftlicher Substitution vertreten lassen (RD. Art. 15, Abs. 2); nur ist er dabei zufolge des bekannten bayerischen Sonderrechts insofern gebunden, als er „im Falle der Verhinderung Preußens“ den Vorsitz an einen bayerischen Bevollmächtigten abgeben muß<sup>4)</sup>. Diese Vorschriften sind durch das Stellvertretungsgesetz von 1878, wie es dort heißt, „nicht berührt“ worden (§ 4), was nach der Auslegung, die ich für die richtige halte, besagen soll, daß auch die auf Grund jenes Gesetzes ernannten Stellvertreter, gleichviel ob General- oder Ressortstellvertreter, zur Vertretung des Kanzlers im Bundesratsvorsitze nur dann ermächtigt sind, wenn sie dem Bundesrate angehören und eine schriftliche Substitution des Reichskanzlers erhalten haben<sup>5)</sup>. Ein in dieser Weise bestellter Vertreter, und nur ein solcher,

<sup>1)</sup> Dgl. G. Meyer, Grundzüge S. 88. — Laband I 382; 2 209. — Rümelin, 3StaatsW. 40 (1884), S. 651. — Rosenberg, a. a. O. S. 24. — Arndt, Staatsrecht S. 682 f. — Dambitsch S. 336 ff. — Smend, DJZ. 18 (1913), Sp. 1350. Aus der Praxis des Reichstags s. etwa die Reden der Abgg. Pfand, RT. 28. Sept. 1867, StenB. S. 138, und Graf von Westarp, RT. 3. Mai 1912, StenB. S. 1667.

<sup>2)</sup> A. A. ist für die Fremdenpolizei Bornhak in der Festgabe für Dernburg S. 121, 123, was mit seiner oben S. 536 erwähnten Auffassung zusammenhängt.

<sup>3)</sup> Zorn I 256: Die Verantwortung besteht in dem „materiellen Umfange, der durch die kaiserlichen Kompetenzen begrenzt wird“.

<sup>4)</sup> Schlußprotokoll v. 23. Nov. 1870, 3. IX.

<sup>5)</sup> Die Praxis steht bekanntlich hinsichtlich des Generalstellvertreters auf einem anderen Standpunkte, und es ist zuzugeben, daß die im Texte vertretene Ansicht zu mißlichen Ergebnissen führen kann. Dgl. darüber Dambitsch S. 323 ff. (mit weiteren Literaturangaben). Aber auch die entgegengesetzte Meinung führt zu Unstimmig-

ist auch zur Vornahme derjenigen Geschäfte befugt, die sich als notwendig erweisen, um einen Aufsichtsbeschluß des Bundesrates nach außen wirksam werden zu lassen. Dahin gehört hauptsächlich die Ausfertigung und die Zustellung des Beschlusses. In der Praxis ist es vielfach vorgekommen, daß die zur „Verkündung“ von Bundesratsbeschlüssen dienenden Bekanntmachungen des Reichskanzlers von einem seiner Ressortstellvertreter, ohne Bezugnahme auf eine Substitution, erlassen worden sind. Dieser Gepflogenheit würde es entsprechen, wenn gelegentlich auch die Zufertigung eines Mängelabhilfebeschlusses auf solche Weise erfolgte. Zulässig wäre das ebensowenig wie jenes; denn die Ressortstellvertreter haben den Kanzler nur in seinen ministeriellen Funktionen zu vertreten, wozu die Ausfertigung und die Zustellung von Bundesratsbeschlüssen unzweifelhaft nicht gehören<sup>1)</sup>. Ob das Verfahren schon einmal in Aufsichtssachen angewandt worden, konnte ich nicht ermitteln. Häufig ist es schwerlich geschehen. Denn die Verkündung des Beschlusses innerhalb des Bundesrats und die protokollarische Feststellung führen in aller Regel dazu, daß der zur Beseitigung eines Mangels aufgeforderte Bundesstaat ohne weiteres seine Unterwerfung erklärt; eine Zustellung des Beschlusses ist dann überflüssig.

Wichtiger wiederum und praktischer als dies ist die Frage der Stellvertretung des Reichskanzlers bei Geltendmachung der kaiserlichen Aufsichtsbefugnisse.

Es verstand sich von Anfang an von selbst, daß der Kanzler die ihm von der Verfassung zugewiesenen ministeriellen Funktionen nur unter Mitwirkung eines größeren Apparates von Hilfs- und Unterbeamten bewältigen konnte. Zu diesem Zwecke wurde alsbald nach Gründung des Norddeutschen Bundes das „Bundeskanzleramt“ errichtet, das nach der Erweiterung des Bundes zum Reiche den Namen „Reichskanzleramt“ erhielt<sup>2)</sup>. Die Aufgabe dieser Behörde war die „Bearbeitung“ sämtlicher, dem Bundes- und Reichskanzler zugewiesenen „Bundesangelegenheiten“, und es wurde ausdrücklich bestimmt, daß dem Amte neben der dem Kanzler obliegenden „Verwaltung“ auch die „Beaufsichtigung der unter

---

keiten, über die sich Dambitsch mit willkürlichen Behauptungen hinweghelfen muß. Meines Erachtens drückt sich § 4 ganz klar aus. Er läßt nicht nur das Recht des Reichskanzlers nach Art. 15, sondern die „Bestimmung“ in Art. 15 unberührt. Hätte man sich auf das erste beschränken wollen, würde schon im Hinblick auf § 3 der ganze § 4 überflüssig gewesen sein.

<sup>1)</sup> Vgl. Laband, ArchÖffR. 18 (1903). S. 334 ff. — Smend, HirthsAnn. 1906, S. 326.

<sup>2)</sup> Präsidial-Erlass v. 12. Aug. 1867 (BGBI. S. 29). — Erlass v. 12. Mai 1871 (RGBI. S. 102).

die Aufsicht des Bundespräsidiums gestellten Angelegenheiten“ zuzufallen habe<sup>1)</sup>. Demgemäß war das Reichskanzleramt Jahre hindurch die recht eigentliche oberste Behörde der Reichsaufsicht. Alle Anfragen, Vorstellungen und Anregungen im Dienste der kaiserlichen Überwachung gingen von dieser Stelle aus; wenn im Reichstage von solchen Dingen die Rede war, wurden „Reichskanzler“ und „Reichskanzleramt“ von seiten der Regierung, wie von seiten des Reichstags immer als gleichbedeutend behandelt<sup>2)</sup>. Aber freilich, obwohl das Reichskanzleramt eine eigene Behörde mit einem eigenen Präsidenten, nicht bloß ein „Bureau“ des Reichskanzlers darstellte, so hatte es doch alle seine Geschäfte nach den Anweisungen des Reichskanzlers zu führen. Es stand, wie der Erlaß von 1867 sagte, unter seiner „unmittelbaren Leitung“, und der Reichskanzler wurde durch die Behörde in keinem Sinne und in keiner Beziehung von seiner Verantwortlichkeit entlastet. Daran änderte sich auch nichts, als sehr bald der bekannte Auflösungsprozeß begann, der die einzelnen Abteilungen des Reichskanzleramts — bis auf die nachmals zum „Reichsamte des Innern“ gewordene Zentralabteilung — von der Mutterbehörde losriß und zu eigenen „obersten“ Reichsbehörden erhob. Auch die völlig neu geschaffenen obersten Reichsämtler, die schon von Haus aus neben das Reichskanzleramt gestellt wurden, standen in demselben Verhältnisse zum Reichskanzler wie dieses. Für die Reichsaufsicht kamen von den Tochter- und Schwesterbehörden des Reichskanzleramts im wesentlichen das Reichsjustizamt und das Reichs Eisenbahnamt in Betracht. Längst bevor die Reichsjustizgesetze fertiggestellt und in Kraft gesetzt waren, hatte das Reichsjustizamt in einem nicht ganz unbeträchtlichen Umfange Aufsicht über die Einzelstaaten zu üben<sup>3)</sup>. Aber selbstverständlich geschah dies, genau wie beim Reichskanzleramte, unter der „unmittelbaren“ Leitung des Reichskanzlers und unbeschadet seiner ministeriellen Ver-

<sup>1)</sup> Durch Erl. v. 16. Nov. 1867 (BGBl. 1868, S. 9) wurde auch die Bearbeitung der dem Präsidium des Zollvereins zugewiesenen Angelegenheiten, also auch die der Aufsichtssachen, dem Bundeskanzleramte übertragen.

<sup>2)</sup> Vgl. namentlich Präsident Delbrück, RT. 28. Sept. 1867, StenB. S. 132. S. ferner Abg. Planck ebenda S. 138. Bezüglich einzelner Fragen vgl. etwa Präsident Delbrück, RT. 22. April 1868, StenB. S. 141; 6. April 1870, StenB. S. 711.

<sup>3)</sup> Daß für die Begründung der nachmals als Reichsjustizamt bezeichneten Abteilung im Reichskanzleramt der Erlaß der Reichsjustizgesetze den Hauptanlaß bildete, ist sicher. Die Denkschrift zum Haushaltsetat für 1875 (Anl. I, Beil. 1) weist daher der Abteilung nur bezüglich der Ausführung jener Gesetze die Überwachung zu. Aber es ist selbstverständlich, daß sich ihre Kompetenz nicht darin erschöpfte. S. hierzu die Bemerkungen des Abg. Casper, RT. 1. Dez. 1874, StenB. S. 425 f. Vgl. dann denselben, RT. 7. Nov. 1876, StenB. S. 66. — Staatssekretär Friedberg, RT. 14. März 1877, StenB. S. 168.

antwortlichkeit. Für das Reichseisenbahnamt wurde sogar gesetzlich angeordnet, daß es seine Geschäfte „unter Verantwortlichkeit und nach den Anweisungen des Reichskanzlers“ zu führen habe<sup>1)</sup>. Soweit also die Vorstände und Beamten dieser Ämter den Reichskanzler bei der Ausübung der Überwachungsbefugnisse „vertraten“, geschah das nicht anders als in der Form und in dem Sinne, wie innerhalb jeder größeren Behörde ein Teil der Dienstgeschäfte von den Untergebenen des Chefs in dessen Auftrag und Vertretung selbständig besorgt wird und besorgt werden muß.

Die Vorgänge und Beschwerden, die für die Reichsregierung den Anlaß bildeten, die Zweifel über die Zulässigkeit einer Vertretung des Reichskanzlers in Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit durch eine gesetzliche Regelung zu lösen, sind bekannt und brauchen hier nicht dargestellt zu werden. Nur sei darauf hingewiesen, daß sich jene Zweifel gerade auch auf die Frage bezogen, ob es nach der Verfassung gestattet sei, die Aufsichtsbefugnisse des Reichskanzlers auf einen Stellvertreter zu übertragen<sup>2)</sup>. Das Reichsgesetz über die Stellvertretung des Reichskanzlers vom 17. März 1878<sup>3)</sup> ermächtigt den Kaiser, in Fällen der Behinderung des Kanzlers und auf dessen Antrag Stellvertreter zu ernennen, die das Recht haben, die Anordnungen und Verfügungen des Kaisers gegenzuzeichnen und die sonstigen, auf Verfassung und Gesetz beruhenden Obliegenheiten des Reichskanzlers wahrzunehmen. Daß zu den „Obliegenheiten“ auch die Besorgung der Reichsaufsichtsfunktionen gehöre, würde an sich selbstverständlich sein. Allein gerade in bezug auf diese Seite der kanzlerischen Tätigkeit leidet das Stellvertretungsgesetz an einer bedauerlichen Unklarheit.

Einfach liegt die Sache beim Generalstellvertreter, d. h. dem Vertreter, der „für den gesamten Umfang der Geschäfte und Obliegenheiten“ des Reichskanzlers ernannt werden kann (§ 2, Satz 1). Es ist unzweifelhaft und unbestritten, daß der Vizekanzler — unbeschadet des dem Kanzler nach § 3 vorbehaltenen Eingriffsrechtes — die Befugnis besitzt, die Aufsicht des Reichs den Landesregierungen gegenüber genau so wie der Reichskanzler selber geltend zu machen, gleichviel ob es sich dabei um abhängige oder um selbständige Aufsicht handelt<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> RG. betr. die Errichtung eines Reichseisenbahnamtes, v. 27. Juni 1873, § 3 (RGBl. S. 164). — Übrigens wurde auch bei der Einsetzung anderer oberster Reichsämter ein gleicher Vorbehalt gemacht, z. B. für die Kaiserliche Admiralität (Erl. v. 1. Jan. 1872, RGBl. S. 5) und für den Generalpostmeister (VO. v. 22. Dez. 1875, RGBl. S. 379).

<sup>2)</sup> S. die Motive zum Entwurf eines RG. betr. die Stellvertretung des Reichskanzlers, RT. 3. Leg. Per. 2. Sess. 1878, Nr. 36 (Anl. S. 460).

<sup>3)</sup> RGBl. S. 7.

<sup>4)</sup> Laband 1 113. — Kiefer 51.

Über die sogenannten Ressortstellvertreter sagt das Gesetz, daß „für diejenigen einzelnen Amtszeige, welche sich in der eigenen und unmittelbaren Verwaltung des Reichs befinden, die Vorstände der dem Reichskanzler untergeordneten obersten Reichsbehörden mit der Stellvertretung desselben im ganzen Umfang oder in einzelnen Teilen ihres Geschäftskreises beauftragt werden können“. Das läßt zwei Auslegungen zu, und beide sind in der Literatur vorgenommen worden. Nach der einen versteht das Gesetz unter den „einzelnen Amtszeigen“ die unter dem Gesichtspunkte einer bestimmten Aufgabe zusammengefaßten Geschäftsarten. Eine Stellvertretung ist danach zulässig nur für diejenigen Amtsgeschäfte, die als reichseigene Verwaltung erscheinen. Der Vorstand einer obersten Reichsbehörde kann also für den ganzen Umfang seines Ressorts mit der Stellvertretung nur dann beauftragt werden, wenn sein Geschäftskreis lediglich in Geschäften unmittelbarer Reichsverwaltung besteht. Ist das nicht der Fall, setzt sich die Tätigkeit seiner Behörde aus unmittelbarer Reichsverwaltung und Reichsaufsicht zusammen, so kann sich die Stellvertretung nur auf die erste, nicht auf die zweite beziehen. So die herrschende Ansicht<sup>1)</sup>. Die andere Auffassung meint, daß das Gesetz unter „Amtszeig“ und „Geschäftskreis“ dasselbe verstehe. Als Stellvertreter können hiernach nur die Vorstände solcher oberster Reichsbehörden in Betracht kommen, deren Zuständigkeit in Geschäften der unmittelbaren Reichsverwaltung besteht. Nun sind aber die meisten „Ressorts“ nicht bloß mit Aufgaben reichseigener Verwaltung, sondern gleichzeitig mit der Aufgabe betraut, die Verwaltung der Einzelstaaten zu beaufsichtigen. Hier komme es dann, sagt man, darauf an, worauf das Schwergewicht ruhe. Sei die unmittelbare Verwaltung die Haupt-, die Aufsicht die Nebensache, so sei Stellvertretung zulässig, und zwar für beides zulässig. Im umgekehrten Falle sei sie ausgeschlossen<sup>2)</sup>. Nach der ersten Ansicht kann also z. B. der Staatssekretär des Reichsjustizamts unzweifelhaft zum Stellvertreter des Reichskanzlers bestellt werden, aber nur für die Geschäfte der Reichsjustiz, nicht für die Aufsicht über

<sup>1)</sup> Laband 1 384 f.; 2 209 (auch 1 113, hier aber mit einer nicht einleuchtenden Begründung). — Joël, Hirths Ann. 1878, S. 767 ff., 774 ff. — Meyer = Anschütz<sup>6</sup> S. 463. — Hänel, Staatsrecht S. 310. — Seydel, Kommentar S. 180; Staatsrechtl. und polit. Abhandlungen N. 5. (1902), S. 131 f. — Arndt, Staatsrecht S. 686. — Dainert, Die Stellvertretung des Reichskanzlers (Freib. Diss. 1902), S. 41 f. — Reichard, Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit des Reichskanzlers (1907), S. 86. — Kiefer S. 50 f.

<sup>2)</sup> So Jörn 1 266 f.; v. Holzendorffs Rechtslexikon, 3. Aufl. 3, 1. S. 396 f. — Smend, a. a. O. S. 331 f. — Dambitsch S. 375 f. Anscheinend auch Rosenberg, a. a. O. S. 40. — Rosenthal, Die Reichsregierung (1911), S. 38 f. Sich selbst widersprechend Schulze 2 98.

die Landesjustizverwaltung. Nach der zweiten Ansicht muß zunächst geprüft werden, ob die Zuständigkeit des Reichsjustizamts überwiegend in Reichsjustizverwaltung oder in Beaufsichtigung der Einzelstaaten besteht. Entschieden man sich, wie gewöhnlich geschieht, für jenes, so ist die Stellvertretung für den ganzen Kompetenzkreis, auch für die Aufsichtstätigkeit möglich; nur kann der Kaiser die letztere von der Stellvertretung ausschließen, da das Gesetz gestattet, die Stellvertretung auf „einzelne Teile“ des Geschäftskreises zu beschränken. Das Reichseisenbahnamt hat, wie wir früher sahen, Aufsichtsbefugnisse sowohl über die Privat-, wie über die Staatsbahnverwaltungen. Jene sind der Sache nach unmittelbare Reichsverwaltung, diese stellen Reichsaufsicht im technischen Sinne, „Reichsoberaufsicht“ dar<sup>1)</sup>. Ohne Zweifel überwiegen heute im Geschäftskreise der Behörde bei weitem die Aufsichtsrechte über die Staatsbahnen. Nach der vorhin zuerst dargestellten Ansicht würde dem Präsidenten des Reichseisenbahnamts die Stellvertretung des Reichskanzlers übertragen werden können, soweit das Amt es mit den Privatbahnen zu tun hat<sup>2)</sup>, nach der zweiten Ansicht wäre die Stellvertretung überhaupt ausgeschlossen<sup>3)</sup>.

Die Entscheidung der Streitfrage ist nicht ganz leicht. Der Gesetzeswortlaut sowohl wie die Motive zum Gesetzentwurfe weisen offensichtliche Widersprüche auf<sup>4)</sup> und werden deshalb von den Vertretern beider Anschauungen in Anspruch genommen. Man kann sich darauf berufen, daß das Gesetz ganz deutlich die Möglichkeit eröffne, den Vorsteher eines obersten Reichsamts mit der Stellvertretung „im ganzen Umfange“ seines Ressorts zu betrauen. Aber man wird dem entgegenhalten dürfen, daß das Gesetz mit gleicher Deutlichkeit die Beauftragung nur „für“ die Zweige der unmittelbaren Reichsverwaltung zugelassen habe. An der einen Stelle schließen die Motive von der Stellvertretung solche Geschäftszweige aus, „bei welchen es sich in der Hauptsache nicht um die Verwaltung des Reichs handelt, sondern der Schwerpunkt in dem Recht der Aufsicht und Gesetzgebung liegt“, und man kann daraus folgern, daß nach der Ansicht der Motive die Geschäftszweige, bei denen der Schwer-

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 201 ff., 207 ff.

<sup>2)</sup> So Joël, a. a. O. S. 782. — Rosenberg, a. a. O. S. 41 f. — Dainert, a. a. O. S. 50. — Reichard, a. a. O. S. 86. In Wirklichkeit ist solche Übertragung nicht geschehen; es besteht auch kein Bedürfnis dafür.

<sup>3)</sup> So Smend, a. a. O. S. 332, und Dambitsch S. 376, die beide übersehen, daß das Reichsamt auch Befugnisse gegenüber den Privatbahnen besitzt. Unzweifelhaft unrichtig Endemann, Recht der Eisenbahnen (1886), S. 52 f., der eine Stellvertretung im ganzen Umfang des Ressorts für zulässig hält.

<sup>4)</sup> Auf die Unklarheit hat insbesondere der Abg. Laster aufmerksam gemacht; RT. 8. März 1878, StenB. S. 387 f.

punkt in der Verwaltung liegt, im vollen Umfange, also auch bezüglich der Aufsichtsbefugnisse, der Stellvertretung zugänglich seien<sup>1)</sup>. Aber an einer anderen Stelle erklären dieselben Motive das Ressort der Finanzen zur Stellvertretung geeignet nur „insoweit sie sich in der ausschließlichen Verwaltung des Reiches befinden“; sie machen also ganz offensichtlich innerhalb eines Geschäftskreises den Einschnitt zwischen Amtsgeschäften, für die eine Stellvertretung erlaubt, und solchen, für die sie unstatthaft ist<sup>2)</sup>. Auch die Praxis zeigt kein einheitliches Bild. Von den beiden Staatssekretären, die vornehmlich in Betracht kommen<sup>3)</sup>, ist der Staats-

<sup>1)</sup> Auch läßt sich anführen, daß die Motive zum § 3 des Gesetzes erklären, das hier dem Reichskanzler eingeräumte Eingriffsrecht beziehe sich insbesondere auf die Wahrnehmung der Aufsichtsrechte, deren Ausübung jederzeit dem Reichskanzler selbst oder seinem Gesamtvertreter offengehalten bleiben solle. Das läßt sich schwerlich anders verstehen, als daß der Verfasser der Motive davon ausging, es sei an sich eine Aufsichtsführung durch Spezialvertreter möglich. Joël S. 790, Anm. 1 meint, der Satz sei an eine falsche Stelle geraten und gehöre eigentlich zu § 2. Aber das ist sehr willkürlich. Mit Recht dagegen Smend S. 331, Anm. 4.

<sup>2)</sup> Hier ist es Smend, der willkürlich auslegt. Er meint (S. 332), die Gründung des Reichsschatzamts sei damals erst geplant gewesen und seine Kompetenz habe noch nicht festgestanden. Aber es war doch von vornherein selbstverständlich, daß diese Kompetenz eigene Verwaltung und Aufsicht würde umfassen müssen!

<sup>3)</sup> Der Staatssekretär des Reichsamts des Innern ist, da regelmäßig Generalstellvertreter war, niemals mit Ressortstellvertretung betraut worden. Für andere als die im Text genannten Staatssekretäre kommen Aufsichtsfunktionen ohnehin nicht in Frage, namentlich nicht für die des Auswärtigen Amtes und des Reichsmarineamts. Es war verfehlt, wenn man gelegentlich die Aufsicht über die einzeltaatliche Fremdenpolizei als Sache des Auswärtigen Amtes bezeichnete (so z. B. Abg. Richter, RT. 12. Dez. 1898, StenB. S. 26, 27); sie fällt in das Ressort des Reichsamts des Innern. So mit Recht Staatssekretär Schr. von Schoen, RT. 31. März 1909, StenB. S. 7892; 16. März 1910, StenB. S. 2172. — Abg. Schrader, RT. 20. März 1903, StenB. S. 8773. — Als im Jahre 1911 der Norddeutsche Lloyd die Kapitäne seiner Schiffe anwies, die ihnen durch Funkpruch zugehenden staatsanwaltschaftlichen Ersuchen um Festnahme von Passagieren nicht zu befolgen, setzte sich das Auswärtige Amt mit dem Bremer Senat in Verbindung, um den Lloyd zur Rücknahme der Verfügung zu veranlassen (Mitteilung der B. Pol. Nachr., Nov. 1911). Die Zuständigkeit dazu ist mir mehr als zweifelhaft. — Das Reichspostamt könnte im Hinblick auf RD. Art. 50, Abs. 5 (Anstellung der unteren Beamten durch die Landesregierungen), und gegenüber den Reservatstaaten wegen RD. Art. 52, Abs. 2, 3 zu Akten der Reichsaufsicht Veranlassung haben; s. oben S. 358. Große Bedeutung hat das nicht. — Bezüglich des Präsidenten des Reichsmilitärgerichts könnte man nach der Fassung des § 111 der MStGO. zweifeln, ob er dem Reichskanzler „untergeordnet“ ist (das wird z. B. von Rehm, ZStW. 19 417 f. gelehrt), und ob er daher zum Ressortstellvertreter ernannt werden kann. Die Literatur hat die Frage, soweit sie sie überhaupt berührt, bejaht. Vgl. Rede, Die Entwicklung des Reichsministeriums (Tüb. Diss. 1901, S. 58 f.) — v. Marschall, Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung S. 185, 274; s. auch v. Roenne-Zorn, Preuß. Staatsrecht

sekretär des Reichsjustizamts früher ausdrücklich nur für den Teil seines Ressorts, der sich in der eigenen und unmittelbaren Verwaltung des Reichs befindet, zum Stellvertreter des Reichskanzlers ernannt worden<sup>1)</sup>. Das ließ sich also für die herrschende Auffassung verwerten<sup>2)</sup>. Aber die jüngste Ernennung aus dem Jahre 1909 hat den Vorbehalt nicht gemacht; sie betraut den Staatssekretär schlechthin „mit der Stellvertretung des Reichskanzlers im Bereiche des Reichsjustizamts“<sup>3)</sup>. Auch bei der Bestellung des Staatssekretärs im Reichsschatzamt ist in früheren Zeiten jene Einschränkung gemacht, neuerdings aber nicht mehr wiederholt worden<sup>4)</sup>. Das könnte wieder für die andere Meinung sprechen; ich habe freilich Anlaß zu glauben, daß der Wechsel in der Formulierung nur zufällig war und nicht durch eine Änderung in grundsätzlichen Auffassungen veranlaßt worden ist.

Die herrschende Ansicht verdient, wie ich glaube, den Vorzug. Sie stimmt besser mit den Zwecken überein, die von den Urhebern des Gesetzes — das waren hier in erster Reihe die verbündeten Regierungen — bei der Regelung der Ressortstellvertretung verfolgt wurden. Man muß beachten, daß der erste Entwurf zum Stellvertretungsgesetze, den die preußische Regierung auf Veranlassung Bismarcks dem Bundesrate vor-

---

2 726. Auch die Praxis steht auf diesem Standpunkte; Kais. Order v. 6. Mai 1911 (nicht veröffentlicht). Die Ernennung zum Stellvertreter ist indes hier ausdrücklich nur auf den Bereich der Militärjustizverwaltung hinsichtlich des Reichsmilitärgerichts und der Militäranwältschaft gerichtet.

<sup>1)</sup> Vgl. die Angaben bei Smend, a. a. O. S. 332.

<sup>2)</sup> Es ist wiederum willkürlich, wenn Smend die Einschränkung auf Beweggründe politischer Konnivenz statt auf rechtliche Motive zurückführt, und noch seltsamer, wenn Dambitsch S. 376 meint, die Aufsichtstätigkeit werde hier „praktisch nicht sehr ins Gewicht fallen“. — Vielleicht ist es nicht gleichgültig, daß die erste, alsbald nach Erlaß des Stellvertretungsgesetzes in jener beschränkenden Form vorgenommene Bestellung den Staatssekretär Friedberg betraf, der bei den Vorarbeiten für das Gesetz eine beträchtliche Rolle gespielt hatte; der erste Vorentwurf war im Reichsjustizamte entstanden.

<sup>3)</sup> Freilich mit dem Zusatz „nach Maßgabe des Ges. v. 17. März 1878“; dadurch wird wieder die Möglichkeit verschiedener Deutungen offen gehalten. RAnz. Nr. 252 u. 25. Okt. 1909.

<sup>4)</sup> Wegen der Ernennungen bis 1906 s. die Angaben bei Smend, a. a. O. Die Ernennungen seit 1908 sprechen entweder von der Stellvertretung „in den Finanzangelegenheiten des Reichs“ (RAnz. Nr. 46 v. 22. Febr. 1908) oder von der Stellvertretung „im Geschäftsbetriebe (Bereiche) des Reichsschatzamts“ (RAnz. Nr. 68 v. 16. März 1912; Nr. 21 v. 26. Jan. 1915; Nr. 137 v. 13. Juni 1916), regelmäßig aber wieder mit dem Beisatze „nach Maßgabe des Ges. v. 17. März 1878“ (s. oben Anm. 3). Bei der Ernennung von 1909 ist die Allerh. Order nicht veröffentlicht worden.

legte, die Möglichkeit einer Spezialstellvertretung auch in bezug auf die „Beaufsichtigung“ ausdrücklich gewährleistete<sup>1)</sup>. Eben das aber stieß im Bundesrate auf Widerspruch, und Bismarck trug dem Rechnung. Die Regierungen der Mittelstaaten wehrten sich gegen die Übertragung von Aufsichtsbefugnissen an die Ressortstellvertreter um so mehr, als damals der Gedanke erwogen wurde, preußische Minister, namentlich den Finanzminister, zu Vorständen oberster Reichsämter zu machen<sup>2)</sup>. Die Aussicht, sich durch preußische Ressortminister beaufsichtigen zu lassen, verletzte das mittelstaatliche Selbstgefühl<sup>3)</sup>, und Bismarck erkannte an, daß es einem sächsischen oder württembergischen Minister „unbehaglich“ sein würde, wenn er sich etwa „in Aufsichtsfragen nicht an die Reichsinstanz, sondern an das Königlich preußische Justizministerium wenden müßte,“ und dieses dann nach der gesetzlichen Lage „reskribierend nach Dresden und Stuttgart entschiebe“<sup>4)</sup>. Nun ist freilich jener Plan, der für die nähere Verbindung zwischen Reichs- und preußischer Regierung von außerordentlicher Tragweite gewesen wäre, alsbald begraben worden. Allein bei den Verhandlungen über das Gesetz stand er jedenfalls noch im Hintergrunde, und das allein ist für die Auslegung entscheidend. Ganz abgesehen aber von der Frage, ob die Stellvertretung an Reichsbeamte oder an preußische Minister fallen sollte, sträubten sich die Bundesregierungen überhaupt dagegen, daß die Reichsaufsicht an irgend einem Punkte von jemandem anders als vom Reichskanzler oder seinem Generalstellvertreter selbst geführt werde. „Wir wünschen“, sagte der sächsische Staatsminister von Noth- u. Wallwitz, „daß die Aufsichtsbefugnisse des Reichs nicht bloß von dem mehr technischen Standpunkt eines Chefs eines einzelnen Ressorts gehandhabt werden, sondern von einem allgemeinen höheren politischen Standpunkt aus, der die Erhaltung gedeihlicher Verhältnisse unter den einzelnen Bundesstaaten sich zum Ziel setzt“<sup>5)</sup>. Freilich hat sich gerade der sächsische Minister mit einer vom Abgeordneten von

1) S. den Entwurf mit Motiven in der Allg. Zeitung 1878, Nr. 29, S. 411, auch bei v. Roëll-Epstein, Bismarcks Staatsrecht (1903), S. 71 ff.

2) Daraus erklärte sich auch, daß die Stellvertreter des Reichskanzlers nach dem preußischen Entwurfe sämtlich „aus anderen Mitgliedern des Bundesrats“ entnommen werden sollten.

3) Vgl. die Rede des sächsischen Ministers von Noth- u. Wallwitz, RT. 8. März 1878, StenB. S. 391. — S. auch die eine Auskunft nach dieser Richtung provozierende Bemerkung des Abg. von Kleist-Redow, ebenda S. 381, und das vom RT. abgelehnte Amendement des Abg. Windthorst: „Die Stellvertreter des Reichskanzlers dürfen kein Staatsamt in einem der Bundesstaaten bekleiden“; Sitzg. v. 9. März 1878, StenB. S. 401, 405.

4) Fürst Bismarck, RT. 8. März 1878, StenB. S. 385.

5) A. a. O. S. 391.

Bennigsen vorgenommenen Auslegung des Gesetzes einverstanden erklärt, die sich auf den Boden der „Schwerpunktstheorie“ gestellt hatte<sup>1)</sup>. Aber es läßt sich dies kaum anders begreifen, als wenn man annimmt, daß der Minister den Abgeordneten gründlich mißverstanden habe. Denn dieselbe Auslegung wie Bennigsen, nur ausführlicher und deutlicher, hatte auch der Abgeordnete Lasker vorgetragen<sup>2)</sup>, und eben dessen Bemerkungen waren es, gegen die sich der sächsische Staatsmann mit aller Schärfe wandte. Der Bundesrat, sagte er, sei davon ausgegangen, „daß die Aufsichtsbefugnisse des Reichs nicht wahrgenommen werden sollen von den Vorständen einzelner Reichsämt<sup>er</sup>“. In dem gleichen Sinne äußerten sich auch die Vertreter der anderen Mittelstaaten. Der Grundgedanke des Gesetzes, meinte der bayerische Minister von Pfreßschner, sei der, daß „insbesondere die Wahrnehmung der Aufsicht des Reichs gegenüber den Einzelstaaten dem Reichskanzler vorbehalten sein soll“<sup>3)</sup>. Wir wünschen nicht, erklärte der Württemberger Srhr. von Mittnacht, daß uns der Reichskanzler gelegentlich „an den Verwaltungschef so und so“ verweist, daß der Reichskanzler „für uns verschwindet oder zurücktritt hinter einer ganzen Zahl von solchen Verwaltungschefs“<sup>4)</sup>. Auch außerhalb des Reichstags ist die Frage in derselben Weise behandelt worden. Schon am 15. Februar 1878 äußerte Bismarck im Gespräch mit Mittnacht, er billige, „daß die Beaufsichtigung gegenüber den Einzelstaaten von der Stellvertretung ausgeschlossen werde“<sup>5)</sup>, und bei den größeren Parteien galt es nach Hölders Zeugnis als selbstverständlich, „daß die Aufsichtsrechte des Reichs nur vom Reichs-

<sup>1)</sup> In der Sitzg. v. 5. März 1878, StenB. S. 332.

<sup>2)</sup> Am 8. März 1878, StenB. S. 387 f. Vgl. bes. S. 388: „Die Regierungen haben im § 2 den Weg eingeschlagen, daß sie statt der inneren Scheidung, für welche sie die Berechtigung auf ihrer Seite hatten, eine äußere Grenze zu ziehen suchten, indem sie auf die einzelnen Verwaltungszweige losgingen. Wenn ich den § 2 wörtlich nehme, so bedeutet die Vorschrift: nur in einem solchen Amtszweig, welchem eine eigene Verwaltung in Reichsdingen zuerteilt ist, darf dem Vorstand die selbständige politische Verantwortlichkeit gegeben werden, natürlich für sein ganzes Ressort“ . . . . Es ist völlig gleichgültig, „ob es sich um eine Angelegenheit der eigenen Verwaltung, oder ob es sich um eine Angelegenheit der Aufsicht handelt: der verantwortliche Vorstand ist in beiden Fällen gleichberechtigt“ . . .

<sup>3)</sup> Sitzg. v. 5. März 1878, StenB. S. 327.

<sup>4)</sup> Sitzg. v. 9. März 1878, StenB. S. 413. Daß die Äußerung bei Beratung des § 3 gemacht wurde, ver schlägt nichts. — Vgl. auch Abg. Beseler, RT. 8. März 1878, StenB. S. 375: Die Sondervertretung ist bezüglich des Attributes der Beaufsichtigung „beschränkt“. — Abg. von Kleist-Rehnow ebenda S. 381: „Eine Stellvertretung soll nicht stattfinden, soweit eine Kontrolle . . . durch den Amtszweig geführt wird.“ Er hält freilich die Scheidung für unausführbar.

<sup>5)</sup> Srhr. von Mittnacht, Erinnerungen an Bismarck (1904), S. 62.

kanzler resp. vom Vizekanzler sollen ausgeübt werden dürfen“<sup>1)</sup>). Es läßt sich einwenden, der Absicht der Regierungen würde annähernd dadurch Rechnung getragen sein, daß man die Stellvertretung nur mit denjenigen Ressorts verknüpft hat, in denen die Reichsaufsicht hinter der „überwiegenden“ eigenen Reichsverwaltung zurücksteht. Aber ob das den Regierungen genügt, ist doch recht zweifelhaft. Und daß ein äußerst unsicheres Moment in die Anwendung des Gesetzes getragen wird, wenn man auf jenes Überwiegen abstellt, ist nicht zu leugnen. Schon im Jahre 1878 war nicht mit Bestimmtheit anzugeben, ob beim Reichsjustizamt die eigene Verwaltung oder die Aufsicht überwiege<sup>2)</sup>); auch heute wird sich kaum etwas anderes sagen lassen, als daß sich beide ungefähr die Wage halten.

Nimmt man alles zusammen, so wird sich die Behauptung rechtfertigen lassen: ein Spezialstellvertreter des Reichskanzlers ist weder zur Gegenzeichnung von kaiserlichen Verfügungen, die sich auf die Reichsaufsicht beziehen, noch zur Wahrnehmung von aufsichtsrechtlichen Befugnissen des Reichskanzlers unter eigener Verantwortlichkeit befugt. Die Ernennung zum Ressortstellvertreter darf die Übertragung von Aufsichtsrechten nicht in sich schließen, nicht im Bereiche der abhängigen, erst recht nicht in dem der selbständigen Aufsicht<sup>3)</sup>). Wird ein Ressortchef ohne entsprechende Einschränkung zum Spezialstellvertreter des Reichskanzlers bestellt, so können die Landesregierungen jeder Aufsichtsverfügung widersprechen, bei der jener in der Eigenschaft eines Reichskanzler-Stellvertreters an sie herantritt. Dagegen ist der Ressortstellvertreter ermächtigt zu Akten der „unmittelbaren Reichsaufsicht“, die nach Verfassung oder Gesetz zur Kompetenz des Reichskanzlers gehören; denn bei ihnen handelt es sich, wie wir wissen, um Handlungen eigener und unmittelbarer Reichsverwaltung<sup>4)</sup>).

Es waren föderative Bedenken, die im Jahre 1878 die Ausdehnung der Ressortvertretung auf die Aufsichtsbefugnisse des Reichs verhinderten<sup>5)</sup>). Die Einsetzung von Spezialstellvertretern des Reichskanzlers schien ja

<sup>1)</sup> Tagebuch bei v. Poschinger, Fürst Bismarck und die Parlamentarier 2 (1895), S. 273.

<sup>2)</sup> Abg. Casper, RT. 8. März 1878, StenB. S. 388.

<sup>3)</sup> Auf die letztere scheint Laband 1 S. 113 mit seiner sonst nicht ganz verständlichen Bemerkung (s. oben S. 555, Anm. 1) abzielen.

<sup>4)</sup> Vgl. Joël, a. a. O. S. 782, Anm. 1 (Eisenbahnen), S. 784 (Aufsicht über die Privatnotenbanken) u. ö.

<sup>5)</sup> Der Abg. Windthorst, der in diesen Dingen die feinste Witterung besaß, hatte schon 1874 gewarnt. Sogar das Reichskanzleramt verstieß nach seiner Ansicht gegen „den föderativen Geist“ der Verfassung. RT. 1. Dez. 1874, StenB. S. 423, 426.

ohnehin die Möglichkeit zu eröffnen, daß der eine Reichskanzler allmählich durch eine Mehrzahl von Reichsministern abgelöst werde — eine Entwicklung, der die föderalistisch gesinnten Elemente im Reiche von jeher den heftigsten Widerstand entgegengesetzt hatten. Zwar war man der Gefahr schon durch die Einfügung jener Klausel begegnet, die dem Reichskanzler vorbehält, jede Amtshandlung auch während der Dauer einer Stellvertretung selber vorzunehmen (§ 3). Aber man glaubte, ein Letztes tun zu müssen, indem man die Reichsaufsicht aus der Zuständigkeit der Sonderstellvertreter ausschied.

Die praktischen Folgen beider Maßregeln sind nun freilich sehr viel geringer gewesen, als sich ihre Urheber vorgestellt hatten. Der Vorbehalt des § 3 hat nicht zu verhindern vermocht, daß die Ressortstellvertreter tatsächlich doch zu verantwortlichen Reichsministern geworden sind<sup>1)</sup>. Der Ausschluß der Reichsaufsicht von der Spezialstellvertretung des Reichskanzlers konnte allerdings bewirken und hat bewirkt, daß das, was die Ressortchefs im Dienste der Reichsaufsicht besorgen, nicht unter ihrer eigenen selbständigen Verantwortlichkeit, sondern von vornherein unter der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers steht. Aber das konnte nichts an der schlechthin unvermeidlichen Tatsache ändern, daß der weitaus größte Teil der Aufsichtsgeschäfte nicht vom Reichskanzler in Person, sondern — wie ursprünglich vom Reichskanzleramte — so jetzt von den später entstandenen „obersten“ Reichsbehörden bearbeitet wird. Von außergewöhnlichen Fällen abgesehen, sind sie es, die in Aufsichtssachen den Verkehr zwischen der Reichs- und den Landesregierungen vermitteln. Wie wenig es dabei auf die Stellvertretung im Sinne des Gesetzes von 1878 ankommt, ergibt sich schon daraus, daß der Löwenanteil an der Beaufsichtigungstätigkeit gerade demjenigen Reichsamte zufällt, dessen Vorstand überhaupt nicht zum Ressortstellvertreter des Reichskanzlers bestellt zu werden pflegt, dem Reichsamte des Innern. Dem formellen Rechte nach handeln Reichsamte des Innern, Reichsjustizamt und Reichsschatzamt, soweit sie Reichsaufsicht führen, genau wie das Reichseisenbahnamt „unter Verantwortlichkeit und nach den Anweisungen des Reichskanzlers“. Ihre Vorstände sind insoweit „Stellvertreter“ des Reichskanzlers nur in dem Sinne, daß sie nach außen als Beauftragte des Regierungschefs auftreten<sup>2)</sup>. Auch formell wird dies Verhältnis durch den Kanzleistil angedeutet, dessen sich die auf die Reichsaufsicht bezüglichen Anschriften an die Landesregierungen bedienen. Sie gehen nicht vom

<sup>1)</sup> Dgl. Triepel, Unitarismus S. 65 ff. — Rosenthal, a. a. O. S. 62 ff.

<sup>2)</sup> Das meint offenbar auch Arndt, Staatsrecht S. 687 mit der Bemerkung: für das Aufsichtsrecht können „soviel Stellvertreter, wie das Etatsgesetz zuläßt, bestellt werden“.

„Staatssekretär des Reichsjustizamts“, sondern vom „Reichskanzler (Reichsjustizamt)“, nicht vom „Staatssekretär des Reichsschatzamts“, sondern vom „Reichskanzler (Reichsschatzamt)“ aus. Der zuständige Staatssekretär unterzeichnet dabei nicht als Stellvertreter des Reichskanzlers im Sinne des Stellvertretungsgesetzes, sondern „In Vertretung“ des Reichskanzlers, wie etwa der Unterstaatssekretär innerhalb eines Ministeriums<sup>1)</sup>. Aber in Wahrheit ist es natürlich der Staatssekretär selbst, der die ständige Überwachung führt und die Schritte unternimmt, die sich dabei als notwendig erweisen. Wenn im Reichstage die Verantwortlichkeit der Reichsregierung in bezug auf die Handhabung der Reichsaufsicht durch eine Interpellation geltend gemacht wird, so richtet sich diese der Form nach immer gegen den Reichskanzler, und wenn die Staatssekretäre antworten, so tun sie es in seinem Auftrage. Aber sachlich besteht ihre Verteidigung in der Mehrzahl der Fälle aus einer Rechtfertigung ihres eigenen Verhaltens. Unter gewöhnlichen Umständen werden auch die Ausdrücke nicht auf die Waagschale gelegt. Der Staatssekretär berichtet von den Schritten, die er zur Überwachung der Ausführung eines Reichsgesetzes getan habe, und an ihn richten sich die entsprechenden Anregungen der Abgeordneten<sup>2)</sup>. Ja, der Staatssekretär Nieberding — der doch für seine Person zum Stellvertreter des Reichskanzlers ausdrücklich nur für den Bereich der Justizverwaltung ernannt worden war, der sich in der eigenen und unmittelbaren Verwaltung des Reichs befindet<sup>3)</sup> — hat einmal im Reichstage ausgeführt: „Artikel 17 der Reichsverfassung bestimmt, daß dem Reichskanzler die Überwachung

<sup>1)</sup> Mitteilung des Herrn Staatssekretärs des Reichsschatzamts. — Der Staatssekretär des Reichsamts des Innern hat die Wahl, ob er sich der einen oder der anderen Formel bedienen will, da er stets Generalstellvertreter des Reichskanzlers ist. Er wird indes diese seine Eigenschaft in einer Angelegenheit seines Ressorts nur dann äußerlich bemerkbar machen, wenn die Angelegenheit zugleich eine allgemeine, insbesondere eine politische Bedeutung besitzt. — Wegen der Formeln s. auch Dainert, a. a. O. S. 79 in der Anm. und die treffende Erwiderung von Smend, a. a. O. S. 337, Anm. 5.

<sup>2)</sup> Viele Beispiele finden sich in den früheren Anmerkungen. Als weitere Belege mögen etwa dienen: für das Reichsschatzamt die Reden der Staatssekretäre Graf von Posadowsky, *RT.* 2. Dez. 1896, *StenB.* S. 3662 f. (Schritte gegenüber der sächsischen Regierung wegen Zuwiderhandlungen gegen das Branntweinsteuergesetz). — *Frhr. von Thielmann*, *RT.* 24. Jan. 1900, *StenB.* S. 3718 (Branntweinsteuergesetz). — *Frhr. von Stengel*, *RT.* 28. Febr. 1906, *StenB.* S. 1599 (Veteranenbeihilfe); 4. April 1906, *StenB.* S. 2596 (Rundschreiben wegen ungleichmäßiger Handhabung der Taraordnung); für das Reichsjustizamt Staatssekretär Nieberding, *RT.* 11. Febr. 1892, *StenB.* S. 4117 (Justizverweigerung); 18. Jan. 1899 (Ausführungsgesetze zum BGB.).

<sup>3)</sup> *RA*n<sub>3</sub>. Nr. 175 v. 25. Juli 1893.

der Reichsgesetze zusteht. Soweit es sich um Reichsgesetze handelt, die dem Ressort des Reichsjustizamts angehören, steht nach dem Stellvertretungsgesetze auch dem Staatssekretär des Reichsjustizamts diese verfassungsmäßige Funktion zu<sup>1)</sup>. Bei Lichte betrachtet, ist also doch schließlich das eingetreten, was die Föderalisten vermeiden wollten: daß der Reichskanzler für den größten Teil der Reichsaufsicht „hinter dem Verwaltungschef so und so zurücktritt“.

### 3.

Über die Beteiligung des Reichskanzlers an der Reichsoberaufsicht im Bereiche des Militärwesens bedarf es einiger besonderen Bemerkungen.

Es ist schon in früheren Erörterungen wiederholt darauf hingewiesen worden, daß sich die Aufsicht des Reichs über die Ausübung der einzelstaatlichen Militärhoheitsrechte keineswegs mit dem in Art. 63 der Verfassung dem Kaiser zugewiesenen Inspektionsrechte deckt. Wir wissen, daß die Verfassung dieses Inspektionsrecht auf einige genau aufgezählte Gegenstände beschränkt, und daß folglich in bezug auf alle anderen Gebiete des Militärwesens das gemeingültige Aufsichtsrecht der Reichsverfassung zur Anwendung kommt<sup>2)</sup>. Dieses gemeingültige Recht aber gibt dem Kaiser das Recht der Beobachtung (Art. 17), dem Bundesrate das Recht der Berichtigung (Art. 7, §. 3). Daraus ergibt sich, daß der Reichskanzler grundsätzlich bei der militärischen Oberaufsicht des Kaisers in derselben Weise, d. h. teils durch Gegenzeichnung, teils in selbständiger Überwachungstätigkeit mitzuwirken hat wie bei den übrigen dem Kaiser zustehenden Aufsichtsfunktionen, und daß sich seine Verantwortlichkeit auf diesen Teil der Reichsaufsicht ebenso bezieht wie auf die anderen<sup>3)</sup>. Schon im Jahre 1867 hat Bismarck dem Reichstage die förmliche Erklärung abgegeben, er sehe „den Bundeskanzler auch für die Kriegs- und Marinerverwaltung des Bundes dem Reichstage wie dem Bunde gegenüber für verantwortlich“ an<sup>4)</sup>. Da der Bund eine eigene „Kriegsverwaltung“ im allgemeinen nicht besaß, so konnte jene Feststellung in Hinsicht auf die Verwaltung des Landheeres nichts anderes im Auge haben, als daß der Kanzler für die sachgemäße und wirksame Beaufsichtigung der Landesmilitärverwaltung die ministerielle Verantwortlichkeit zu tragen habe. An dieser Auffassung haben die maßgebenden

<sup>1)</sup> RT. 19. Jan. 1909, StenB. S. 6374.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 216 ff., 239 ff., 533 f. Wegen der Reichsaufsicht gegenüber Bayern s. oben S. 252 ff., 255, Anm. 2.

<sup>3)</sup> Vgl. Laband 4 68. — Hensel, a. a. O. S. 49. — Rosenberg, a. a. O. S. 19 f., 25. — Reichard, a. a. O. S. 73. — Dambitsh S. 349 f. u. a. m.

<sup>4)</sup> RT. 28. Sept. 1867, StenB. S. 139.

Reichsstellen immer festgehalten; namentlich bei den Verhandlungen über die Verantwortlichkeit für die finanzielle Militärverwaltung hat sich dazu öfters Gelegenheit geboten<sup>1)</sup>. Es ist also zunächst immer die Sache des Reichskanzlers, die erforderlichen Schritte zu tun, wenn die Einzelstaaten den Verpflichtungen zu militärischen Leistungen irgendwelcher Art nicht nachkommen, wenn sie die Ausübung der ihnen bei der Militärverwaltung eingeräumten Mitwirkungsrechte vernachlässigen<sup>2)</sup>, wenn sie die Geltendmachung der militärischen Kompetenzen des Reichs, etwa beim Festungsbau, verhindern oder stören; der Reichskanzler greift ein, wenn sich die Gliedstaaten in Gegensatz zu kaiserlichen Anordnungen, z. B. bezüglich der Dislokation der Truppenteile, stellen<sup>3)</sup>, wenn sie sich militärische Rechte, die dem Reiche vorbehalten sind, anmaßen, oder wenn sie von kontingents- oder landesherrlichen Rechten, z. B. in bezug auf die Verwendung und Requisition der Truppen zu polizeilichen Zwecken, einen unrichtigen Gebrauch machen<sup>4)</sup>. Man kann nicht sagen, die ministerielle Mitwirkung des Reichskanzlers werde in solchen Fällen dadurch ausgeschlossen, daß sich die Aufsicht des Kaisers in Form des „militärischen Befehls“ geltend mache. Denn es handelt sich ja hier überall um Aufsicht über die Landesregierungen als solche, wobei von „Militärbefehlen“ der Natur der Sache nach keine Rede sein kann.

Anders steht es bei der Ausübung des kaiserlichen Inspektionsrechts im engeren und technischen Sinn. Wollte man sich an den Wortlaut der Reichsverfassung halten, so müßte man die Vorschrift des Art. 17, der „die“ Anordnungen und Verfügungen des Kaisers an die Gegenzeichnung des Reichskanzlers bindet, auch auf die bei Gelegenheit und im Gefolge einer Inspektion ergehenden Anordnungen beziehen. Daß dies zu wunderlichen, ja zu abgeschmackten Ergebnissen führen würde, liegt auf der Hand. Allerdings ist die Behauptung, es seien

<sup>1)</sup> Dgl. oben S. 312 ff.

<sup>2)</sup> S. die oben S. 217, Anm. 4 angeführte Bemerkung Hänel's.

<sup>3)</sup> Dgl. den oben S. 218, Anm. 4 mitgeteilten Hamburger Fall.

<sup>4)</sup> In einer Interpellation des Abg. Albrecht u. Gen. v. 30. Nov. 1909 (Druckf. RT. 12. Leg.Per. 2. Sess. 1909/11, Nr. 30) war die Zuziehung des Militärs zur Unterdrückung der Unruhen, die der Mansfelder Bergarbeiterstreik hervorgerufen hatte, bemängelt worden. In der Sitzg. des RT. v. 18. Jan. 1910, StenB. S. 624 f. erörterte Staatssekretär Deibrück die Frage, ob in diesem Falle die Verwendung des Militärs im Einklange mit RD. Art. 66 geschehen sei. Die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers wurde damit anerkannt. In einem anderen Falle lehnte der Reichskanzler die Beantwortung einer Interpellation ab, in der er gefragt worden war, ob er es billige, daß aus Anlaß zu befürchtender Straßendemonstrationen das Militär in den Berliner Kasernen konfigniert worden sei. Die Ablehnung wurde zutreffend damit begründet, daß die fragliche Anordnung zur militärischen Kommandogewalt gehöre. Dgl. RT. 22. Jan. 1908, StenB. S. 2622; Druckf. 12. Leg.Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 570.

sämtliche militärischen Befehle des obersten Kriegsherrn nach heutigem Reichsrechte einer ministeriellen Gegenzeichnung bedürftig, in neuester Zeit mit einem großen Aufwande von Scharfsinn und Gelehrsamkeit literarisch vertreten worden<sup>1)</sup>. Allein die Vorgeschichte des Art. 17 beweist, wie ich glaube, daß diese Ansicht irrig ist. Die Fassung, die der Artikel in der norddeutschen Bundesverfassung durch das wiederholt erwähnte Amendement Bennigsen erhalten hatte, machte die Gegenzeichnung des Reichskanzlers für alle Akte des „Bundespräsidiums“ erforderlich. Nun unterschied aber bekanntlich die Verfassung sehr deutlich zwischen den Rechten, die sie dem „Bundespräsidium“, dem „Bundesfeldherrn“ und dem „Könige von Preußen“ in die Hand legen wollte, und es kann nicht angenommen werden, daß das, was sie in Art. 17 für die Anordnungen des Präsidiums bestimmte, auch für die des Bundesfeldherrn habe gelten sollen. Die Redaktion der Reichsverfassung durch das Gesetz vom 16. April 1871 hat nun zwar alle Kompetenzen, die bisher in jener dreifachen Weise gegliedert waren, unterschiedslos dem „Kaiser“ zugeschoben. Indes es ist bei dieser Gelegenheit in förmlicher Weise festgestellt worden, daß dies nur eine äußerliche Änderung der Wortfassung bedeuten, aber keinen sachlichen Einfluß auf das bisherige Recht ausüben solle<sup>2)</sup>. Auch für die Reichs-

<sup>1)</sup> Frhr. Marschall von Bieberstein, Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung bei Anordnungen des obersten Kriegsherrn (1911). Dieses Buch hat eine große, verdienstliche Reinigungsarbeit geleistet (s. oben S. 222, Anm. 1), ist aber doch meines Erachtens in einem seiner Hauptergebnisse verfehlt. Nach Marschall sind Akte des Kriegsherrn ohne Gegenzeichnung unter allen Umständen „unrechtmäßig“. Allerdings seien, meint er, solche Akte gegenüber der Armee, genauer: gegenüber den Personen des Soldatenstandes, unbedingt verbindlich, da diese Personen die Rechtmäßigkeit nicht nachprüfen dürfen. Für alle anderen Subjekte aber seien sie unverbindlich, und die Verantwortlichkeit des zuständigen Ministers erstrecke sich auf sie, sofern er sie ausdrücklich oder stillschweigend, d. h. durch sein Verbleiben im Amte, billige. Richtig ist daran soviel, daß der kontrafignaturlose Befehl, selbst wenn und soweit die Verfassung eine Gegenzeichnung fordert, nicht in jeder Hinsicht „nichtig“ ist, daß er jedenfalls von der Armee befolgt werden muß. Aber der zweite Satz ist unhaltbar. Die Behauptung, daß sich vermöge eines uneingeschränkten Kontrafignaturerfordernisses die kriegsministerielle Verantwortlichkeit auf alle Formen und Arten der Militärgewalt beziehe, setzt eine Abgrenzung monarchischer und parlamentarischer Machtansprüche voraus, die mindestens im preußischen und im Reichsrechte nicht anerkannt ist. Die von Marschall verpönte Fragestellung: was bedarf der Gegenzeichnung, was nicht, wird für das Verhältnis zwischen Regierung und Volksvertretung immer ihr Recht behalten. Die Frage ist freilich ungemein schwierig, und sie ist durch eine systemlose Praxis arg verwirrt worden. Der Text muß sich mit Andeutungen begnügen. — Laband hat sich in der 5. Aufl. des Staatsrechts (4 35 ff.) sehr eng an Marschall angeschlossen. Ebenso Anschütz S. 112 (auf S. 179 hat er aber die mit seiner jetzigen Anschauung im Widerspruche stehende Behauptung der ersten Aufl. stehen lassen).

<sup>2)</sup> Druckf. RT. 1. Leg. Per. 1. Sess. 1871, Nr. 4.

verfassung wird also gelten, daß die Bestimmung des Art. 17 nicht ohne weiteres auf die nach früherer Ausdrucksweise vom „Bundesfeldherrn“ vorgenommenen Akte anwendbar ist<sup>1)</sup>. Nun gehe ich nicht soweit zu behaupten, daß darum die Gegenzeichnung des Reichsfanzlers für keine bundesfeldherrliche Verfügung des Kaisers notwendig sei. Man wird, meine ich, versuchen müssen, eine Grenze zu ziehen zwischen solchen Anordnungen, auf die vermöge besonderer Interessenzusammenhänge die Vorschrift des Art. 17 analog ausgedehnt werden muß — vor allem wird hier die Rücksicht auf das verfassungsmäßige Etatsrecht des Reichstags eine Rolle spielen — und solchen Verfügungen, für die nach den zur Zeit der Reichsgründung herrschenden Anschauungen<sup>2)</sup> die Gegenzeichnung unangebracht ist, weil sie die Militärgewalt der Krone in eine aus sachlichen Gründen unerwünschte Abhängigkeit von der Volksvertretung bringen würde. Diese unzweifelhaft schwierige Abgrenzung hier in allen Beziehungen vorzunehmen, kann nicht meine Aufgabe sein, und es bedarf dessen auch nicht. Denn soviel scheint mir gewiß zu sein, daß die Leitung der rein „technischen“ Seite des Militärwesens, soweit sie keine etatsrechtlichen Beziehungen aufweist, der parlamentarischen Beeinflussung in keinem Betracht ausgesetzt werden darf, und daß sie deshalb dem Gegenzeichnungserfordernisse nicht unterliegt. Eben dahin gehört aber gerade die Ausübung des früher dem „Bundesfeldherrn“, jetzt dem Kaiser zugewiesenen Inspektionsrechts. Zwar erwähnt die Verfassung außer der „Kriegstüchtigkeit“ der Truppenteile auch noch andere Eigenschaften der Kontingente, auf die der Kaiser bei der Inspektion sein Augenmerk zu richten hat. Aber es versteht sich von selbst und ergibt sich aus dem ganzen Zusammenhange, daß die Aufsicht über das andere eben zu dem Zwecke gehandhabt werden soll, die Kriegstüchtigkeit der Armee zu sichern. Nicht einem äußerlichen Gleichheitsbedürfnisse zu Liebe, sondern im Dienste der Schlagfertigkeit des Heeres soll der Kaiser für die „Einheit“ in Organisation und Formation, in Bewaffnung, Kommando und Ausbildung Sorge tragen. Das kaiserliche Inspektionsrecht ist im letzten Grunde immer ein Mittel der Aufsicht über die „Erziehungsgewalt“ im Heere und verträgt deshalb ebensowenig wie diese selber eine konstitutionelle Beschränkung.

<sup>1)</sup> Vgl. die reichen Literaturangaben bei v. Marschall, a. a. O. S. 41, Anm. 143. Dazu noch etwa Dambitsch S. 347 ff.

<sup>2)</sup> Hierfür kommt sicherlich in erster Linie in Betracht, was in Preußen Rechtens war. Nur ist nicht, wie Arndt, Staatsrecht S. 466 annimmt, durch RD. Art. 61, Abs. 1 das betreffende preußische Recht ohne weiteres ins Reichsrecht „rezipiert“ worden. Insbesondere nicht die viel besprochene Kabinettsorder v. 18. Jan. 1861. Daß diese übrigens für die konstitutionelle Seite der Angelegenheit nicht entscheidend ist, hat v. Marschall, a. a. O. S. 225 ff., 284 ff. nachgewiesen.

Die Gegenzeichnung des Reichskanzlers kommt hiernach im ganzen Bereiche des Inspektionsrechtes nicht in Frage. Weder bedarf es ihrer bei den Verfügungen, die eine Inspektion vorbereiten, noch bei denen, die sich während ihrer Vollziehung erforderlich machen, noch bei den „Anordnungen“, die zur Abstellung von vorgefundenen Mängeln erlassen werden<sup>1)</sup>. Und da, wie wir sahen, der sachliche Umfang des Kontratsignaturerfordernisses über den Umfang der ministeriellen Stellung des Reichskanzlers im ganzen entscheidet<sup>2)</sup>, so fällt die Inspektion samt allem, was mit ihr zusammenhängt, aus dem Zuständigkeitsbereiche des Kanzlers heraus. Der Kaiser ist deshalb in der Lage, sich bei den Inspektionen zu seiner Unterstützung oder zu seiner Vertretung anderer Organe als des Reichskanzlers zu bedienen, sei es, daß er sie für den einzelnen Fall, sei es, daß er sie im voraus für eine Reihe regelmäßig vorzunehmender Inspektionen bestellt. Es liegt nahe, daß er die Vertreter aus dem Kreise der Offiziere von hohem Range auswählt, und das ist immer geschehen. Das Recht zur Abordnung und Anstellung von Armeeeinspektoren würde sich also von selbst verstehen<sup>3)</sup>, auch wenn es nicht in den Militärkonventionen mit Sachsen und Württemberg<sup>4)</sup> und im Reichsmilitärgezet<sup>5)</sup> eine ausdrückliche Anerkennung gefunden hätte. Auch die Anordnung der Mängelabstellung

<sup>1)</sup> Kieffer S. 69. Anders v. Marschall, a. a. O. S. 583.

<sup>2)</sup> Oben S. 549 f.

<sup>3)</sup> v. Roenne 2, Abt. 2, S. 126. — Laband 4 39. — Meyer-Dochow S. 498. — Jörn, Verfassungsurkunde S. 119 u. a. m.

<sup>4)</sup> Militärkonvention mit Sachsen Art. 4; mit Württemberg Art. 9. An beiden Stellen ist bestimmt, daß die Person der Inspektoren den Kontingentsherren vorher „bezeichnet“ werden solle. Eine Einschränkung des kaiserlichen Rechts ist darin nicht zu finden. — Der Bündnisvertrag mit Bayern v. 23. Nov. 1870, Nr. III, § 5, Z. III handelt nur von persönlichen Inspektionen des Bundesfeldherrn. Indes wird nicht zu bezweifeln sein, daß der Kaiser sich auch hier vertreten lassen kann. Allerdings kann der König von Bayern, da über die „Modalitäten“ der Inspektion ein Einvernehmen stattfinden muß (s. oben S. 256), gegen die Person des Inspektors Einwendungen erheben. Tatsächlich sind die bayerischen Armeekorps von Anfang an einer der ständigen Armeeeinspektionen „zugeteilt“ gewesen. Daß die betreffende Stelle seit langer Zeit mit einem bayerischen General besetzt wird, ändert nichts daran, daß das Inspektionsrecht ein kaiserliches ist, und gibt keine Veranlassung zur Konstruktion einer „kaiserlich-süddeutsch-bayerischen Hegemonie“ (!), von der Rehm, DJZ. 16 (1911), Sp. 393 redet.

<sup>5)</sup> Reichsmilitärgezet v. 2. Mai 1874, § 3, Abs. 4 (RGBl. S. 46): „Für je drei bis vier Armeekorps besteht eine Armeeeinspektion.“ — Die erste, auf das gesamte Reichsheer bezügliche Einsetzung von Armeeeinspektionen geschah schon durch die Kabinettsorder v. 14. Juni 1871 (ADBl. S. 133). Die ursprüngliche Zahl von vier Armeeeinspektionen ist nach und nach auf acht gestiegen. Die letzte Anordnung datiert vom 4. Juli 1913 (ADBl. S. 137). Der Titel der Inspektoren ist „Generalinspekteur“.

darf grundsätzlich den Armeeeinspektoren übertragen werden; freilich machen gerade die Militärkonventionen mit den drei selbständig gebliebenen Kontingentsherren, für die das Institut allein eine Rolle spielt, in dieser Hinsicht einen Abstrich<sup>1)</sup>. Natürlich schließt die Ernennung eines ständigen Armeeeinspektors nicht aus, daß der Kaiser nach Ermessen eine persönliche Inspektion ins Werk setzt<sup>2)</sup>.

Soweit nach den vorstehenden Ausführungen der Reichskanzler als Minister des Kaisers zur Mitwirkung an der Reichsaufsicht in Militärangelegenheiten berufen ist, regelt sich seine Stellvertretung nach den im vorigen Abschnitte geschilderten Grundsätzen. Der Generalstellvertreter kann den Reichskanzler, wie auf den anderen Gebieten der Reichskontrolle, so auch hier ersetzen. Eine Ressortstellvertretung im Sinne des Stellvertretungsgesetzes ist dagegen für die Aufsicht über die Militärverwaltung der Einzelstaaten ebenso ausgeschlossen wie für die Aufsicht über die anderen Zweige einzelstaatlicher Selbstverwaltung<sup>3)</sup>. Aber selbstverständlich bedarf der Reichskanzler für die Ausübung der ihm zustehenden Aufsichtsbefugnisse, wie überall, der Beratung und Unterstützung sachmännischer Hilfskräfte. Dieses Bedürfnis ist bereits zur Zeit des Norddeutschen Bundes in der Weise befriedigt worden, daß man dem preußischen Kriegsministerium die Bearbeitung der Geschäfte zuwies, die zur Kompetenz des Bundespräsidiums als Aufsichtsorgans des Bundes in Militärsachen gehörten. Wir finden schon im Jahre 1867 Beispiele dafür, daß der preußische Kriegsminister gegenüber den Landesregierungen die Bundesaufsicht geltend macht<sup>4)</sup>. Am 16. Juni 1868 wurde dann der Kriegsminister von Roon zum „Stellvertreter des Bundeskanzlers in allen

<sup>1)</sup> Die Abstellung der Mängel soll hier überall dem Kontingentsherrn überlassen bleiben (s. oben S. 251, 252, 257) und von ihm verlangt werden. Der Wortlaut läßt keinen Zweifel, daß die Aufforderung vom Kaiser ausgehen muß.

<sup>2)</sup> Kiefer S. 69. — Nach v. Marschall, a. a. O. S. 192 haben die Armeeeinspektoren „mehr Ehren-, als Dienststellungen“. Das trifft doch nicht ganz zu.

<sup>3)</sup> Auch der preußische Kriegsminister kann, ungeachtet seiner sofort zu erwähnenden Stellung, nicht zum Ressortstellvertreter des Kanzlers ernannt werden. Die Praxis hat das anerkannt; eine solche Ernennung ist niemals erfolgt. Die Literatur steht einhellig auf dem gleichen Standpunkt, obwohl nicht immer mit der richtigen Begründung. Vgl. Laband 4 68, 105. — Joël, a. a. O. S. 786. — Graßmann, ArchÖffR. 11 (1896), S. 324. — Rosenthal, a. a. O. S. 19. — Apel, in Stengel-Fleischmanns Wörterbuch 2 682 u. a. m. — Wegen des Präsidenten des Reichsmilitärgerichts s. oben S. 557, Anm. 3.

<sup>4)</sup> Vgl. z. B. das Schreiben an das Herzogliche Staatsministerium in Gotha v. 20. Dez. 1867 (StenB. RÜ. 1869, S. 228), worin verlangt wird, daß die Stadt Koburg zur Rücknahme einer Verordnung veranlaßt werde, die die Offiziere und Beamten der Garnison zu Kommunalsteuern heranzog.

Heeres- und Marineangelegenheiten“, also auch in denen, die sich auf die Bundesaufsicht bezogen, allerhöchst ernannt<sup>1)</sup>. Daraus hat sich eine stehende Einrichtung entwickelt, an deren Verfassungsmäßigkeit nicht zu zweifeln ist<sup>2)</sup>. Tatsächlich wird der regelmäßige „Aufsichtsdienst“ über die einzelstaatliche Militärverwaltung vom preußischen Kriegsminister wahrgenommen<sup>3)</sup>; es ist sachlich ohne Belang, daß sich der Verkehr zwischen diesem und den anderen Kriegsministern äußerlich in den Formen eines sozusagen „diplomatischen“ Schriftenwechsels vollzieht<sup>4)</sup>. Eine Art reichsgesetzliche Grundlage für die aufsichtsrechtliche Stellung des preußischen Kriegsministers bietet die einen Bestandteil der Reichsverfassung bildende württembergische Militärkonvention. Sie bestimmt, es solle „ein direkter Schriftwechsel zwischen dem Königlich Preussischen und dem Königlich Württembergischen Kriegsministerium“ stattfinden zur „Vermittelung der dienstlichen Beziehungen des Königlich Württembergischen Armeekorps zu dem deutschen Bundesheer“ (Art. 15) — eine Anordnung, die natürlich nicht bloß die Aufsichtsbeziehungen betrifft, diese aber jedenfalls mit einschließt<sup>5)</sup>.

Nach alledem ist das preußische Kriegsministerium in Ansehung der

<sup>1)</sup> Denkwürdigkeiten aus dem Leben des Kriegsministers Grafen Roon, 4. Aufl. S. 87.

<sup>2)</sup> Vgl. über die Beteiligung des Kriegsministers an der Reichsaufsicht v. Roenne 2, Abt. 2, S. 130. — Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 469. — Schulze, Preuß. Staatsrecht 2. Aufl. 1 278; 2 609. — Hänel, Staatsrecht S. 341, Anm. 5, S. 521 (allerdings von anderer Auffassung über die Aufsicht ausgehend). — Graßmann, a. a. O. S. 324. — Schwarz, Preuß. Verfassungsurkunde 2. Aufl. S. 114, 185. — Meynen, a. a. O. S. 24. — v. Marschall, a. a. O. S. 144, 186, 578. — Rosenthal, a. a. O. S. 18 f.

<sup>3)</sup> Auch über die Landesmilitärjustizverwaltung. Der Präsident des Reichsmilitärgerichts kommt dafür nicht in Frage. Er hat es nur mit Aufsicht über die Reichsmilitärjustizverwaltung zu tun. Vgl. oben S. 557, Anm. 3 a. E. Ebenjowenig kommt das Reichsjustizamt in Betracht; dessen Aufgabe bezieht sich lediglich auf die Ziviljustizverwaltung. Vgl. Staatssekretär Nieberding, R. 13. Jan. 1905, StenB. S. 3726 (Vollstreckung der Festungshaft unter der Aufsicht der Festungskommandanten).

<sup>4)</sup> Die preußischen Kriegsminister haben sich, teils aus föderativen, teils aus konstitutionellen Gründen nur sehr zögernd bereit gefunden, ihre Stellung als Organe der Reichsaufsicht nach außen hervortreten zu lassen. Vgl. die interessanten Verhandlungen des Reichstags v. 6. und 15. Juni 1872, StenB. S. 788 ff., 1045 (Verwendung der Leipziger Pleißenburg zu einer Kaserne); s. dort namentlich die Reden des Kriegsministers von Roon einer-, des Abg. Georgi andererseits. Noch in der Sitzg. des R. v. 4. März 1904 sagte der Kriegsminister von Einem: die sächsische Garnison Pirna gehe ihn „an sich als preußischen Vertreter ja nichts an“; StenB. S. 1531.

<sup>5)</sup> Über die Aufsichtsrechte des preußischen Kriegsministeriums in bezug auf das Verhältnis zu den Eisenbahnen s. § 3 der Militär-Transport-Ordnung v. 18. Jan. 1899 (RGBl. S. 18).

Reichsaufsicht, da es bei ihrer Wahrnehmung Reichsgeschäfte besorgt, zu einer Reichsbehörde geworden<sup>1)</sup>. Aber freilich, der Chef dieser Behörde befindet sich, rechtlich betrachtet, nicht in der Stellung eines Reichskriegsministers. Er ist nicht befugt, die vom Kaiser als solchem ausgehenden Verfügungen, also insbesondere die auf die Reichsaufsicht bezüglichen kaiserlichen Erlasse, gegenzuzeichnen<sup>2)</sup>. Für alles, was er auf diesem Gebiete an Stelle des Reichskanzlers tut, bleibt der Kanzler als der einzige „Reichskriegsminister“ persönlich verantwortlich<sup>3)</sup>. Daraus muß sich aber als notwendige Folge ergeben, daß der preußische Kriegsminister in Angelegenheiten der Reichsaufsicht dem Reichskanzler untergeordnet, von Anweisungen und Genehmigungen des Reichskanzlers abhängig ist<sup>4)</sup> — genau so, wie sich im Bereiche der finanziellen Militärverwaltung, nur als Folge einer anderen Entwicklung, eine Unterordnung aller Kriegsminister unter den Kanzler herausgestellt hat<sup>5)</sup>. Daß auch hier die im Verkehre zwischen hohen Beamten selbstverständliche Urbanität der Formen den Rechtsverhalt leicht verdecken kann, sei nur nebenbei angemerkt<sup>6)</sup>.

<sup>1)</sup> Bismarck hat gelegentlich von einer „Personalunion“ gesprochen, die sich beim Kriegsminister ebenso wie beim Kaiser und Reichskanzler finde. Vgl. den Brief an Bennigsen v. 17. Dez. 1877; Ondén, Rudolf von Bennigsen 2 (1910), S. 327. — Bekanntlich streitet man über diese Frage ebenso heftig wie über alles, was die Stellung der deutschen Kriegsminister angeht. Es wäre sehr erwünscht, wenn diese Dinge einmal in einer umfänglichen, auch Geschichte und Praxis genügend verwertenden Darstellung, nicht nur in Doktordissertationen behandelt würden. Ich kann die Hauptfragen hier überall nur streifen.

<sup>2)</sup> Apel, a. a. O. Die Praxis setzt sich vielfach darüber hinweg, früher tat sie es allerdings mehr als jetzt. Vgl. Meyer-Dochow, 3. Aufl., S. 497, Anm. 19.

<sup>3)</sup> Über die Stellung des Kriegsministers gegenüber dem Reichstage s. noch unten § 25 unter 1.

<sup>4)</sup> Die oben S. 315, Anm. 3 angeführte Äußerung des Kriegsministers von Einem, er sei nicht „Untergebener“ des Reichskanzlers, ist deshalb, was die Reichsaufsicht anlangt, nur cum grano salis zu verstehen.

<sup>5)</sup> S. oben S. 315.

<sup>6)</sup> In der Sitzg. des RT. v. 9. Juni 1868 wünschte der Abg. v. Kirchmann zu erfahren, wie das Verhältnis der „Oberleitung“ des Bundeskanzlers gegenüber dem preußischen Kriegsminister — das aus Art. 17 der Verf. folge — geregelt sei. Präsident Delbrück lehnt die Auskunft ab. Der Bundeskanzler habe die Verantwortlichkeit übernommen; welche Mittel er anwende, um im Einvernehmen mit dem Ressortchef zu bleiben, sei, da es den Etat nicht berühre, kein Gegenstand der Behandlung des Reichstags. StenB. S. 328 ff. — Es muß übrigens stets beachtet werden, daß der preußische Kriegsminister als Organ einer Landesregierung selber der Reichsaufsicht untersteht. Wird er in dieser Eigenschaft vom Reichskanzler oder seinem Stellvertreter um Mitteilungen „ersucht“ und „geht er darauf ein“, so vollzieht sich zwischen den beiden ein Verkehr der Reichsoberaufsicht, nicht der Dienstaufsicht. Vgl. etwa die Rede des Staatssekretärs von Boetticher, RT. 10. März

## § 24.

**Aufsichtsbehörden und Aufsichtsbeamte.****1.**

Die Verfassung hat die Ausübung der Aufsichtsrechte des Reichs nur in die Hand der obersten Reichsorgane gelegt. Aber es versteht sich von selbst, daß diese ihre Aufgabe nicht ohne Unterstützung durch andere Arbeitskräfte vollständig und sachgemäß erfüllen können. Das galt, wie wir sahen, vor allem für den Kaiser und in bezug auf die ihm übertragene Überwachungskompetenz. Aber auch der kaiserliche Minister, der Reichskanzler, ist nicht imstande, die ganze Fülle der Reichsaufsichtsgeschäfte allein zu besorgen, und selbst das ihm zur Verfügung gestellte Bureau von Hilfsbeamten und die daraus hervorgegangenen „obersten Reichsbehörden“ (§ 23) reichen dazu seit langem nicht aus. Denn schon im ersten Jahrzehnte nach der Reichsgründung begann die Zahl der Reichsgesetze und damit die Aufgabe der „Überwachung ihrer Ausführung“ ins Riesenhafte zu wachsen; auch durchbrach die Flut der Reichsgesetzgebung mehr und mehr den Damm, der nach dem Willen der Verfassung die Verwaltung der Einzelstaaten vor einer „unmittelbaren“ Reichsaufsicht bewahren sollte (§ 15). Diese Entwicklung lenkte in steigendem Maße die dem Reiche obliegende Überwachung auf verwaltungstechnische Einzelheiten und Einzelvorgänge, und sie steigerte das Bedürfnis, die Organe der Reichskontrolle zu lokalen Instanzen der Landesverwaltung in Beziehung zu setzen. Damit war die Notwendigkeit gegeben, eine dichte Kette von Mittelgliedern zwischen den zentralen Aufsichtsbehörden des Reichs und den zu beaufsichtigenden Landesorganen herzustellen.

In gewissem Umfange ließ und läßt sich das dadurch erzielen, daß der Kaiser, der Reichskanzler oder die ihm unterstellten obersten Reichsbehörden die Vornahme einzelner Beaufsichtigungsakte durch besondere, von Fall zu Fall bestellte Kommissare oder Kommissionen bewirken lassen. Die Zulässigkeit eines öffentlich-rechtlichen Mandats dieser Art ist nicht zu bezweifeln<sup>1)</sup>. Jeder Chef eines Verwaltungszweigs ist befugt, die ihm obliegenden Funktionen statt seiner durch die Beamten seines Ressorts oder durch besondere, zur Unterstützung herangezogene Beauftragte wahrnehmen zu lassen. Der Kaiser kann also zur Ausübung des militärischen Inspektionsrechts Offiziere, der Reichskanzler und die Reichsbehörden können zur Veranstaltung von aufsichtsrechtlichen Beobach-

1893, StenB. S. 1569. Die Praxis braucht auf diese Subtilitäten weniger Rücksicht zu nehmen.

<sup>1)</sup> Laband 2 208. — Kahle, Schmollers Jahrb. 27 17.

tungen und Ermittlungen Reichsbeamte oder kommissarisch bestellte Landesbeamte verwenden. In der Praxis geschieht das sehr häufig; die vom Reichseisenbahnbeamten abgeordneten Kommissare zur Prüfung von Beschwerden oder zur Feststellung des Tatbestandes bei Eisenbahnunfällen, die Kommissare und Kommissionen zur Untersuchung des Zustandes der Wasserstraßen oder der Ursachen gemeingefährlicher Krankheiten sind uns wiederholt begegnet<sup>1)</sup>. Manche Reichsgesetze haben die Abordnung solcher Kommissare zur Geltendmachung der Reichsaufsicht ausdrücklich vorgeesehen. Die Seuchengesetze z. B. gestatten dem Reichskanzler die Bestellung von Kommissaren, um für die Herstellung und Erhaltung der Einheit in den bei Ausbruch gemeingefährlicher Seuchen zu treffenden Maßregeln zu sorgen<sup>2)</sup>; die Kontrolle der Notenbanken kann der Reichskanzler durch Kommissare vollziehen lassen<sup>3)</sup>. Notwendig war solche Legalisierung eines an sich schon zulässigen Verfahrens nicht. Nur wenn den Kommissaren selbständige Befugnisse verliehen werden sollten — wie es bei den Seuchenkommissaren allerdings der Fall war — bedurfte es einer gesetzlichen Anordnung. Denn so gewiß es in der Zuständigkeit eines Verwaltungschefs gelegen ist, die Geschäfte seines Amtes durch Gehilfen und Beauftragte wahrnehmen zu lassen, so sicher ist es andererseits, daß die Tätigkeit des Mandatars immer unter der Leitung und unter der Verantwortlichkeit des Auftraggebers zu stehen hat. Das Mandat darf sich nicht ohne gesetzliche Ermächtigung in eine Delegation verwandeln, es darf nicht die gesetzlich feststehende Zuständigkeitsordnung verschieben<sup>4)</sup>.

Zuweilen finden sich Kommissare und Kommissionen, die vom Bundesrat mit der Vornahme einzelner Feststellungen und Ermittlungen betraut sind<sup>5)</sup>. Auch Kommissionen, die sich aus Beauftragten der Reichsleitung und des Bundesrats zusammensetzen, werden erwähnt<sup>6)</sup>. Es fragt sich, ob der Bundesrat befugt ist, solche Aufträge zu erteilen. Ist das nicht ein Eingriff in das „Überwachungsrecht“, das doch mindestens im Bereiche des abhängigen, aber nach richtiger Ansicht auch im Gebiete des selbständigen Aufsichtsrechts ausschließlich dem Kaiser gebührt?<sup>7)</sup>

<sup>1)</sup> Vgl. z. B. oben S. 209, 211, 426 ff.

<sup>2)</sup> Vgl. die oben S. 299, Anm. 1 und 2 genannten Gesetzesstellen.

<sup>3)</sup> Bankgesetz v. 14. März 1875, § 48 (RGBl. S. 192).

<sup>4)</sup> Über den Gegensatz zwischen dem öffentlich-rechtlichen Mandat und der Delegation gedenke ich demnächst an anderer Stelle zu handeln.

<sup>5)</sup> Nur von der Bestellung einzelner Kommissare ad hoc, z. B. des im Jahre 1874 zur Untersuchung des Zustandes der Weser abgeordneten (oben S. 426), ist hier die Rede, nicht von der Einrichtung dauernder Ämter! Hierüber nachher.

<sup>6)</sup> S. oben S. 424.

<sup>7)</sup> Vgl. oben S. 528 ff., 543 f.

Man wird unterscheiden müssen. Der Bundesrat darf nicht durch Entsendung von Kommissaren an die Einzelstaaten die in die Sphäre der regelmäßigen „Beobachtung“ fallenden Ermittlungen und Feststellungen vornehmen; denn das ist nach der Verfassung dem Kaiser und dem Reichskanzler vorbehalten (RD. Art. 17). Noch viel weniger darf der Bundesrat Kommissare abordnen, deren Tätigkeit geeignet ist, die Geschäfte der vom Kaiser oder Kanzler ernannten Reichskommissare oder der ihnen unterstellten ständigen Aufsichtsbehörden und Beamten, etwa der Reichsbevollmächtigten für Zölle und Steuern (RD. Art. 36), zu stören oder gar zu durchkreuzen. Aber andererseits ist es ja doch die Aufgabe des Bundesrats, die abhängige wie die selbständige Reichsaufsicht durch Beschlüsse über die „Mängelabhilfe“ auszuüben (RD. Art. 7, §. 3). Wenn er es nun in einem einzelnen Falle für erforderlich erachtet, die Beschlussfassung über die Mängelabstellung durch besondere Ermittlungen vorzubereiten, so muß ihm das freistehen; die Entsendung eines Kommissars oder einer Kommission wird hierfür oft das geeignetste Mittel sein. Gewiß kann sich der Bundesrat bei solchen Gelegenheiten darauf beschränken, die kaiserliche Regierung zu ersuchen, daß sie die notwendigen Maßregeln ergreife und ihm das Ergebnis vorlege. Aber es steht nichts im Wege, daß er das Geeignete selber vornimmt. Denn es handelt sich dabei nicht um selbständige Funktionen der Beobachtung und Überwachung, sondern um Ermittlungen und Erhebungen, die eine Voraussetzung für die sachgemäße Erfüllung der bundesrätlichen Berichtigungsaufgabe darstellen. Die Zuständigkeit zu dem einen schließt die Kompetenz zum andern in sich ein<sup>1)</sup>.

Neben den für Einzelgeschäfte bestellten Kommissaren bedient sich das Reich zur Wahrnehmung des Aufsdichtsdiensies in großem Umfange ständiger, den Zentralinstanzen untergeordneter Behörden und Beamter. In der Verfassung sind solche nur in Gestalt der zur Kontrolle der einzelstaatlichen Zoll- und Steuerverwaltung bestimmten Reichsbeamten vorgesehen (Art. 36). Es fragt sich daher, ob die Einsetzung anderer Organe dieser Art, und ob die Form, in der die Bestellung erfolgt ist, dem Rechte der Reichsverfassung entspricht.

Wenn die Verfassung dem Reiche die Zuständigkeit zur „Beaufsichtigung“ der Einzelstaaten in bezug auf gewisse Angelegenheiten zuschreibt (Art. 4), so ist damit ein Recht zur Behördenorganisation unmittelbar gewiß nicht verliehen<sup>2)</sup>. Aber der für die Entwicklung

<sup>1)</sup> S. dazu oben S. 122 f., bes. S. 123, Anm. 3.

<sup>2)</sup> Kahlel, SchmollersJ. 27 17. — Sehr verkehrt waren die Ausführungen, die der Abg. v. Zehmen, RT. 19. April 1869, StenB. S. 454 über die Frage machte.

unserer Reichskompetenzen so ungemein wichtige Satz, daß durch die ausdrückliche Verleihung einer Kompetenz immer die zu ihrer Ausübung notwendigen anderen Kompetenzen „stillschweigend“ mitverliehen werden, muß auch hier zur Anwendung kommen. Sooft und soweit zu einer wirksamen Handhabung des Reichsaufsichtsrechts die obersten Reichsorgane nicht ausreichen, steht es dem Reiche zu, sich weitere Organe in Gestalt von Behörden und Beamten zu schaffen. Sobald der Norddeutsche Bund durch das Gesetz, betreffend den Unterstützungswohnsitz, für die Bundesaufsicht über das Heimatwesen ein weites Betätigungsfeld eröffnete, war er befugt, die zur Sicherung der gleichmäßigen Ausführung des Gesetzes unentbehrliche Aufsichtsbehörde ins Leben zu rufen<sup>1)</sup>. Wie diese, so sind alle organisatorischen Einrichtungen, die vom Reiche zur Handhabung seines Aufsichtsrechts getroffen worden sind, durch jenes „implied power“ der Reichsverfassung gerechtfertigt gewesen<sup>2)</sup>. Ob es sich dabei um Behörden der abhängigen oder der selbständigen Reichsaufsicht handelte, ist gleichgültig<sup>3)</sup>. Auf die Tatsache, daß die Behördenerrichtung häufig mit der Inanspruchnahme eines unmittelbaren Aufsichtsrechts zusammenhing und aus diesem Grunde materiell verfassungswidrig war, ist an dieser Stelle nicht nochmals zurückzukommen<sup>4)</sup>.

Allerdings — die Ausübung jenes Rechts der Behördenorganisation darf nicht den Deckmantel bieten, hinter dem sich eine Beeinträchtigung oder eine Verschiebung der verfassungsmäßigen Aufsichtskompetenzen anderer Reichsorgane verbirgt. Nur eine Änderung der Reichsverfassung, aber kein Akt einfacher Gesetzgebung oder Verordnung wäre in der Lage, das Recht des Kaisers und des Reichsfanzlers zur „Überwachung“ dadurch zu schmälern, daß sie eine mit Überwachungsfunktionen betraute Reichsbehörde dem Bundesrate unterordnen<sup>5)</sup>. Und umgekehrt: es bedarf einer Verfassungsänderung, wenn einer Reichsbehörde das Recht zu ausschließlicher und unanfechtbarer Entscheidung über einzelstaatliche Verwaltungsakte eingeräumt und damit die dem Bundesrate zukommende „Mängelabstellung“ auf ein anderes Reichsorgan über-

<sup>1)</sup> Die Frage ist weitläufig bei den Beratungen über die Errichtung des Bundesamts für das Heimatwesen erörtert worden. Vgl. besonders die Reden der Abgg. Casper und Stephani, *RT.* 17. Mai 1870, *StenB.* S. 962, 966. S. aber auch schon Abg. v. Hagemeister, *RT.* 15. März 1869, *StenB.* S. 81.

<sup>2)</sup> Vgl. Meyer-Anschütz S. 255 f. — *Zorn* 1 427 (wo aber die Organisationsfrage mit anderen Dingen zusammengeworfen wird). — *Arnoldt*, *Kommentar* S. 62. — *Westerkamp*, *Reichsverfassung* S. 35 f., 147; *Staatenbund und Bundesstaat* S. 378 f., 142, 192. — *Triepel*, *Kompetenzen* S. 304 und oben S. 132.

<sup>3)</sup> Auf die selbständige Aufsicht beziehen sich die Bemerkungen bei *Kiefer* S. 38.

<sup>4)</sup> S. oben S. 303 ff.

<sup>5)</sup> S. oben S. 530 f.

tragen wird<sup>1)</sup>. Daher waren die Reichsgesetze, die an eine Verwaltungsbehörde wie das Reichskanzleramt oder die Normaleidungskommission die Zuständigkeit zu unanfechtbaren Entscheidungen verliehen, vor allem aber die Gesetze, die in dem Bundesamt für Heimatwesen, der Reichsrayonkommission, dem Obersee- und dem Reichsversicherungsamt höchstinstanzliche Reichs-Verwaltungsgerichtshöfe begründeten, nicht nur deshalb, weil sie die Reichsoberaufsicht in unmittelbare Reichsaufsicht verwandelten<sup>2)</sup>, sondern auch wegen der organisatorischen Veränderung, die sie in das System der Reichsaufsicht hineinbrachten, materiell verfassungswidrige Gesetze.

Ob freilich die Einsetzung besonderer Aufsichtsbehörden solche organisatorische Verschiebungen in sich schließe, ist nicht immer leicht zu erkennen. Namentlich in bezug auf das Reichseisenbahnamt wird lebhaft darüber gestritten, ob seine Einrichtung die Kompetenzen höchster Reichsorgane verrückt und daher eine Verfassungsänderung bedeutet habe<sup>3)</sup>. Das Gesetz, dem das Amt sein Leben verdankt<sup>4)</sup>, ist mangelhaft redigiert, und die „Materialien“ bieten nur eine geringe Stütze. Die Verhandlungen des Reichstags zeigen, daß selbst in entscheidenden Fragen die Ansichten über Sinn und Tragweite einzelner Bestimmungen weit auseinandergehen. Die Protokolle des Bundesrats sind eindeutiger; aber sie lassen sich gerade hier für die Auslegung weniger verwerten als sonst, weil das Gesetz nicht aus der Initiative des Bundesrats, sondern aus der des Reichstags hervorgegangen ist<sup>5)</sup>.

<sup>1)</sup> Deshalb ist bei der Auslegung von Reichsgesetzen und Reichsverordnungen im Zweifel von der Annahme auszugehen, daß sie an den Aufsichtskompetenzen der höchsten Reichsorgane nichts ändern wollen. Es heißt z. B. in § 10, Abs. 2 der vom Bundesrate erlassenen Vorschriften zur Ausführung des RG. v. 8. Juni 1871 über die Inhaberpapiere mit Prämien (Bef. v. 19. Juni 1871, RGBl. S. 258): „Das Reichskanzleramt entscheidet über etwaige Zweifel, die sich bei Ausführung der vorstehenden Bestimmungen ergeben sollten.“ Dadurch wird meines Erachtens die Entscheidungskompetenz des Bundesrats nach RD. Art. 7, Z. 3 nicht berührt.

<sup>2)</sup> S. oben S. 309 ff.

<sup>3)</sup> Daß die Bestimmungen des Gesetzes über das Reichseisenbahnamt keine Änderung der Verfassung in bezug auf das unmittelbare Aufsichtsrecht mit sich brachten, ist früher nachgewiesen worden. S. oben S. 207 f.

<sup>4)</sup> RG. betr. die Errichtung eines Reichseisenbahnammtes, v. 27. Juni 1873 (RGBl. S. 164).

<sup>5)</sup> Der erste Entwurf war enthalten in einem Antrage des Abg. Eiben und Gen. v. 26. April 1873; *RT. Druckf.* 1. Leg. Per. 4. Sess. 1873, Nr. 62. Dieser wurde am 17. Mai in erster, am 28. und 29. Mai 1873 in zweiter Lesung behandelt; *StenB.* S. 706 ff., 865 ff., 893 ff. Über das Ergebnis s. d. Zusammenstellung *Druckf.* Nr. 144. Vor der dritten Lesung reichten Abg. Cascker u. Gen. einen Abänderungsantrag ein, der den ziemlich dürftigen und vielfach unklaren ersten Entwurf wesentlich verbesserte, ergänzte und verdeutlichte; *Druckf.* Nr. 175. Aus der dritten Lesung

Über eines läßt sich, wie ich glaube, nicht streiten. Dem Reichseisenbahnamte ist durch das Gesetz nicht nur die Befugnis gegeben worden, auf die Abstellung von Mängeln und Mißständen im Eisenbahnwesen „hinzuwirken“, und nicht nur das Recht, über vorhandene Einrichtungen und Maßregeln von den Verwaltungen „Auskunft zu erfordern“ und sich nach Befinden „durch persönliche Kenntnisaufnahme zu unterrichten“. Vielmehr ist die Behörde kraft ausdrücklicher Vorschrift auch befugt, das nach Maßgabe ihrer Ermittlungen für erforderlich Erachtete zu „veranlassen“ und „Verfügungen“ sowohl den Staats- wie den Privateisenbahnverwaltungen gegenüber zu treffen (§ 4; § 5, Z. 1, 3, 4). Damit ist aber der unter der Leitung des Reichskanzlers stehenden Aufsichtsbehörde eine das Maß der beobachtenden „Überwachung“ übersteigende Kompetenz zur Entscheidung über die Abstellung von Mängeln, also eine Zuständigkeit beigelegt, die nach dem Rechte der Verfassung gerade nicht dem Reichskanzler, sondern ausschließlich dem Bundesrate gehören würde<sup>1)</sup>. Schon hierin ist also eine Änderung der Reichsverfassung enthalten<sup>2)</sup>.

Was im übrigen das Verhältnis des Reichseisenbahnamts zu den obersten Organen der Reichsaufsicht anlangt, so ist die Stellung des Reichskanzlers durch die Einrichtung der neuen Behörde im wesentlichen nicht verändert worden. Denn das Amt hat seine Geschäfte grundsätzlich „unter Verantwortlichkeit und nach den Anweisungen des Reichskanzlers“ zu führen (§ 3). Nur soweit es in kollegialischer Beratung und Beschlußfassung unter Zuziehung von richterlichen Beamten über Gegenvorstellungen befindet, die eine seiner Maßregeln wegen angeblücher

am 13. und 14. Juni, StenB. S. 1120 ff., 1136 ff., ging das Gesetz im wesentlichen in der Gestalt hervor, die ihm der Antrag Laster u. Gen. gegeben hatte.

<sup>1)</sup> Es war unrichtig, wenn der Abg. Miquel, *RT.* 13. Juni 1873, StenB. S. 1126 sagte: „Alle diese Befugnisse, welche wir hier dem Reichseisenbahnamt übertragen, sind solche, die bis dahin der Reichskanzler und nicht der Bundesrat hatte.“ Treffend Abg. Windthorst, ebenda S. 1125: „Ich finde in der Konstituierung des Reichseisenbahnamtes, zumal in seiner dunkeln Stellung zum Bundesrate, zunächst eine Verfassungsänderung in der Richtung, daß ich glaube, es werden wesentliche Beziehungen und Rechte des Bundesrates fassiert zugunsten dieses neuen Amtes.“ Auf demselben Standpunkte stehen Seydel, *Zeitschr. f. d. deutsche Gesetzgebung* 7 (1874), S. 617 f.; Kommentar S. 89. — Hänel, *Staatsrecht* S. 659 f. — Triepel, *Kompetenzen* S. 304, Anm. 6. Auf Miquels Anschauung fußen Sijcher, *Jahrb. f. Gesetzgeb.* 4 (1876), S. 443. — v. Roenne 2, *Abt. 1*, S. 320, Anm. 5. — Eger, *Handbuch des preuß. Eisenbahnrechts* 1 (1889), S. 75, Anm. 27.

<sup>2)</sup> Soweit sich die Verfügungen des Reichseisenbahnamts auf die Reichseisenbahnen beziehen (§ 5, Z. 3), bewegt sich seine Tätigkeit natürlich ganz auf dem Boden der Verfassung. Denn hier ist die Aufsicht Dienstaufsicht im Rahmen der eigenen und unmittelbaren Reichsverwaltung.

Gesetzwidrigkeit angreifen, hat es „selbständig und unter eigener Verantwortlichkeit“ zu beschließen (§ 5, Z. 4), steht es also dem Reichsfanzler in richterlicher Unabhängigkeit gegenüber<sup>1)</sup>. Schwieriger ist die Frage zu beantworten, wie sich das Gesetz das Verhältnis zwischen Reichseisenbahnamt und Bundesrat gedacht habe<sup>2)</sup>. Bei den Verhandlungen im Reichstage stellte der Abgeordnete Miquel die Behauptung auf: „Alle Rechte des Bundesrates in bezug auf das Eisenbahnwesen, welche vor diesem Gesetze bestanden, werden nach demselben bestehen . . . . Diejenigen Befugnisse, welche dem Bundesrate vorher zustanden, verbleiben ihm pro futuro“<sup>3)</sup>. Aber der Abgeordnete Windthorst war anderer Meinung. „Alle durch diese Bestimmungen“ — er meinte insbesondere die Vorschrift in Art. 7, Z. 3 der Verfassung — „getragenen Befugnisse des Bundesrates . . . . sollen jetzt auf das neue Eisenbahnamt übertragen werden“<sup>4)</sup>. Und die beiden Mecklenburger, die im Bundesrate gegen das Gesetz stimmten, taten dies, weil sie „die Bestimmung über die Entscheidung in Beschwerdefällen für den Vorschriften der Reichsverfassung (d. h. offenbar den Vorschriften über die Zuständigkeit des Bundesrats) nicht entsprechend hielten“<sup>5)</sup>. Auch in der Literatur zeigt sich der gleiche Gegensatz der Ansichten<sup>6)</sup>. Wer hat recht?

Unbestreitbar ist, daß das Reichseisenbahnamt nur Verfügungs-, keine Vollstreckungsgewalt besitzt. Es ist nicht in der Lage, die Staatsbahnverwaltungen zur Ausführung seiner Beschlüsse „anzuhalten“; das Gesetz bestimmt ausdrücklich, daß hierzu der gewöhnliche Weg der Reichsaufsicht eingeschlagen werden müsse, d. h. daß Kaiser und Bundesrat nach Art. 17 und 7, Z. 3 der RD. in Anspruch zu nehmen und „nötigenfalls“ die Reichsexekution nach Art. 19 durchzuführen sei (§ 5, Z. 2). Ebenso wenig hat das Reichseisenbahnamt die Macht, seinen Anordnungen gegenüber den Privatbahnen durch eigene Zwangsmaßregeln Nachdruck zu verleihen. Es muß vielmehr zu diesem Behufe „Requisitionen“ an die

<sup>1)</sup> Kiefer S. 109, Anm. 3.

<sup>2)</sup> Arndt, Staatsrecht S. 316 nimmt offenbar eine sachliche Abgrenzung der Kompetenz der beiden Organe als gegeben an. Dafür findet sich aber nirgends ein Anhalt.

<sup>3)</sup> RT. 13. Juni 1873, StenB. S. 1126, f. auch S. 1141. Ebenso Abg. Hölder, StenB. S. 1131 f.: „Ich konstatiere . . . ausdrücklich, daß wiederholt versichert wurde, die Befugnisse des Bundesrates sollen, soweit sie in der Verfassung begründet sind, in keiner Weise alteriert werden.“

<sup>4)</sup> RT. 14. Juni 1873, StenB. S. 1137.

<sup>5)</sup> Prot. des Bundesrats v. 20. Juni 1873, § 420, S. 300 f.

<sup>6)</sup> Wie Miquel sprechen sich aus Meyer-Dohow, 4. Aufl. S. 357. — Kiefer S. 103 f., 109. Vgl. auch die oben S. 577, Anm. 1 am Schlusse genannten Schriftsteller. Dagegen sagt Seydel, a. a. O. S. 617, das Gesetz lasse nicht entnehmen, daß das Beschlußfassungsrecht des Bundesrats nach Art. 7 der RD. ungeschmälert fortbestehe.

einzelstaatlichen Aufsichtsbehörden richten (§ 5, Z. 1), und falls seinen Anträgen keine Folge gegeben würde, so bliebe ihm wiederum nichts anderes übrig, als die obersten Reichsorgane um Anwendung oberaufsichtlicher Maßnahmen, äußerstenfalls um Durchführung der Reichserektion zu ersuchen<sup>1)</sup>. Der Bundesrat ist also sicherlich durch die Einrichtung des Reichseisenbahnnamts nicht völlig „ausgeschaltet“; findet das Amt bei Ausübung seiner Funktionen einen ernsthaften Widerstand, so ist dieser nur durch Mängelabhilfe und Zwangsanordnung seitens des Bundesrates zu brechen.

Allein es fragt sich doch, ob der Bundesrat bei der Fassung seiner Abstellungsbeschlüsse den Entscheidungen des Reichseisenbahnnamts in voller Freiheit gegenübersteht<sup>2)</sup>. Der Bundesrat selbst war im Jahre 1873 der Ansicht, die künftigen Entscheidungen des Reichseisenbahnnamts würden ihn nicht binden<sup>3)</sup>, und diese Meinung hat in der Literatur später, wenn auch nur vereinzelt, Beifall gefunden<sup>4)</sup>. Ich meine, daß aus dem Gesetze selbst und aus den Umständen, unter denen es erlassen wurde,

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 353.

<sup>2)</sup> Bei der Durchberatung des Gesetzes im Reichstage gingen die Meinungen hierüber auseinander. Abg. Hölder, a. a. O.: „Ich nehme an, daß der Bundesrat, wenn es sich um eine Erekution handelt, nicht wie ein Huissier eine erektionische Verfügung in die Hand bekommt, die er ohne weiteres vollziehen muß, sondern daß er in der Tat, ehe er die Erekution beschließt, zu prüfen berechtigt ist, ob wirklich der betreffende Bundesstaat seinen Pflichten nicht nachgekommen ist.“ Anders Abg. Lasker, *RT.* 13. Juni 1873, *StenB.* S. 1124. Er stellt allerdings fest, „daß die Erekution, welche der Bundesrat zu vollstrecken hat, dieselbe ist wie die allgemein in der Verfassung vorgeschriebene, und daß sie keine Änderung erleidet durch dieses Gesetz“. Aber er schränkt die Freiheit des Bundesrats ausdrücklich auf die Prüfung der Frage ein, ob das Reichseisenbahnnamt zur Anordnung einer Maßregel zuständig gewesen sei. Der Bundesrat werde die Erekution beispielsweise dann verweigern, wenn sich das Amt eine Verfügung angemacht habe, die nur auf gesetzgeberischem Wege hätte angeordnet werden dürfen. Indes diese Frage liege „nicht auf dem Gebiete der gegenwärtigen Gesetzgebung“, sondern gehöre in das „allgemeine Staatsrecht“. „Soweit der Gegenstand dieses Gesetzes in Betracht kommt, wird die Entscheidung ausgetragen beim Reichseisenbahnnamte selbst.“ Bei der Würdigung dieser Ausführungen darf nicht außer Acht bleiben, daß Lasker zu den „Vätern“ des Gesetzes im eigentlichen Sinne gehörte (s. oben S. 576, Anm. 5).

<sup>3)</sup> Zu § 5, Abs. 2 des Gesetzes hatte Württemberg einen Zusatz beantragt, der lautete: „Der Bundesrat hat solchenfalls seine Prüfung auch auf die sachliche Begründung der vom Reichseisenbahnnamt getroffenen Anordnungen zu erstrecken.“ Der Antrag wurde zwar abgelehnt, aber nur weil man einverstanden war, daß sein Inhalt keinem Zweifel unterliege. *Prot. v.* 13. Juni 1873, § 390, S. 267. Ferner wurde in derselben Sitzung festgestellt: „daß wenn der Bundesrat in einer durch das gegenwärtige Gesetz betroffenen Angelegenheit kraft Art. 7 oder Art. 19 der *RD.* mit der Entscheidung befaßt wird, er auch materiell über den Grund der Beschwerde zu befinden habe“; ebenda S. 268.

<sup>4)</sup> So z. B. bei Kiefer S. 108.

das Gegenteil hervorgeht. Man bedenke doch: das Reichsgesetz von 1873 stellt sich in den Dienst einer Politik, die den allseitig als unhaltbar empfundenen Mißständen in der deutschen Eisenbahnverwaltung ein Ende bereiten will. Von den verfassungsmäßigen Aufsichtskompetenzen des Reichs soll endlich einmal Gebrauch gemacht werden. Die bisherige Organisation hat sich als unzureichend erwiesen. Weder der Reichskanzler und das Reichskanzleramt, noch der Bundesrat haben etwas ausgerichtet. Es wird eine neue „ständige Zentralbehörde“ geschaffen mit dem Auftrage, „das“ Aufsichtsrecht über das Eisenbahnwesen wahrzunehmen (§ 4, Z. 1). Die Behörde wird mit dem Rechte ausgestattet, Notwendiges zu „veranlassen“, „Verfügungen“ zu treffen. Kann man im Ernste glauben, das Gesetz wolle zulassen, daß die Verfügungen dieser Zentralbehörde, in deren Hände man damals das Schicksal des deutschen Eisenbahnwesens zu legen gedachte, von einer politischen Körperschaft wie dem Bundesrate nach Belieben wieder umgestoßen werden? Nein, das Gesetz will das so wenig, daß es im Gegenteil vorschreibt: Gegenvorstellungen, die einer Verfügung des Reichseisenbahnamts mit der Behauptung widersprechen, daß die verfügte Maßregel in den Gesetzen und rechtsgültigen Vorschriften nicht begründet sei, sollen an das Reichseisenbahnamt selbst gerichtet und von diesem, in einem besonderen kollegialen Verfahren und unter Zuziehung richterlicher Beamter, also gerade nicht von dem Bundesrate erledigt werden (§ 5, Z. 4). Hätte die Einrichtung dieses umständlichen Apparats, die Einsetzung des „verstärkten Reichseisenbahnamts“ als eines obersten Verwaltungsgerichts<sup>1)</sup> einen vernünftigen Sinn, wenn die Entscheidungen des Gerichts nicht endgültig sein, wenn sie immer nur unter Vorbehalt der Nachprüfung durch den Bundesrat ergehen, wenn das Gericht nur als eine „Vorinstanz“ für ein nach Instruktionen abstimmendes Kollegium dienen sollte? Man hat gesagt, die Einrichtung des verstärkten Reichseisenbahnamts diene dem Zwecke, eine Vorprüfung der „mehr technische und juristische Vorkenntnisse, als politische Erwägungen erfordernden“ Fragen des Eisenbahnwesens zu ermöglichen<sup>2)</sup>. Aber welcher Widersinn wäre es, wenn ein Urteil, gefällt von sachkundigen und „mit allen Kautelen der Freiheit richterlicher Entscheidung“ umgebenen Männern, von einer nicht sachkundigen und durch „politische Erwägungen“ geleiteten Körperschaft sollte umgestoßen werden können!<sup>3)</sup>. Eher könnte man einwenden: das

<sup>1)</sup> Als solches wird es in der Literatur mit Recht bezeichnet. Vgl. Caband 1 423. — Hänel, Staatsrecht S. 764 u. a. m.

<sup>2)</sup> Kiefer S. 109.

<sup>3)</sup> Dieser Meinung ist aber in der Tat der Bundesrat! Der oben S. 579, Anm. 3 am Schlusse wiedergegebene Beschluß wurde bei der Beratung von § 5, Z. 4

Reichseisenbahnamt habe vielfach nach Zweckmäßigkeitserwägungen zu verfügen, und es sei nicht abzusehen, warum seine hierauf gestützten Anordnungen den Bundesrat binden sollten. Allein auch das wäre verfehlt. Denn das Reichseisenbahnamt hat nach der ausdrücklichen Weisung des Gesetzes das Aufsichtsrecht nur „innerhalb der durch die Verfassung bestimmten Zuständigkeit des Reichs“ wahrzunehmen (§ 4). Es hat nicht eine einzige Aufsichtsmaßregel zu treffen, die sich nicht auf die Reichsverfassung stütze. Nun stellen allerdings die aufsichtsrechtlichen Bestimmungen der Eisenbahnartikel, wie wir früher sahen, in beträchtlichem Umfange auf Erwägungen des Notwendigen und Nützlichen ab. Aber solche Vorschriften sind darum nicht weniger Rechtsätze! Das Reichseisenbahnamt, das seine Aufsichtstätigkeit auf sie stützt, übt immer gleichzeitig „Zweckmäßigkeitskontrolle“ und „Rechtskontrolle“ aus<sup>1)</sup>. Daher läßt sich, wie ich meine, keine einzige ernsthafte „Gegenvorstellung“ gegen eine Verfügung des Amtes denken, die nicht die Behauptung der Gesetzwidrigkeit im Sinne des § 5, Z. 4 enthielte und darum auf den dort vorgezeichneten Weg geleitet werden müßte.

Nach alledem kann sich der Bundesrat, wenn sich das Verfahren im Rahmen des Gesetzes halten soll, immer nur in der Exekutionsinstanz mit Fragen der Reichsaufsicht in Eisenbahnsachen befassen — sei es, daß ein Einzelstaat einer Verfügung des Reichseisenbahnamts von vornherein passiven Widerstand entgegensetzt, sei es, daß er die vom Gesetze vorgesehene Gegenvorstellung erhoben hat, im Verfahren vor dem verstärkten Reichseisenbahnamente unterlegen ist und dessen Spruch mißachtet. Es ist unzulässig, daß unter Umgehung des Reichseisenbahnamts vom Reichskanzler oder von einer Landesregierung oder einer beschwerdeführenden Privatperson eine Aufsichtsfrage unmittelbar zur Entscheidung des Bundesrats verstellt wird, oder daß der Bundesrat aus eigener Initiative einen Mängelabhilfebeschluß in Eisenbahnsachen faßt<sup>2)</sup>.

gefaßt. Ebenso Abg. Hölder, a. a. O.: „Insbondere (soll) durch die Bestimmung der Z. 4 des § 5 der Befugnis des Bundesrats, wie sie zur Zeit verfassungsmäßig besteht, nicht vorgegriffen werden. . . . Der Bundesrat (hat) darüber zu kognoszieren, ob . . . die Verfügung, welche exequiert werden soll, in den Gesetzen begründet ist.“

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 401 ff.

<sup>2)</sup> Das Gegenteil meinte offenbar der Abg. Hölder, a. a. O.: Ich bin also berechtigt anzunehmen, daß neben dem, daß das Reichseisenbahnamt auf Abstellung von Mängeln hinzuwirken hat, die Befugnis des Bundesrats . . . in Art. 7, Z. 3 . . . aufrecht erhalten bleibt.“ — Man kann sich für diese Ansicht nicht darauf stützen, daß das Gesetz in § 5, Z. 2 außer auf Art. 19 auch auf Art. 17 und 7, Z. 3 der RV. Bezug nimmt und erklärt, es seien die Staats-Eisenbahnverwaltungen auf diesem Wege „zur Erfüllung der ihnen obliegenden Verpflichtungen“ anzuhalten. Denn das letztere soll nur „nötigenfalls“ geschehen. Dieser Zusatz, aber

Ebenso unzulässig ist es, daß jemand, gleichviel wer, gegen die Verfügungen des Reichseisenbahnnamts unter Beiseiteschiebung des verstärkten Reichseisenbahnnamts eine „Berufung“ beim Bundesrat erhebt<sup>1)</sup>. Die Praxis scheint auf einem anderen Standpunkte zu stehen<sup>2)</sup>. Das geht insbesondere daraus hervor, daß das verstärkte Reichseisenbahnnamt zwar regelmäßig mit dem erforderlichen Personal besetzt, daß aber seine Tätigkeit noch in keinem einzigen Falle in Anspruch genommen worden ist<sup>3)</sup>. Freilich mag sich das auch daraus erklären, daß das Reichseisenbahnnamt, wenigstens in den späteren Jahren — aus Gründen, die noch zu erörtern sein werden — gegen die Eisenbahnverwaltungen weniger mit „Verfügungen“ als mit sanfteren Aufsichtsmitteln vorgegangen ist, oder auch daraus, daß seine Vorstellungen in der Mehrzahl der Fälle die verlangte Beachtung gefunden haben. Wie dem auch sei, das Gesetz geht, meine ich, von der Auffassung aus, daß das Reichseisenbahnnamt in der einen oder der anderen Form die entscheidende Instanz der eisenbahnrechtlichen Reichsaufsicht, und der Bundesrat zwar nicht „verdrängt“, aber auf die Fällung von Exekutionsbeschlüssen beschränkt sein solle. Wenn das stimmt, so wüßte ich nicht, wie man der Folgerung ausweichen könnte, daß der Bundesrat in diesem letzten Stadium des Aufsichtsver-

auch der Inhalt der übrigen Ziffern des § 5 beweist, daß hier lediglich die Frage beantwortet wird, wie die Verfügungen des Reichseisenbahnnamts durchzusetzen seien. Vgl. auch Prot. des Bundesrats, a. a. O. S. 267: Es herrscht Einverständnis darüber, daß der § 5 nur Vorschriften über das Verfahren enthält, welches „bei“ den von der Behörde getroffenen Verfügungen zu beachten ist.

<sup>1)</sup> Ebenso Abg. Lasker, a. a. O. S. 1124: Die Verwaltung einer Staatseisenbahn „muß“ Einwände gegen Anweisungen des Amtes bei diesem, nicht beim Bundesrate geltend machen. Anders auch hier der Bundesrat, Prot. v. 13. Juni 1873, § 390, S. 268: Zu § 5, Z. 4 wurde das Einverständnis darüber festgestellt, „daß die daselbst getroffene Bestimmung fakultativ zur Anwendung komme, der Berufung an den Bundesrat in den Fällen der Nr. 2 des § 5 also nicht die in kollegialer Beratung erfolgte Entscheidung des Reichseisenbahnnamts vorherzugehen habe“. — Wichtig ist, daß vom Reichstage sowohl ein Amendement der Abgg. Cähard und Lamey (Druckf. a. a. O. Nr. 120), wie ein Amendement des Abg. Mohl (StenB. S. 1140, 1143), die beide den Regierungen das Recht geben wollten, gegen die Anordnungen des Amtes Beschwerde oder Berufung beim Bundesrate einzulegen, abgelehnt worden ist. Es ist für die Auffassung des Reichstags vielleicht nicht gleichgültig, daß der Antragsteller Mohl ausdrücklich auf die ihm bekannt gewordene, kurz vorher erfolgte Stellungnahme des Bundesrats zu § 5 hingewiesen hatte. Vgl. StenB. S. 903, 1143 f., 1146.

<sup>2)</sup> Jedenfalls scheint es, daß öfters eisenbahnrechtliche Beschwerden von vornherein an den Bundesrat gebracht werden, ohne daß das Reichseisenbahnnamt zuvor eine Verfügung erlassen hat.

<sup>3)</sup> Geh. Oberregierungsrat Körte, RT. 25. Jan. 1883, StenB. S. 1058. — v. d. Leyen, Die Eisenbahnpolitik des Fürsten Bismarck (1914), S. 133, Anm. 1. — S. dazu unten § 29.

fahrens an den sachlichen Inhalt der Entscheidungen des Reichseisenbahnamts gebunden ist, vorausgesetzt, daß sich dessen Beschlüsse in dem Rahmen halten, den die Reichsverfassung überhaupt für die Reichsaufsicht gespannt hat<sup>1)</sup>. Gewiß darf der Bundesrat die Exekution als solche ablehnen; denn aus Art. 19 der RV. ergibt sich, daß er eine Exekution zwar anordnen „kann“, aber nicht muß<sup>2)</sup>. Aber er darf weder eine andere Verfügung an den Einzelstaat erlassen, als das Reichseisenbahnamt beschlossen hat, noch darf er eine Verfügung treffen, deren Unzulässigkeit vom verstärkten — oder nichtverstärkten — Reichseisenbahnamt festgestellt worden ist. Freilich gibt die Verfassung nach der Natur der Dinge keine absolut wirksame Handhabe, um den Bundesrat von einer Überschreitung der so gezogenen Schranke abzuhalten<sup>3)</sup>.

Haben die vorstehenden Ausführungen das Richtige getroffen, so geht aus ihnen hervor, daß die organisatorischen Vorschriften des Gesetzes von 1873 materiell verfassungswidrig sind. Da aber das Gesetz im Bundesrate mit der für Verfassungsänderungen notwendigen Mehrheit beschlossen worden ist, steht seine formelle Geltung, wie schon in anderem Zusammenhange festgestellt wurde, außer Zweifel<sup>4)</sup>.

## 2.

Leichter als die Frage nach der Verfassungsmäßigkeit der ständigen Reichsaufsichtsbehörden als solche ist die andere Frage zu beantworten, ob die Form ihrer Einsetzung mit der Reichsverfassung im Einklange gestanden hat.

Die Verfassung des Norddeutschen Bundes enthielt nur für einige Gebiete der unmittelbaren Bundesverwaltung ausdrückliche Bestimmungen, aus denen sich etwas Sicheres über die Zuständigkeit zur Behördenorganisation und über den Weg ergab, auf dem sie erfolgen sollte. Sie regelte die Organisationsgewalt für das Postwesen und die Kriegsmarine, wohl auch für das Konsulatwesen (Art. 50, 53, 56). Über die Organisationsgewalt in bezug auf Behörden, deren Errichtung sich im Interesse der Ausübung der Bundesaufsicht erforderlich machen würde, gebrach es an besonderen Vorschriften. Von einer nur das Zollwesen betreffenden Klausel

<sup>1)</sup> Abg. Schrader, *RT.* 12. März 1906, *StenB.* S. 1945 zu § 5, Z. 2 des Gesetzes: „Das ist nicht etwa so gemeint, daß nun eine Entscheidung des Bundesrats getroffen werden sollte über das, was zu geschehen hat, sondern der Bundesrat hat einfach die Verpflichtung, das, was das Reichseisenbahnamt ausgesprochen hat, durchzuführen. Es wird in seine Hand die Exekutive (soll heißen: Exekution) gelegt, nichts weiter.“

<sup>2)</sup> Dgl. unten § 28 unter 1.

<sup>3)</sup> S. dazu oben S. 544 ff.

<sup>4)</sup> Oben S. 208, Anm. 1.

(Art. 37, Z. 2) abgesehen, fehlte es insbesondere an einer Regelung des Rechts zum Erlasse organisatorischer Ausführungsverordnungen. Es lag deshalb nahe, anzunehmen, daß die Errichtung von Aufsichtsbehörden nur auf dem Wege der Bundesgesetzgebung erfolgen dürfe, und in der Tat hat man aus dem Schweigen der Verfassung diesen Schluß gezogen. Wenigstens in der Literatur<sup>1)</sup> und in den Verhandlungen des Reichstags<sup>2)</sup>. Die Bundespraxis war nicht einhellig. Auf gesetzlicher Grundlage beruhte die Einsetzung der Normal-Eichungskommission<sup>3)</sup>, des Rechnungshofes<sup>4)</sup> und des Bundesamts für das Heimatwesen<sup>5)</sup>. Dagegen ist das Bundeskanzleramt durch Präsidialverordnung geschaffen worden<sup>6)</sup>, während die Kommissare zur Beaufsichtigung des Auswanderungswesens einem Beschlusse des Bundesrats ihr Dasein verdanken<sup>7)</sup>.

Die mindestens zweifelhafte Rechtslage ist durch die Redaktion der Reichsverfassung wesentlich geklärt worden. Obwohl bis heute noch nicht alle Streitfragen über das Organisationsrecht des Reichs erledigt worden sind<sup>8)</sup>, so lassen sich, wie ich meine, für die Organisation der uns hier allein interessierenden Aufsichtsbehörden verhältnismäßig einfache Richtlinien ziehen.

Zu einer befriedigenden Lösung der Probleme des Organisationsrechts gelangt man nur dann, wenn man sich klar macht, daß die „Errichtung“ einer neuen Behörde immer aus zwei Akten besteht, die zwar äußerlich zusammenfallen können, darum aber nicht weniger auseinander

1) v. Martitz, Betrachtungen S. 52. — Thudichum S. 219 ff.

2) So z. B. bei den Debatten über das Bundesamt für Heimatwesen. Vgl. Abg. Casper, RT. 17. Mai 1870, StenB. S. 962. S. ferner etwa die Rede des Abg. v. Hagemeister bei der Beratung des Rinderpestgesetzes; RT. 15. März 1869, StenB. S. 81: Aufsichtsbehörden zu schaffen, scheint der „organischen Gesetzgebung überlassen zu sein“. — In einer Resolution v. 12. Okt. 1867 erklärte der Reichstag, daß alle neuen Behörden nur kraft seiner Bewilligung durch den Etat oder durch ein besonderes Kreditgesetz errichtet werden dürften. Vgl. StenB. S. 118 ff., 385; Druckf. Nr. 20.

3) Maß- und Gewichtsordnung v. 17. August 1868, Art. 18 (BGBl. S. 476).

4) BG. v. 4. Juli 1868, § 1 (BGBl. S. 433) und dazu oben S. 316.

5) BG. über den Unterstützungswohnsitz v. 6. Juni 1870, § 42 ff. (BGBl. S. 368).

6) Allerh. Erl. v. 12. Aug. 1867 (BGBl. S. 29).

7) Bekanntlich ist die Einrichtung später legalisiert worden. Auch wurden die Kommissariate schon frühzeitig im Reichsetat bewilligt. S. die Zitate oben S. 304 und Etatsgesetz v. 5. Juli 1873, Kap. 1, Tit. 10 (RÖBl. S. 304).

8) Die Materie bedürfte einer genaueren, Theorie und Praxis gleichmäßig berücksichtigenden Untersuchung. Diese kann hier natürlich nicht angestellt werden. Vgl. fürs erste die, freilich keineswegs vollständige, Literaturangabe bei Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 603, Anm. 9.

gehalten werden müssen<sup>1)</sup>. Der erste und entscheidende Akt ist die staatliche Willenserklärung, daß eine neue Behörde entstehen solle, d. h. daß ein Kreis staatlicher Geschäfte nicht nur objektiv, als Amt, sondern auch subjektiv eine dauernde, durch die Einheit der sich ablösenden Amtsträger zusammengehaltene Institution zu bilden habe. Diese Willenserklärung ist die Stiftung der Behörde. Sie bezeichnet, wenn sie vollständig ist, gleichzeitig den Zweck, die sachliche und örtliche Kompetenz, den Sitz der Behörde und entscheidet über die Art ihrer Willensbildung, in erster Linie über ihre monokratische oder kollegiale Ausgestaltung. Die Stiftung macht aber die Behörde noch nicht lebendig. Es ist die Aufgabe des zweiten Aktes der Organisation, die persönlichen und sachlichen Mittel herbeizuschaffen, die das Funktionieren der Behörde ermöglichen, vor allem den oder die ersten Träger des Amtes zu ernennen, aber auch die erforderlichen Diensträume und Materialien bereitzustellen. Die Gesamtheit dieser Akte ist die Errichtung der Behörde im engeren Sinne, die Einrichtung der Behörde. Die Stiftung und die Einrichtung der Behörde können zu verschiedenen Zeiten, von verschiedenen Subjekten, in verschiedenen Formen vorgenommen werden. Die eine durch Gesetz, die andere durch Verfügung; die eine vom Reich, die andere vom Gliedstaat usw. Wichtig ist aber namentlich, daß sie von Hause aus einen verschiedenen rechtlichen Charakter besitzen.

Die Stiftung einer Behörde enthält immer die Anordnung, daß der oder die jeweiligen Träger eines bestimmten Geschäftskreises Organ des Staates, d. h. namens des Staates zu handeln befugt sein sollen. Sie ist „die Aussage, daß ihren auf den Staatszweck bezogenen und als solchen erkennbaren Willensbestimmungen die ihrem Inhalt entsprechende Anerkennung und Wirkung in der Gesellschaft gesichert sein solle“<sup>2)</sup>. Sie ist also eine Norm, die an einen Tatbestand subjektive Rechte und Pflichten der Beteiligten anknüpft, mithin ein Rechtsatz<sup>3)</sup>. Da nun nach der — freilich wiederum bestrittenen — Grundregel der Reichsverfassung die Entstehung objektiven Reichsrechts im Zweifel in der Form der Gesetzgebung erfolgen muß, so ist das Reich, sofern nicht aus einzelnen Bestimmungen der Verfassung das Gegenteil erhellt, bei der Stiftung neuer Reichsbehörden

<sup>1)</sup> Meine Auffassung über diese Frage ist wiedergegeben in der Tübinger Dissertation von Fr. Schmidt, Die Errichtung und Einrichtung der Staatsbehörden nach preußischem Recht (1905), S. 5 ff. Die dort vorgenommene Analyse des Organisationsbegriffs hat bei Laband, ArchÖffR. 20 (1906), S. 581 ff. Beifall gefunden.

<sup>2)</sup> Hänel, Studien 2 S. 222.

<sup>3)</sup> Das ist allerdings nicht die herrschende Meinung. Vgl. über die Streitfrage die Angaben bei Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 571, Anm. 5. Dazu noch etwa Fr. Schmidt, a. a. O. S. 20 ff. (dagegen Laband, a. a. O. S. 582 f.). — Schoen, VerwArch. 16 (1908), S. 188 f. — Kelsen, Hauptprobleme S. 522 ff., 537 ff., 559 f., 565 f.

auf den Weg der Gesetzgebung angewiesen. Das würde also grundsätzlich auch für die Aufsichtsbehörden gelten<sup>1)</sup>. Allein gerade hier gewährt die Reichsverfassung auch eine zweite Möglichkeit. Nach Art. 7, Z. 2 ist der Bundesrat zuständig, über die zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen allgemeinen Verwaltungsvorschriften und „Einrichtungen“, sofern nicht durch Reichsgesetz etwas anderes bestimmt ist, Beschlüsse zu fassen. Daß unter den Einrichtungen in erster Reihe die Stiftung von Behörden zu begreifen ist, unterliegt keinem Zweifel. Nun handelt es sich aber bei der Einsetzung von Behörden der Reichsaufsicht immer um eine zur Ausführung eines Reichsgesetzes bestimmte Einrichtung. Nicht nur dann, wenn es gilt, eine besondere Behörde zur Überwachung der Ausführung eines einzelnen Reichsgesetzes zu schaffen, sondern auch dann, wenn eine Behörde zur Geltendmachung der in der Verfassung selber ausdrücklich oder stillschweigend begründeten, abhängigen oder selbständigen Aufsichtsgewalt des Reichs ins Leben gerufen werden soll; denn die Reichsverfassung ist gleichfalls ein Reichsgesetz. Und so ist die Stiftung von ständigen Aufsichtsbehörden nicht dem Kaiser<sup>2)</sup>, auch nicht dem Kaiser und Bundesrat gemeinsam<sup>3)</sup>, sondern allein dem Bundesrat in die Hand gegeben, falls er kraft seines nicht überprüf- baren Ermessens die Gründung für erforderlich erachtet, und falls nicht in einem einzelnen Falle ein Reichsgesetz einem anderen Organ die entsprechende Zuständigkeit verleiht. Nur wenn sich die Errichtung der Behörde nicht ohne Inanspruchnahme neuer finanzieller Mittel bewirken läßt, ist die Mitwirkung des Reichstags geboten (RV. Art. 69, 73).

Prüft man an der Hand dieses Maßstabes die Begründung der Reichsaufsichtsbehörden, die seit dem Bestehen der Reichsverfassung geschaffen worden sind, so findet man nirgends einen Anlaß zu verfassungsrechtlichen Bedenken<sup>4)</sup>. Die große Mehrzahl jener Behörden ist durch Reichsgesetz gestiftet worden — so die Rayonkommission, das Reichseisenbahnamt, das Oberseeamt, das Reichsversicherungsamt, das Aufsichtsamt für Privatversicherung und andere mehr<sup>5)</sup>. Einzelne finden in etatsgesetzlichen Bewilligungen ihre formelle Rechtsgrundlage — so die Reichskommissare zur Überwachung des Seezeichenwesens, die Küstenbezirks-

<sup>1)</sup> Injoweit übereinstimmend Arndt, Kommentar S. 62.

<sup>2)</sup> So Abg. Casler, RT. 28. Mai 1873, StenB. S. 886; 1. Dez. 1874, StenB. S. 425.

<sup>3)</sup> So Zorn I 139.

<sup>4)</sup> Ich betone nochmals, daß die der Verfassung zuwiderlaufende Umwandlung der Reichsaufsicht in unmittelbare Aufsicht, die sich gerade im Zusammenhange mit der Errichtung von Aufsichtsbehörden vollzogen hat, hier außer Spiel bleibt.

<sup>5)</sup> Vgl. die Zitate oben S. 309 ff.

ämter und =Inspektoren<sup>1)</sup>, das Reichsjustizamt und das Reichsschatzamt<sup>2)</sup>. Gelegentlich hat die Reichsgesetzgebung nur die Ermächtigung zur Behördenstiftung erteilt, die Organisation selbst aber einem Organ der Exekutive überlassen — so z. B. dem Reichskanzler die Errichtung von Prüfungsämtern für Tabakbewertung<sup>3)</sup>. Nur wenige der seit 1871 entstandenen Aufsichtsämter beruhen auf Verordnungen des Bundesrats. Durch Bundesratsbeschlüsse sind z. B. die Reichsmünzkommissare<sup>4)</sup>, die Inspektoren für die Schiffsvermessung und das Schiffsvermessungsamt ins Leben gerufen worden<sup>5)</sup>. Obwohl die Schiffsvermessungsordnung als solche in ihrer Verfassungsmäßigkeit angefochten werden kann<sup>6)</sup>, läßt sich an der Zulässigkeit ihrer organisatorischen Bestimmungen schwerlich zweifeln. Bei der Einsetzung der Reichsprüfungsinspektoren konnte sich der Bundesrat auf die gesetzliche Ermächtigung in § 31 der Gewerbeordnung berufen<sup>7)</sup>.

Während die „Stiftung“ einer Behörde nach der Auffassung, die ich für die richtige halte, ein Akt der Rechtsetzung ist, fällt die „Einrichtung“ der Behörde in vollem Umfange in den Bereich der Vollziehung. Die Handlungen, die dazu bestimmt sind, die Behörde ins Leben zu rufen, sind zum einen Teile Rechtsgeschäfte, seien es öffentlich-rechtliche, wie die Bestellung der ersten Amtsträger, seien es privatrechtliche, wie der Kauf oder die Miete von Dienstgebäuden und die Anschaffung der Dienstgegenstände. Zum andere Teile sind es Verfügungen, wie etwa die Anweisung von Geldern oder die Anordnung von Wahlen. Oder endlich es sind technische Einrichtungen, wie das Zeichnen von Plänen, die Ausführung von Bauten<sup>8)</sup>. Nach den Grundsätzen der Reichsverfassung gehört die Vornahme aller dieser Handlungen im Zweifel zur Zuständigkeit des Kaisers und der unter seiner Leitung stehenden Verwaltungs-

<sup>1)</sup> S. oben S. 305, Anm. 1.

<sup>2)</sup> Etatsgesetz v. 23. Dez. 1876, Fortdauernde Ausgaben, Kap. 8a (RÖBl. S. 244); Etatsgesetz v. 30. März 1879, Fortdauernde Ausgaben, Kap. 67 (RÖBl. S. 39) und dazu RÜ. 8. April 1878, StenB. S. 787 ff., Druckf. 3. Leg. Per. 2. Sess. 1878, Nr. 140; Denkschrift zum Etat für 1879/80, Beil. zu Anl. VIII. — Es ist deshalb ungerechtfertigt, daß Hänel, Studien 2 S. 86 gegen die Verfassungsmäßigkeit des am 14. Juli 1879 ergangenen Allerh. Erl. betr. die Errichtung des Reichsschatzamts (RÖBl. S. 196) Bedenken äußert.

<sup>3)</sup> Tabaksteuergesetz v. 15. Juli 1909 § 7 (RÖBl. S. 797): „Der Reichskanzler bestimmt die Zahl der Prüfungsämter, deren Sitz, Zuständigkeit, Besetzung und Geschäftsordnung.“

<sup>4)</sup> S. oben S. 304, Anm. 5.

<sup>5)</sup> S. oben S. 305, Anm. 2.

<sup>6)</sup> Hänel, Studien 2 84 f.

<sup>7)</sup> S. die Belegstellen oben S. 304, Anm. 6.

<sup>8)</sup> S. r. Schmidt, a. a. O. S. 31.

organe, und so ist auch regelmäßig verfahren worden<sup>1)</sup>. Insbesondere ist es nach RD. Art. 18 der Kaiser, der die Reichsbehörden durch die Ernennung ihrer Träger funktionsfähig zu machen und zu erhalten hat. Die Delegation dieses Rechts an den Reichskanzler durch Reichsgesetz oder kaiserliche Verordnung wird keinen Bedenken unterliegen<sup>2)</sup>. Aber es steht im Widerspruche mit der Verfassung, wenn einfache Reichsgesetze oder Bundesratsverordnungen den Kaiser oder den Reichskanzler bei der Besetzung von Aufsichtsbehörden und der Anstellung von Aufsichtsbeamten an eine Mitwirkung des Bundesrates binden. Geschehen ist das vielfach. Zuweilen wird die Anhörung des Bundesrats oder eines seiner Ausschüsse verlangt<sup>3)</sup>, in anderen Fällen dem Bundesrate ein Vorschlags- oder ein Zustimmungswort eingeräumt<sup>4)</sup>. Manchmal wird sogar dem Bundesrate die Wahl der Beamten und dem Kaiser nur die formelle Vollziehung der Anstellung gestattet, oder es wird die Amtsübertragung überhaupt einem Wahllatte des Bundesrats überlassen<sup>5)</sup>. Daß die Verfassung selber für die Anstellung der Reichsaufsichtsbeamten im Zoll- und Steuerwesen die Vernehmung eines Bundesratsausschusses vorschreibt<sup>6)</sup>, ist eine durch die geschichtliche Entwicklung des deutschen Zollwesens begründete Sondervorschrift. Es liegt keine Berechtigung vor,

<sup>1)</sup> Als Beispiel diene etwa die Errichtung der Normal-Eichungskommission. Ihre Stiftung erfolgte durch das BG. von 1868, ihre Einrichtung durch das Bundespräsidium; Bef. v. 16. Febr. 1869 (BGBl. S. 46).

<sup>2)</sup> Laband 1 450.

<sup>3)</sup> So stellt z. B. der Reichskanzler die Reichs-Prüfungsinspektoren nach Anhörung des Ausschusses für Handel und Verkehr an. S. die Stellen oben S. 304, Anm. 6. Wegen der Vermessungsinspektoren oben S. 528, Anm. 5.

<sup>4)</sup> So z. B. bezüglich des Vorsitzenden und der Mitglieder des Bundesamts für das Heimatwesen, des Vorsitzenden und der ständigen Mitglieder des Aufsichtsamts für Privatversicherung, des Präsidenten und der ständigen Mitglieder des Reichsversicherungsamts. Vgl. RG. über den Unterstützungswohnsitz v. 30. Mai 1908, § 42, Abf. 2 (RGBl. S. 390). — RG. über die privaten Versicherungsunternehmungen v. 12. Mai 1901, § 70, Abf. 2 (RGBl. S. 160). — Reichsversicherungsordnung § 86, Abf. 1. — Nach dem RG. über den Absatz von Kalisalzen v. 25. Mai 1910, §§ 30, 31 (RGBl. S. 784) ernennt der Reichskanzler den Vorsitzenden und zwei Beisitzer der Verteilungsstelle, sowie die Mitglieder der Berufungskommission unter Zustimmung des Bundesrats. — Nach dem RG. betr. die Untersuchung von Seeunfällen, v. 27. Juli 1877, § 29 (RGBl. S. 555) haben die „Regierungen der Bundes-Seestaaten“ das Recht, für einen Teil der Ämter der Beisitzer Vorschläge zu machen.

<sup>5)</sup> So z. B. für die nichtständigen Mitglieder des Aufsichtsamts für Privatversicherung, einen Teil der nichtständigen Mitglieder des Reichsversicherungsamts usw.

<sup>6)</sup> RD. Art. 36, Abf. 2. — Revid. Geschäftsordnung des Bundesrats § 21 (TriepeI, Quellenamtlg. S. 230).

sie in irgend einer Weise zu verallgemeinern. Auch der Erlaß von Geschäftsordnungen und „Regulativen“, sofern sie nichts anderes als Vorschriften über den inneren Dienst der Behörden enthalten, gehört zu deren erster „Einrichtung“<sup>1)</sup> und würde daher bei der Organisation der Reichsbehörden an und für sich die Sache des Kaisers sein. Aber freilich bietet hier der Art. 7, Z. 2 der Verfassung dem Bundesrate eine Stütze, wenn er sich durch „Beschlüsse“ an diesem Teile der Behördeneinrichtung zu beteiligen wünscht<sup>2)</sup>. Es widerspricht mithin der Verfassung nicht, daß einzelne Gesetze zur Gültigkeit kaiserlicher Geschäftsordnungen für Aufsichtsbehörden die Zustimmung des Bundesrats verlangten<sup>3)</sup> oder die Bestätigung der von einer solchen Behörde entworfenen Geschäftsordnung dem Bundesrate in die Hand gaben<sup>4)</sup> oder auch die Feststellung der Geschäftsordnung selber dem Bundesrate überließen<sup>5)</sup>.

### 3.

Es ist nicht meine Absicht, die Kompetenzen der ständigen Aufsichtsbehörden aufzuzählen und von der Erfüllung der ihnen gesetzten Aufgaben im einzelnen zu reden. Davon ist bereits in den verschiedensten Zusammenhängen gehandelt worden<sup>6)</sup>; eine Zusammenstellung würde nur einen wenig nützlichen Katalog liefern<sup>7)</sup>. Es dürfte der Genauigkeit Genüge geschehen, wenn der Versuch gemacht wird, die Gesamtheit der Aufsichtsämter und Behörden systematisch zu gruppieren.

Das könnte nach verschiedenen Gesichtspunkten geschehen. Entweder nach der Form und Richtung der Funktionen, z. B. danach, ob die Aufsichtsbehörden auf Beobachtung oder auf Berichtigung beschränkt oder an

<sup>1)</sup> S. darüber Sr. Schmidt, a. a. O. S. 10.

<sup>2)</sup> Vgl. Hänel, Studien 2 80.

<sup>3)</sup> So für das Reichsversicherungsamt nach § 90, Abf. 4 des Unfallversicherungsgesetzes vom 6. Juli 1884 (RGBl. S. 104), für das Aufsichtsamt für Privatversicherung nach § 80 des RG. v. 12. Mai 1901 (RGBl. S. 163).

<sup>4)</sup> So für die Geschäftsregulative des Bundesamts für Heimatwesen (a. a. O. § 45) und der Beschwerdef Kommission nach dem ehemaligen Sozialistengesetz; § 27, Abf. 2 des RG. v. 21. Okt. 1878 (RGBl. S. 357).

<sup>5)</sup> So die Geschäftsordnung des Oberseeamts; RG. v. 27. Juli 1877, § 33 (RGBl. S. 556) und das Regulativ für das verstärkte Reichseisenbahnamt; RG. v. 27. Juni 1873, § 5, Z. 4 (RGBl. S. 165). Das Regulativ ist unter dem 5. Jan. 1874 erlassen (ZBl. S. 27) und am 13. März 1876 durch ein neues ersetzt worden (ZBl. S. 197).

<sup>6)</sup> Vgl. oben S. 183 ff., 300 ff. (Reichsbevollmächtigte und Stationskontrolleure), S. 207 ff., 401 ff., 576 ff. (Reichseisenbahnamt), S. 303 f., 424 f., 440 (Auswanderungskommissionare), S. 552 ff. (oberste Reichsbehörden). Für eine ganze Reihe von Aufsichtsbehörden finden sich S. 304 ff., 312 ff., 320 ff. nähere Angaben. Im übrigen darf auf das alphabetische Sachregister verwiesen werden.

<sup>7)</sup> Die Abhandlung von Kiefer hat dadurch, daß sie zum größeren Teile nach dem System der Aufsichtsbehörden gegliedert ist, nicht gewonnen.

beiden Bestandteilen des Aufsichtsvorganges beteiligt sind. Oder danach, ob sie Oberaufsicht oder unmittelbare Aufsicht oder beides handhaben, ob ihre Tätigkeit nur in Beaufsichtigung besteht oder daneben noch auf andere Aufgaben der Verwaltung gerichtet ist<sup>1)</sup>. Auch die Verschiedenheit ihrer Stellung in der Hierarchie des Reichsbehörden-systems könnte einen Einteilungsgrund abgeben. Ein Teil der Aufsichtsbehörden ist unmittelbar dem Reichskanzler unterstellt, so das Reichsamt des Innern, das Reichsjustizamt, das Reichschatzamt, das Reichseisenbahnamt, die Reichsrayonkommission. Andere ressortieren von den dem Reichskanzler untergeordneten obersten Reichsbehörden. Die Mehrzahl untersteht dem Reichsamt des Innern; die Reichsbevollmächtigten für Zölle und Steuern und die Stationskontrolleure, sowie die Münzkommissare gehören zum Dienstbereich des Reichschatzamts, die Reichsinspektoren für das Seezeichenwesen zu dem des Reichsmarineamts. Die mit verwaltungsgerichtlichen Funktionen betrauten Behörden sind natürlich nur der Geschäftsaufsicht der obersten Reichsinstanzen unterstellt, genießen aber in bezug auf ihre Entscheidungen volle Unabhängigkeit. Wichtiger als diese Klassifikationen sind wohl die folgenden.

Die Aufsichtsämter unterscheiden sich zunächst nach der Art ihrer Organisation.

Ein Teil von ihnen ist bürokratisch, man sagte besser: monokratisch, verfaßt. So die Ämter der nach RD. Art. 36 für die Überwachung der einzelstaatlichen Zoll- und Steuerverwaltung bestimmten Reichsbevollmächtigten und Stationskontrolleure, sowie der nach ihrem Modell geschaffenen besonderen Reichsbevollmächtigten für die Erbschafts- und andere Steuern<sup>2)</sup>. So ferner die Ämter sämtlicher, zu Landesverwaltungsstellen oder reichsunmittelbaren Anstalten abgeordneten Kommissare und Inspektoren: der Kommissare für das Auswanderungswesen, der Prüfungsinspektoren, der Münz- und Bankkommissarien, der Inspektoren für das Seezeichenwesen, der zur Unterstützung des Aufsichtsamts für Privatversicherung bestellten Kommissare. Auch die Armeeinspektoren gehören in diesen Zusammenhang. Reichs-Eisenbahnkommissare, die der Kaiser „nach Maßgabe des Bedürfnisses“ bestellt, und die vom Reichseisenbahnamt ihre Instruktionen empfangen, sind im Gesetze vorgesehen<sup>3)</sup>, bisher aber noch niemals er-

<sup>1)</sup> Danach will Laband 1 113 in erster Linie scheiden. S. auch Kiefer S. 52.

<sup>2)</sup> Oben S. 303.

<sup>3)</sup> RG. v. 27. Juni 1873, § 1, Abs. 2, § 2, Abs. 1, 3 (RGBl. S. 164). — Diese als ständige Organe gedachten Kommissare sind nicht zu verwechseln mit den zu Ermittlungen in Einzelfällen vom Reichseisenbahnamt abgesandten „Kommissaren“ (s. z. B. oben S. 209, Anm. 5; S. 211). Richtig Kiefer S. 107, Anm. 3. Diese ge-

nannt worden<sup>1)</sup>. Indes, auch Ämter, die mit einem beträchtlichen Apparat von Beamten, mit einem „Vorstande“ oder „Präsidenten“ und daneben mit Räten, Mitgliedern, Hilfsbeamten ausgestattet sind, haben eine bureaufratische Organisation empfangen. So z. B. das Schiffsvermessungsamt, in erster Reihe natürlich die dem Reichsstanzer unterstellten „obersten“ Reichsbehörden.

Zum anderen Teile sind die Aufsichtsbehörden als Kollegien verfaßt worden. Von selbst versteht sich das für die Reichsbehörden, die als Verwaltungsgerichte Aufsicht in der Form der Rechtsprechung zu üben haben: das Bundesamt für das Heimatwesen, die Reichsrayonkommission, das Oberseeamt, das Reichsversicherungsamt und andere<sup>2)</sup>. Zuweilen findet sich auch eine Mischung von monokratischer und kollegialer Organisation, d. h. ein Teil der behördlichen Tätigkeit wird vom Vorstande der Behörde oder nach dessen Weisungen und Aufträgen von den Mitgliedern besorgt, während sich für andere Verfügungen und Entscheidungen die Mitglieder sämtlich oder teilweise zu einem Abstimmungskollegium formieren. Das gilt für die Normal-Eichungskommission<sup>3)</sup>, für

---

legentlich bestellten Kommissare, die „gewissermaßen als ambulante Beamte fungieren“ — Präsident Maybach, RT. 24. Nov. 1875, StenB. S. 310 — sind der Regel nach Räte des Reichseisenbahnnamts selbst. Allerdings waren auch die ständigen Kommissare gedacht als Beamte, die vor allem „die Ausführung der Anordnungen des Reichseisenbahnnamts kontrollieren“; Präsident Maybach, a. a. O.

<sup>1)</sup> Fritsch in Hue de Grais Handbuch 19 (1906), S. 15, Anm. 3. — Eger, Eisenbahnrecht (1910), S. 18. — Meyer-Dochow, 4. Aufl. S. 357, Anm. 66. — Die Unterlassung wurde mit der Schwierigkeit gerechtfertigt, solchen Beamten „bei der gegenwärtigen Lage der Gesetzgebung einen fest abgegrenzten Wirkungskreis zuzuweisen“; Motive zum Etat für 1876, Kap. 65, Tit. 1, Erläuterungen zum Etat für das Reichseisenbahnamt S. 3. Im Reichstage ist wiederholt der Wunsch geäußert worden, die Einrichtung lebendig zu machen. Vgl. Abg. Wölfel, RT. 5. Dez. 1874, StenB. S. 499; Abg. Stumm, RT. 24. Nov. 1875, StenB. S. 306. Der Präsident Maybach vertröstete auf das künftige Reichseisenbahngesetz; RT. 5. Dez. 1874, StenB. S. 504. In der Tat enthielt der Maybachsche Entwurf (s. oben S. 212, Anm. 2) eingehende Bestimmungen über „Reichs-Eisenbahnkommissariate“; Art. 4, 38 u. ö. Aber das Schicksal des Entwurfs ist uns ja bekannt!

<sup>2)</sup> Über Anregungen zur Schaffung weiterer kollegialer Reichsaufsichtsbehörden s. oben S. 311, Anm. 5, S. 321, Anm. 3. Dahin gehört auch der bei den Beratungen über das RG. betr. den Ausbau der Wasserstraßen gemachte Vorschlag, zur Beaufsichtigung der Tarifpolitik bezüglich der verschiedenen Wasserläufe eine besondere Reichsaufsichtsbehörde, eine Art „Reichsschiffahrtsamt“ einzurichten. Vgl. den Kommissionsbericht v. 24. Okt. 1911; RT. Druckf. 12. Leg.-Per. 2. Sess. 1909/11, Nr. 1127 (Anl. 3. d. StenB. S. 5693; s. übrigens auch dort S. 5676, 5726, 5742).

<sup>3)</sup> Instruktion v. 21. Juli 1869, § 1 (Preuß. Ministerialbl. f. d. innere Verwaltung 1869, S. 171); Geschäftsordnung v. 27. März 1912, §§ 1—3 (Plato, Maß- und Gewichtsordnung S. 91 f.)

das Aufsichtsamt für Privatversicherung<sup>1)</sup>, für das Reichseisenbahnamt. Daß das Reichseisenbahnamt grundsätzlich nach dem Bureaussystem eingerichtet werden mußte, ergab sich aus der Vorschrift des Gesetzes vom 27. Juni 1873, wonach das Amt seine Geschäfte „unter Verantwortlichkeit und nach den Anweisungen des Reichsfinanzlers“ zu führen hat (§ 3)<sup>2)</sup>. Aber sobald das Reichseisenbahnamt über Gegenvorstellungen entscheidet, die sich auf die Behauptung einer Gesetzesverletzung stützen, hat es in der mehrfach geschilderten Zusammensetzung und Verfahrensweise den Spruch zu fällen (§ 5, Z. 4).

Eine andere Gruppierung der Aufsichtsbehörden läßt sich vornehmen, wenn man die den Landesstellen oder den Anstalten beigeordneten Beamten auf die eine Seite, die Behörden, die ihre Aufsichtsfunktionen von einem zentral gelegenen Amtssitze, insbesondere von Berlin aus wahrnehmen, auf die andere Seite stellt. Die Scheidung scheint sehr äußerlich und in ihrer Anwendung lediglich von verwaltungstechnischen Erwägungen diktiert zu sein. In Wahrheit ist sie von fundamentaler Bedeutung. Denn wenn das Reich den Landesbehörden Aufsichtsorgane beordnet, die sozusagen stündlich in die Geschäftsführung der lokalen Verwaltung einzugreifen in der Lage sind, bringt es sein Aufsichtsrecht in einer besonders deutlichen und fühlbaren Weise dauernd in Erinnerung<sup>3)</sup>. Daß dies politisch von Wichtigkeit ist, wurde wiederholt bemerkt. Die Mehrzahl der kollegial organisierten Reichsaufsichtsbehörden ist in Berlin oder Charlottenburg angesiedelt. Dagegen sind die Reichsbevollmächtigten und Stationskontrolleure, die Kommissare und Inspektoren durchweg den Behörden und Instituten im Lande beigeordnet<sup>4)</sup>.

Übrigens sind nicht alle Kommissare des Reichs zur Wahrnehmung von Aufsichtsbefugnissen bestimmt. Die manchmal zu den Aufsichts-

<sup>1)</sup> Dgl. RG. v. 12. Mai 1901, § 64 ff. mit §§ 73, 74 (RGBl. S. 157 ff. — VO. v. 23. Dez. 1901, §§ 7, 13 (RGBl. S. 499, 501).

<sup>2)</sup> S. dazu Abg. Casler, RT. 14. Juni 1873, StenB. S. 1136. — Nach dem Entwurfe des Abg. Elben u. Gen. (s. oben S. 576, Anm. 5) war das Reichseisenbahnamt offenbar als eine nach dem Bureaussystem gebildete Behörde gedacht. In der zweiten Lesung wurde ein Amendement des Abg. Dernburg angenommen, das besagte: „Das Reichseisenbahnamt ist eine ständige und kollegiale Behörde“; Druckf. Nr. 137, StenB. S. 885. Die jetzige Gestalt verdankt das Amt dem Antrage des Abg. Casler u. Gen.

<sup>3)</sup> Dgl. Kiefer S. 53.

<sup>4)</sup> Rümelin S. 216 findet in der Einrichtung der den höheren und niederen Verwaltungsstellen als Kommissare beigegebenen Organe „allein den reinen organisatorischen Ausdruck des souveränen Aufsichtsrechts des Reichs“. Das ist natürlich eine Übertreibung. Sie erklärt sich wohl durch den an sich gewiß berechtigten Stolz des Verfassers auf seine eigene Amtsstellung.

beamten gezählten Reichskommissare bei den Seeämtern z. B. sind nur äußerlich mit den anderen Reichskommissaren verwandt<sup>1)</sup>. Auch einige andere Behörden werden mit Unrecht von der Literatur zu den Reichsaufsichtsbehörden gerechnet. In erster Linie das Kaiserliche Gesundheitsamt<sup>2)</sup>. Der Irrtum ist sehr verbreitet und kommt auch im Reichstage häufig zum Ausdruck. Das Gesundheitsamt ist aber von Anfang an bis heute nur eine begutachtende und beratende Behörde gewesen<sup>3)</sup>, obwohl es nicht an gelegentlichen Versuchen gefehlt hat, sie mit echten Aufsichtsbefugnissen auszustatten<sup>4)</sup>. Ebenso gehört die Reichs-

<sup>1)</sup> RG. betr. die Untersuchung von Seeunfällen, v. 27. Juli 1877 (RGBl. S. 549), §§ 13, 21, 25, 26, 27. — Kiefer, S. 152 ff. behandelt auch diese Kommissare als Reichsaufsichtsbeamte und stellt sie mit den Reichsprüfungsinspektoren zusammen. In der Tat waren sie ursprünglich als Aufsichtsorgane gedacht gewesen; vgl. über die Entstehungsgeschichte Sassen, Untersuchung von Seeunfällen S. 152 ff., 263 ff. Nach dem geltenden Gesetze ist indes der Kommissar ein Reichsbeamter, der mit staatsanwaltschaftlichen Funktionen bei einem Landesverwaltungsgerichte, dem Seeamt, betraut ist. Er führt über dieses ebensowenig „Aufsicht“, wie der Staatsanwalt die Strafkammer oder der Vertreter des öffentlichen Interesses das Verwaltungsgericht beaufsichtigt. Im Ergebnisse stimmen überein Rümelin S. 234. — Hänel, Staatsrecht S. 307, 634 und besonders Sassen, a. a. O. S. 242 ff., 377 ff., dessen Begründung ich freilich nicht durchweg folgen kann. — Zugugeben ist, daß die Grenze zwischen den Aufsichtsorganen mit Einspruchs- und Antragsrechten und den Kommissaren, die in der Weise der Kommissare bei den Seeämtern als Organe der „Verwaltungsrechtspflege“ dienen, flüßig werden kann. — Einen ähnlichen Charakter wie die Kommissare bei den Seeämtern haben die „Vertreter des Reichsinteresses“ bei den Feststellungsbehörden nach dem RG. über die Feststellung von Kriegsschäden im Reichsgebiete, v. 3. Juli 1916, § 8 (RGBl. S. 677); Bef. v. 19. Sept. 1916, § 15 (RGBl. S. 1057).

<sup>2)</sup> Kiefer S. 110 ff. stellt es zu den Aufsichtsbehörden, macht allerdings auf Besonderheiten aufmerksam.

<sup>3)</sup> Vgl. den Beschluß des Bundesrats v. 30. Juni 1873, Prot. § 474, S. 354, ferner die Denkschrift zum Etat für 1876, Reichskanzleramt, Beilage 3, S. 41 und die Denkschrift über die Aufgaben und Ziele des K. Gesundheitsamts, Druck. RT. 3. Leg. Per. 2 Sess. 1878, Nr. 13 (Anl. S. 296). S. auch die Erklärungen der Regierungsvertreter in den Sitzungen des RT. v. 23. Nov. 1875, StenB. S. 283 (Delbrück), v. 2. März 1880, StenB. S. 226 (Hofmann), v. 22. Febr. 1893, StenB. S. 1200 f. (von Boetticher), vom 8. Febr. 1904, StenB. S. 798 (Köhler). Delbrück, a. a. O. vergleicht das Amt zutreffend mit dem Statistischen Amt. — Vgl. auch Hänel, Staatsrecht S. 609.

<sup>4)</sup> S. schon die Verhandlung des RT. v. 9. März 1874, StenB. S. 270 ff. Später Abg. Mugdan, RT. 18. April 1907, StenB. S. 888. Solche Wünsche wurden als zu unitarisch bekämpft; vgl. die Rede des Staatssekretärs Grafen von Posadowsky, ebenda S. 890. Wenn dem Gesundheitsamte, sowie dem zu seiner Unterstützung geschaffenen Reichsgesundheitsrate (s. unten S. 594, Anm. 5) von der Gesetzgebung vielfach das Recht auf Mitteilung und das Recht zu kommissarischer Einsichtnahme eingeräumt wurde, so geschah das nicht, um ihnen selber ein Recht zur Korrektur der Landesbehörden zu geben.

Schulkommission nicht in unseren Zusammenhang. Sie ist eingesetzt worden, um die Gleichmäßigkeit in den wissenschaftlichen Anforderungen derjenigen Lehranstalten zu sichern, die zur Ausstellung von Zeugnissen für den einjährig-freiwilligen Militärdienst berechtigt sind<sup>1)</sup>. Zu diesem Zwecke hat sie allerdings die Anstalten, die sich um die Berechtigung bewerben, zu prüfen, und wenn es sich um die Entziehung der Berechtigung handelt, veranstaltet sie „Revisionen“. Aber das ist nicht eine Kontrolle in dem Sinne, den wir hier immer zugrunde legen<sup>2)</sup>. Sreilich kann die Revision, da bei ihr Verbesserungsanträge gestellt werden, einer Beaufsichtigung nahekommen. Auch die Kaiserliche Technische Prüfungsstelle ist nur beratendes und begutachtendes Organ zur Unterstützung der Aufsichtstätigkeit des Reichsschatzamts und des Bundesrats<sup>3)</sup>.

Der Vollständigkeit halber sei schließlich angemerkt, daß die zur Unterstützung und Beratung einzelner Reichsaufsichtsbehörden bestimmten Kollegien von Sachverständigen, obwohl nach dem Wortlaute der Gesetze „zur Mitwirkung bei der Aufsicht“ berufen, doch nur zum Teil als Aufsichtsbehörden im echten Sinne angesehen werden können. Die Technische Kommission für Seeschifffahrt<sup>4)</sup>, der Reichs-Gesundheitsrat<sup>5)</sup> und andere haben nur eine gutachtliche Tätigkeit zu entfalten. Etwas anders steht es mit dem Beirat für das Auswanderungswesen. Zwar ist auch er in erster Linie eine begutachtende Behörde. Aber er muß doch bei der Vornahme gewisser Aufsichtshandlungen „angehört“ werden und hat das Recht, formelle „Anträge“ an den Reichskanzler zu stellen<sup>6)</sup>. Noch enger ist der nach dem Reichsgesetze über die Beaufsichtigung privater Versicherungsunternehmungen gebildete Versicherungsbeirat in das Netz des Aufsichtsdienstes verflochten. Seine Mitglieder haben die Aufgabe, nicht nur das Aufsichts-

<sup>1)</sup> Dgl. Prot. des Bundesrats v. 21. Dez. 1868, § 337. — S. auch die Mitteilungen bei Wiese, Lebenserinnerungen und Amtserfahrungen 1 (1886), S. 292 ff. — Stichling, Aus dreiundfünfzig Dienstjahren (1891), S. 242 ff.

<sup>2)</sup> Dgl. oben S. 121 ff. S. dazu die Erklärungen der Regierungskommissare *RT.* 1. Dez. 1874, *StenB.* S. 436 (Delbrück), 8. März 1879, *StenB.* S. 340 (Starke), 2. Dez. 1881, *StenB.* S. 160 (von Boetticher), 15. Febr. 1906, *StenB.* S. 1301 (Graf von Posadowsky).

<sup>3)</sup> Allerh. Erl. v. 5. April 1908 (*RGBl.* S. 148). — Wiesinger, a. a. O. S. 72.

<sup>4)</sup> Etat für 1877/78, Sortdauernde Ausgaben, Kap. 3, Tit. 13. — Hänel, Staatsrecht S. 633.

<sup>5)</sup> *RG.* betr. die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten, v. 30. Juni 1900, § 43 (*RGBl.* S. 315). Dgl. die Erklärung des Präsidenten Bumm, *RT.* 20. März 1912, *StenB.* S. 859.

<sup>6)</sup> *RG.* über das Auswanderungswesen v. 9. Juni 1897, §§ 38, 39 (*RGBl.* S. 470).

amt gutachtlich zu beraten, sondern auch an einer Reihe von Entscheidungen mit Stimmrecht teilzunehmen<sup>1)</sup>).

#### 4.

Wer mit der Ausübung von Aufsichtsbefugnissen des Reichs in Unterordnung unter die höchsten Reichsorgane betraut ist, führt Reichsgeschäfte, besitzt also ein Reichsamt. Aber die Träger der Reichsaufsichtsämter haben nicht alle die gleiche persönliche Rechtsstellung. Im Gegenteil, es zeigen sich hier bemerkenswerte Verschiedenheiten.

Zu einem, wenn auch kleinen Teile sind die Aufsichtsämter als Ehrenämter gestaltet, d. h. als Ämter, die nicht von Staatsdienern in Erfüllung ihrer Beamtenpflicht, sondern von Staatsbürgern als solchen, sei es freiwillig, sei es in Erfüllung einer allgemeinen Staatsbürgerpflicht, übernommen werden<sup>2)</sup>. Der Vorsitzende und die Mitglieder des Beirats für das Auswanderungswesen sind sämtlich, die Beisitzer des Oberseeamts in der Mehrzahl im Besitze von Ehrenämtern. Von den Sachverständigen aus dem Tabakgewerbe, die zu Mitgliedern des Prüfungsamts für Tabakbewertung berufen werden, sollen „tunlichst“ zwei Drittel ihre Tätigkeit als Ehrenamt ausüben. Auch die „beigeordneten“ Mitglieder der Normal-Eichungskommission, die nichtständigen Mitglieder des Reichsversicherungsamts, einschließlich der vom Bundesrate aus seiner Mitte gewählten, die nichtständigen Mitglieder des Aufsichtsamts für Privatversicherung, sowie die Mitglieder des Versicherungsbeirats führen ihr Amt als Ehrenamt<sup>3)</sup>. Daß die Inhaber solcher Ämter Entschädigungen für gemachten Aufwand in Form von Reisekosten und Tagegeldern, oder daß sie sogar, wie die nichtständigen Mitglieder des Reichsversicherungsamts, eine „Jahresvergütung“ für die Teilnahme an den Sitzungen und Arbeiten des Amtes erhalten, ändert an dem Charakter ihrer Stellung nichts. Denn nach dem Stande des heute geltenden Rechts sind Ehrenämter, ihrer ursprünglichen Bedeutung durchaus zuwider, nicht notwendig „unentgeltliche“ Ehrenämter<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> RG. v. 12. Mai 1901, § 72 (RGBl. S. 160). — VO. v. 23. Dez. 1901, §§ 8—12 (RGBl. S. 499 ff.)

<sup>2)</sup> Vgl. hierzu Triepel, Staatsdienst und staatlich gebundener Beruf (1911), S. 8.

<sup>3)</sup> Näheres s. RG. v. 27. Juli 1877, § 29 (RGBl. S. 555). — RG. v. 9. Juni 1897, § 38 (RGBl. S. 470). — Regulativ betr. die Organisation des Beirats für das Auswanderungswesen, v. 26. Jan. 1898, Art. 4 (RAnz. Nr. 45 v. 21. Febr. 1898). — RG. v. 12. Mai 1901, §§ 70, 72 (RGBl. S. 160). — Tabaksteuergesetz v. 15. Juli 1909, § 7 (RGBl. S. 797). — Reichsversicherungsordnung §§ 87—97. — Wegen der beigeordneten Mitglieder der Normal-Eichungskommission s. die oben S. 591, Anm. 3 angeführten Stellen.

<sup>4)</sup> Zu Mißverständnissen hat es geführt, daß im § 91, Abs. 2 des Unfall-

Zum größeren Teile indes werden die Aufsichtsämter des Reichs mit Beamten besetzt.

Diese Beamten sind meistens Reichsbeamte im strengsten Sinne des Wortes. So in erster Reihe natürlich die Vorstände und Räte der „obersten“ Reichsbehörden einschließlich des Reichseisenbahnamts. So ferner der Direktor und die ständigen Mitglieder der Normaleichungskommission, der Vorsitzende und die Mitglieder des Bundesamts für das Heimatwesen, der Präsident und die ständigen Mitglieder des Reichsversicherungsamts und des Aufsichtsamts für Privatversicherung, der Vorsitzende des Oberseeamts, die Beamten des Schiffsvermessungsamts, die Reichsprüfungsinspektoren<sup>1)</sup>, die Kommissare für das Auswanderungswesen<sup>2)</sup>. Sie führen ihr Amt regelmäßig als Hauptamt. Aber es ist auch erlaubt, daß das Amt mit der Inhaberschaft eines anderen Reichsamtes verbunden wird, daß folglich die Ernennung nicht auf Lebenszeit, sondern nur für die Dauer dieses anderen Amtes erfolgt; das ist z. B. in bezug auf die ständigen Mitglieder des Aufsichtsamts für Privatversicherung ausdrücklich als zulässig bezeichnet worden. In diesem Falle wird die Tätigkeit bei der Aufsichtsbehörde regelmäßig im Nebenamte geführt werden. Für einzelne Aufsichtskommissare gilt dasselbe.

Das Reich kann aber auch bei der Besetzung der Aufsichtsämter Landesbeamte verwenden, vorausgesetzt natürlich, daß die Einzelstaaten ihren Beamten die erforderliche Erlaubnis zur Amtsübernahme erteilen. Unter den ständigen Mitgliedern des Aufsichtsamts für Privatversicherung finden sich mehrere, die in erster Linie im Landesdienste stehen; nach dem Ge-

---

versicherungsgesetzes v. 6. Juli 1884 (RGBl. S. 104) und im § 19, Abs. 3 des Mantelgesetzes v. 30. Juni 1900 (RGBl. S. 343) bestimmt wurde, es solle § 16 des Reichsbeamtengesetzes auf die nichtständigen Mitglieder des Reichsversicherungsamts keine Anwendung finden; dieselbe Vorschrift für die Mitglieder des Versicherungsbeirats in § 72, Abs. 3 des RG. v. 12. Mai 1901. Das erweckte den Anschein, als ob das Reichsbeamtengesetz im übrigen für jene Personen maßgebend sein solle, und so werden sie in der Tat von den Kommentatoren zuweilen als Reichsbeamte angesehen. Vgl. z. B. Perels und Spilling, Reichsbeamtengesetz, 2. Aufl. (1906), S. 17, 57. — Brand, Reichsbeamtengesetz (1902), S. 8, 49. Sie sind aber keine Reichsbeamten, und das Reichsbeamtengesetz findet auf sie überhaupt keine Anwendung. Daß die Mitglieder des Versicherungsbeirats vom Kaiser „ernannt“ werden, ändert daran nichts. Die meines Erachtens richtige Ansicht bei Rosin, Arbeiterversicherung I 719, Anm. 10. — A. Schulze, Reichsbeamtengesetz (1908), S. 36, 105 (aber nicht für die Mitglieder des Versicherungsbeirats). — Rehm, Reichsgesetz über die privaten Versicherungsunternehmungen 3. Aufl. (1911), S. 320. — Übrigens hat die Reichsversicherungsordnung die angeführte Bestimmung bezüglich der nichtständigen Mitglieder des Reichsversicherungsamtes weggelassen.

<sup>1)</sup> Vgl. Bef. v. 21. Mai 1890 (ZBl. S. 140).

<sup>2)</sup> Vgl. VO. v. 10. Juli 1901, Art. I (RGBl. S. 269).

sehe von 1901 ist das statthaft (§ 70, Abs. 2). Die Armeeinspektoren sind Offiziere, stehen also im Landesdienst; die Reichsrayonkommission als eine „Militärkommission“ wird gleichfalls aus Offizieren gebildet<sup>1)</sup>. Zu den Beschlußfassungen des „verstärkten Reichs Eisenbahnamts“ sowie zu den Refursentscheidungen des Aufsichtsamts für Privatversicherung werden richterliche Beamte der Einzelstaaten zugezogen<sup>2)</sup>. Für die mit der unmittelbaren Aufsicht über bestimmte Versicherungsunternehmungen betrauten Kommissare ist in § 71 des Reichsgesetzes von 1901 sogar vorgeschrieben, daß sie „aus der Mitte der Landesbeamten“ gewählt werden müssen. Alle diese Beamten werden durch die Ernennung nicht zu Reichsbeamten, auch nicht zu „mittelbaren“. Sie bleiben Landesbeamte, obwohl sie ein Reichsamt verwalten<sup>3)</sup>. Politisch betrachtet, ist solche Verwendung des Landesbeamtentums für die Zwecke der Reichsaufsicht sicherlich nicht ohne Bedenken. Sie mag allenfalls angehen, wenn und soweit die Reichsaufsicht eine gegen die Bürger der Einzelstaaten und ihre Verbände gerichtete unmittelbare Aufsicht, eine „Untertanenaufsicht“ ist, und wenn sie in der Form der Verwaltungsgerichtsbarkeit geübt wird. Im übrigen aber die Behörden der Gliedstaaten durch einzelstaatliche Beamte kontrollieren lassen, vor allem wenn diese Beamten auch bei der Beaufsichtigung von Behörden ihres eigenen Staates verwendet werden, heißt den Boß zum Gärtner machen. Deshalb hat es einen sehr guten Sinn, daß nach dem Reichsgesetz vom 27. Juni 1873 Personen, die bei der Verwaltung einer deutschen Eisenbahn beteiligt sind, also in erster Linie Beamte einer Staatseisenbahn, „keinerlei

<sup>1)</sup> Brand, a. a. O. S. 8 führt ihre Mitglieder mit Unrecht unter den Reichsbeamten auf.

<sup>2)</sup> RG. v. 27. Juni 1873, § 5, Abs. 4. — RG. v. 12. Mai 1901, § 74, Abs. 2, 3.

<sup>3)</sup> Mit Unrecht bestreitet dies bezüglich der Kommissare des Aufsichtsamts für Privatversicherung Könige, Das Gesetz über die privaten Versicherungsunternehmungen, 2. Aufl. (1910), S. 443. Er ist durch eine mißverständliche Bemerkung eines Regierungsvertreters bei den Beratungen über das Versicherungsgesetz irregeleitet worden. — Richtig die Kommentare von Alexander-Kaß (1901), S. 172 und Deybed (1902), S. 125, sowie Sulz, Arch.ÖffR. 18 (1903), S. 46 ff. — Seltsam Rehm, Kommentar 3. Aufl. (1911), S. 316. Nach ihm sind die Kommissare nicht Reichsbeamte im Sinne des Reichsbeamtengesetzes, weil ihre Ernennung vom Reichskanzler nicht auf Grund kaiserlicher Delegation, sondern auf Grund des Gesetzes vollzogen werde; sie seien aber doch Beamte, z. B. im Sinne von StGB. § 359 und BGB. § 839, sie ständen im Reichsstaatsdienst. Sie hießen Kommissare, weil sie kein Amt, d. h. keinen fest abgegrenzten Kreis von Geschäften besäßen (?). Wir hätten danach eine der wunderlichsten Erscheinungen der Welt vor uns: Leute, die zwar Reichsbeamte sind, aber unter keine einzige Vorschrift des Reichsbeamtengesetzes fallen, und die außerdem nicht einmal ein Amt, weder ein Landes-, noch ein Reichsamt besitzen! Übrigens sagt Rehm einen Satz weiter, die Kommissarstelle sei nur als Nebenamt gedacht. Also ist sie doch ein Amt?

Tätigkeit bei dem Reichseisenbahnamt oder als Reichs-Eisenbahnkommissare ausüben können“ (§ 2, Abs. 3)<sup>1)</sup>.

Es sind offenbar Erwägungen derselben Art gewesen, die den Reichsgesetzgeber zu der Bestimmung bewogen, es solle die Einhaltung des gesetzlichen Verfahrens bei der den Gliedstaaten überlassenen Verwaltung der Zölle und Verbrauchssteuern durch Reichsbeamte überwacht werden, die den Zoll- und Steuerämtern, wie den Direktivbehörden der einzelnen Staaten vom Kaiser<sup>2)</sup> beizuordnen seien (Art. 36, Abs. 2). Um so bedauerlicher ist es, daß sich die Reichspraxis über diese Vorschrift bis zum heutigen Tage ohne alle Skrupel hinweggesetzt hat<sup>3)</sup>. Der Wortlaut der Verfassung läßt gar keinen Zweifel. Die Kontrollbefugnisse des Reichs in Zoll- und Steuerfachen sollen durch „Reichsbeamte“ ausgeübt werden. Das heißt nicht und kann nicht heißen: durch irgendwelche Beamte, denen ein Reichsamt verliehen wird. Sondern es bedeutet: durch Beamte des Reiches selbst, durch Reichsbeamte im Sinne des Art. 18, deren Ernennung, Vereidigung und Entlassung die Sache des Kaisers ist<sup>4)</sup>. Wäre es anders gemeint gewesen, so würde es genügt haben, wenn die Ver-

<sup>1)</sup> Schon aus diesem Grunde ist es ausgeschlossen, daß der preußische Minister der öffentlichen Arbeiten zugleich Präsident des Reichseisenbahnamts ist, was Arndt, Arch.Öff.R. 11 (1896), S. 365 behauptete. Die Angabe beruhte auf einer Verwechslung mit dem Reichsamt für die Verwaltung der Reichseisenbahnen, war wohl nur durch ein Versehen in den Text gekommen und ist auch von Arndt bei dem Wiederabdruck der Abhandlung im Staatsrecht (S. 306) weggelassen worden. — Eine andere Verwechslung bei Meyer-Dochow, 4. Aufl. S. 357, Anm. 65, wonach das Reichseisenbahnamt und das Reichsamt für die Verwaltung der Reichseisenbahnen in Personalunion ständen. Auch das wäre ausgeschlossen, da sich § 2, Abs. 3 des R.G. von 1873 auch auf die Reichseisenbahnen bezieht; das Amendement der Abgg. Eckhard und Lamey (R.G. Druckf. 1. Leg. Per. 4. Sess. 1873, Nr. 120), dem die Vorschrift entstammt, war gerade auf den Ausschluß solcher Personen gerichtet, die „bei der Verwaltung von Reichseisenbahnen“ beteiligt seien. Das Reichseisenbahnamt führt ja auch über die Reichseisenbahnen Aufsicht; § 5, Z. 3.

<sup>2)</sup> Nicht vom Reichskanzler, wie Hensel, HirthsAnn. 1882, S. 22 meint. Der § 21 der Geschäftsordnung für den Bundesrat, auf den er sich beruft, spricht nicht von der Ernennung selbst, würde übrigens auch nicht imstande gewesen sein, die Verfassung abzuändern.

<sup>3)</sup> Über die Rechtsverhältnisse der Reichsbevollmächtigten und Stationskontrollreure s. Laband, HirthsAnn. 1873, Sp. 474 ff. — Rümelin S. 219 ff. — v. Aufseß, HirthsAnn. 1893, S. 424 ff. — Wiesinger, Zölle und Steuern, 6. Aufl. S. 69 f. — v. Mayr-Lusensky in Stengel-Gleichmanns Wörterbuch 3 1003 ff. — Speck, Finanzrechtliche Beziehungen S. 189 ff. Vgl. auch den vom Zollbundesrat angenommenen Bericht seines Ausschusses für Rechnungswesen v. 1. Mai 1868, Prot. von 1868, § 111, von 1869, § 40; Verträge und Verhandlungen 5 471 ff.

<sup>4)</sup> Ich kann nicht zugeben, daß das ein „formalistischer Standpunkt“ sei, wie der Berichterstatter der Budgetkommission des Reichstags, Abg. von Schmid, R.G. 21. März 1878, StenB. S. 523 ff. meinte. S. dagegen unten S. 602, Anm. 5.

fassung lediglich von der „Beiordnung“ der Beamten gesprochen hätte. Es ist also nicht nur das Recht<sup>1)</sup>, sondern die verfassungsmäßige Pflicht des Kaisers, die Überwachung durch echte Reichsbeamte vollziehen zu lassen. Nun stieß aber die Anordnung der Verfassung auf festgewurzelte föderalistische Einrichtungen, die in der geschichtlichen Entwicklung des deutschen Zollrechts begründet waren. Wir haben früher gesehen, wie der Zollverein eine gegenseitige Kontrolle der Vereinsstaaten durch Landesbeamte, die sogenannten „Stationskontrolleure“ und „Vereinsbevollmächtigten“, eingeführt und ausgebildet hatte<sup>2)</sup>. Obwohl diese Institution bereits durch den erneuerten Zollverein von 1867 und den Norddeutschen Bund in unitarischer Richtung umgebogen worden war — insofern die Abordnung der Beamten dem Zollvereins- und Bundespräsidium übertragen wurde<sup>3)</sup> — so haben es doch die deutschen Regierungen nicht über sich vermodt, allen Ballast der einstigen sozietätsmäßigen Vereinskontrolle entschlossen über Bord zu werfen. Es hat Jahre gedauert, bis man den Namen „Vereinsbevollmächtigte“ in den richtigeren „Reichsbevollmächtigte für Zölle und Steuern“ umgewandelt hat<sup>4)</sup>. Aber dem Namen entspricht auch heute noch die Rechtsstellung nur zur Hälfte.

Allerdings empfangen Bevollmächtigte wie Kontrolleure Gehalt, Stationszulagen, Wohnungsgeldzuschüsse vom Reiche<sup>5)</sup>. Der Kaiser bestimmt die Dienstbezirke und die Dienstsitze<sup>6)</sup> und nimmt die „Beiordnung“

<sup>1)</sup> So faßt Rümelin S. 223 die Sache auf.

<sup>2)</sup> Oben S. 53 f.

<sup>3)</sup> Oben S. 185.

<sup>4)</sup> Erst im Jahre 1874 ist das geschehen. Bef. v. 13. Febr. 1874 (RAnz. Nr. 38; ZBl. S. 76). — Daß auch der Name „Stationskontrolleure“ unglücklich ist und durch eine bessere, die Stellung zum Reiche andeutende Bezeichnung ersetzt werden sollte, sagt mit Recht Wiesinger, a. a. O. S. 61, Anm. 2.

<sup>5)</sup> Jetzt Etat Kap. 68a, Tit. 1—4. — Nach § 17 des Prot. der 10. Generalkonferenz des Zollvereins v. 20. Febr. 1854 war den Kontrollbeamten am Orte ihres dienstlichen Aufenthaltes die Befreiung von direkten Steuern zugesprochen, offenbar weil man ihnen als Beamten eines dem Aufenthaltsorte gegenüber fremden Staats Exterritorialität gewähren wollte. Nach § 2 des BG. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. Mai 1870 (BGBl. S. 119) konnten sie aber auch nicht in ihrem Heimatstaate besteuert werden, gleichviel, ob man sie als in „Bundes-“ oder in „Staatsdiensten“ stehend betrachtete. Sie würden also überhaupt von direkten Steuern befreit gewesen sein. Der Bundesrat beschloß daher, es sei jener § 17 hinsichtlich der direkten Staatsabgaben seit dem Ges. v. 1870 als erloschen zu betrachten. Dgl. Prot. v. 5. Juli 1872, § 449, S. 298; Druckf. Nr. 113 (auf Kommunalabgaben ausgedehnt durch Beschluß v. 2. Febr. 1874. S. Prot. § 60, S. 41; Druckf. 1873, Nr. 165). Das sächsische Oberverwaltungsgericht hat sich große Mühe gegeben, festzustellen, daß der Bundesrat zur Aufhebung des § 17 befugt gewesen sei; Jahrb. 21 (1914), S. 88. Aber der § 17 war schon durch das BG. von 1870 beseitigt; der Bundesrat hat ihn auch nicht „aufgehoben“, sondern erklärt, daß er als aufgehoben zu betrachten sei.

<sup>6)</sup> Dgl. etwa ZBl. 1903, S. 3, 140. — Verzeichnisse der Reichsbevollmächtigten

vor. Die beigeordneten Beamten haben den Weisungen des Kaisers, des Reichsfinanzministers, des Reichsschatzkanzlers Folge zu leisten. Sie haben also ohne Zweifel ein besoldetes Reichsamtsamt<sup>1)</sup>. Aber sie sind noch immer keine Reichsbeamten<sup>2)</sup>. Vielmehr werden sie nur „temporär und widerruflich“ aus dem Landesdienste zur Arbeit für das Reich berufen; ihr Amt gilt als eine „kommissarisch verwaltete Durchgangsstellung“<sup>3)</sup>. Sie bleiben also Landesbeamte, die der Einzelstaat dem Reiche auf einige Zeit zur Verfügung stellt und die er, nach Gefallen und ohne daß das Reich widersprechen kann, in den Landesdienst „zurückberuft“<sup>4)</sup>. Wenn sie der Einzelstaat in den Ruhestand versetzt, oder wenn er ihnen im Landesdienste eine Stelle anweisen will, bleibt dem Reiche nichts übrig, als sie „von ihren Funktionen zu entbinden“; dagegen ist das Reich nicht in der Lage, sie wie andere Beamte zu „entlassen“, sondern muß, wenn sie etwa dienstuntauglich werden, die Landesregierung um die Abberufung ersuchen<sup>5)</sup>. Als Landesbeamte werden sie, auch solange sie das Reichsamtsamt verwalten, in den einzelstaatlichen Gehalts-, Rang- und Personallisten fortgeführt, werden wie ihre daheimgebliebenen Kollegen befördert und behalten alle Ansprüche auf Rang, Gehaltssteigerung, Dienstalter und Pensionsberechtigung während der Dauer des „Kommissoriums“ bei<sup>6)</sup>. Der Landesherr, nicht der Kaiser, verleiht ihnen Titel, Rang, Dienstprädikat, Charakter<sup>7)</sup>. Daher findet denn das Reichsbeamtengesetz in keiner einzigen Beziehung auf sie Anwendung. Sie haben keine Pensionsansprüche gegen das Reich<sup>8)</sup>, sie unterliegen nicht der Disziplinalgewalt des

und ihrer Amtsbezirke, sowie der Stationskontrolleure finden sich z. B. im *JBZ*. 1912, S. 219 ff.; *Handbuch f. d. Deutsche Reich* 1913, S. 358 ff.

<sup>1)</sup> Auch im Sinne des Art. 21, Abs. 2 der *RV*. Ein Reichstagsabgeordneter, der zum Reichsbevollmächtigten ernannt wird, verliert sein Mandat. So hat mit Recht der Reichstag entschieden; *Sitzg. v. 15. März 1869*, *StenB.* S. 60 ff.

<sup>2)</sup> Unrichtig Reinke S. 208 und Brand, a. a. O. S. 8. Schief ist die Formulierung bei Speck, a. a. O. S. 192.

<sup>3)</sup> Vgl. den Bericht des Bundesratsausschusses für Zoll- und Steuerwesen v. 27. Juni 1872, *Druckf.* 1872, Nr. 113, S. 1; f. auch *Druckf.* 1871, Nr. 73, S. 3. Ferner die Bemerkung des Reichsfinanzkanzleramts zum *Etat* von 1877/78, mitgeteilt *RT.* 21. März 1878, *StenB.* S. 523 f.

<sup>4)</sup> Vgl. als Beispiel etwa *JBZ*. 1911, S. 195, 231.

<sup>5)</sup> S. *Druckf.* des Bundesrats 1874, Nr. 159, S. 1; *JBZ*. 1873, S. 148, 222, 356; 1877, S. 296, 344, 419; 1878, S. 508; 1879, S. 350 u. ö.

<sup>6)</sup> S. etwa *JBZ*. 1912, S. 246, 303, 556, 730. — Vgl. dazu Wiesinger, a. a. O. S. 70 und die oben Anm. 3 angeführte Bemerkung zum *Etat* für 1877/78.

<sup>7)</sup> Vgl. z. B. *JBZ*. 1877, S. 71; 1878, S. 226, 243, 284; 1892, S. 572; 1908, S. 158; 1910, S. 10; 1911, S. 158, 386; 1912, S. 8. — Erhält ein Aufsichtsbeamter vom Kaiser einen Titel verliehen, so geschieht es, weil er dem elsäß-lothringischen Landesdienste angehört; *JBZ*. 1899, S. 318.

<sup>8)</sup> Präsident des Reichsfinanzkanzleramts Deibüß, *RT.* 23. Nov. 1875, *StenB.* S. 280.

Reichs<sup>1)</sup>, sie bedürfen nicht der Genehmigung des Kaisers zur Annahme von Auszeichnungen oder Remunerationen; im Gegenteil, sie suchen die Genehmigung des eigenen Landesherrn nach, wenn ihnen der Kaiser als König von Preußen einen Orden verleiht<sup>2)</sup>. Wären die Bevollmächtigten und Kontrolleure Reichsbeamte, so hätte mindestens nach dem Erlaß des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873 der Kaiser, ob schon im Einvernehmen mit dem Bundesrat, die ihnen zustehenden Tagegelder, Fuhr- und Umzugskosten festzusetzen gehabt (§ 18). Das ist nicht geschehen; vielmehr hat der Bundesrat die entsprechenden Regelungen getroffen, neuerdings „nach“ den für die „Reichsbeamten“ geltenden Bestimmungen<sup>3)</sup>.

So ist die Entwicklung der Reichsaufsicht im Zoll- und Steuerwesen, was ihre organisatorische Seite anlangt, künstlich auf einer föderalistischen Stufe zurückgehalten worden. Die Überwachung der Landes Zollverwaltung geschieht zwar im Namen des Reichs. Aber es sind doch preußische Beamte, die über bayerische, und hessische Beamte, die über preußische Zollbehörden Kontrolle führen<sup>4)</sup>. Im Grunde genommen findet also immer noch eine gegenseitige Überwachung der Einzelstaaten statt, wie in der Zeit des Zollvereins. Womit es freilich wieder nicht recht zusammenstimmt, daß gelegentlich auch preußische Steuerinspektoren als Stationskontrolleure mit der Reichsaufsicht über preußische Hauptzollämter beauftragt werden!<sup>5)</sup> Eine rechtliche Grundlage hat

<sup>1)</sup> Unrichtig Rümelin S. 223, Anm. 2: „Auf die Reichskontrollbeamten . . . findet das Reichsbeamtengesetz wohl nur in disziplinärer Hinsicht Anwendung.“ Mir ist von einem Falle berichtet worden, in dem ein solcher Beamter von der Landesdisziplinarbehörde bestraft worden ist.

<sup>2)</sup> Vgl. etwa ZBl. 1879, S. 260, 328.

<sup>3)</sup> Bundesratsbeschlüsse v. 12. Febr. 1875, Prot. § 131, S. 115; v. 6. März 1876, ZBl. S. 181; v. 18. Dez. 1901, ZBl. 1902, S. 16; v. 11. Mai 1911, ZBl. S. 251. — Hänel, Studien 2 86 f. findet darin einen Verstoß gegen § 18 des RBG. Aber der Verstoß liegt darin, daß jene Beamten nicht als Reichsbeamte angestellt werden, und es ist ein Verstoß gegen die Reichsverfassung. — Bezeichnend ist, daß die VO. von 1876 im Entwurfe eine kaiserliche Verordnung war, die der Reichskanzler unter Berufung auf § 18 des RBG. dem Bundesrate vorlegte. Der Bundesrat beschloß, die Bezugnahme auf § 18 im Eingange der VO. wegzulassen und die Bestimmungen, wie früher, lediglich durch Bundesratsbeschluß festzustellen. S. Druckf. des Bundesrats 1876, Nr. 16, 28; Prot. v. 6. März 1876, § 124, S. 92.

<sup>4)</sup> Auch die elsass-lothringischen Beamten, die im Aufsichtsdienste verwendet werden (s. z. B. ZBl. 1883, S. 371), sind der Sache nach nicht Reichs-, sondern Landesbeamte.

<sup>5)</sup> Was häufig vorkommt. Allerdings haben dann die preußischen Beamten daneben noch außerpreußische Behörden zu kontrollieren. Vgl. etwa ZBl. 1892, S. 512; 1898, S. 224, 381; 1901, S. 102; 1903, S. 3, 447. — Eine noch größere Anomalie war es, daß, solange die kaiserlichen Zollämter in den Hansestädten be-

dies alles nicht. Man hat sich auf eine Bestimmung im Schlußprotokoll zum Zollvereinigungsvertrage von 1867 berufen, wo es heißt: „Preußen wird zur Ausübung der ihm nach Art. 20 des Vertrags vom heutigen Tage zustehenden Kontrolle auch Beamte der anderen Vereinsstaaten, unter Berücksichtigung der Wünsche der betreffenden Regierungen, verwenden“ (Nr. 15, Z. 1). Allein zunächst bezieht sich diese Klausel ausdrücklich auf eine Stelle des Zollvereinsvertrags, die, weil sie sich mit einem entsprechenden Satze der Reichsverfassung (Art. 36, Abs. 2) deckt, nicht mehr in Geltung befindlich ist<sup>1)</sup>; sie ist also ebenso, wie die in bezug genommene Vorschrift des Hauptvertrags, außer Kraft getreten<sup>2)</sup>. Aber selbst wenn man das Gegenteil annehmen wollte, so würde jene Vorschrift nichts anderes besagen, als daß das Präsidium bei der Anstellung der Reichsaufsichtsbeamten auch Landesbeamte aus dem außerpreußischen Deutschland wählen und entsprechende Wünsche der nichtpreußischen Regierungen berücksichtigen, nicht aber, daß es die Beamten nur kommissarisch verwenden solle<sup>3)</sup>.

Die Reichsregierung hat in früherer Zeit wiederholt den Versuch gemacht, die Vorschrift des Art. 36, Abs. 2 der Verfassung endgültig zur Wahrheit zu machen. Der Versuch ist offenbar am Widerstande des Bundesrates gescheitert<sup>4)</sup>. Auch der Reichstag, der sich mehrfach für eine Änderung der jetzigen Verhältnisse eingesetzt, hat nichts erreichen können<sup>5)</sup>. Es ist

---

standen (s. darüber Hänel, Staatsrecht S. 408 f.), auch die Reichskontrolle über diese Reichsbehörden durch Landesbeamte geführt wurde! Vgl. v. Aufseß, HirthsAnn. 1873, Sp. 298.

<sup>1)</sup> Hänel, Studien 1 130. — Delbrück, Der Art. 40 der RV. S. 83. — Wenzel, a. a. O. S. 59.

<sup>2)</sup> Die fortdauernde Geltung der Bestimmung nehmen an Laband 4 419, Anm. 1. — Seydel S. 251. — v. Mayr-Lusensky, a. a. O. S. 1004 und, wie es scheint, auch Wenzel, a. a. O. S. 70, Anm. 2. — Gegen die Verbindlichkeit Dambitsch S. 507: keine „positive Verpflichtung“. Er sagt freilich, es habe sich von vornherein nur um „eine gerade wegen ihrer Unbestimmtheit lediglich auf Treu und Glauben begründete Zusage“ gehandelt; diese habe „als Versprechen, als Programm“ ihre Bedeutung behalten. Das meint wohl auch Delbrück, a. a. O.

<sup>3)</sup> Anders Seydel, a. a. O.: Die Reichsämtler werden „zufolge“ des Schlußprotokolls kommissarisch versehen. Dambitsch, a. a. O. meint, dies stehe der Verfassung „nicht entgegen“. Dagegen Jörn, Verfassungsurkunde S. 75; doch führt er selber die Nr. 15, Z. 1 des Schlußprotokolls unter den noch heute geltenden Vorschriften auf (S. 179).

<sup>4)</sup> Das geht hervor aus den Erklärungen des Kommissars der verbündeten Regierungen Michaelis, RT. 15. Dez. 1876, StenB. S. 810 und 13. März 1877, StenB. S. 139, sowie aus der Bemerkung des Reichskanzleramts zum Etat für 1877/78, RT. 21. März 1878, StenB. S. 523.

<sup>5)</sup> Vgl. insbesondere die Verhandlungen über das Besitzsteuergesetz. Eine Resolution, die verlangte, daß die Reichsbevollmächtigten „zu Reichsbeamten gemacht

zuzugeben, daß die Durchführung der Verfassung nicht nur mit föderalistischen Gegenströmungen, sondern auch mit technischen Schwierigkeiten zu kämpfen hat. Die Erwägung, daß sich „die Kräfte der Beamten im Kontrolldienst sehr einseitig herausbilden“ und daß sich geeignete Elemente für ihn nicht finden lassen würden, wenn ihnen nicht die Aussicht bliebe, im Landesdienste aufzurücken, ist nicht ganz von der Hand zu weisen — obwohl es, wie ich meine, nicht an Mitteln fehlen könnte, dieser Hemmnisse Herr zu werden<sup>1)</sup>. Auf der anderen Seite aber hat auch das herrschende System praktische Mißstände im Gefolge<sup>2)</sup> und ist für die Wirksamkeit der Reichsaufsicht nach dem Urteile berufener Kenner der Verhältnisse keineswegs günstig<sup>3)</sup>. Alle Erwägungen der Zweckmäßigkeit helfen jedenfalls nicht über die für das Ansehen des Reichs bedauerliche Tatsache hinweg, daß das von der Praxis gehandhabte Verfahren dem Wortlaute und dem Sinne der Reichsverfassung schnurstracks zuwiderläuft.

## § 25.

**Der Anteil des Reichstags an der Reichsaufsicht.****1.**

Es entspricht dem Grundgedanken des deutschen Konstitutionalismus, dem nichts so fremd ist, wie eine parlamentarische Regierung, daß die Vertretung des deutschen Volkes, der Reichstag, nur zu einem Teile befähigt ist, den Willen des Reichs allein und „selbständig“ zu bilden.

werden“, wurde von der Kommission angenommen; im Plenum wurde sie — wie ich glaube, infolge eines Versehens — als durch eine vorhergegangene Abstimmung für erledigt erklärt. Dgl. den Kommissionsbericht v. 24. Juni 1913, RT. Druckf. 13. Leg. Per. 1. Sess. 1912/14, Nr. 1111 (Anf. 3. d. StenB. S. 2185 ff., 2200); RT. 27. Juni 1913, StenB. S. 5886. S. aber schon Abg. Wehrenpfennig, RT. 7. Nov. 1871, StenB. S. 173. — Abg. Grumbrecht, RT. 5. Dez. 1876, StenB. S. 809; 13. März 1877, StenB. S. 139, 140; 21. März 1878, StenB. S. 523 f. S. andererseits oben S. 598, Anm. 4.

<sup>1)</sup> Es ist doch auch sonst nichts Ungewöhnliches, daß Verwaltungsbeamte in den Reichsdienst übernommen werden und später ohne Schädigung staatlicher Interessen und ihrer selbst wieder in den Landesdienst zurücktreten!

<sup>2)</sup> Das hat die Reichsregierung selbst zugegeben. Dgl. die oben S. 602, Anm. 4 angeführte Bemerkung zum Etat für 1877/78: „mancherlei Unzuträglichkeiten für den Dienst“. — Dgl. auch Rümelin S. 223 ff. Er weist darauf hin, daß die einzelnen Aufsichtsbeamten eine ganz verschiedene theoretische und praktische Vorbildung genossen hätten; der Umstand, daß sie im Reichsdienste nicht aufsteigen könnten, lasse keinen Ehrgeiz aufkommen usw.

<sup>3)</sup> Rümelin, a. a. O.: „Die volle Autorität eines nach der Reichsverfassung im Namen des Kaisers fungierenden Beamten wird einem solchen im Reichsdienste kommissarisch verwendeten Vertreter eines Partikularstaats seitens der Landes-

Nur soweit es sich um seine „inneren Angelegenheiten“ handelt, um die Regelung seines Geschäftsgangs und der Disziplin über seine Mitglieder, um die Prüfung der Legitimation der Abgeordneten, um die Wahl seines Bureaus, um das Verhältnis zu den Reichstagsbeamten, besitzt der Reichstag die Stellung eines selbständigen Organs des Reichs und einer staatlichen Obrigkeit<sup>1)</sup>. Im übrigen erschöpft sich seine — darum gewiß nicht geringfügige! — Zuständigkeit in der Aufgabe, den Willen der anderen Hauptorgane des Reichs zu ergänzen. Und dies in dreifacher Form. Entweder indem, wie etwa beim Reichsgesetz, Parlamentswille und Regierungswille durch Vereinbarung den Reichswillen erzeugen, oder indem der Reichstag durch Akte der Genehmigung die Voraussetzung für die Rechtsbeständigkeit oder die Zulässigkeit von Maßregeln der Regierung setzt, oder endlich, indem die Tätigkeit der Reichsregierung einer nachträglichen Kontrolle durch den Reichstag unterworfen wird.

Damit ist bereits angedeutet, in welchem Sinne von einer Teilnahme des Reichstags an der Ausübung des Reichsaufsichtsrechtes gesprochen werden kann.

Ein Recht der Kontrolle kommt dem Reichstage nur innerhalb des Ämterorganismus des Reiches zu. Er besitzt Rechte der „Organaufsicht“. Aber eine Aufsicht von „oben nach unten“, in den Formen obrigkeitlicher Gewalt, also mit Befehl und Zwang, vermag er lediglich in Gestalt disziplinärer Verfügungen gegenüber seinen Mitgliedern und, durch Vermittelung des Präsidenten, gegenüber seinen Beamten geltend zu machen<sup>2)</sup>. Den Kern seiner kontrollierenden Tätigkeit bildet die Kontrolle der ihm nicht untergeordneten, sondern gleichgeordneten Reichsregierung, die Verfassungskontrolle, wie wir sie nannten.

beamten wohl nie beigelegt werden.“ S. auch Abg. Grumbrecht, *RT.* 21. März 1878, *StenB.* S. 523 f.: „Wird ein solcher Beamter, der in Preußen strenge Aufsicht übt, von einem kleinen Staate ernannt, so wird es leicht möglich sein, daß Preußen sich dahin wendet und sagt: schafft mir den Mann vom Halse. In solchen Dingen wäscht dann leicht eine Hand die andere.“

<sup>1)</sup> *RD.* Art. 27. — *RG.* betr. die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten, v. 31. März 1873, § 156, *Abj.* 2 (*RGBl.* S. 90).

<sup>2)</sup> Übrigens ist auch nicht das gesamte Verhalten der Reichstagsabgeordneten der Aufsicht des Reichstags unterstellt. Sie sind keine Beamten, die auch für ihr außerdienstliches Benehmen einer Kontrolle unterstellt sind. Nicht einmal alles, was sich auf die amtliche Tätigkeit der Abgeordneten bezieht, unterliegt der Reichsaufsicht. So hat der Reichstag z. B. nicht die Aufgabe zu kontrollieren, ob das an die Doppelmandatare gerichtete Verbot, ihre Bezüge durch Annahme von Diäten und Eisenbahnfahrtkosten aus einzelstaatlichen Mitteln zu vermehren (§ 6 des *RG.* betr. die Gewährung einer Entschädigung an die Mitglieder des Reichstags, v. 21. Mai 1906, *RGBl.* S. 469) innegehalten wird. Es ist Sache der Reichsregierung, die Ausführung dieser Vorschrift zu überwachen, und die Überwachung geschieht gegenüber den Landesregierungen.

Dagegen ist der Reichstag kein selbständiges Organ der Reichsaufsicht in dem engeren Sinne des Wortes, den wir unserer Betrachtung zugrunde gelegt haben. Er ist weder zur Ausübung unmittelbarer, noch zur Wahrnehmung von Reichsoberaufsicht berufen.

Von einer Aufsicht des Reichstags über die Bürger und Untertanen des Reichs, von einer „Untertanenaufsicht“, ist keine Rede — wenn man absieht von den polizeilichen Funktionen, die der Präsident zur Aufrechterhaltung der Ordnung im Sitzungsgebäude und im Versammlungsraum zu erfüllen hat<sup>1)</sup>.

Insbesondere aber hat, was uns am nächsten angeht, der Reichstag keine eigene Kompetenz zur Aufsicht über die Einzelstaaten. Der Reichstag hat nicht das Recht, in irgendwelcher Form Regierungsakte eines Gliedstaats förmlich zu beanstanden, von einer Landesregierung unmittelbar eine Auskunft zu begehren, die Vorlegung der Akten einer Landesverwaltung zu fordern<sup>2)</sup>, eine Aufforderung zur Abstellung wahrgenommener Mängel an einen Einzelstaat zu richten. Noch viel weniger ist selbstverständlich der Reichstag befugt, eine unmittelbare Aufsicht über Behörden und Beamte der Einzelstaaten auszuüben, Rechenschaft von ihnen zu verlangen oder gar ihnen eine Rüge zu erteilen<sup>3)</sup>. Der Reichstag steht überhaupt nur zur Reichsregierung, nicht zu den Organen der Einzelstaaten in rechtlich-organisatorischen Beziehungen. Auch wenn sich der Reichstag darüber zu beschweren hat, daß die zu seinen oder seiner Mitglieder Gunsten erlassenen reichsgesetzlichen Bestimmungen, z. B. die Vorschriften des sog. Diätengesetzes hinsichtlich der freien Eisenbahnfahrt der Abgeordneten<sup>4)</sup>, von den Landesbehörden nicht richtig gehandhabt werden, kann er sich nicht an den einzelstaatlichen Minister, sondern allein an den Reichskanzler mit dem Ersuchen um Abhilfe wenden<sup>5)</sup>.

Allerdings hat die Reichsverfassung die Einleitung von Strafuntersuchungen gegen Reichstagsabgeordnete und deren Verhaftung in Strafwie Zivilsachen von einer Genehmigung des Reichstags abhängig gemacht, und sie hat diesem das Recht eingeräumt, zu Gunsten seiner

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 156, Anm. 1.

<sup>2)</sup> S. die treffende Bemerkung hierüber im Berichte der Petitionskommission v. 23. Mai 1906, Druckf. RT. 11. Leg. Per. 2. Sess. Nr. 494.

<sup>3)</sup> Seydel S. 208.

<sup>4)</sup> RG. v. 21. Mai 1906 (RGBl. S. 468). — Bef. v. 27. Juni 1906 (RGBl. S. 850).

<sup>5)</sup> Es war nicht korrekt, daß in einer solchen Angelegenheit der Präsident aufgefordert wurde und zusagte, den preußischen Eisenbahnminister anzugehen; Abg. Frhr. von Gamp, RT. 29. März 1911, StenB. S. 5962 und Präsident Graf von Schwerin-Löwis, ebenda S. 5967. Den richtigen Weg deutete der Abg. Erzberger an; S. 5963.

Mitglieder einen Einspruch gegen die Fortsetzung eines Strafverfahrens und die Fortdauer einer Untersuchungs- oder Zivilhaft zu erheben<sup>1)</sup>. Und es wird hierdurch in der Tat die Tätigkeit von Gerichten, Staatsanwaltschaften und Polizeibehörden der Einzelstaaten einer unmittelbaren Einwirkung des Reichstags ausgesetzt — woran auch der Umstand nichts ändert, daß die Landesbehörden die erforderlichen Genehmigungen durch Vermittelung des Reichskanzlers einholen, und daß das „Verlangen“ des Reichstags nach Unterbrechung eines Verfahrens auf dem gleichen Wege den Landesbehörden zugeführt wird. Allein es handelt sich in keinem der beiden Fälle um eine Beaufsichtigung der einzelstaatlichen Justiz oder Verwaltung. So gewiß Genehmigung und Einspruch Aufsichtsmittel sein können<sup>2)</sup>, so wenig brauchen sie es zu sein. Nicht jeder, der in seiner Tätigkeit von der Zustimmung eines anderen abhängig ist oder in seiner Tätigkeit von einem anderen gehemmt werden kann, steht unter dessen Aufsicht<sup>3)</sup>. Die Aufsicht hat, wie wir wissen, immer den Zweck, das Verhalten eines Subjekts mit einer Norm in Einklang zu setzen oder zu erhalten. Daß davon bei den nach Maßgabe des Art. 31 gefaßten Reichstagsbeschlüssen nicht die Rede ist, liegt auf der Hand. Aber natürlich kann der Reichstag, indem er die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers geltend macht, einen Einfluß darauf üben, daß die Reichsaufsicht einschreitet, wenn die Landesbehörden im Widerspruch zu den Vorschriften des Art. 31 verfahren oder die im Art. 30 zugesicherte Immunität verletzen<sup>4)</sup>.

Auch das Recht des Reichstags zur Wahlprüfung bedeutet kein Recht zur Aufsicht. Nach der Verfassung hat ausschließlich der Reichstag die Kompetenz, die „Legitimation“ seiner Mitglieder zu prüfen und darüber zu entscheiden (Art. 27). Und selbstverständlich setzt die Entscheidung über die Legitimation in erster Linie eine Prüfung der Wahl, d. h. sämtlicher zum Zweck oder aus Anlaß einer Wahl vorgenom-

<sup>1)</sup> RD. Art. 31; ZPO. §§ 904, 905, 933.

<sup>2)</sup> S. oben S. 395 und unten § 26 unter 1.

<sup>3)</sup> Selbst staatliche Hoheitsakte (Anstellungen, Konzessionen u. a.) sind in ihrer Wirksamkeit vielfach von der Zustimmung des Adressaten abhängig. Auch die „Bestätigung“ der vom Kaiser ernannten Postbeamten durch die Landesherren (RD. Art. 50, Abs. 4, — s. dazu übrigens oben S. 180, Anm. 4) gibt den Einzelstaaten natürlich kein Aufsichtsrecht gegenüber dem Reiche!

<sup>4)</sup> Vgl. oben S. 377, Anm. 1. Daß das seine Grenze an der Unabhängigkeit der Gerichte findet, wurde früher dargelegt; s. oben S. 494 ff. In der Verhandlung des Reichstags v. 10. März 1886 über eine Interpellation wegen eines Zeugniszwangsverfahrens gegen einen Abgeordneten (StenB. S. 1402 ff; Druckf. 6. Leg. Per. 2. Sess. 1885/86, Nr. 185) sind die entscheidenden Gesichtspunkte nicht deutlich genugzutage getreten.

menen Handlungen der Bürger und der Behörden voraus. Aber die Prüfung erfolgt nicht, um die beteiligten Personen mit den Normen des Wahlrechts in Übereinstimmung zu setzen und zu halten. Sie ist nicht ein gegen Wähler und Wahlbehörden gerichteter Akt. Wenn die Wahlbehörden durch Vermittelung ihrer Regierungen die Wahllisten dem Reichstage vorlegen<sup>1)</sup>, so tun sie es nicht, um diesem Rechenschaft abzulegen. Die Ausdrücke „Vernichtung“, „Kassierung“, „Ungültigkeitserklärung“ einer Reichstagswahl sind irreführend<sup>2)</sup>. In Wahrheit handelt es sich bei der Wahlprüfung lediglich um die Entscheidung über einen Inzidentpunkt, der für das Urteil über die Legitimation des Abgeordneten präjudiziell ist. Der Reichstag übt dabei ebensowenig eine Aufsicht aus, wie der Bundesrat die Einzelstaaten beaufsichtigt, wenn er die Vollmachten seiner Mitglieder prüft, und er übt ebensowenig Aufsicht über Behörden und Einzelne aus, wie die Gerichte eine Aufsicht über die Verwaltungsbehörden ausüben, wenn sie sich über die für das Urteil in der Hauptsache wesentliche Frage der Rechtmäßigkeit von Verwaltungsakten aussprechen. Nur daß dort wie hier eine „indirekte Kontrolle“ insofern stattfindet, als kraft der Wirkung des Präjudikats das künftige Tun und Lassen der Beteiligten mittelbar beeinflußt wird<sup>3)</sup>. Aber natürlich kann der Reichstag die Reichsregierung in bezug darauf kontrollieren, ob diese das ihr zustehende Recht genügend handhabt, die Ausführung des Wahlgesetzes und des Wahlreglements zu überwachen<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Wahlreglement v. 28. Mai 1870, § 35 (BGBI. S. 282).

<sup>2)</sup> Vgl. Seydel, HirthsAnn. 1880, S. 387.

<sup>3)</sup> Vgl. oben S. 148, Anm. 6. — Die Ausführungen in dem neuesten Werke von Hatschek, Das Parlamentsrecht des Deutschen Reiches 1 (1915), S. 481 ff., 491 ff. laufen darauf hinaus, daß die Wahlprüfung ein im Verhältnis zur Legitimationsprüfung selbständiger Akt, und daß diese ein bloßer „Beurkundungsakt“, jene ein Akt der „Rechtssprechung“ sei. Danach wäre die Wahlprüfung gerichtliche Aufsicht, und wenn der Reichszkanzler zur Unterstützung des Reichstags die Einzelstaaten zur Vornahme von Ermittlungen veranlaßt, so wäre das ein Akt der Reichsaufsicht nach Art. 17 der RV. Diese letztere Folgerung wird auch von Hatschek ausdrücklich gezogen; S. 537. Ich halte die ganze Konstruktion für gänzlich verfehlt. Wenn sich Hatschek auf G. Jellinek, System 2. Aufl. S. 168 ff. und auf Leser, Untersuchungen über das Wahlprüfungsrecht des deutschen Reichstags (1908), S. 13 f. beruft — nur sollen diese Schriftsteller die von ihm aufgestellte Unterscheidung „nicht mit genügender Schärfe fassen“ — so hat er unrecht. Denn beide bewegen sich an den angeführten Stellen in ganz anderen Gedankengängen.

<sup>4)</sup> Vgl. 3. B. RT. 8. März 1905, StenB. S. 5084, 5088 (Abgrenzung der Wahlkreise); 31. Aug. 1883, StenB. S. 45; 15. März 1910, StenB. S. 2127 f.; 13. März 1911, StenB. S. 5393 (Wahltermine); 25. Febr. 1895, StenB. S. 1081; 10. Dez. 1913, StenB. S. 6306 ff.; Druckf. 13. Leg. Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 1166 (Wählerlisten); Druckf. 5. Leg. Per. 2. Sess. 1882/83, Nr. 293 (Bestimmung der Wahlloftale); 3. März 1881, StenB. S. 132; Druckf. 5. Leg. Per. 4. Sess. 1884, Nr. 35

Zwar darf der Reichstag „Erhebungen“ über die Wahlvorgänge nur verlangen, um sich das Urteil über die Gültigkeit der Wahl zu erleichtern, und er kann deshalb das Ersuchen um Ermittlungen als solche nicht mehr stellen, nachdem er die Legitimation eines Gewählten bereits anerkannt hat. Aber es steht ihm frei, die Reichsregierung aufzufordern, Erhebungen der Einzelstaaten zu dem Zwecke herbeizuführen, daß der Wiederholung von Verstößen gegen das objektive Wahlrecht, die sich bei Gelegenheit einer Wahlprüfung herausgestellt haben, ein Riegel vorgeschoben werde. Und hierbei muß es offenbar gleichgültig sein, ob die Wahlprüfung im Einzelfalle mit einer Anerkennung oder einer Versagung der Legitimation geschlossen hat, oder ob das Prüfungsverfahren schon vor Fällung einer Entscheidung eingestellt worden ist, etwa weil das Mandat durch Tod oder Niederlegung erloschen war<sup>1)</sup>.

Es ist endlich auch keine Anerkennung einer Aufsichtsgewalt des Reichstags gegenüber den Einzelstaaten, wenn die Vertreter der Landesregierungen, namentlich ihre Minister, vor dem Reichstage erscheinen und sich zur Rechtfertigung der von Mitgliedern des Reichstags kritisierten Maßregeln der Landesverwaltung verstehen. Denn entweder treten hierbei die einzelstaatlichen Minister in ihrer Eigenschaft als Bevollmächtigte zum Bundesrate auf und machen von dem ihnen durch RV. Art. 9 gewährten Rechte Gebrauch; dann steht eine „Beaufsichtigung“ von Seiten des Reichstags von vornherein nicht in Frage. Oder die Landesminister vertreten vor dem Reichstage ein Ressort, das, wie z. B. die finanzielle Militärverwaltung, zu einer Sphäre der „unmittelbaren Reichsverwaltung“ geworden ist<sup>2)</sup>; dann macht der Reichstag kein Recht der Aufsicht über die Einzelstaaten, sondern sein Recht zur Kontrolle der Reichsverwaltung geltend. Der preußische Kriegsminister allerdings steht dem Reichstage auch Rede in Angelegenheiten, in denen es sich um Fragen der Reichsoberaufsicht handelt. Eine Jahrzehnte alte Praxis liefert dafür ständig neue Belege. Die Beratung des Militärétats gibt reichlich Gelegenheit; aber auch die Interpellationen, die sich auf eine angeblich mangelhafte Ausübung der militärischen Aufsichtsrechte des Reichs beziehen, werden zwar an den Reichskanzler gerichtet, jedoch vom preußischen Kriegsminister beant-

---

unter §. 3; 8. Leg. Per. 2. Sess. 1892/93, Nr. 39 unter §. 30 (Rügen an Landesbeamte wegen Wahlbeeinflussung).

<sup>1)</sup> Weder die Literatur, noch die Praxis hat dem verschiedenen Zwecke der vom Reichstage geforderten Ermittlungen die nötige Aufmerksamkeit geschenkt. Vgl. Seydel S. 208. — Leser, a. a. O. S. 36 ff., 42 ff. — Hatschek, a. a. O. S. 519 ff. und die bei diesen Schriftstellern, wie bei Jungheim, Geschäftsordnung für den Reichstag (1916), S. 6 ff. angegebenen Verhandlungen des Reichstags.

<sup>2)</sup> S. oben S. 312 ff.

wortet<sup>1)</sup>. Politisch betrachtet ist das Verhältnis des preußischen Kriegsministers zum Reichstage das Verhältnis eines verantwortlichen Reichsministers geworden, der dem Reichstage gegenüber sein „Reffort“ nicht anders vertritt, als etwa der Staatssekretär des Reichsjustiz- oder der des Reichsschatzamts die ihrigen vertreten<sup>2)</sup>. Aber das ist eine Sache ganz für sich. Denn wenn der Kriegsminister auf jenem Gebiete dem Reichstage Rede und Antwort steht, so ist es niemals der preußische Minister, der sich rechtfertigt, sondern der Gehilfe und Berater des Kaisers und Kanzlers, der als Reichsorgan „im Auftrage des Reichskanzlers“ handelt<sup>3)</sup>; wir haben ja seine Stellung in diesen Dingen früher kennen gelernt<sup>4)</sup>. Wenn neuerdings von Marschall diese Vorgänge so deutet, als seien sie die Ausübung einer Aufsicht, die der Reichstag „im Namen des Reichs“ gegenüber dem durch seinen Minister vertretenen Einzelstaat als „Adressaten“ geltend mache<sup>5)</sup>, so ist dies eine Konstruktion, die das Verhältnis des Reichstags im Rahmen der Reichsorganisation auf den Kopf stellt. Es bleibt dabei: „Der Reichstag hat lediglich ein Kontrollrecht gegenüber der Reichsregierung. Ein direktes Kontrollrecht gegenüber den einzelstaatlichen Ministern hat er aber nicht. Die Einzelregierungen stehen allein in Beziehung zur Reichsregierung, und die Kontrolle des Reichstags kann sich stets nur richten gegen die Reichsregierung, wie sie die ihr obliegende Reichsaufsicht über die einzelnen Bundesstaaten wahrgenommen habe“<sup>6)</sup>.

<sup>1)</sup> Dgl. z. B. die Verh. des RT. v. 26. Jan. 1883, StenB. S. 1078 ff.; v. 15. Jan. 1901, StenB. S. 691 ff.; v. 27. Nov. 1901, StenB. S. 2778 ff., v. 15. Jan. 1906, StenB. S. 546 ff., v. 23. Jan. 1906, StenB. S. 732 ff.

<sup>2)</sup> Dgl. Triepel, Unitarismus S. 62. — Rehm, Oberbefehl und Staatsrecht (1913), S. 24 f. u. a. m.

<sup>3)</sup> So ausdrücklich z. B. Kriegsminister von Einem, RT. 15. Jan. 1906, StenB. S. 551. — Fürst Bismarck hat einmal kategorisch verlangt, daß sich der Reichstag mit Aufforderungen usw. nicht an die „Militärverwaltung“, sondern an den „Reichskanzler“ wende. Dgl. das Schreiben v. 1. Mai 1883; RT. 2. Mai 1883, StenB. S. 2275.

<sup>4)</sup> Oben S. 569 ff.

<sup>5)</sup> A. a. O. S. 580 ff.; f. dazu auch oben S. 289, Anm. 1.

<sup>6)</sup> Abg. Schr. von Jedlich-Neufirch, Sitzg. des preuß. Abg.H. v. 12. März 1904, StenB. Sp. 2757. — Im § 28 des RG. gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie, v. 21. Okt. 1878 (RGBl. S. 357) fand sich die Bestimmung, daß über jede von den Zentralbehörden der Bundesstaaten vorgenommene Verhängung des sog. kleinen Belagerungszustandes dem Reichstage Rechenschaft gegeben werden müsse. Das könnte den Schein erwecken, als ob der Reichstag die Landesregierung zu kontrollieren gehabt habe. In Wirklichkeit war auch hier nur eine Verantwortung des Reichskanzlers hinsichtlich der Ausübung seines Überwachungsrechtes gemeint. Deshalb wurden auch die von den Landesministerien verfaßten Rechenschaftsberichte dem Reichstage stets vom Reichskanzler vor-

In der Tat — das Recht, die Reichsregierung in bezug auf die Ausübung der Reichsaufsichtskompetenz zu kontrollieren, bildet den einzigen Anteil, der dem Reichstage an der Aufsichtsgewalt des Reichs über die Einzelstaaten zugewiesen ist. An der Existenz dieses Rechts ist freilich nicht zu zweifeln. Es beruht auf der verfassungsmäßig anerkannten Verantwortlichkeit des Reichskanzlers gegenüber dem Reichsparlamente (RV. Art. 17), und die Reichsgesetzgebung hat es wiederholt anerkannt, indem sie verlangte, daß dem Reichstage über die Handhabung der Reichsaufsicht in einzelnen Verwaltungszweigen „Bericht erstattet“ werde<sup>1)</sup>.

Dieses sein Kontrollrecht übt nun der Reichstag in denselben Formen und mit denselben Mitteln aus, die ihm für die Geltendmachung der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers auf allen anderen Gebieten zur Verfügung stehen. Sehen wir von der — praktisch freilich sehr bedeutsamen und stark ausgenutzten — Möglichkeit ab, bei der Beratung des Haushaltsetats Wünsche und Beschwerden vorzubringen, die sich auf die Reichsaufsicht beziehen, und lassen wir die Rechnungsprüfung (RV. Art. 72) beiseite, die gleichfalls mit der Reichsaufsicht in Zusammenhang gebracht werden kann<sup>2)</sup>, so kommt folgendes in Betracht.

Nach Art. 23 der Verfassung hat der Reichstag das Recht, „an ihn gerichtete Petitionen dem Bundesrate resp. Reichskanzler zu überweisen“. An sich bedeutet dieses Recht nichts anderes, als daß der Reichstag eine ihm vorgetragene „Bitte“ zu der seinigen macht, indem er sie empfehlend an denjenigen weitergibt, der sie zu erfüllen in der Lage ist. Aber die Überweisung kann — mindestens wenn sie „zur Berücksichtigung“ geschieht — zugleich „ein Urteil über die Berechtigung der vorgelegten Bitte“ enthalten<sup>3)</sup>, und sofern die Bitte auf die Abstellung eines von dem Petenten gerügten Mangels gerichtet ist, stellt die Überweisung eine Feststellung des Mangels und den Antrag dar, ihn zu beseitigen. Besteht der gerügte Mangel in einem den Gesetzen

---

gelegt. Daß bei der Besprechung im Reichstage die Landesminister persönlich die Maßregel zu verteidigen pflegten, ergab sich aus naheliegenden sachlichen Erwägungen. Vgl. 3. B. Druckf. des RT. 4. Leg. Per. 2. Sess. 1879, Nr. 14; 3. Sess. 1880, Nr. 7; Stgg. des RT. v. 17. März 1879, StenB. S. 449 ff.; v. 6. März 1880, StenB. S. 285 ff.; v. 30. und 31. März 1881, StenB. S. 629 ff., 644 f.; v. 10. Dez. 1881, StenB. S. 311 f. — S. dazu auch unten in Abschnitt 2.

<sup>1)</sup> So 3. B. Berichterstattung über die Tätigkeit der Reichsbevollmächtigten zur Zölle und Steuern nach § 50, Abs. 4 des Besitzteuergesetzes v. 3. Juli 1913 (RGBl. S. 535). Dahin gehört auch die Vorschrift, daß die Jahresberichte der Fabrikinspektoren dem Reichstage vorgelegt werden müssen; GewO. § 139b, Abs. 3. Das ermöglicht diesem die Kontrolle über die Handhabung der Oberaufsicht.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 312 ff.

<sup>3)</sup> Laband 1 306.

zuwiderlaufenden Verhalten einer Behörde, so hat die Petition und infolgedessen auch deren Überweisung gleichzeitig den Charakter einer Beschwerde. Nun wird sich bei der Art der Kompetenzverteilung zwischen Reich und Einzelstaaten eine solche Beschwerde zumeist auf die Tätigkeit oder Untätigkeit der Landesbehörden beziehen, und wenn dies der Fall ist, so bezweckt sie im letzten Grunde, die Reichsgewalt zu einer Anwendung ihres Oberaufsichtsrechtes zu veranlassen. Damit hat der Reichstag in der Tat ein wertvolles und, wie die Praxis zeigt, in großem Umfange benutztes Mittel in der Hand, die Ausübung der Reichsaufsicht zu beeinflussen. Und wenn die Überweisung der Petition — was nicht immer, aber häufig zutrifft — den Vorwurf mangelhafter oder verspäteter Anwendung des Überwachungsrechtes in sich schließt, bedeutet sie die Geltendmachung der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers. Freilich, der Reichstag kann nach dem Wortlaute des Art. 23 Petitionen nur „innerhalb der Kompetenz des Reichs“ überweisen. Auf das Aufsichtsrecht des Reiches angewendet, heißt das, daß der Reichstag nicht befugt ist, sich mit Petitionen zu befassen, die den Reichsorganen die Ausübung einer Aufsichtskompetenz zumuten, die das Reich nach der Verfassung nicht besitzt, und der Reichstag erkennt diese Schranke an, indem er in entsprechenden Fällen, meist schon in der Petitionskommission, über solche Petitionen zur Tagesordnung übergeht<sup>1)</sup>. Damit wird in diesem besonderen Rahmen alles wieder praktisch, was wir in früheren Auseinandersetzungen über den sachlichen Bereich der Reichsaufsicht, über ihre Maßstäbe<sup>2)</sup>, über die kontrollierbare Tätigkeit der Einzelstaaten, über die Vorbedingungen der Reichsoberaufsicht, z. B. über das Erfordernis der Beendigung des „Instanzenzuges“, gesagt haben<sup>3)</sup>. Übrigens

<sup>1)</sup> Vgl. z. B. die Verh. des RT. v. 23. Okt. 1867, StenB. S. 599, 600, 607, 611. — Natürlich kann sich der Reichstag mit Petitionen befassen, die auf die Beseitigung von Landesgesetzen durch Erlaß eines Reichsgesetzes gerichtet sind. Hier übt der Reichstag zwar auch Kritik an der Landesgesetzgebung, aber nicht im Sinne einer Aufsicht. Vgl. etwa die auf Abschaffung des preußischen Buchhändlerexamens gerichtete Petition, RT. 23. Okt. 1867, StenB. S. 594. — Petition gegen das medlenburgische Judenrecht, ebenda S. 596 f. u. a. m.

<sup>2)</sup> S. z. B. bezüglich der Frage, ob das Überwachungsrecht nur auf Ausführung der Reichsgesetze oder auch auf Beobachtung der Bundesratsbeschlüsse geht, den Bericht der Petitionskommission v. 14. Jan. 1909; Druckf. RT. 12. Leg.Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 1123.

<sup>3)</sup> Vgl. Abg. Gneist, RT. 5. Mai 1871, StenB. S. 567: „Die Petitionskommission achtet auf das sorgfältigste darauf, Beschwerden über verletzte Rechte Einzelner nie an das Haus zu bringen, ohne daß der Instanzenzug innegehalten ist.“ S. aber den Bericht der Petitionskommission v. 19. Jan. 1905, Druckf. RT. 11. Leg.Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 574 (Anl. S. 3571): Die Forderung, daß der Instanzenzug eingehalten werde, ist ein den Petenten durch Zeitverlust schädigender Formalismus,

kann der Reichstag nach der unzweideutigen Fassung des Art. 23 Petitionen auch dem Bundesrate überweisen. Er hat also auch die Möglichkeit, den Bundesrat unmittelbar um die Anwendung der ihm nach RD. Art. 7 zustehenden „Mängelabhilfe“ anzufragen<sup>1)</sup>, und kann z. B. durch Überweisung einer Petition, die sich über eine Justizverweigerung beklagt, beim Bundesrate auf die Ausübung der im Art. 77 geregelten Zuständigkeit hinwirken<sup>2)</sup>. Daß dies keine „Verantwortlichkeit“ des Bundesrates geltend macht, braucht nicht gesagt zu werden. Dagegen kann es einen Hinweis auf die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers bedeuten, wenn in der gewohnheitsrechtlich ausgebildeten Form der Resolution, namentlich im Anschlusse an die Beratung des Etats, der Reichsregierung „Wünsche und Anschauungen“ des Reichstags über den Gebrauch des Reichsaufsichtsrechts kundgegeben werden<sup>3)</sup>.

Ob der Reichstag ein „Recht“ zu Interpellationen besitze, ist unter den Gelehrten streitig<sup>4)</sup>. Die Verfassung schweigt darüber, und daß die Geschäftsordnung des Reichstags ausführliche Bestimmungen über Interpellationen enthält<sup>5)</sup>, beweist natürlich nichts für das „Recht“; denn der Reichstag ist nicht imstande, durch Sätze seiner Geschäftsordnung ein Recht gegenüber der Regierung zu begründen. Aber damit ist die

---

wenn nach der Erklärung des Regierungskommissars die oberste Behörde nicht anders entscheiden würde und könnte, als die bisher angerufenen Instanzen. — Vgl. auch Wagner, HirthsAnn. 1906, S. 128.

<sup>1)</sup> Wobei es gleichgültig ist, daß der Beschluß der Form halber an den Reichskanzler gerichtet ist. Vgl. z. B. Verh. des RT. v. 5. April 1905, StenB. S. 5872; Bericht der Petitionskommission v. 10. Juni 1904, Druckf. 11. Leg.Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 477 (Doppelbesteuerung; der Bundesrat hatte bereits einmal zu Ungunsten des Petenten entschieden).

<sup>2)</sup> Vgl. Bericht der Petitionskommission v. 11. Nov. 1871, Druckf. RT. 1. Leg.Per. 2. Sess. 1871, Nr. 72 unter A. — Verh. des RT. v. 5. Juni 1872, StenB. S. 760.

<sup>3)</sup> Vgl. etwa die Resolution Erzberger u. Gen. v. 18. Jan. 1904, Druckf. RT. 11. Leg.Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 162: das Reichsamt des Innern möge bei den Einzelregierungen auf gleichmäßige Gestaltung und Einschränkung der Ausnahmebestimmungen wegen der Sonntagsruhe im Handelsgewerbe (RGew.O. § 105 b) hinwirken. — Auch hier werden viele der früher besprochenen Fragen praktisch, z. B. wieder die Frage des Instanzenzuges. Vgl. Staatssekretär Nieberding, RT. 24. März 1903, StenB. S. 8894: Der Weg einer Resolution ist erst gegeben, wenn der Instanzenzug erschöpft ist.

<sup>4)</sup> Vgl. die Angaben bei Caband 1 305 f. — Perels, Das autonome Reichstagsrecht (1903), S. 65. — Rosegger, Das parlamentarische Interpellationsrecht (1907), S. 78 ff.

<sup>5)</sup> Die jetzige Fassung der einschlagenden Vorschriften (§ 32 ff.) beruht auf Beschlüssen des Reichstags v. 8. Mai 1912; StenB. S. 1747 ff. und Druckf. 13. Leg.Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 367, 393, 397, 399. S. Jungheim, a. a. O. S. 82 ff.

Frage doch nicht ohne weiteres erledigt. Nach der Reichsverfassung ist der Reichskanzler dem Reichstage verantwortlich (Art. 17). Gewiß entbehrt dieser Rechtsatz der Sanktion; ein „Verfahren“, worin die Verantwortlichkeit geltend zu machen wäre, ist weder durch die Verfassung, noch durch ein besonderes Gesetz eingeführt worden. Allein wenn die kategorische Vorschrift der Verfassung, was man doch wohl annehmen muß, irgend einen Sinn haben soll, so muß sie zum mindesten die Verpflichtung des Reichskanzlers begründen, sich in bezug auf seine ministerielle Tätigkeit im einfachsten Wortverstande zu „verantworten“, d. h. dem Reichstage darüber Rede zu stehen. Es ist nach der Meinung der Verfassung nicht in das Belieben des Reichskanzlers gestellt, ob er auf Fragen des Reichstags eine Antwort geben will. Er ist verpflichtet zu antworten. Natürlich nicht auf alles, wonach sich bloße Neugier erkundigt, oder wofür eine obstruierende Minderheit, um die Verhandlungen in die Länge zu ziehen, ein plötzliches Interesse heuchelt. Aber der Kanzler muß Antwort geben, soweit es erforderlich ist, um sein Tun und Lassen der Vertretung des Volkes gegenüber zu rechtfertigen. Danach läßt sich an dem „Rechte“ des Reichstags, zu fragen, schwerlich zweifeln. Es gewährt die einfachste Möglichkeit, die Ministerverantwortlichkeit geltend zu machen; ja diese läßt sich ohne das Fragerecht gar nicht denken. Man kann dagegen nicht einwenden, die Interpellation gehe nicht vom Reichstage im ganzen, sondern von einem Teile seiner Mitglieder aus. Denn indem der Reichstag die Stellung der Interpellation zuläßt und die Möglichkeit gewährt, eine Besprechung an sie zu knüpfen, erkennt er das Recht im Grunde als sein eigenes an. Der Zusammenhang des Interpellationsrechts mit dem Rechte zur Geltendmachung der ministeriellen Verantwortlichkeit tritt am deutlichsten hervor, seitdem der Reichstag gestattet, daß bei der Besprechung einer Interpellation „Anträge gestellt werden, welche die Feststellung verlangen, daß die Behandlung der den Gegenstand der Interpellation bildenden Angelegenheit durch den Reichskanzler der Anschauung des Reichstags entspricht oder daß sie ihr nicht entspricht“<sup>1)</sup>. In welcher Form auch der Brauch der Volksvertretung oder ihre geschriebene Geschäftsordnung die Stellung und die Behandlung von Anfragen an die Regierung im Interesse einer ungestörten Geschäftsgebarung bannen<sup>2)</sup>, ob

<sup>1)</sup> So die Fassung des § 35a der Gesch.O. seit 1912. — Daß die Einfügung dieser Bestimmung in das Parlamentsrecht nicht in der Lage war, das verfassungsmäßige Verhältnis von Reichsregierung und Reichstag zu beeinflussen, ist selbstverständlich. Aber die an sich schon bestehende Verantwortlichkeit der Regierung wurde durch sie schärfer betont.

<sup>2)</sup> Auf diesen Zweck der Geschäftsordnungsbestimmungen über die Interpellationen macht namentlich Laband I 308 aufmerksam.

sie förmliche Interpellationen mit anschließender Besprechung oder „kurze Anfragen“ ohne solche<sup>1)</sup> oder beides zulassen, immer gehört die „Frage“ als solche zu den Mitteln, die Ministerverantwortlichkeit geltend zu machen. Nur daß der Minister nicht nötig hat, auf Fragen zu antworten, die nicht in der geschäftsordnungsmäßigen Form an ihn gerichtet werden.

Alles dies gewinnt nun seine Bedeutung auch für das Institut der Reichsaufsicht. Bezieht sich die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers auch auf die Ausübung des kaiserlichen Überwachungsrechts und auf seine hierfür notwendige Ministertätigkeit, so sind Interpellationen und kurze Anfragen geeignete Mittel, eine „Verantwortung“ des Reichskanzlers über die Wahrnehmung des Reichsaufsichtsrechts vor dem Reichstage zu veranlassen. Die Geschichte des Reichstags bietet dafür zahlreiche Belege; wir sind ihnen bei den bisherigen Ausführungen oft genug begegnet<sup>2)</sup>. Und es muß erneut festgestellt werden, daß der Reichskanzler rechtlich verpflichtet ist, sein Verhalten in Angelegenheiten der Reichsaufsicht vor dem Reichstage zu vertreten. Selbstverständlich ist er nicht gehalten, sich gegen den Vorwurf des Nichteinschreitens zu verteidigen, wenn und soweit das Reich eine Zuständigkeit zur Beaufsichtigung der Einzelstaaten nicht besitzt. Er ist dann befugt, die Beantwortung einer Interpellation oder einer „kurzen Anfrage“ abzulehnen<sup>3)</sup>. Ebenso wie der Reichstag nur „innerhalb der Kompetenz des Reichs“ Petitionen überweisen darf,

<sup>1)</sup> Die kurzen Anfragen sind seit 1912 ein durch die Geschäftsordnung des Reichstags anerkanntes Institut. Vgl. das Zitat oben S. 612, Anm. 5.

<sup>2)</sup> Erwähnenswert wären vielleicht noch die Interpellationen des Abg. Wiggers v. 16. April 1868, Druckf. R $\mathcal{C}$ . 1868, Nr. 35 (gegen medlenburgische Verordnungen, die mit dem Freizügigkeitsgesetze in Widerspruch standen), und des Abg. Cascker vom 22. April 1868, Druckf. Nr. 54 (gegen Verordnungen des Polizeipräsidenten in Frankfurt a. M. über das Meldewesen).

<sup>3)</sup> In der Sitzg. des R $\mathcal{C}$ . v. 3. Mai 1912, StenB. S. 1654 hat der Staatssekretär Delbrück im Auftrage des Reichskanzlers die förmliche Erklärung abgegeben, der Reichskanzler werde „unter Wahrung des Rechts der Ablehnung im einzelnen Falle“ die in Aussicht genommenen kurzen Anfragen nach Möglichkeit beantworten oder beantworten lassen, „sofern ihr Gegenstand zur verfassungsmäßigen Kompetenz des Reichs gehört“. Vgl. auch Abg. Kretz, R $\mathcal{C}$ . 3. Mai 1912, StenB. S. 1662. Das ist natürlich für die Aufsichtsfrage von besonderer Wichtigkeit. — Am 27. Dez. 1912 fragt der Abg. Werner schriftlich beim Reichskanzler an, ob er einen Erlaß des preußischen Eisenbahnministers gegen die Verteilung juden-gegnerischer Schriften auf den Bahnhöfen für zu Recht ergangen halte. Der Reichskanzler erwidert am 10. Jan. 1913, er sei nicht in der Lage, die Anfrage zu beantworten, da ihr Gegenstand nicht zur verfassungsmäßigen Zuständigkeit des Reiches gehöre; Druckf. R $\mathcal{C}$ . 13. Leg. Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 621, 648. Die Ablehnung war sachlich gerechtfertigt; s. oben S. 401.

so darf er auch nur innerhalb der Kompetenz des Reichs Interpellationen stellen<sup>1)</sup>. Auch hier wird also wieder alles praktisch, was wir über Gegenstand und Maßstab der Reichsaufsicht, über die Frage: unmittelbare oder Reichsoberaufsicht usw. ausgeführt haben<sup>2)</sup>. Anders liegt der Fall, wenn der Reichskanzler der Ansicht ist, daß er in der durch eine Interpellation berührten Angelegenheit keinen Anlaß gehabt habe, gegen eine Landesregierung vorzugehen, weil das gerügte Verhalten des Einzelstaats mit der Verfassung und den Gesetzen des Reichs im Einklange stehe. Die Reichsregierung hat freilich auch bei solchen Gelegenheiten die Antwort auf Interpellationen häufig verweigert. Ich halte das nicht für korrekt. Denn die Ablehnung der Interpellation bedeutet die Erklärung, daß der Reichstag kein Recht habe, die Frage zu stellen. Aber der Reichstag ist berechtigt, zu fragen, ob das in thesi bestehende Aufsichtsrecht des Reichs gehandhabt wurde oder nicht. Der Reichskanzler kann darauf antworten, daß im besonderen Falle der Gliedstaat im Rechte, und daß deshalb für die Anwendung der Reichsaufsicht kein Platz gewesen sei. Aber diese Antwort — und das ist eine materielle Antwort! — auszusprechen, ist seine verfassungsmäßige Pflicht. Wenn der Reichskanzler, wie manchmal geschieht, die Beantwortung einer Interpellation in Aufsichtssachen „ablehnt“ und dies in einer gleichzeitigen ausführlichen Erklärung damit begründet, daß das gerügte Verfahren einer Landesregierung rechtlich unangreifbar sei, so enthält das einen Widerspruch<sup>3)</sup>. Denn die Begründung der Ablehnung ist hier nichts anderes als eine sachliche Rechtfertigung dafür, daß die Reichsregierung gegen den Gliedstaat im fraglichen Falle nicht vorgegangen ist<sup>4)</sup>. Diese Rechtfertigung

<sup>1)</sup> Wagner, a. a. O. S. 137.

<sup>2)</sup> Insbesondere die Frage des „Instanzenzugs“ ist wichtig. Vgl. Abg. Kretsch, a. a. O. S. 1661.

<sup>3)</sup> Vgl. z. B. die Ablehnung von Interpellationen, die ein Einschreiten gegen die angeblich dem Reichsrechte zuwiderlaufende preußische Enteignungsgesetzgebung verlangten. Staatssekretär Nieberding, RT. 15. Jan. 1908, StenB. S. 2451 f. — Staatssekretär Lisco, RT. 29. Jan. 1913, StenB. S. 3331.

<sup>4)</sup> Ebenso enthält es einen Widerspruch, wenn die Reichsregierung es ablehnt, eine Interpellation zu beantworten, sich aber bei anderer Gelegenheit auf eine Erörterung derselben Frage einläßt. Selbst Bismarck hat das getan. Er verweigerte die Antwort auf eine Interpellation über fremdenpolizeiliche Akte der preußischen Regierung (s. oben S. 420, Anm. 1), und die Besprechung wurde darauf von der Tagesordnung abgesetzt. Beim nächsten Gegenstande kam ein Redner auf die Sache zurück, griff den Reichskanzler heftig an, und veranlaßte Bismarck dadurch, auf die Angelegenheit einzugehen, nachdem, wie er sagte, „eine Tür geöffnet worden sei, durch die man ohne Kompetenzbedenken in einen Meinungsaustrausch eintreten könne“. RT. 1. Dez. 1885, StenB. S. 136.

kann der Reichstag in der Tat verlangen<sup>1)</sup>. Und deshalb ist er schließlich auch im vollen Rechte, wenn er eine Aufsichtsfrage noch dann zum Gegenstande einer Interpellation macht, wenn die Reichsregierung in der Angelegenheit bereits ihren Standpunkt genommen und bekannt gegeben hat<sup>2)</sup>.

## 2.

Der Reichstag macht bekanntlich von seinem Rechte, die Reichsregierung in bezug auf die Ausübung der Reichsaufsicht zu kontrollieren, häufig und ausgiebig Gebrauch. Die Fragen des Reichsaufsichtsrechts spielen daher in seinen Verhandlungen eine außerordentlich große Rolle; man kann behaupten, daß die Angelegenheit für den Reichstag nicht minder wichtig ist wie für die Reichsregierung selbst. Und so war es ganz natürlich, daß wir einen sehr beträchtlichen Teil des für unsere Darstellung erforderlichen Materials den Drucksachen und den stenographischen Berichten des Reichstags entnehmen konnten.

Aus dem Einflusse des Reichstags auf die Ausübung der Reichsaufsicht ergibt sich, daß deren verfassungsrechtliche Ausgestaltung bei uns, weit mehr als in anderen Bundesstaaten, nicht nur zu den föderativen, sondern auch zu den konstitutionellen Problemen gehört. Es ist klar: jede Erweiterung der Reichskompetenz bewirkt eine Ausdehnung des Bereichs der Reichsaufsicht, und jede Ausdehnung der Reichsaufsicht vermehrt für den Reichstag die Zahl der Möglichkeiten, eine Einwirkung auf die Reichsregierung zu versuchen, verstärkt also die Macht des Reichstags. Daher versteht es sich ganz von selbst, daß die Stellung der politischen Parteien zur Reichsaufsicht davon abhängt, ob sie grundsätzlich für oder gegen eine Steigerung der parlamentarischen Kräfte eintreten. Die Parteien der Linken sind zu allen Zeiten Freunde einer starken Reichsaufsicht gewesen<sup>3)</sup>, die Parteien der Rechten begegnen ihr ständig mit Mißtrauen und Abneigung. So sind es vorzugsweise konservative Politiker gewesen, die sich gegen das „selbständige Aufsichtsrecht“ des Reiches ausgesprochen<sup>4)</sup>, die sich der Einführung unmittelbarer Reichsaufsichtsrechte widersetzt<sup>5)</sup>, die einer Beschränkung der Oberaufsicht, z. B. durch das Verlangen nach Erledigung

<sup>1)</sup> In bezug auf Interpellationen wegen der selbständigen Reichsaufsicht s. oben S. 449, Anm. 3.

<sup>2)</sup> Anders Abg. Camp, RT. 16. Juni 1904, StenB. S. 3218. Mit Recht gegen ihn Dambitsch S. 110.

<sup>3)</sup> Vgl. etwa die prinzipielle Stellungnahme des Abg. Payer, RT. 16. Jan. 1886, StenB. S. 574.

<sup>4)</sup> S. oben S. 416, 418 Anm. 4; s. aber S. 422, Anm. 3.

<sup>5)</sup> Vgl. oben S. 298, Anm. 2; S. 299, Anm. 1; S. 308, Anm. 1.

des Instanzenzuges, das Wort geredet haben<sup>1)</sup>). Von einem hervorragenden Mitgliede der freikonservativen Partei ist kürzlich die Forderung aufgestellt worden, es solle die Form und der Umfang der Reichsaufsicht nicht durch Gesetz, also unter Mitwirkung des Reichstags, sondern durch Bundesratsverordnung nach RD. Art. 7, §. 2 festgesetzt werden<sup>2)</sup>. Ja es ist vorgekommen, daß das Bestehen eines Reichsaufsichtsrechts von konservativer Seite geradezu geleugnet worden ist, auch in Fällen, in denen bei objektiver Prüfung schlechterdings nicht daran gezweifelt werden konnte<sup>3)</sup>. Es ist, wie ich glaube, nicht eine schroffe Abneigung gegen die unitarischen Elemente der Verfassung als solche, sondern es sind konstitutionelle Gründe, die für die Haltung der Partei bestimmend sind. Die starke Betonung der „föderativen“ Natur der Reichsverfassung erfolgt hauptsächlich bei solchen Anlässen, bei denen die bundesstaatliche Frage mit der konstitutionellen verquickt ist. Der heftige Widerspruch der Konservativen gegen die Ausdehnung des Interpellationsrechts wurde zwar auch auf föderalistische Bedenken gestützt.<sup>4)</sup> Aber was den Ausschlag gab, war doch sicherlich mehr die Befürchtung, daß das parlamentarische Gewicht durch die Neuerung gestärkt werden könnte. Auch die ablehnende Haltung Bismarcks gegenüber der Reichsaufsicht beruhte, wie ich an anderer Stelle ausgeführt habe, vorzugsweise auf Erwägungen dieser Art<sup>5)</sup>.

Es kommt hinzu, daß die Beprechung von Fragen der Reichsaufsicht im Reichstage der Natur der Sache nach niemals erfolgen kann, ohne daß an der Politik oder der Verwaltung der Einzelstaaten Kritik geübt wird. Wenn der Reichstag der Reichsregierung vorwirft, daß sie ihr Aufsichtsrecht nicht genügend gebraucht habe, oder wenn er den Wunsch ausspricht, es möge gegen einen Einzelstaat von Aufsicht wegen eingeschritten werden, so versteht sich von selbst, daß das ohne ein Eingehen auf „Landesangelegenheiten“ schlechterdings nicht begründet werden

<sup>1)</sup> Oben S. 274 Anm. 2; S. 281, Anm. 3.

<sup>2)</sup> v. Dewitz, Das deutsche Reich und der Staatsgedanke (1915), S. 22.

<sup>3)</sup> Vgl. oben S. 195, Anm. 2; S. 488, Anm. 4. — Daneben finden sich aber auch, wie selbstverständlich, glatte Zugeständnisse. S. z. B. Abg. Graf zu Limburg-Sturum, RT. 15. Dez. 1898, StenB. S. 60. — Abg. Strh. von Stumm-Halberg, RT. 10. Mai 1900, StenB. S. 5392.

<sup>4)</sup> Vgl. namentlich Abg. Kretz, RT. 3. Mai 1912, StenB. S. 1679, 1681. Aus ähnlichen Gründen äußerte er sich auch gegen die Einführung der „kurzen Anfragen“; ebenda S. 1660.

<sup>5)</sup> Triepel, Unitarismus S. 97 ff. Vgl. auch Rosenthal, Reichsregierung S. 47. Vielleicht haben bei Bismarck auch Erinnerungen an die Stellung der Exekutive in den Entwürfen zur norddeutschen Bundesverfassung mitgewirkt. Er hat an deren Grundgedanken noch lange festgehalten.

kann<sup>1)</sup>. Und so ist es ganz unvermeidlich, daß der Reichstag durch das Reichsaufsichtsrecht die Möglichkeit erhält, auf die Regierung und die Behörden der Einzelstaaten mittelbar einzuwirken<sup>2)</sup>. Daher ist es eine durchaus natürliche Erscheinung, daß bei den Verhandlungen des Reichstags über Angelegenheiten der Reichsaufsicht nicht nur der Reichskanzler und seine Stellvertreter oder Kommissare, sondern auch die Minister der Einzelstaaten das Wort nehmen, um das Verhalten ihrer Regierungen und der Landesbehörden zu verteidigen<sup>3)</sup>. Gewiß ist das keine Anerkennung einer Verantwortlichkeit gegenüber dem Reichstage; eine solche besteht nicht. Formell betrachtet, sprechen in solchen Fällen die Landesminister in ihrer Eigenschaft als Mitglieder des Bundesrates<sup>4)</sup>, und sie tun es, weil Pflichtgefühl und Klugheit verlangen, daß die Nächstbeteiligten und die am besten Informierten einen gegen sie gerichteten Vorwurf nicht unwiderprochen und unwiderlegt lassen<sup>5)</sup>. Aber es läßt sich nicht leugnen, daß das Verfahren den äußeren Anschein erwecken kann, als wolle der Reichstag die Rolle einer „höheren Instanz“ über den Einzelregierungen in Anspruch nehmen<sup>6)</sup>, und unüberlegte Redewendungen aus der Mitte des Reichstags sind zuweilen geeignet, diesen Eindruck zu verstärken<sup>7)</sup>. Nicht rechtlich, aber tatsächlich sind heute die Regierungen der Einzelstaaten, auch die preußische, vielfach genötigt, ihre Haltung einer doppelten Kontrolle zu unterstellen: der Prüfung ihrer Landtage und der unter Berufung auf die Reichsaufsicht geübten Kritik des Reichstags. Und es ist wiederum begreiflich, daß dies den Interessen und Wünschen derjenigen Parteien zuwiderläuft, die gerade in den Landesregierungen eine besondere Stütze ihres Einflusses erblicken, oder die auf die Un-

<sup>1)</sup> Vgl. Dambitsch S. 110. Sehr richtig darüber Abg. Bell, RT. 8. Jan. 1913, StenB. S. 2778, noch besser und schärfer Abg. Schwabach, ebenda S. 2784: Eine Behandlung von eisenbahnrechtlichen Aufsichtsfragen würde „zur bloßen Farce“ werden, wenn man vermeiden müßte, auf preußische Eisenbahnverhältnisse als „sozusagen interne preußische Angelegenheiten“ einzugehen.

<sup>2)</sup> Rosin, ZBergR. 42 446.

<sup>3)</sup> Vgl. statt vieler Beispiele die Verhandlung des RT. v. 19. Jan. 1904 über den Königsberger Hochverratsprozeß, StenB. S. 371 ff., und die Verhandlung über Katastrophen in preußischen Bergwerken, v. 11. Mai 1907, StenB. S. 1262 ff.

<sup>4)</sup> S. oben S. 608 f.

<sup>5)</sup> Vgl. Abg. Schrader, RT. 29. Febr. 1904, StenB. S. 1370. — Abg. Spahn, ebenda S. 1375.

<sup>6)</sup> Abg. Graf zu Limburg-Stirum, Sitzg. des preuß. Abg. h. v. 23. April 1904, StenB. Sp. 4270.

<sup>7)</sup> Dahin rechne ich z. B. die Äußerung des Abg. Pachnide, RT. 29. Jan. 1913, StenB. S. 3368: „Für die Handhabung eines preußischen Gesetzes können wir nicht den Reichskanzler verantwortlich machen, sondern nur die preußische Staatsregierung“. S. auch die Rede des Abg. Liff, RT. 3. Mai 1912, StenB. S. 1663.

versehrtheit der preußischen Hegemonialstellung einen besonderen Wert legen.

Es ist nicht die Aufgabe der gegenwärtigen Untersuchung, zu diesen politischen Gegensätzen Stellung zu nehmen. Wie ich über sie denke, habe ich anderwärts ausgesprochen oder angedeutet<sup>1)</sup>. An diesem Orte muß es genügen, auf sie aufmerksam zu machen. Vom Standpunkte des Verfassungsrechts, der hier allein in Betracht kommen darf, läßt sich nur soviel sagen, daß die Mißstände, die das Reichsaufsichtsrecht mit sich bringen mag, mit der Einrichtung des Bundesstaates naturnotwendig verbunden sind. Man mag die „Duplizität der Verwaltung“, die die Handhabung der Reichsaufsicht, namentlich des selbständigen Aufsichtsrechts, im Gefolge hat, beklagen<sup>2)</sup>. Man mag in der Verstärkung der Macht des Reichstags, die sie nach sich zieht, eine Gefahr erblicken. Aber man kann dieser Gefahr schlechterdings nicht entgehen, wenn man nicht die Reichsaufsicht, und das heißt am letzten Ende: das Reich selber beseitigt.

---

<sup>1)</sup> Unitarismus S. 116 ff.; Das neue Deutschland 3 189 ff.

<sup>2)</sup> Abg. v. Heydebrand und der Lase, Sitzg. des preuß. Abg. h. v. 11. März 1904, StenB. S. 2724 f.

## Fünfter Teil.

# Die Ausübung der Aufsichtsgewalt.

§ 26.

## Die Aufsichtsmittel.

### 1.

Die folgenden Erörterungen haben ihr Absehen lediglich auf eine Feststellung der Mittel gerichtet, die dem Reiche zur Geltendmachung seines verfassungsmäßigen Rechts der Oberaufsicht zur Verfügung stehen. Wir wissen ja: eine sich zu dem Grundgedanken der Verfassung in Widerspruch setzende Entwicklung hat dazu geführt, daß das Reich heute auf vielen Gebieten nicht nur über die Landesregierungen, sondern auch über einzelstaatliche Mittel- und Unterbehörden, sowie über Landesuntertanen Aufsicht üben kann<sup>1)</sup>. Soweit das der Fall ist, bewegt sich die Reichsgewalt teils in den Formen einer behördenmäßigen Dienstaufsicht, teils in denen einer polizeilichen oder gerichtlichen Kontrolle. Was dafür Rechtens ist, bemißt sich entweder nach allgemeinen Regeln des Verwaltungsrechts oder nach zahlreichen Sondervorschriften, die über das ganze Feld der Verwaltungs- und Justizgesetzgebung des Reiches verstreut sind. Es würde den Rahmen unseres Buches sprengen, wenn der Inhalt dieser Bestimmungen hier im einzelnen dargestellt werden sollte.

Die Reichsverfassung, sparsam mit Worten wie immer, gibt uns über die Mittel der Reichsoberaufsicht so gut wie keine Auskunft. Lediglich von dem letzten und äußersten aller Aufsichtsmittel, dem Zwang, spricht sie ausdrücklich (Art. 19). An einer einzelnen Stelle nennt sie das Aufsichtsmittel der „Inspektion“, d. h. des persönlichen Augenscheins (Art. 63, Abs. 3). An einer anderen wird die „Zustimmung“ erwähnt; die Ernennung der Generale und der mit Generalsstellungen zu versehenen Offiziere ist von der Zustimmung des Kaisers abhängig gemacht (Art. 64, Abs. 2). Aber diese beiden, durch die besonderen Interessen der militärischen Organisation bedingten Vorschriften können selbst-

<sup>1)</sup> Oben § 15, S 296 ff.

verständlich nicht ohne weiteres zur Grundlage von Analogieschlüssen für andere Aufsichtsverhältnisse genommen werden. Im übrigen arbeitet die Verfassung, soweit sie von Aufsichtsmitteln redet, mit inhaltsarmen Ausdrücken, wie „beschließen“ (Art. 7), „erledigen“ (Art. 76, Abs. 1) oder „bewirken“ (Art. 77)<sup>1)</sup>. Und so sind wir im Grunde auch hier wieder allein auf den Art. 4 angewiesen und zu einer Auslegung des dort gebrauchten Begriffs der „Beaufsichtigung“ genötigt. Wenn in der Literatur gewöhnlich die „Überwachung“ nach den Art. 17, 36 und die „Mängelabhilfe“ nach Art. 7 als die dem Reiche zustehenden „allgemeinen“ Beaufsichtigungsmittel bezeichnet werden<sup>2)</sup>, so ist das nicht richtig. Denn bei Lichte besehen, sind die Worte „Überwachung“ und „Mängelabhilfe“ doch nichts als andere Wendungen für die „Beaufsichtigung“ selbst; es ist ja das Wesen der Beaufsichtigung, daß sie überwacht, um Mangelhaftigkeiten zu beseitigen<sup>3)</sup>. Auch wollen die Art. 17 und 7 der Verfassung nicht von zwei Mitteln der Aufsicht, sondern von zwei Stadien des Aufsichtsverfahrens handeln, innerhalb deren es gerade erst die zulässigen Aufsichtsmittel zu bestimmen gilt<sup>4)</sup>.

Bis zu einem gewissen Grade kann die von der Verfassung offen gelassene Lücke durch den Reichsgesetzgeber geschlossen werden. Die Kompetenz hierzu steht außer Zweifel. Denn überall, wo dem Reiche durch die Verfassung eine vollziehende Gewalt eingeräumt worden ist, mag dies Verwaltung im engeren Sinne oder Rechtsprechung oder Beaufsichtigung sein, da ist das Reich nach einer uns geläufigen Regel auch befugt, im Wege des Gesetzes, und zwar des einfachen Gesetzes, genauere Anordnungen über die Vollziehung zu treffen<sup>5)</sup>. Allerdings unter der selbstverständlichen Voraussetzung, daß sich der Gesetzgeber dabei in organisatorischer Beziehung wie in Hinsicht auf Gegenstand und Richtung der Aufsichtsmittel an die Schranken hält, die von der Verfassung für die Beaufsichtigungsgewalt im ganzen gezogen sind. Es wäre unzulässig und könnte nur in den Formen der Verfassungsänderung bewirkt werden, daß bei der Regelung der Aufsichtsmittel die verfassungsmäßige Verteilung der Aufsichtskompetenzen zwischen Kaiser und Bundes-

<sup>1)</sup> Für die Erledigung von Verfassungstreitigkeiten, soweit sie ein Akt der Aufsicht ist, hat die Verfassung die Form genauer bestimmt. Sie besteht unter allen Umständen nur im „gütlichen Ausgleich“ (Art. 76, Abs. 2); versagt dieses Mittel, so hat die Aufsicht ausgespielt. Aber die Klausel kommt für uns nicht weiter in Betracht. Es handelt sich ja hier nicht um Oberaufsicht. Vgl. oben S. 130 ff., 454 f.

<sup>2)</sup> Insbesondere nach dem Vorgange von Hänel, Staatsrecht S. 309 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. oben S. 110 ff.

<sup>4)</sup> Das hat Herwegen, a. a. O. S. 80, Anm. 2 mit Recht betont.

<sup>5)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 318. — Triepel, Kompetenzen S. 304. S. auch oben S. 132.

rat verschoben, die Reichsaufsicht auf ein ihr bisher verschlossenes Sachgebiet ausgedehnt<sup>1)</sup>, die Oberaufsicht zu einer unmittelbaren Aufsicht verstärkt würde. Es wäre insbesondere unstatthaft, die gesetzliche Normierung der Aufsichtsmittel als einen Vorwand zu benutzen, um die Beaufichtigung in eine „Leitung“, oder um die trotz aller Überwachung doch immer vorausgesetzte Selbsttätigkeit des Überwachten in einen leidenden Gehorsam zu verwandeln<sup>2)</sup>. Daher denn der Gesetzgeber kein Aufsichtsmittel einführen darf — von dem Notmittel des Zwanges abgesehen — das den eigenen Willen der Bundesglieder ersetzt, statt ihn zu ergänzen<sup>3)</sup>, kein Aufsichtsmittel, das berichtigungsbedürftige Gesetzgebungs- oder Verwaltungsakte der Einzelstaaten unmittelbar beseitigt oder abändert, statt die Landesstaatsgewalt zur Selbstberichtigung anzuhalten. Jede einzelstaatliche „Selbstverwaltung“ würde im Keime erstickt werden, wenn etwa das Reich von den Landesregierungen eine laufende Berichterstattung über die gesamte, der Reichsaufsicht unterworfenen Landesverwaltung verlangen, oder wenn es alle beaufichtigungsfähigen Verwaltungshandlungen der Gliedstaaten an die Genehmigung der Reichsgewalt binden wollte<sup>4)</sup>. Aber innerhalb der so gezogenen Grenzen ist es der Reichsgesetzgebung gestattet, über die Art der Beaufichtigungsmittel und über ihre Handhabung allgemeine Regeln aufzustellen, oder die in der Verfassung nur in kurzen Andeutungen angegebenen Aufsichtsmittel durch eine ausführliche Ordnung des Prozedere genauer zu bestimmen<sup>5)</sup>. Ja,

<sup>1)</sup> Etwa indem man den Abschluß von Staatsverträgen der Gliedstaaten auf den Gebieten der ausschließlichen Landeskompetenz von einer Genehmigung der Reichsgewalt abhängig machen würde. Vgl. Proebst, HirthsAnn. 1882, S. 258.

<sup>2)</sup> S. über diesen für die Aufsicht über korporative Verbände überhaupt geltenden Satz S. Mayer, Grundsätze des Verwaltungsrechts (1862), S. 327 f. — v. Seydel, Staatsrechtliche und politische Abhandlungen (1893), S. 230. — Gluth, Selbstverwaltung S. 135, 139 ff. — v. Stengel, SchmollersJ. 22 1140, 1147. — Preuß, Städtisches Amtsrecht S. 156. — Derselbe, Handwörterbuch der Kommunalwissenschaften 1 (1914), S. 398. — Schönborn S. 50 f., 57 f. — Anschütz, VerwArch. 11 (1903), S. 531 ff. — Derselbe, Verfassungsurkunde f. d. preuß. Staat (1912), S. 410 u. a. m.

<sup>3)</sup> Vgl. Gierke, Genossenschaftstheorie S. 670; Jahrb. der Bodenreform 7 196.

<sup>4)</sup> Wenn die Denkschrift der Regierung zum Entwurfe der Erfurter Unionsverfassung Verwahrung dagegen einlegte, daß die Landesregierungen vermöge des Oberaufsichtsrechts der Reichsgewalt zu „allgemeinen“ Berichterstattungen oder zur Einholung von Genehmigungen zu den „betreffenden“ Maßregeln verpflichtet würden (s. oben S. 69), so sollte damit wohl nicht jede Berichterstattungspflicht der Einzelstaaten und nicht jedes Genehmigungsrecht der Reichsgewalt, sondern nur eine Überspannung der Aufsichtskompetenz nach der im Texte angedeuteten Richtung abgewiesen werden.

<sup>5)</sup> So wäre es z. B. zulässig, daß die Reichsgesetzgebung über die Form der „Erledigung“ nach RD. Art. 76, Abs. 1 oder über die Art des „Bewirkens“ nach

zufolge einer ausdrücklichen Ermächtigung der Verfassung ist sogar die Verordnung des Bundesrats in der Lage, die zur „Ausführung der Reichsgesetze“, also auch die zur Handhabung der aufsichtsrechtlichen Verfassungsnormen erforderlichen Vorschriften zu erlassen, sofern sich nur die Verordnungen in den Schranken halten, die durch das Wesen der Aufsicht und durch den Begriff der „allgemeinen Verwaltungsvorschrift“ gegeben sind (Art. 7, Z. 2)<sup>1)</sup>.

Von diesen Kompetenzen hat das Reich in zahlreichen Fällen Gebrauch gemacht. Vielfach finden sich in den Gesetzen genaue Bestimmungen über das Recht der Aufsichtsorgane zu Anfragen<sup>2)</sup>, und häufig ist die dem Fragerechte entsprechende Auskunftspflicht der Landesregierungen durch Reichsgesetz<sup>3)</sup> oder durch Bundesratsverordnung<sup>4)</sup> zu einer Verpflichtung ausgestaltet worden, über einzelne Vorgänge oder Verwaltungsmaßnahmen, über Verordnungen wie Verfügungen unaufgefordert Mitteilungen zu machen oder über die regelmäßige Ausführung einzelner reichsgesetzlicher Vorschriften fortlaufend Bericht zu erstatten. Ferner hat

RD. Art. 77 Genaueres verordnete. Vgl. Triepel, Kompetenzen S. 304 und die dort angegebene Literatur.

<sup>1)</sup> Hänel, a. a. O. — Da Art. 7, Z. 2 hinzufügt: „sofern nicht durch Reichsgesetz etwas anderes bestimmt ist“, kann der Erlass von Verwaltungsvorschriften über die Handhabung der Reichsaufsicht auch anderen Reichsorganen — dem Kaiser, dem Reichsfürst, einer sonstigen Reichsbehörde — durch einfaches Reichsgesetz übertragen werden.

<sup>2)</sup> Zollvereinsvertrag v. 8. Juli 1867, Art. 20, Abs. 6 (BGBI. S. 103). Die Bestimmung ist noch in Geltung. Vgl. Hänel, Studien 1 132. — Delbrück, Der Artikel 40, S. 83.

<sup>3)</sup> BG. Maßregeln gegen die Rinderpest betr., v. 7. April 1869, §§ 7, 9, 11 (BGBI. S. 106, 107). — Viehseuchengesetz v. 23. Juni 1880, § 7, Abs. 3 (RGBI. S. 155). — RG. betr. die Abwehr und Unterdrückung der Reblauskrankheit, v. 3. Juli 1883, §§ 6, 7 (RGBI. S. 151). — Börsengesetz v. 22. Juni 1896, § 35, Abs. 2, § 42, Abs. 3 (RGBI. S. 165, 167). — RG. betr. die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten, v. 30. Juni 1900, § 42 (RGBI. S. 315). — Börsengesetz v. 8. Mai 1908, § 35, Abs. 2, § 44, Abs. 3 (RGBI. S. 223, 226). — Viehseuchengesetz v. 26. Juni 1909, § 8, Abs. 1 (RGBI. S. 522). — Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz v. 22. Juli 1913, § 13 (RGBI. S. 586). — Auch die Vorschriften in Art. 5, II, §§ 5, 8 des Zollvereinsvertrags v. 8. Juli 1867 (BGBI. S. 89, 91) stehen noch in Kraft. Vgl. Delbrück, Der Artikel 40, S. 41. — Hänel, Staatsrecht S. 318, Anm. 16.

<sup>4)</sup> Vgl. etwa die Bestimmungen für die Aufstellung von Übersichten über Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit, v. 7. Dez. 1871 und 19. Dez. 1882 (ZBl. 1883, S. 20). — Ausführungsbestimmungen über die Gewährung von Beihilfen an Kriegsteilnehmer, v. 24. April 1905, § 14 (ZBl. S. 101). — Vorläufige Ausführungsbestimmungen zum Viehseuchengesetz, v. 6. Okt. 1900, Z. 11 (RGBI. S. 854). — Beschluß betr. die Regelung der Übergangsabgabe für Bier, v. 1. Juni 1907 (ZBl. S. 282).

die Reichsgesetzgebung den Organen des Reichs mehrfach die vorbeugenden Aufsichtsmittel der Genehmigung und des Einspruchs zur Verfügung gestellt. Auch dies lag durchaus im Rahmen der Reichskompetenz. Denn der Gesetzgeber hat es vollkommen in der Hand, zu entscheiden, ob er die dem Reiche verfassungsmäßig zustehende Aufsichtsgewalt durch Mittel einer repressiven oder einer präventiven Kontrolle ausüben lassen will<sup>1)</sup>. So hat denn das Reich z. B. an die „Genehmigung“ oder „Zustimmung“ des Bundesrats gebunden die Wiederverleihung der Staatsangehörigkeit an denationalisierte Religionsdiener<sup>2)</sup>, die Zulassung von Rechtsanwälten bei Oberlandesgerichten in gewissen Fällen<sup>3)</sup>, den Erlaß landespolizeilicher Anordnungen nach dem Sozialistengesetz<sup>4)</sup>, die Einführung bestimmter Verkehrsbeschränkungen im Interesse der Reblausbekämpfung<sup>5)</sup>, die Errichtung der Versicherungsanstalten für die Invalidenversicherung<sup>6)</sup>. Die Genehmigung des Reichskanzlers wurde erfordert für die Erhebung einer Abgabe auf der Unterweser<sup>7)</sup>, für die Gewährung von Ausnahmegewilligungen im Verkehr zwischen den Weinbaubezirken<sup>8)</sup>. Und indem das Staatsangehörigkeitsgesetz anordnete, die Einbürgerung eines ehemaligen Deutschen im Falle des § 13 habe zu unterbleiben, wenn der Reichskanzler „Bedenken erhebt“, hat es dem Reichskanzler ein echtes Recht des Einspruchs gegen Renaturalisationen verliehen, die er im Reichsinteresse für bedenklich erachtet<sup>9)</sup>.

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 309.

<sup>2)</sup> RG. betr. die Verhinderung der unbefugten Ausübung der Kirchenämter, v. 4. Mai 1874, § 4 (RGBl. S. 44).

<sup>3)</sup> Rechtsanwaltsordnung v. 1. Juli 1878, § 114 (RGBl. S. 197).

<sup>4)</sup> RG. betr. die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie, v. 21. Okt. 1878, § 28 (RGBl. S. 357).

<sup>5)</sup> RG. betr. die Bekämpfung der Reblaus, v. 6. Juli 1904, § 2, Abs. 3 (RGBl. S. 262).

<sup>6)</sup> RG. betr. die Invaliditäts- und Altersversicherung, v. 22. Juni 1889, § 42 (RGBl. S. 111). — Reichsversicherungsordnung § 1327.

<sup>7)</sup> RG. betr. die Erhebung einer Schiffsabgabe auf der Unterweser, v. 5. April 1886, § 2 (RGBl. S. 68). Hier ist das Erfordernis der Genehmigung in der eigenartigen Form aufgestellt, daß dem Reichskanzler überlassen wird, den Zeitpunkt zu bestimmen, von dem an die Abgabe erhoben werden darf. Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 319, Anm. 18. — O. Mayer, Schiffsabgaben 2 (1910), S. 22.

<sup>8)</sup> RG. betr. die Bekämpfung der Reblauskrankheit, v. 3. Juli 1883, § 4, Abs. 3 (RGBl. S. 150). — RG. gleichen Inhalts v. 6. Juli 1904, § 3, Abs. 3 (RGBl. S. 262).

<sup>9)</sup> Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz v. 22. Juli 1913, § 13 (RGBl. S. 586). Anders im Falle des § 9, der dem Reichskanzler gerade kein Einspruchsrecht gibt; s. oben S. 466 f. Daß das „Bedenken“ des Reichskanzlers aus dem Interesse des Reichs oder eines Bundesstaates „abgeleitet“ werden soll, ist wohl selbstverständlich. So

Was insbesondere die Genehmigung anlangt, so steht es dem Reiche gänzlich frei, zu bestimmen, ob das zuständige Reichsorgan die Genehmigung bedingt erteilen kann oder unbedingt zu erteilen hat, ob die Genehmigung nach freiem Ermessen erteilt und versagt werden darf, oder ob die Reichsinstanz die erforderliche Prüfung nur darauf zu richten hat, daß die genehmigungsbedürftige Handlung mit dem Rechte übereinstimmt, und bejahendenfalls die Genehmigung aussprechen muß. Auch die Frage, ob bei einer Nichtgenehmigung der einzelstaatliche Akt nichtig sei oder nicht, kann vom Reichsgesetzgeber nach Gutdünken beantwortet werden<sup>1)</sup>.

Soweit nun aber die Sondergesetzgebung des Reichs keinerlei Bestimmungen über die Handhabung der Beaufsichtigung getroffen hat, sind wir auch hier genötigt, auf den alten Satz zurückzugreifen: wenn die Verfassung dem Reiche eine Zuständigkeit verleiht, so wird sie ihm annehmbarerweise auch alle Mittel zur Verfügung stellen wollen, die es bei Erwägung des Notwendigen und Nützlichen für geeignet hält, um jene Zuständigkeit auszuüben. Es ist nicht an dem, daß das Reich auf gesetzlich bestimmte Aufsichtsmittel angewiesen wäre. Sondern es gilt das Umgekehrte: sofern nicht ein Gesetz die Form der Aufsichtübung für bestimmte Fälle besonders geordnet hat, kann sich das Reich jedes Aufsichtsmittels bedienen, das erforderlich und geeignet ist, den Aufsichtszweck zu erreichen, jedes Mittels, das, wie es Hänel ausdrückt, „als notwendige Voraussetzung der verfassungsmäßig angeordneten Beauf-

Piloty bei v. Seydel, Bayerisches Staatsrecht (1913), S. 902. Dagegen Kellen, ArchÖffR. 32 (1914), S. 30: der Reichskanzler habe sich zu fragen, ob die Einbürgerung „einen Gewinn für das Deutschtum bedeute“. Aber der Streit ist müßig. Der Bundesrat hat nicht nachzuprüfen, ob die angegebenen Gründe stichhaltig sind; denn das Bedenken braucht überhaupt nicht begründet zu werden. — Ein Einspruchsrecht des Reichskanzlers auch nach § 16 der Bef. über die Errichtung von Preisprüfungsstellen und die Versorgungsregelung v. 25. Sept. 1915 (RGBl. S. 612).

<sup>1)</sup> Wer die Genehmigung — besser sagte man: die auf Grund einer Prüfung erfolgende Nichtgenehmigung — nicht als einen Aufsichtsakt gelten lassen will (s. oben S. 395), wird natürlich in der Einführung von Genehmigungsrechten keine Regelung des Beaufsichtigungsrechts erblicken. Aber auch nach dieser Anschauung kann die Kompetenz der Reichsgesetzgebung zur Aufstellung entsprechender Normen nicht in Frage gezogen werden. Denn jedenfalls regelt bei solchen Gelegenheiten das Reich eine seiner Gesetzgebung zugängliche Materie, und wenn das Reich das Recht hat, über die Handhabung der Landesverwaltung auf einem bestimmten Gebiete Regeln aufzustellen, so kann es offenbar auch die entsprechenden Verwaltungsakte in ihrer Zulässigkeit von der Genehmigung eines Reichsorgans abhängig machen. — Aus demselben Grund ist der Reichsgesetzgeber auch in der Wahl des Genehmigungsorgans unbeschränkt. Es ist gleichgültig, ob er den Kaiser, den Reichskanzler oder den Bundesrat für zuständig erklärt. Sachlich kann das freilich eine Verschiebung der verfassungsmäßigen Aufsichtsorganisation bedeuten.

sichtigung als gewollt gelten muß, wenn die Verfassung nicht mit sich selbst in Widerspruch stehen soll<sup>1)</sup>). Dies bezieht sich in erster Linie auf den Teil der Aufsichtsführung — es ist der größte — für den in der Verfassung überhaupt kein Aufsichtsmittel genannt ist. Es gilt aber nicht minder für diejenigen Aufsichtsakte, deren Form die Verfassung in einer der Verdeutlichung bedürftigen, allgemeinen Wendung („bewirken“, „erledigen“) vorgeschrieben hat. So ist insbesondere für die Art der „Erledigung“ von Streitigkeiten zwischen verschiedenen Bundesstaaten (RD. Art. 76, Abs. 1) dem Bundesrate die Wahl unter einer ganzen Reihe von Möglichkeiten gelassen<sup>2)</sup>).

Daher steht dem Reiche zunächst jedenfalls das für alle Aufsichtsführung unentbehrliche Recht auf Kenntnisnahme zu<sup>3)</sup>). Es handelt sich dabei um ein allgemeines Aufsichtsmittel, allgemein in dem Sinne, daß es nicht nur für die Ausübung des Beaufsichtigungsrechts im ganzen, sondern auch wieder für jedes einzelne Aufsichtsmittel die Vorbedingung bildet. Jede Beanstandung, jeder Einspruch, jede Verweigerung einer Genehmigung, jedes aufsichtsrechtliche Gebot oder Verbot setzt je für sich die Kenntnisnahme des Aufsichtführenden voraus. Das Recht der Kenntnisnahme kann nach dem Ermessen des Kontrollorgans durch Anfragen oder durch „augenscheinliche Einsichtnahme“ geltend gemacht werden. Die Landesregierungen sind dementsprechend verpflichtet, der Reichsregierung auf Erfordern Auskunft zu erteilen oder sich die Absendung von Kommissaren zur Prüfung von Akten, Büchern, Rechnungen, zur Besichtigung von Einrichtungen, zur Beobachtung von Dienstverrichtungen gefallen zu lassen, selbstverständlich immer unter der Voraussetzung, daß das Maß des Geforderten im rechten Verhältnisse steht zu dem Zwecke, der erfüllt werden soll<sup>4)</sup>).

1) Hänel, Staatsrecht S. 309. — Kahl, SchmollersJ. 27 16. — Triepel, Kompetenzen S. 306 u. a. m.

2) Vgl. die Literaturangaben bei Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 788, Anm. 8.

3) Preuß, Städtisches Amtsrecht S. 161 spricht hier treffend von einer „elementaren Befugnis, die die selbstverständliche Voraussetzung jeder wirksamen Beaufsichtigung bildet“.

4) Das meint wohl Laband, wenn er sagt, neben der Berichterstattung sei „jedes andere erlaubte Mittel“ anwendbar, um von der Tätigkeit der Bundesregierungen bei der Ausführung der Reichsgesetze Kenntnis zu erlangen; 2 208. — Es geht zu weit, wenn Hänel, Staatsrecht S. 311, Akteneinsicht, Anwesenheit bei amtlichen Verhandlungen und ähnliche Maßregeln, die durch spezielle Normen, z. B. über die Zoll- und Steuerkontrolle (s. oben S. 184 ff.) für erlaubt erklärt worden sind, als ganz allgemein zulässige Vorkehrungen behandelt. Es wird doch sehr auf die Umstände ankommen. Auskunfterteilung auf Anfrage wird meist genügen; ist das der Fall, so darf auch nicht mehr verlangt werden. Es müßte sich schon um etwas sehr Außergewöhnliches handeln, wenn sich ein Staatsministerium die Ab-

Im übrigen wird zu scheiden sein zwischen den vorbeugenden und den unterdrückenden Aufsichtsmitteln.

Daß das Reich die Befugnis besitzt, im Bereiche der seiner Beaufsichtigung zugänglichen Angelegenheiten zur Abwehr von Rechts- oder Interessenverletzungen präventiv vorzugehen, scheint mir keinem Zweifel zu unterliegen. Wer das Recht hat, von Aufsicht wegen zu verlangen, daß eine Schädigung beseitigt wird, der muß auch verlangen dürfen, daß die Schädigung unterbleibt, wenn er von einem Unternehmen Kenntnis erhält, das nach menschlichem Ermessen zu ihr hinführen wird. Wer die vollendete Tat reprobieren darf, der darf auch den Versuch vereiteln. Daher können sowohl die kaiserliche Überwachung, wie die bundesrätliche Mängelabhilfe in den Dienst solcher Präventivkontrolle gezogen werden; der Versuch, verfassungsmäßige Bundespflichten zu verletzen, ist nicht weniger als die geschehene Verletzung ein „Mangel“, der einer Abstellung bedarf. Die Reichspraxis hat sich auch stets auf dem Boden dieser Auffassung bewegt. Es war ein Akt vorbeugender Reichsaufsicht, wenn der Bundesrat in der braunschweigischen Thronfolgefrage eine Thronbesteigung des Herzogs von Cumberland im voraus als mit den Grundsätzen der Reichsverfassung unvereinbar erklärte<sup>1)</sup>. Es ist vorbeugende Reichsaufsicht, wenn die Reichsleitung eine Landesregierung veranlaßt, die unzulässige Anwendung inländischer Gerichtsbarkeit auf einen ausländischen Staat durch Erhebung des Kompetenzkonflikts hintanzuhalten<sup>2)</sup>. Es ist vorbeugende Reichsaufsicht, wenn die Reichsregierung gegen einzelstaatliche Gesetzentwürfe Stellung nimmt, deren Inhalt mit der Reichsverfassung oder einem Reichsgesetz in Widerspruch steht. Daß das Reich hierzu befugt ist, kann nicht bestritten werden<sup>3)</sup>, und der Reichskanzler sowohl wie der Bundesrat sind wiederholt danach verfahren<sup>4)</sup>.

Sendung eines kaiserlichen Kommissars zu seiner Sitzung gefallen lassen müßte! Auch „theoretisch“ ist es verkehrt, die „eigene Einsichtnahme“ der Reichsorgane als das primäre Aufsichtsmittel „aus dem Begriff der Überwachung“ zu entwickeln. So Schönborn S. 60, der das Verlangen nach Auskunft als allgemeines Aufsichtsmittel geradezu leugnet!

<sup>1)</sup> Smend, DJZ. 18 (1913), Sp. 1349. Vgl. oben S. 365 f., S. 458, Anm. 2.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 504.

<sup>3)</sup> Binding, Handbuch des Strafrechts I (1885), S. 284. — Dambitsch S. 104.

<sup>4)</sup> Der Bundesrat hat sich im Grundsatz zum Inhibieren einzelstaatlicher Gesetzentwürfe schon in der Beschwerdesache des Herzogs von Arenberg für zuständig erklärt. S. oben S. 457, Anm. 3. — Vgl. im übrigen die folgenden Anmerkungen, außerdem Staatssekretär Nieberding, RT. 24. März 1903, StenB. S. 8884, 8898; 3. März 1904, StenB. S. 1492. — Staatssekretär Lisco, RT. 18. April 1912, StenB. S. 1230 f.;

Allerdings — in bezug auf den Zeitpunkt, zu dem ein präventives Eingreifen des Reichs in solchen Fällen gestattet ist, wird man einen Vorbehalt zu machen haben. „Ich bin der Meinung“, sagte einmal der Staatssekretär Nieberding, „daß die Reichsverwaltung in jedem Augenblicke, in jedem Stadium der Vorbereitung eines Landesgesetzes das Recht haben muß, zu prüfen, ob Reichsrecht verletzt wird oder nicht“<sup>1)</sup>. Das sollte wohl nicht ganz wörtlich genommen werden. Ist der Prozeß der Gesetzgebung noch nicht über Anregungen, Ankündigungen oder Vorwürfe hinausgediehen, so ist ein Einschreiten des Reichs in keinem Falle am Platze<sup>2)</sup>. Selbst gegenüber einem bereits der Landesvertretung zugegangenen Gesetzentwurf wird sich die Reichsregierung Zurückhaltung auferlegen müssen, wenn noch ganz im Dunkeln ist, in welcher Gestalt er aus den Beratungen hervorgehen wird, insbesondere wenn im Landtage gerade über die vom Standpunkte des Reichsrechts bedenklichen Stellen noch gestritten wird<sup>3)</sup>. Es wird also auf die Sachlage im einzelnen

11. Febr. 1913, StenB. S. 3673. — Indem die Landesregierungen vielfach die Entwürfe von Landesgesetzen den Reichsinstanzen zu einer Prüfung einreichen (s. unten S. 653 f), erkennen sie das entsprechende Recht des Reiches an. — Interessant ist, was Hölder in seinem Tagebuche unter dem 20. Jan. 1878 erzählt. Eine der Bundesregierungen habe beim Staatssekretär des Reichsjustizamts, Friedberg, angeregt, die Reichsorgane sollten über die Ausführungsgesetze der Einzelstaaten zu den Reichsjustizgesetzen kognoszieren, solange jene noch Entwürfe seien. Friedberg sei sehr einverstanden gewesen. Sein Ansinnen, die betreffende Bundesregierung solle durch einen Antrag (gemeint wohl: allgemeiner Art) die Initiative ergreifen, sei abgelehnt worden; die Bundesregierung habe aber ihre Entwürfe an Friedberg eingesandt. Einige Wochen darauf sei ein von Bismarck selbst unterzeichnetes Zirkularschreiben an die Bundesregierungen ergangen, worin diese unter Berufung auf den Vorgang jenes Bundesstaats um Vorlage der Entwürfe ersucht worden seien. Hölder fügt hinzu, es sei ihm berichtet worden, Bismarck habe das Schreiben persönlich unterzeichnen müssen, weil der preußische Justizminister, Leonhardt, die Vorlegung der preußischen Entwürfe verweigert habe. (v. Poschinger, Fürst Bismarck und die Parlamentarier 2, 1895, S. 258).

<sup>1)</sup> RT. 24. März 1903, StenB. S. 8898.

<sup>2)</sup> Vgl. die Verh. des RT. v. 6. Febr. 1905, StenB. S. 4278 ff. Die preußische Regierung hatte im Abgeordnetenhaus die Einführung von Gebühren auf natürlichen Wasserstraßen in Aussicht gestellt. Es mochte zweifelhaft sein, ob das auszuführen sein würde, ohne mit RV. Art. 54 in Konflikt zu geraten. Deshalb fragte eine Interpellation des Abg. Abt. u. Gen. v. 10. Dez. 1904, welche Stellung der Reichsanzler zur Frage einnehme; RT. Druckf. 11. Leg. Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 527. Die Antwort lautete: es bestehe kein Anlaß, anzunehmen, daß die preußische Regierung es unterlassen werde, die reichsgesetzliche Genehmigung nachzusuchen, soweit sie nach Art. 54 erforderlich sei.

<sup>3)</sup> Eine Interpellation des Abg. Auer u. Gen. v. 11. Juni 1904 fragte den Reichsanzler, was er gegenüber einem angeblich mit verschiedenen Reichsgesetzen in Widerspruch stehenden preußischen Gesetzentwurfe, betr. die Erhöhung des

Salle ankommen, darauf, ob ernstlich damit zu rechnen ist, daß der anstoß=erregende Entwurf zum Gesetze werde. Das Entsprechende gilt für jede Art der vorbeugenden Reichsaufsicht. Die Präventivkontrolle hat den Zweck, einer Gefahr zu begegnen; die Gefahr muß eine „gegenwärtige“ sein, wenn die Aufsicht in Bewegung gesetzt werden soll. Ob diese Voraussetzung im einzelnen Falle gegeben ist, wird natürlich nicht immer leicht zu entscheiden sein. Das Reich ist z. B. sicherlich befugt, die Verletzung von Reichsgesetzen durch Organe der Landesverwaltung zum Anlaß von Maßregeln zu nehmen, die einer Wiederholung der Verletzung vorbeugen sollen. Zu diesem Zwecke wird es unter Umständen auch verlangen dürfen, daß die Landesregierung gegen die schuldigen Beamten mit Rügen oder anderen Disziplinarstrafen vorgehe<sup>1)</sup>, und das ist häufig geschehen<sup>2)</sup>. Aber das Verlangen wird doch nur dann gerechtfertigt sein, wenn die Sachlage, insbesondere die Stellung und der Charakter des fraglichen Beamten eine Wiederkehr des anstößigen Vorganges in nicht zu ferner Zeit befürchten läßt<sup>3)</sup>.

Vertragsbruchs landwirtschaftlicher Arbeiter und des Gefindes, zu tun gedente; *RT. Druckf. 11. Leg.Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 480.* Der Staatssekretär Nieberding antwortete: der Entwurf habe die Grenze zwischen der Kompetenz der Reichs- und der Landesgesetzgebung nicht überall scharf eingehalten und bedürfe nach dieser Richtung der Umarbeitung. Da dies aber in Preußen selbst anerkannt sei, da man wisse, daß der Entwurf in seiner jetzigen Form sicher nicht Gesetz werden würde, da man aber nicht wisse, in welcher Form er aus der weiteren Beratung hervorgehen werde, so könne der Reichszkanzler zu den Einzelheiten vorerst nicht Stellung nehmen. Dem ist voll beizupflichten. Dagegen wird sich der weitere Satz, die preußische Regierung könne ein Ansuchen des Reichszkanzlers, „ihre Gesetzgebungsarbeiten zu hemmen“, als gegen die Reichsverfassung verstoßend zurückweisen, wieder nicht in vollem Umfange aufrechterhalten lassen. *Vgl. RT. 16. Juni 1904, StenB. S. 3207 f., 3211.*

<sup>1)</sup> *Vgl. Binding, Die Normen 1, 2. Aufl. (1890), S. 65: Das Reich ist berechtigt, „kraft seiner Oberaufsicht die Landes=Disziplinalgewalt anzuregen“.* — Daß das Reich selber Verweise und Strafen als Aufsichtsmittel gegen Landesbeamte anwende, ist ausgeschlossen. Nur Mohl S. 178 hält das für zulässig.

<sup>2)</sup> *Vgl. Staatssekretär Nieberding, RT. 27. Febr. 1904, StenB. S. 1331: er werde dafür sorgen, daß eventuell gegen den Beamten, der die Vorschriften über die Fesselung von Strafgefangenen übertreten habe, die geeigneten Disziplinar-mittel zur Anwendung kommen.* — Öfters hat die Reichsleitung darauf hingewirkt, daß den einer Verletzung des Wahlgesetzes schuldigen Beamten eine Rüge erteilt werde. *S. etwa RT. Druckf. 5. Leg.Per. 4. Sess. 1884, Nr. 35 zu Z. 3; 8. Leg.Per. 2. Sess. 1892/93, Nr. 39 zu Z. 30 (Anl. 3. d. StenB. S. 138 f.). Vgl. auch den oben S. 289, Anm. 3 mitgeteilten Fall.* — Über das Verlangen der Disziplinarbestrafung als Mittel repressiver Aufsicht s. unten S. 641, Anm. 5.

<sup>3)</sup> Ein Staatsanwalt hat einen Reichstagsabgeordneten verhaften lassen, angeblich ohne Grund und ohne die Voraussetzungen des Art. 31 der RD. Eine im Reichstage eingebrachte Interpellation richtet an den Reichszkanzler die Anfrage, ob

Auch in bezug auf die der vorbeugenden Kontrolle dienenden einzelnen Aufsichtsmittel sind die Aufsichtsorgane des Reichs nicht unbeschränkt. Das allgemeine Mittel der Erkundigung und Einsichtnahme steht natürlich immer zu Gebote — selbstverständlich auch hier in den Grenzen, die sich aus dem Grundsatz von der Verhältnismäßigkeit der Aufsichtsmittel ergeben<sup>1)</sup>. Im übrigen werden Warnungen, Erinnerungen, Beanstandungen von Seiten des Kaisers, Verbote von Seiten des Bundesrats die Hauptrolle spielen. Dagegen sind die Aufsichtsorgane nicht ermächtigt, von sich aus zu bestimmen, daß Akte der Landesgesetzgebung oder Verwaltung einer Genehmigung von Reichs wegen unterliegen sollen<sup>2)</sup>. Das darf, wie wir sahen, durch ein Reichsgesetz bestimmt werden. Aber auch nur ein Reichsgesetz kann es tun. Ebenso können echte Einspruchsrechte für den Kaiser oder den Reichskanzler nur durch Reichsgesetz, nicht durch Verordnung des Bundesrats oder gar des Kaisers selbst geschaffen werden<sup>3)</sup>. Denn der Einspruch ist — im Gegensatz zur Beanstandung — eine Verfügung, welche „die beabsichtigte Maßregel zu einer unzulässigen macht“<sup>4)</sup>. Eine Verwaltungsvorschrift darf zwar die Handhabung bestehender Aufsichtsmittel regeln; aber sie darf nicht ein neues Aufsichtsmittel einführen, jedenfalls dann nicht, wenn sie damit gleichzeitig für die Rechtmäßigkeit der Handlungen des Beaufichtigten Bedingungen setzt.

Über die Mittel der unterdrückenden Reichsaufsicht wird man am besten zu einer Übersicht gelangen, wenn man von der Scheidung der dem Bundesrate einer-, dem Kaiser andererseits zustehenden Aufsichtsbefugnisse ausgeht. Davon soll im folgenden gehandelt werden.

---

er geneigt sei, eine Verfolgung des schuldigen Beamten herbeizuführen. Staatssekretär Nieberding antwortet: es liege nicht in der Kompetenz des Reichskanzlers, Beamte einer Landesverwaltung wegen amtlicher Versehen zu verfolgen; der Reichskanzler gehe davon aus, daß die Landesaufsichtsbehörden ihrer Pflicht nachkommen. — Auch hier sind wieder völkerrechtliche Analogien von der Hand zu weisen (s. oben S. 271 f., 277). Es handelt sich schlechterdings nicht um eine Pflicht des Einzelstaats, „Genugtuung“ zu leisten.

<sup>1)</sup> Viel zu weit geht auch hier Mohl S. 178, und ihm folgend v. Roenne 2, Abt. 1. S. 65, die sogar „regelmäßige Untersuchungen des Geschäftsganges“ und „allgemeine Enqueten über den Zustand eines ganzen Dienstzweiges“ für erlaubt erklären. S. dagegen Dambitsch S. 101 f.

<sup>2)</sup> Dgl. v. Stengel, a. a. O.

<sup>3)</sup> Schönborn S. 60: Das Einspruchsrecht ist aus dem Überwachungsrecht „allein nach dessen Begriff nicht ableitbar“.

<sup>4)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 319, Anm. 17.

## 2.

Schon an früherer Stelle haben wir auseinandergesetzt, daß von den beiden Funktionen, die in jeder Aufsichtsführung enthalten sind — Beobachtung und Berichtigung — die Berichtigungsfunktion die bedeutsamste Rolle spielt<sup>1)</sup>. Wir stellen sie deshalb auch hier in den Vordergrund.

Nach der Vorschrift in Art. 7, Z. 3 der Reichsverfassung „beschließt“ der Bundesrat „über Mängel, welche bei der Ausführung der Reichsgesetze oder der vorstehend — d. h. in Z. 2 — erwähnten Vorschriften oder Einrichtungen hervortreten“. In besonderer Zuspitzung auf das Zoll- und Verbrauchssteuerwesen wird im Art. 36, Abs. 3 angeordnet, es seien die Anzeigen „über Mängel bei der Ausführung der gemeinschaftlichen Gesetzgebung“ dem Bundesrate zur „Beschlusnahme“ vorzulegen. Auch der Art. 77 enthält nur eine Wiederholung des in Art. 7, Z. 3 ausgesprochenen Gedankens, wenn er den Bundesrat für zuständig erklärt, Beschwerden über Justizverweigerungen anzunehmen und, falls sie begründet sind, die gerichtliche Hilfe bei der schuldigen Bundesregierung zu „bewirken“. Die Aufsichtstätigkeit, die dem Bundesrate im Art. 76 zugewiesen ist, steht auf einem besonderen Blatte. Sie gehört zu den Funktionen der „unparteiischen Reichsaufsicht“, die wir als ein eigenes Rechtsinstitut auffassen<sup>2)</sup>. Daraus erklärt sich, daß die Beaufsichtigungsmittel, deren sich der Bundesrat nach Art. 76 bedienen kann, nicht völlig mit denen zusammenfallen, die ihm der Art. 7 gestattet. Gegenüber dem Art. 7 bedeutet es eine Abschwächung, daß der Bundesrat bei Verfassungsverstöße in den Bundesstaaten darauf beschränkt ist, „gütlich auszugleichen“ (Art. 76, Abs. 2). Umgekehrt eröffnet, wie schon oben bemerkt wurde, der Art. 76, Abs. 1 durch seine weitgreifende Fassung eine über die Grenzen des Art. 7 hinausgehende Zahl von Möglichkeiten, die Streitigkeiten zwischen einzelnen Bundesstaaten zu „erledigen“. Aber ohne Zweifel besitzt der Bundesrat nach dieser Bestimmung auch das Recht, die Erledigung in der allgemeinen, vom Art. 7 angegebenen Form der Mängelabhilfe, d. h. durch einen Beschluß herbeizuführen. Wir dürfen also wohl jene Besonderheiten der unparteiischen Reichsaufsicht außer Spiel lassen und unserer Betrachtung den Art. 7, Z. 3 als die typische Norm für die bundesrätliche Kontrolltätigkeit zugrunde legen.

Der Sinn und die Tragweite dieser Norm ergeben sich zunächst aus einer Gegenüberstellung mit den ihr unmittelbar vorausgehenden Klauseln

<sup>1)</sup> Oben S. 120 f.

<sup>2)</sup> Oben S. 453 ff.

deselben Artikels. In §. 3 handelt es sich nicht um die Abstellung von Mängeln, die sich an oder in den Gesetzen des Reichs oder den vom Bundesrate erlassenen Verwaltungsvorschriften bemerkbar machen<sup>1)</sup>. Denn eine Mängelabhilfe dieser Art kann vom Bundesrate nicht anders als durch die Vorlage und die Sanktion eines neuen Gesetzes oder durch den Erlaß einer neuen Verwaltungsverordnung bewerkstelligt werden, und da sich die Kompetenz hierzu mit genügender Deutlichkeit aus den §. 1 und 2 ergab, so wäre es vollkommen sinnlos gewesen, wenn die Verfassung die gleiche Kompetenz in §. 3 noch einmal hätte gewähren wollen<sup>2)</sup>. Vielmehr sind unter den Mängeln, die „bei“ der Ausführung der Gesetze und Verordnungen hervortreten, Mängel in der Ausführung selbst, also die unrichtige oder unzureichende Ausführung zu verstehen<sup>3)</sup>. Daß dabei an die Ausführung der reichsrechtlichen Vorschriften durch die Einzelstaaten, nicht durch die Reichsorgane — Kaiser, Reichskanzler, Reichsbehörden — gedacht ist, wurde schon früher festgestellt<sup>4)</sup>. Die Klausel des Art. 7, §. 3 macht also den Bundesrat zu dem wesentlichsten Organ der Beaufsichtigung im Sinne des Art. 4. Die Reichsaufsicht, soweit sie Berichtigung ist, wird allein in seine Hand gelegt<sup>5)</sup>. Und es wird zugleich als das Aufsichtsmittel, das dabei zur Anwendung kommen soll, der Beschluß genannt.

Während man sich über dies alles in der Hauptsache einig ist, gehen die Ansichten über den Inhalt und den Charakter des Mängelabhilfebeschlusses weit auseinander.

Nach Laband ist der Beschluß des Bundesrats nicht mehr als eine „Belehrung“ für die Einzelstaaten; höchstens könne er als eine an sie gerichtete „Aufforderung“ betrachtet werden, der aber „gewöhnlich“ die „formelle Kraft einer Entscheidung“ abgehe<sup>6)</sup>. Noch geringer wird die

<sup>1)</sup> Daß sich die §. 3 auch hierauf beziehe, wird von Manchen angenommen. Vgl. z. B. Mohl S. 259. — v. Roenne 1 216. — Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 426, Anm. 6. — Hänel, Staatsrecht S. 313.

<sup>2)</sup> Laband 1 258 f.

<sup>3)</sup> Auch korrekte Ausführung eines Reichsgesetzes kann zeigen, daß irgendwo ein „Mangel“ besteht. Wenn möglich, wird dann der Bundesrat durch Erlaß eines Beschlusses nach Art. 7, §. 2 abhelfen. Ein Beispiel bietet der Bundesratsbeschluß v. 22. Jan. 1891; Ministerialbl. der inneren Verwaltung 1891, S. 171 (auch bei Cahm, Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz, 4. Aufl., S. 71).

<sup>4)</sup> Oben S. 157, 528.

<sup>5)</sup> Vgl. oben S. 526 ff.

<sup>6)</sup> Laband, HirthsAnn. 1873, Sp. 484; Staatsrecht 1 112, 267. Damit steht es aber doch wohl im Widerspruche, daß Laband an denselben Stellen dem Bundesratsbeschlüsse „bis zu gewissem Grade“ den Charakter einer „Verwaltungsjurisdiktion“ beimißt, und daß er zugibt, der Beschluß „spezialisire die Gehorsamspflicht der Bundesregierungen mit Rücksicht auf den einzelnen Gesetzesbefehl und begründe für

bundesrätliche Aufsichtstätigkeit von Seydel bewertet. „Der Ausspruch des Bundesrats“, sagt er, „bleibt theoretisch“. Er habe nur den Sinn einer „Mahnung“, eines „bundesfreundlichen Avertissements“. Jede andere Auffassung würde mit der Souveränität der Einzelstaaten in Widerspruch geraten. Es handele sich im Verhältnisse des Reichs zu den Gliedstaaten nicht um ein Unterwürfigkeits-, sondern um ein Vertragsverhältnis. „Die Ergebnisse der Reichsaufsicht bilden lediglich den Gegenstand diplomatischer Erörterung zwischen Reich und Staaten“<sup>1)</sup>. In einen Satz zusammengefaßt, heißt das alles nichts anderes als dies: der Beschluß des Bundesrats ist eine rechtlich unverbindliche Erklärung. Aber kann das wirklich von der Verfassung gemeint sein? Ich vermeide es, auf eine Auseinandersetzung mit der extrem-föderalistischen Konstruktion vom Wesen des Reiches einzugehen, auf die sich die Seydelsche Auffassung ausgesprochenermaßen stützt. Wir wissen ja, daß es ausgeschlossen ist, sich über Richtigkeit oder Unrichtigkeit solcher Konstruktionen zu verständigen<sup>2)</sup>. Aber selbst wenn man sich vorbehaltlos auf den Boden der Vertragstheorie Seydels stellen wollte, so wäre es, scheint mir, schlechterdings nicht notwendig, die Folgerungen aus ihr zu ziehen, die jener gezogen hat. Es ließe sich doch immerhin denken, daß eine Anzahl souveräner Staaten, die sich in einem Bundesvertrage zu „gemeinsamer“ Ausübung von Hoheitsrechten verbinden, einem „gemeinsamen Organ“ die Befugnis zuweisen, die Bundesglieder in autoritativer Weise zur Befolgung des Vertrags und der späteren Bundesbeschlüsse anzuhalten. Jedenfalls hat die Verfassung, auf die es doch schließlich allein ankommt, nicht daran gedacht, dem Bundesrate nur die bescheidene Rolle eines „Mahners“ anzuweisen. Wie könnte es sein, daß derselbe Artikel, der dem Bundesrate die Zuständigkeit verleiht, Gesetze zu sanktionieren und Verwaltungsvorschriften an die Einzelstaaten zu erlassen, also Erklärungen von absolut verbindender Kraft auszusprechen — daß derselbe Artikel dem Beschlusse, der sich über die mangelhafte Ausführung jener Gesetze und Vorschriften

dieselben die Pflicht zur Befolgung“. Ist eine „Belehrung“ solcher Wirkungen fähig? — Ebenso widerspruchsvoll ist es, wenn Fleischer, Zuständigkeit des Bundesrats S. 68, 69 von einer „Belehrung“ spricht, die „unbedingten Gehorsam“ beanspruche. — Nach Reincke S. 141 will der Beschluß den Einzelstaaten nur sagen, „wie rechts- oder zweckmäßig hätte verfahren werden sollen“. Auch das ist sehr bescheiden ausgedrückt.

<sup>1)</sup> Seydel, Jahrb. f. Gesetzgeb. usw. 3 (1879), S. 286; Kommentar S. 62, 144. S. dagegen v. Roenne 1 233. — Anschüß bei G. Meyer <sup>6</sup> S. 786, Anm. 3. — Smend, Festschrift für Otto Mayer S. 255, Anm. 9, meint, staatsrechtlich könne das Verhältnis nicht unrichtiger, tatsächlich-politisch nicht zutreffender geschildert werden, als es Seydel getan habe. Dabei wird, wie ich meine, auf die gebräuchliche Form, von der gleich gesprochen werden soll, ein zu großes Gewicht gelegt.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 166 ff.

ausläßt, eine lediglich „theoretische“ Bedeutung beilegte! Macht man mit dieser Behauptung Ernst, so wird man unausweichlich zu der offenbar unmöglichen Annahme gedrängt, daß die Bewährung der Reichsgesetze und Bundesratsverordnungen letzten Endes auf das Belieben der Bundesglieder gestellt sei. Aber das will weder Laband, noch Seydel. „Wenn eine Landesregierung“, sagt jener, „unter Mißachtung . . . eines Bundesratsbeschlusses in der Verletzung oder Nichtbefolgung eines Bundesgesetzes beharren sollte, so kann das Reich die Exekution gegen sie vollstrecken.“ Und Seydel: „hinter dem Bundesratsbeschlusse steht hier nur ein Vollzugsmittel, die Bundesexekution.“ Damit wird die ganze Theorie über den Haufen geworfen. Man kann unmöglich einem Beschlusse, „hinter“ dem eine Exekution steht, die Bedeutung einer autoritativen Erklärung absprechen. Daß die Exekution, wenn nötig und erwünscht, erst noch durch einen besonderen Beschluß verfügt werden muß, spielt natürlich gar keine Rolle<sup>1)</sup>.

Nach einer anderen Auslegung der Verfassung soll der auf Grund des Art. 7, § 3 ergehende Bundesratsbeschluß allerdings eine die Einzelstaaten verpflichtende Kraft besitzen. Aber nicht in dem Sinne, daß er eine Entscheidung über eine einzelne Gesetz- oder Verordnungswidrigkeit herbeiführe, sondern in dem andern, daß er aus Anlaß eines solchen Mangels behufs richtiger Gesetzesauslegung eine „allgemeine Norm“ schaffe, die von den Gliedstaaten fortan befolgt werden müsse. Die Tätigkeit des Bundesrats, sagt z. B. Rümelin, „entscheidet nicht den einzelnen Fall, sondern sie bezeichnet in der von ihr zu schaffenden Norm nur die Grenzen, innerhalb deren sich die von den zuständigen einzelstaatlichen Zentralbehörden getroffene Entscheidung des einzelnen Falls zu bewegen hat, wenn sie als eine gesetzmäßige angesehen werden will . . . Sie schafft behufs richtiger Gesetzesauslegung in konkreten Fällen eine allgemeine Norm, die wie jede andere beachtet werden muß.“<sup>2)</sup> Man

<sup>1)</sup> Darauf scheint Arndt, Staatsrecht S. 109, Kommentar S. 117 Wert zu legen. Der Bundesrat habe „kein imperium“ über die Einzelstaaten, in dem Sinne, daß seine Entscheidung sofort vollstreckbar wäre. Aber daß eine Entscheidung nicht „sofort“, d. h. nicht ohne Hinzutreten eines weiteren Beschlusses vollstreckbar ist, beweist nicht, daß sie keinen obrigkeitlichen Charakter besitzt. Das Prozeßrecht gibt dafür hinreichende Belege.

<sup>2)</sup> Rümelin, 3StaatsW. 40 658 ff. Ähnlich 3StaatsW. 39 213, Anm. 2: Der Bundesrat entscheidet nicht über den speziellen Fall, sondern stellt nur eine allgemeine Norm auf, nach welcher die einzelstaatliche Verwaltung ihre Entscheidung in der betreffenden Spezialfrage zu fällen hat. — Auch andere Schriftsteller legen Nachdruck auf den Satz, daß der Bundesrat den „einzelnen Fall“ nicht entscheide. Vgl. Seydel, Jahrb. a. a. O. S. ferner Staatsminister Frhr. von Rheinbaben, Preuß. Abg.h. 8. April 1905, StenB. S. 12 747: „generelle Bestimmungen“.

drückt das auch wohl noch schärfer so aus: der Bundesrat habe nach RD. Art. 7, Z. 3 nur das Recht, Mängeln der Gesetzesausführung durch eine „pro futuro“ wirksame Entscheidung abzuhefen<sup>1)</sup>. Namentlich für die Aufsichtstätigkeit in Zoll- und Steuerfachen ist das vielfach behauptet worden<sup>2)</sup>. „Der Bundesrat“, heißt es in einer Rede des Staatssekretärs Grafen von Posadowsky, „kann nicht pro praeterito eine bereits seitens einer obersten Landesfinanzbehörde ergangene Entscheidung aufheben, sondern nur Grundsätze feststellen, nach denen in Zukunft der Zolltarif zu handhaben ist“<sup>3)</sup>.

Es liegt auf der Hand, daß hierbei zwei völlig verschiedene Dinge zusammengeworfen werden: der Beschluß des Bundesrats, der die Beseitigung eines Mangels verlangt, und der Beschluß, der aus Anlaß einer Mängelrüge den Einzelstaaten über ihr künftiges Verhalten Vorschriften macht. Die alte Verwechslung der Beaufsichtigung mit der Festsetzung des Aufsichtsmaßstabes hat auch hier wieder Unheil angerichtet<sup>4)</sup>. Wenn der Bundesrat über die Mängelabhilfe beschließt, übt er Aufsicht aus. Wenn er ausspricht, „wie es in Zukunft besser gemacht werden solle“, macht er von seinem Verordnungsrechte Gebrauch. Nun ist ihm aber die Zuständigkeit zum Erlasse von Verordnungen ganz allgemein in der zweiten Ziffer des Art. 7 verliehen worden. Daraus ergibt sich von selbst, daß die dritte Ziffer völlig überflüssig gewesen wäre, wenn sie nicht eine darüber hinausgehende Kompetenz hätte gewähren wollen. Kann denn aber das Reich überhaupt ohne eine solche über die Grenzen der

<sup>1)</sup> Rauchalles S. 69: Der Bundesrat spricht aus, „wie die Verpflichtung zu erfüllen gewesen wäre und wie sie künftighin erfüllt werden soll“. — Herwegen, a. a. O. S. 80: Der Beschluß wird der Landesregierung mit der Weisung mitgeteilt, „sich in Zukunft danach zu richten“. Merkwürdigerweise soll dann aber auf einmal die Exekution möglich sein, wenn die Regierung dem „Befehle“ keine Folge leistet!

<sup>2)</sup> Laband, HirthsAnn. 1873, Sp. 485: „Die Wirksamkeit der vom Bundesrate gefällten Urteile erstreckt sich auf alle zukünftigen und alle noch nicht definitiv entschiedenen, schwebenden Fälle.“ Bei beharrlicher Nichtbefolgung soll dann aber auch nach L. die Bundesezekution zulässig sein! Vgl. ferner Boccius, Zeitschr. f. Zollwesen und Reichssteuern 1 (1901), S. 12, 36: Die obersten Landesfinanzbehörden sind nicht verpflichtet, in den ihrerseits bereits entschiedenen Fällen nachträglich die abweichende Meinung des Bundesrats zum Vollzug zu bringen. — Behr, ebenda 6 (1906), S. 41 f.

<sup>3)</sup> Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 4. Dez. 1896, StenB. S. 3715, 3718; 19. Jan. 1897, StenB. S. 4144, 4149; 12. März 1897, StenB. S. 5068. Zustimmung hat er gefunden beim Abg. Lenzmann, RT. 19. Jan. 1897, StenB. S. 4139. S. auch Abg. Eufensky, Preuß. Abg. h. 8. April 1905, StenB. S. 12 750. Gegen diese Ansicht Abg. Hammacher, RT. 19. Jan. 1897, StenB. S. 4148.

<sup>4)</sup> Vgl. namentlich in bezug auf das Eisenbahnwesen oben S. 133 f., in bezug auf das Militärwesen S. 233 f.

Regulativgewalt hinausragende Zuständigkeit auskommen? Wenn der Bundesrat wirklich darauf beschränkt wäre, seiner Mißbilligung mangelhafter Gesetzesausführung durch Verordnungen Ausdruck zu geben, so bliebe wiederum die Ausführung der Reichsgesetze im Grunde in das freie Belieben der Einzelstaaten gestellt. Denn vermag die höchste Aufsichtsinstanz des Reichs in jedem Falle einer mangelhaften Gesetzesausführung nur Anweisungen „pro futuro“ zu erteilen, so liegt es in der Hand des Gliedstaats, allen solchen Anordnungen zum Troste fortwährend neue „praeterita“ zu schaffen, die vollkommen unangreifbar sind<sup>1)</sup>. Was dabei die „im Hintergrunde stehende“ Bundesexekution noch für einen Sinn haben sollte, wäre schlechterdings nicht zu erklären. Bei Sichte besehen, beruht die ganze Anschauung, ebenso wie die zuerst besprochene, auf einer Begriffskonstruktion. Der Bundesrat, heißt es, ist keine den Zentralbehörden der Einzelstaaten „übergeordnete Instanz“. Er ist „somit“ nicht in der Lage, einen einzelnen Fall auf erhobene Beschwerde zu „entscheiden“, die Entscheidung der obersten Landesfinanzbehörde „aufzuheben“, ihr eine „Anweisung“ zu erteilen<sup>2)</sup>. Daß der Bundesrat keine behördliche „Instanz“ im gewöhnlichen Sinne ist, wissen wir; daß er Akte der Einzelstaatsgewalt nicht „aufheben“ kann, haben wir gleichfalls schon gesehen und werden wir noch zu betonen haben. Aber ob er nicht trotz alledem befugt ist, den Landesregierungen eine „Anweisung“ zu geben, das ist eine Frage, auf die lediglich aus der Verfassung, nicht aus einer willkürlichen Konstruktion der staatsrechtlichen „Natur“ des Bundesrats eine Antwort zu finden ist.

Allerdings — es ist möglich, daß der Bundesrat einer Landesregierung aus Anlaß einer eingegangenen Beschwerde nicht die Abänderung einer bereits erfolgten Verfügung aufgibt, sondern ihr ein dem Reichsgesetze entsprechendes Verhalten für die Zukunft vorschreibt<sup>3)</sup>. Es

<sup>1)</sup> In der Tat hat der Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 12. März 1897, StenB. S. 5073 die Erklärung abgegeben: „Sie haben gesucht nachzuweisen, daß die Kontingentierungsvorschriften (bei der Zuckerbesteuerung) inkorrekt ausgeführt seien. Dafür, meine Herren, ist niemand in der Reichsverwaltung verantwortlich; das ist Sache der Einzelregierungen, und Sie können sich auch nur an die Einzelregierungen wenden, wenn die Vorschriften nicht korrekt durchgeführt sind.“ Eine vom Standpunkt des Reichs geradezu unbegreifliche Anschauung!

<sup>2)</sup> Vgl. Behr und Boccus, a. a. O. O. Auch bei Laband, HirthsAnn. 1873, Sp. 484 geht die Deduktion von der Feststellung aus, daß die Bundesratsentscheidung nicht „die oberste Spitze eines geordneten Instanzenzuges“ bilde.

<sup>3)</sup> Beispiele: Auf Grund von Berichten des Reichsbevollmächtigten für Zölle und Steuern in Dresden wird beschlossen, die sächsische Regierung zu ersuchen, den Malzextrakt auch in einem Falle zur Brausteuer heranzuziehen, in dem er bisher noch nicht herangezogen worden war; Prot. des Bundesrats v. 15. Dez. 1875, § 512,

ist ferner möglich, daß der Bundesrat mit der Mängelabhilfe im Sinne des Art. 7, Z. 3 den Erlaß einer allgemeinen Verordnung auf Grund des Art. 7, Z. 2 äußerlich verbindet. Denn der Einzelfall, der ihm die Anregung zum aufsichtsrechtlichen Einschreiten gegen einen bestimmten Bundesstaat gibt, kann zugleich die Notwendigkeit zeigen, bestehende Verwaltungsvorschriften zu ergänzen, zu verdeutlichen, zu ändern. Auch liegt es nahe, daß das Reich ein Gebot, das der eine Gliedstaat nicht beachtet hat, nicht nur ihm, sondern allen anderen von neuem einschärft. Es ist weiterhin möglich, daß sich der Bundesrat, anstatt einen Beschluß nach Art. 7, Z. 3 zu fassen, darauf beschränkt, eine allgemeine Verwaltungsvorschrift nach Art. 7, Z. 2 zu beschließen<sup>1)</sup>. Entweder weil die Anwendung der echten Reichsaufsicht, sei es aus rechtlichen, sei es aus tatsächlichen Gründen, vielleicht wegen Unheilbarkeit des im Einzelfalle angerichteten Schadens, ausgeschlossen ist<sup>2)</sup>. Oder auch, weil man aus politischen Motiven, etwa um „souveräne“ Empfindlichkeiten zu schonen, von der Entscheidung des Einzelfalles absteht; man erwartet, daß auch die nur in grundsätzlicher Form ausgesprochene Auffassung des Reichs beachtet und der in concreto hervorgetretene Mangel beseitigt werde<sup>3)</sup>. Endlich: es ist möglich, daß der Bundesrat einer Beschwerde gegen

S. 467. — Ein Gastwirt in Reuß j. L. beschwert sich beim Reichskanzler über die Höhe einer in einer dortigen Kommune erhobenen Abgabe von Bier. Der Reichskanzler hält die Beschwerde nach ZD. von 1867, Art. 5, Z. II, § 7 für begründet. Die Regierung von Reuß bestreitet dies. Auf Verlangen des Reichskanzlers beschließt der Bundesrat, das Fürstliche Ministerium zu ersuchen, die in W. erhobenen Kommunalabgabe vom Bier künftig auf das zulässige Maß von 4½ Sgr. für den Eimer zu beschränken. Prot. v. 9. April 1873, § 170, S. 110; Druckf. Nr. 61.

<sup>1)</sup> Beispiele: In einem Bundesstaate sind bei einer Reichstagswahl die Wahllisten früher ausgelegt worden, als es der Bundesrat für zulässig erachtet. Er beschließt „in Auslegung des § 8 des Wahlgesetzes“, alle Bundesregierungen zu ersuchen, die Wahllisten nicht vor Festsetzung des Wahltermins auszulegen. Prot. v. 25. Nov. 1873, § 561, S. 420 f.; Druckf. Nr. 172. — Auf Grund der Berichte von einzelnen Reichsbevollmächtigten werden sämtliche Bundesregierungen ersucht, bei Konzessionen für Bauten von Rübenzuckerfabriken in einer dem Steuerinteresse entsprechenden Weise zu verfahren. Prot. v. 25. März 1872, § 97, S. 55.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 480, 494 ff.

<sup>3)</sup> S. die charakteristische Äußerung im Berichte des Bundesratsausschusses für Handel und Verkehr v. 4. Okt. 1871, Druckf. Nr. 150, S. 7: „Man wird erwarten dürfen, daß, wenn der Bundesrat in seiner Mehrheit auf Grund einer in die Sache eingehenden Prüfung zu einer bestimmten Ansicht über die Auslegung eines Bundesgesetzes gelangt, die Minderheit, zumal wenn sie nur aus einem oder aus einigen Staaten bestehen sollte (!), auf der Geltendmachung ihrer entgegenstehenden Auffassung nicht beharren, vielmehr der Ansicht der Mehrheit gerne beitreten wird.“ Das klingt freilich fast so, als ob es in der Eschenheimer Gasse und im Jahre 1851, nicht im Jahre 1871 gesagt worden wäre.

eine Landesregierung weder durch einen Mängelabhilfebeschluß, noch durch Erlaß einer neuen Ausführungsverordnung, sondern durch andere ihm zur Verfügung stehende Mittel Rechnung trägt. Namentlich in Zoll- und Steuerfällen ist es etwas ganz Gewöhnliches, daß einer Beschwerde über unrichtige Anwendung der Zoll- oder Steuertarife durch Rückerstattung des gezahlten Betrags „aus Billigkeitsrücksichten“ abgeholfen wird<sup>1)</sup>. Allein dies alles ist gerade nicht die Mängelabhilfe, von der in Art. 7, §. 3 der Verfassung die Rede ist. Nach der hierin enthaltenen Vorschrift ist der Bundesrat nicht beschränkt auf Anordnungen „pro futuro“ und auf Anweisungen allgemeiner Natur. Vielmehr hat er kraft der Verfassung das volle Recht, von der einzelnen Landesregierung die Beseitigung eines Mangels zu verlangen, der durch eine nach seiner Ansicht den Reichsgesetzen oder Reichsverordnungen zuwiderlaufende Maßregel verursacht worden ist. Und von dieser Befugnis hat der Bundesrat zu allen Zeiten Gebrauch gemacht. Auch in Zoll- und Steuerfällen! Zwischen dem Beschlusse nach Art. 7, §. 3 und dem Beschlusse nach Art. 36, Abs. 3 besteht kein Unterschied. Der Bundesrat fordert nicht nur, daß eine unrichtige Handhabung der Zollgesetze in Zukunft unterbleibt. Sondern er verlangt, daß z. B. die oldenburgische Regierung einen Zollbetrag zurückerstatte<sup>2)</sup>, daß eine andere von der Erhebung eines rückständigen Zollbetrages absehe<sup>3)</sup>, daß die sächsische Regierung die einem Leipziger Fabrikanten gewährte Zollvergünstigung zurücknehme<sup>4)</sup>. Und erst recht ist auf anderen Gebieten so verfahren worden. Wenn ein Einzelstaat eine mit dem Reichsrechte unverträgliche Verordnung erlassen hat, so geht die Aufforderung des Bundesrats in alle Wege nicht dahin, sich in zukünftigen Fällen besser nach der Verfassung zu richten, sondern der Bundesrat verlangt selbstverständlich die Zurücknahme der Verordnung! Nur kann zuweilen die äußere Form des Bundesratsbeschlusses über den wahren Sachverhalt täuschen. So hatte sich z. B. im Jahre 1912 der Bundesrat mit der Frage zu beschäftigen, ob der bayerische Erlaß vom

<sup>1)</sup> Eine Art Statistik über die Zahl solcher Fälle stellte der Staatssekretär Schr. von Stengel, *RT.* 23. Febr. 1905, *StenB.* S. 4722 auf. Danach war in den vorangegangenen fünf Jahren die Entscheidung des Bundesrats in Zollsachen 134 Mal angerufen worden. Von den Beschwerden waren 41 abgelehnt, 93 dagegen in der Weise erledigt worden, daß der Bundesrat den Gesuchstellern den Zoll aus Billigkeitsrücksichten erließ oder zurückerstatteten ließ. — Vgl. auch die Erklärung des Staatssekretärs Grafen von Posadowsky, *RT.* 19. Jan. 1897, *StenB.* S. 4144.

<sup>2)</sup> Prot. v. 9. April 1873, § 174, S. 112. — Es ist also nicht richtig, daß der Bundesrat „nur im Wege der Gnade“ eine Erstattung bereits erhobener Zölle verfügen könne. So Abg. Cenzmann, *RT.* 19. Jan. 1897, *StenB.* S. 4139.

<sup>3)</sup> Prot. v. 8. Dez. 1871, § 663, S. 407.

<sup>4)</sup> Prot. v. 20. Dez. 1875, § 532, S. 478.

11. März 1912 über die Ordenstätigkeit der Jesuiten mit den entsprechenden reichsgesetzlichen Bestimmungen im Einklang stünde oder nicht. Das Ergebnis war der Bundesratsbeschluß vom 28. November 1912, der zur Erledigung von „Zweifeln“ über den Begriff der verbotenen Ordenstätigkeit eine „authentische Auslegung dieses Begriffs“ festlegte<sup>1)</sup>. Äußerlich angesehen, war das nichts anderes als eine neue Ausführungsverordnung zum Jesuitengesetze<sup>2)</sup>. Aber der Sache nach bedeutete der Beschluß gleichzeitig eine Mißbilligung des von Bayern beliebten Verfahrens und enthielt demnach unausgesprochen auch die Aufforderung an Bayern, die Anordnungen zu beseitigen, die zu der Meinungsverschiedenheit Anlaß gegeben hatten<sup>3)</sup>.

Das Eigentümliche an dem nach RD. Art. 7, §. 3 gefällten Bundesratsbeschlusse ist also gerade das, daß er nicht eine „allgemeine Norm“ festsetzt, sondern daß er einen Einzelfall in autoritativer Weise erledigt. Wenn er, wie selbstverständlich, auch für das künftige Verhalten der Gliedstaaten in gleichartigen Fällen maßgebend ist, so ist das eine Nebenwirkung, die er mit jedem Präjudikate gemeinsam hat. Man hat lebhaft darüber gestritten, ob der Beschluß eine „authentische Interpretation“ des Reichsgesetzes bedeute, um dessen Ausführung es sich handelt<sup>4)</sup>. Der Streit ist ganz müßig. Eine authentische Interpretation im technischen Sinne ist der Beschluß sicherlich nicht. Er will es nicht sein und kann es nicht sein; denn nur ein Akt der formellen Gesetzgebung ist imstande, ein Gesetz authentisch, d. h. in einer für alle, die es angeht, verbindlichen

<sup>1)</sup> RGBl. S. 553.

<sup>2)</sup> Daher sagte der Reichskanzler von Bethmann Hollweg, der Beschluß sei entstanden aus der Absicht, diejenige Auslegung zu „kodifizieren“, welche die Bundesregierungen bei der Handhabung des Gesetzes dem Beschlusse von 1872 gegeben hätten; RT. 4. Dez. 1912, StenB. S. 2560.

<sup>3)</sup> Staatssekretär Lisco, RT. 6. Dez. 1912, StenB. S. 2619: „Der Herr Abgeordnete Spahn hat . . . neulich gefragt, warum denn der Bundesrat sich nicht darauf beschränkt habe, auszusprechen, daß der Erlaß der bayerischen Regierung nicht mit der richtigen Auslegung des Bundesratsbeschlusses vom 5. Juli 1872 übereinstimme . . . Ich kann Ihnen verraten, daß dieser Gedanke in den Vorstadien der Beratungen, die zu dem Bundesratsbeschlusse geführt haben, auch von anderer Seite angeregt worden ist. Indessen mußte man sich sagen: wenn Bayern eine Interpretation wünscht, so erfordert die Rücksicht auf Bayern, seinem Wunsche zu entsprechen.“ Zum Verständnisse dieses Satzes sei bemerkt, daß Bayern, nachdem sein Verfahren beanstandet worden war, selbst beantragt hatte, eine Entscheidung des Bundesrats herbeizuführen. S. dazu unten S. 654. — Es mag sich auf Vorgänge, wie diesen, beziehen, wenn Caband 1 262 sagt, der Beschluß des Bundesrats über Mängelabhilfe fließe „in unmerklichen Abstufungen und Übergängen“ mit dem Beschlusse allgemeiner Verwaltungsverordnungen zusammen.

<sup>4)</sup> Vgl. einerseits Seydel S. 145, 189, andererseits Arndt, Kommentar S. 116. — Dambitsch S. 232. S. auch unten § 28 unter 1 und oben S. 375, Anm. 1.

Weise auszulegen. Aber darum ist die im Bundesratsbeschlusse kundgegebene Auffassung doch „authentisch“, insofern sie den Einzelstaat, an den sich der Beschluß richtet, zu dessen sinngemäßer Befolgung verpflichtet<sup>1)</sup>. Der Mängelabhilfebeschluß ist mithin Entscheidung<sup>2)</sup>. Nicht eine „schiedsrichterliche“ Entscheidung<sup>3)</sup>, aber ein obrigkeitlicher Ausspruch über das, was getan oder unterlassen werden soll. Will man die Tätigkeit des Bundesrats als eine „Verwaltungsjurisdiktion“ bezeichnen, so ist das in formeller Hinsicht gewiß nicht falsch; wir wissen ja, daß die Begriffe Aufsicht und Rechtsprechung nicht in Gegensatz zueinander stehen<sup>4)</sup>. Nur daß freilich der Bundesrat in seiner Zusammensetzung und in seinem Verfahren recht wenig an das erinnert, was das eigentliche Wesen moderner Verwaltungsgerichtsbarkeit ausmacht! Treffender wird es sein, wenn man den Bundesratsbeschluß in Parallele setzt zu dem, was Otto Mayer bei der Lehre von der Staatsaufsicht über die Selbstverwaltungskörper den „aufsichtsrechtlichen Festsetzungsakt“ genannt hat: den obrigkeitlichen Ausspruch, der erlassen wird, um im Einzelfalle zu bestimmen, was für den Selbstverwaltungskörper „Rechtens sein soll“<sup>5)</sup>. Auch das ist natür-

<sup>1)</sup> S. den oben S. 637, Anm. 3 angeführten Bericht des Bundesratsausschusses S. 7: Der Bundesrat ist nicht in der Lage, auf dem Wege der authentischen Interpretation eine für den Richter oder für die Landesregierung „mit gesetzlicher Kraft ausgestattete Norm aufzustellen“. Dazu würde das Zusammenwirken beider gesetzgebender Faktoren des Reichs nötig sein. Wohl aber kann der Bundesrat eine „authentische Erklärung“ darüber abgeben, in welchem Sinne er ein Gesetz, das seine Sanktion empfangen, aufgefaßt habe. — Vgl. auch den bei Cahn, a. a. O. S. 51 mitgeteilten preußischen Antrag beim Bundesrate aus dem Jahre 1894: der Bundesrat sei zwar nicht in der Lage, eine authentische Gesetzesauslegung im echten Sinne vorzunehmen; aber er könne über Mängel der Gesetzesausführung in der Weise beschließen, daß die Einzelstaaten verpflichtet werden, ihre Verwaltungsbehörden dem Inhalte des Beschlusses entsprechend zur Gesetzeshandhabung anzuhalten.

<sup>2)</sup> Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 314: „die spezielle Entscheidung, daß dem festgestellten Mangel durch den Einzelstaat, durch dessen Staatsgewalt abzuhelpen sei.“ — Anschütz S. 73. — Kiefer S. 58 f. — S. auch Staatssekretär Nieberding, *RT.* 22. Nov. 1902, StenB. S. 6535: Im Falle des Art. 7, Z. 3 handelt es sich um „Klärung und Entscheidung“. — Staatssekretär Graf von Posadowsky, *RT.* 12. April 1904, StenB. S. 2017.

<sup>3)</sup> So Thümmel, *ArchÖffR.* 8 (1893), S. 416.

<sup>4)</sup> Vgl. oben S. 136 ff., insbes. die S. 141—143 in den Anmerkungen angeführte Literatur.

<sup>5)</sup> O. Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht* 2 (1896), S. 413. Allerdings will gerade O. Mayer in unserem Falle von jener Parallele nichts wissen. Für ihn handelt es sich ja bei Konflikten zwischen Reich und Einzelstaat um einen „Verfassungstonflikt“, dessen Erledigung nicht durch „Befehle“ des Reichs, sondern in einem Verfahren erledigt werde, bei dem nur „spätliche Ansätze eines geordneten Rechtsschutzes, überall Machtfrage und Selbsthilfe“ zu finden seien; S. 466. Vgl. oben S. 172.

lich nur ein Vergleich; praktische Folgerungen dürfen nicht ohne weiteres daraus gezogen werden.

Auf die einfachste Formel gebracht, bedeutet nach alledem der Mängelabhilfebeschluß des Bundesrats einen an den Einzelstaat gerichteten Befehl<sup>1)</sup>. Das gilt für alle Fälle, in denen es sich um Abstellung eines Mangels handelt. Also auch für die „Beschlußnahme“ im Sinne des Art. 36, Abs. 3, für die „Erledigung“ nach Art. 76, Abs. 1, sofern sie der Bundesrat selber vornimmt, für das „Bewirken“ des Art. 77, das der Abhilfe einer Justizverweigerung dient<sup>2)</sup>. Auf die äußere Form kommt es dabei natürlich nicht an. Der Bundesrat pflegt sich bei Ausübung des Reichsaufsichtsrechts nicht des barschen Tones eines Befehlsgewaltigen, sondern einer sehr „föderalistischen“ Ausdrucksweise zu bedienen. Er „erfücht“, „stellt anheim“, spricht seine „Ansicht“ oder seine „Überzeugung“ aus, er „lenkt die Aufmerksamkeit der Landesregierung“ auf einen zu beseitigenden Mißstand. Aber das alles ist doch sehr ernsthaft als autoritäre Weisung gemeint<sup>3)</sup>. Ob diese die Form des Gebots oder Verbots annimmt, bestimmt sich danach, ob es sich um fördernde (positive) oder um erhaltende (negative) Aufsicht, und im zweiten Falle, ob es sich um präventive Maßregeln gegen eine beabsichtigte Normübertretung oder um die Wiederherstellung des durch eine solche Übertretung veränderten Zustandes handelt<sup>4)</sup>. Auch über den Inhalt der bundesrätlichen Anordnung läßt sich nur das eine sagen, daß der Bundesrat in freier Erwägung des Nützlichen und Notwendigen zu entscheiden hat, in welcher Weise der Einzelstaat eine mangelhafte Gesetzesausführung berichtigen, eine Abhilfe „bewirken“ solle<sup>5)</sup>. Nur die eine, aller Reichsoberaufsicht

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 314: „reine Aufsichtsverfügung“. — Meyer-Anschütz<sup>6</sup> S. 786. — Kahlel, SchmollersJ. 27 S. 17. — Bornhaaf, ArchÖffR. 8 (1893), S. 471: „Anordnung“.

<sup>2)</sup> Es fällt daher nach Art. 77 nicht in die Zuständigkeit des Bundesrats, auf die „vergleichsweise Erledigung von privatrechtlichen Ansprüchen“ hinzuwirken. Beschluß des Bundesrats v. 26. Juni 1871, Prot. § 376, S. 223.

<sup>3)</sup> Smend, DJZ. 18 (1913), Sp. 1348: „Die in der diplomatischen Ausdrucksweise föderativer Geschäftssprache so vorsichtig formulierte ‚Überzeugung‘ der verbündeten Regierungen (in dem auf die braunschweigische Thronfolgefrage bezüglichen Beschlusse v. 2. Juli 1885) ist natürlich durchaus normativ gemeint, und zwar gerichtet an die Adresse des braunschweigischen Staates.“

<sup>4)</sup> S. oben S. 481 ff.

<sup>5)</sup> Mohl S. 259 spricht von „unmittelbar eingreifenden Maßregeln gegen Mißbräuche oder Mißverständnisse“. Damit ist noch nicht viel gewonnen. — Es ist sehr wohl möglich, daß der Bundesrat ausdrücklich verlangt, einer Justizverweigerung solle durch Anspannung der einzelstaatlichen Disziplinargewalt abgeholfen werden. Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 739. — Handelt es sich um Durch-

gezogene Schranke ist zu beachten: daß der Abstellungsbeschluß niemals unmittelbar die Abänderung, Aufhebung, Kassierung eines einzelstaatlichen Regierungs-, Verwaltungs-, Rechtspflegeaktes, sondern immer nur den Befehl an den Gliedstaat zur Selbstberichtigung enthalten darf<sup>1)</sup>. Über diese Linie hinauszugehen, ist erst das Exekutionsverfahren imstande.

### 3.

Dem Kaiser kommt nach Art. 17 und Art. 36, Abs. 2 der Verfassung die „Überwachung“ der Ausführung der Reichsgesetze zu. Worin diese Überwachung bestehen solle, d. h. mit welchen Mitteln sie zu führen sei, ist nur für den besonderen Bereich des Zoll- und Steuerwesens durch ausführliche Vorschriften des ehemaligen Zollvereinsrechtes geordnet, die vermöge der Bestimmung des Art. 40 der RV. zu Reichsrecht geworden sind. Von ihnen haben wir an früherer Stelle eingehend gesprochen; es ist nicht notwendig, darauf zurückzukommen<sup>2)</sup>. Im übrigen muß der Inhalt des kaiserlichen Überwachungsrechts wieder auf Grund allgemeiner Erwägungen ermittelt werden. Das bietet indes keine großen Schwierigkeiten mehr, nachdem der Anteil des Bundesrats an der Reichsaufsicht festgestellt worden ist.

Wir wissen, daß die auf föderalistische Strömungen zurückzuführende Verfassungswandelung des Jahres 1871 den Schwerpunkt der ganzen Reichsaufsicht in den Bundesrat verlegt hat<sup>3)</sup>. Die zentrale Funktion der Aufsichtstätigkeit, der berichtigende Beschluß der Mängelabstellung, ist seitdem — von den militärischen Inspektionsrechten abgesehen — ausschließlich die Sache des Bundesrates. Daraus ergibt sich, daß in den Umfang der Überwachungsaufgabe des Kaisers und seiner Gehilfen alle, aber auch nur diejenigen Aufsichtshandlungen fallen, die dem Berichtigungsbeschlusse des Bundesrates vorausgehen. Die Überwachung bildet, wenn man so will, das Vorstadium der Mängelabhilfe. Sie ist niemals selber Mängelabhilfe. Sie ist allerdings keineswegs etwas rechtlich Gleichgültiges, nicht, wie ein bekannter Staatsmann einmal behauptet hat, eine Einwirkung „nur moralischer Art“<sup>4)</sup>. Was Kaiser und Kanzler

setzung speziell aufsichtsrechtlicher Pflichten, z. B. der Pflicht zur Austunfterteilung, so ist der Inhalt des Bundesratsbeschlusses am einfachsten vorgezeichnet. S. Kiefer S. 57.

<sup>1)</sup> Vgl. Rümelin S. 203, 211. — Laband 1 267; 2 124. — Binding, Handbuch 1 284. — Hänel, Staatsrecht S. 290, 314. — v. Jagemann S. 94. — Was Art. 77 anlangt, s. oben S. 143, Anm. 1.

<sup>2)</sup> S. oben S. 183 ff.

<sup>3)</sup> Oben S. 525 f.

<sup>4)</sup> Staatssekretär Delbrück, RT. 18. Okt. 1911, StenB. S. 7404. Wenn er dabei sagte, daß ihm „irgend ein Zwang nicht zur Verfügung stehe“, so war das natürlich richtig.

in Ausübung des Beaufsichtigungsrechtes tun, besteht nicht bloß in unverbindlichen Empfehlungen; alle von der Reichsleitung ausgehenden „Anregungen“, etwa zum Erlasse von Landesgesetzen oder von Polizeiverordnungen, haben mit der Reichsaufsicht und insbesondere mit der Überwachung im Sinne des Art. 17 der RV. nicht das Geringste zu schaffen<sup>1)</sup>). Die kaiserliche Aufsicht macht sich sogar, wenn auch nur zu sehr kleinem Teile, in echten Befehlen geltend; die Ausübung des Rechts der Kenntnisnahme läßt sich gar nicht ohne „Verfügungen“ in der technischen Bedeutung des Wortes denken<sup>2)</sup>). Aber — und das ist die Hauptsache — zur Erteilung eines Mängelabstellungsbefehls ist die kaiserliche Regierung nach dem gemeingültigen Rechte der Verfassung nicht befugt<sup>3)</sup>). Jedes Reichsgesetz, das dem Kaiser oder dem Reichskanzler ein selbständiges Recht der Mängelabhilfe einräumt, enthält eine Verfassungsänderung. Nach der Verfassung ist die kaiserliche Regierung auf Berichtigungsversuche beschränkt. Wenn sie bei diesen scheitert, so hat sie durch einen Antrag beim Bundesrate den Berichtigungsbeschluß herbeizuführen<sup>4)</sup>).

Der Inhalt der Überwachung ergibt sich ferner ohne weiteres aus den Zwecken, denen sie zu dienen hat.

Auf der einen Seite ist die Überwachung dazu bestimmt, die Hauptfunktion der Reichsaufsicht, die Mängelabhilfe, vorzubereiten. Daraus wird sich folgern lassen, daß der Kaiser befugt ist, von den Einzelstaaten die Bereitstellung aller Ausfunftsmittel zu verlangen, die dem Bundesrate

<sup>1)</sup> Solche Anregungen gehören in den Bereich der „Leitung“ der Reichspolitik. Vgl. statt vieler Beispiele die Anregung an die Einzelstaaten, durch Gesetze oder Verordnungen die Aufsicht im Baugewerbe genauer zu regeln; Staatssekretär Graf von Posadowsky, RT. 11. Jan. 1900, StenB. S. 3479. — Mit Unrecht zählt Rümelin S. 213 die Tätigkeit, die die Exekutive der Verwaltungskörper „auf dem Wege der Anregung und Verständigung“ bestimmt, zur Überwachung. Der Gegensatz zwischen Beaufsichtigung und Empfehlung wird vortrefflich entwickelt von Hänel, Staatsrecht S. 316 ff.

<sup>2)</sup> Laband I 381. — Hänel, Staatsrecht S. 312. — An dem Ausdrucke „Verfügung“ scheint Thoma, Verh. des 30. Juristentags 169 Anstoß zu nehmen. Jedenfalls seien, meint er, die Verfügungen keine Befehle. Aber das ist, soweit das Recht der Kenntnisnahme in Betracht kommt, schwerlich richtig. Daß der Befehlscharakter auch hier in der äußeren Form nicht zum Ausdruck gelangen wird, hat mit der Sache natürlich nichts zu tun.

<sup>3)</sup> v. Jagemann S. 109: sie hat keine „direkte Anordnungsgewalt“.

<sup>4)</sup> Nach Arndt, Kommentar S. 62 schließt das Beaufsichtigungsrecht des Kaisers auch die Befugnis in sich, „eine Sache zur parlamentarischen Erörterung zu ziehen“. Es ist nicht klar, was damit gemeint ist, und wird auch bei der Lektüre der zum Beweise angezogenen Stelle (RT. 22. Nov. 1902, StenB. S. 6535) nicht klarer.

eine vollkommene Übersicht über die Sach- und Rechtslage geben und die sichere Fällung einer Entscheidung ermöglichen.

Auf der anderen Seite aber soll die Überwachung die bundesrätliche Mängelabhilfe, soweit möglich, überflüssig machen. Ist die Überwachung erfolgreich, so bleibt dem Bundesrate die eigene Untersuchung und Beschlußfassung erspart. Daher werden die Überwachungshandlungen zu beträchtlichem Teile denselben Inhalt haben wie ein Mängelabhilfebeschluß, der sich der kaiserlichen Anschauung anschließt. Der Überwachungsakt ist sozusagen der erste Entwurf für einen Bundesratsbeschluß. Nur freilich in der Form so abgeschwächt, wie es der Unterschied in der verbindenden Kraft der beiden „Verfügungen“ mit sich bringt. Was nach Ansicht des Kaisers vom Bundesrate zu verbieten ist, wird von ihm, dem Kaiser, beanstandet, und der Kaiser erinnert, mahnt, fordert auf, wo nach seiner Auffassung ein Gebot am Platze ist. Die Überwachung und die Mängelabhilfe bewegen sich daher nach dem Willen der Verfassung nicht nur, wie selbstverständlich, auf den gleichen Lebensgebieten und messen nicht nur mit den gleichen Maßstäben<sup>1)</sup>, sondern sie steuern auch — bei normalem Verlauf der Sache — in materieller wie in formeller Beziehung nach demselben Ziele. Wo der Bundesrat einem Einzelstaate die Aufhebung eines Gesetzes, die Einstellung eines Postens in den Etat, die Disziplinierung eines Beamten vorschreiben kann, wird die kaiserliche Regierung im Stadium der „Überwachung“ den Versuch machen, die Landesregierung zu genau derselben Maßregel zu bewegen.

Im Einzelnen gewährt die Kompetenz zur Überwachung dem Kaiser und seinen Gehilfen folgende Befugnisse<sup>2)</sup>.

An erster Stelle steht, als Vorbedingung für alles Weitere, das Recht der Kenntnisnahme, das in der bereits geschilderten Weise durch Anfragen<sup>3)</sup>, Erfordern von Berichterstattung<sup>4)</sup>, nötigenfalls durch persönlichen Augenschein ausgeübt wird<sup>5)</sup>. Von Bedeutung ist, daß das Recht

<sup>1)</sup> S. oben S. 531 f.

<sup>2)</sup> Nach Herwegen, a. a. O. S. 78, Anm. 1, S. 79 soll das Überwachungsrecht in nichts anderem bestehen als in der Anzeige der Mängel beim Bundestate. Davon ist natürlich gar keine Rede.

<sup>3)</sup> Daß nicht jede Anfrage eine Ausübung der Reichsaufsicht bedeutet, bedarf keiner Bemerkung.

<sup>4)</sup> Über die Grenzen dieses Rechts gilt dasselbe, was oben S. 622 gesagt wurde: es kann Auskunft über Einzelfälle und Einzelangelegenheiten, aber nicht regelmäßige Berichterstattung über ganze Verwaltungszweige verlangt werden. Eine Anwendung dieses Grundsatzes haben wir früher in Bezug auf Berichte in Begnadigungssachen kennen gelernt. S. oben S. 514, Anm. 3.

<sup>5)</sup> Vgl. v. Roenne 2, Abt. 1, S. 65. — Mohl S. 177, 202. — Laband 1 381; 2 208. — Meyer-Anschütz<sup>6)</sup> S. 786. — Rümelin S. 213. — Arndt, Kom-

auf Mitteilung und Bericht vollkommen unabhängig ist von einer wirklichen oder behaupteten Pflichtverletzung des Einzelstaats. Die Reichsleitung darf sich jederzeit darüber vergewissern, ob die Einzelstaaten tun, was ihnen zu tun obliegt, auch ohne daß eine Beschwerde oder eine andere Nachricht den Verdacht des Gegenteils nahegelegt hat<sup>1)</sup>. Von diesem Rechte machen der Reichskanzler und die obersten Reichsbehörden durch ständige Korrespondenz mit den Landesregierungen den ausgiebigsten Gebrauch<sup>2)</sup>.

In der Kompetenz zur Überwachung liegt zweitens beschlossen das Recht der Ermahnung. Die Reichsleitung ist befugt, die Landesregierungen — auch hier, ohne daß durch eine Pflichtverletzung von bestimmter Seite ein besonderer Anlaß geboten zu sein braucht — an die ihnen überwiesenen Aufgaben zu erinnern und sie von der Auffassung, die sich die Reichsstellen von dem Inhalte und der Tragweite reichsgesetzlicher Vorschriften gebildet haben, in Kenntnis zu setzen. Als Beispiel möge dienen, daß unmittelbar nach Erlaß des Reichsvereinsgesetzes der Staatssekretär des Innern den Landesregierungen eine Mitteilung darüber zugehen ließ, wie die „verbündeten Regierungen“ das Gesetz verstanden wissen wollten, mit dem Bemerkten, „daß sie willens seien, demnächst allen Versuchen einer kleinlichen Auslegung in der Ausführung der Vorschriften entgegenzutreten“<sup>3)</sup>. Solche Ermahnung erfolgt manchmal sogar schon vor dem Inkrafttreten eines neuen Gesetzes; die Einzelstaaten werden ersucht, alle Maßnahmen zu treffen, die nötig sind, um das Gesetz „marschieren zu lassen“<sup>4)</sup>.

mentar S. 62. — Kiefer S. 49, 53 ff. — Dambitsch S. 339. — Bezüglich der Praxis vgl. statt vieler Beispiele die Mitteilungen des Staatssekretärs Delbrück über die Überwachung der Ausführung der Viehseuchengesetze; RT. 4. März 1910, StenB. S. 1697; 27. Okt. 1911, StenB. S. 7652 ff.

<sup>1)</sup> Die Auskunftsspflicht der Einzelstaaten beschränkt sich also nicht, wie Anschütz S. 74 sagt, „auf Vorkommnisse, welche zu aufsichtlichem Einschreiten Anlaß geben können“. — Wie im Texte Hänel, Staatsrecht S. 321. — Dambitsch S. 101.

<sup>2)</sup> Insbesondere kommt es häufig vor, daß der Reichskanzler von den Einzelstaaten die Mitteilung sämtlicher zu einem Reichsgesetze ergangenen Ausführungsgesetze, Verordnungen, Verfügungen, Instruktionen verlangt. So z. B. in bezug auf das Freizügigkeits-, das Paßgesetz, die Gewerbeordnung, das Personenstandsgesetz usw. Vgl. Staatsminister Delbrück, RT. 22. April 1868, StenB. S. 141; 18. Juni 1868, StenB. S. 550; 16. März 1870, StenB. S. 318; 31. Jan. 1876, StenB. S. 1036.

<sup>3)</sup> Staatssekretär von Bethmann-Hollweg, RT. 9. Dez. 1908, StenB. S. 6088. — Ähnlich ein im Jahre 1911 erlassenes Rundschreiben des Staatssekretärs des Reichsschatzamts, worin in bezug auf die Ausführungsbestimmungen zum Gesetze über die Beihilfe an Kriegsteilnehmer um „wohlwollende, weitherzige“ Anwendung ersucht wird; RT. 8. Mai 1912, StenB. S. 1770.

<sup>4)</sup> Regierungskommissar Schr. von Stein, RT. 3. März 1910, StenB. S. 1686 (Weingesetz).

Sindet der Kaiser, daß das Verhalten eines Einzelstaats nicht im Einklange steht mit dem Maßstabe, an dem er es zu prüfen hat, so erhebt er die Mängelrüge. Sie ist verschieden, je nachdem die Reichskontrolle als erhaltende (negative) oder als fördernde (positive) Aufsicht erscheint.

Wenn die Ermittlungen des Kaisers ihn zu der Ansicht geführt haben, daß der Einzelstaat unterlassen hat, was er hätte tun sollen, so ergeht an ihn die Aufforderung zur Nachholung des Versäumten. Dem generellen Charakter der Aufsicht entspricht es, daß auch bei solcher Gelegenheit vielfach nicht bloß der „schuldige“ Gliedstaat, sondern gleichzeitig alle anderen an die bestehenden gesetzlichen Pflichten oder die Auffassung der Reichsregierung von der Tragweite gesetzlicher Bestimmungen erinnert werden<sup>1)</sup>.

Erheben sich beim Kaiser Bedenken gegen einen von einem Einzelstaate vorgenommenen Akt der Gesetzgebung oder Verwaltung, so steht ihm hiergegen das Aufsichtsmittel der Beanstandung zu. Diese ist nicht dasselbe wie ein „Einspruch“, der die Handlung, gegen die er sich richtet, sofort zu einer unzulässigen macht<sup>2)</sup>. Sie ist vielmehr, um Hänel nicht zu übertreffende Definition zu geben, „der einseitige Ausspruch der kompetenten Aufsichtsinstanz, daß eine Anordnung, Einrichtung und Maßregel sich mit den berechtigten Anforderungen des Reiches in Widerspruch befinde, und daß demgemäß der Einzelstaat zur Abhilfe verpflichtet sei“<sup>3)</sup>. Je nachdem im einzelnen Falle die Beaufichtigung Zwecke der Vorbeugung oder der Unterdrückung verfolgt, enthält die Beanstandung, auch wenn das nicht ausdrücklich ausgesprochen wird, entweder die Aufforderung, mit der begonnenen Maßregel innezuhalten, oder das Verlangen, die vollendete aufzuheben oder abzuändern<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Vgl. etwa das Rundschreiben v. 5. Sept. 1888 bezüglich gewisser Vorkommnisse bei Anwendung des Impfgesetzes, angeführt im Bericht der Petitionskommission des Reichstags v. 19. März 1889; *RT.* Druckf. 7. Leg. Per. 4. Sess. 1888/89, Nr. 134 (Anl. 3. d. StenB. S. 863). S. auch die oben S. 391, Anm. 2 erwähnten beiden Rundschreiben. — Im Hinblick auf dies Verfahren machte der Präsident des Bundeskanzleramts Delbrück die ganz treffende Unterscheidung von spezieller und genereller Aufsicht; *RT.* 18. Juni 1868, StenB. S. 550.

<sup>2)</sup> S. oben S. 630. — Einspruch und Beanstandung werden häufig verwechselt. So sprach z. B. Staatssekretär Nieberding, *RT.* 11. Juni 1900, StenB. S. 5964 von einem „Einspruche“ des Reichskanzlers gegen reichsgesetzwidrige Landesgesetze. Gegenüber solchen kann nur von Beanstandung die Rede sein.

<sup>3)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 311. — Vgl. ferner v. Roenne 1 233. — Arndt, Kommentar S. 62 („Vorstellung erheben“). — Preuß., a. a. O. S. 161. — Anshüh S. 73. — Thoma, a. a. O. S. 68. — Dambitsch S. 238 f.

<sup>4)</sup> Laband 2 208. — Hensel a. a. O. S. 22. — Thoma, a. a. O. S. 66 f. u. a. m. — Aus der Praxis vgl. etwa die Schilderung des Staatssekretärs Grafen von Posadowsky, *RT.* 30. Nov. 1905, StenB. S. 23.

Welche Wirkungen die Beanstandung besitzt, ist erst im folgenden Paragraphen zu untersuchen.

## § 27.

### Das Aufsichtsverfahren.

#### 1.

Hatten sich die vorhergehenden Untersuchungen mit den einzelnen Aufsichtsmitteln zu beschäftigen, so will die nachfolgende Erörterung das Verfahren der Beaufsichtigung als ein Ganzes betrachten. Wie gliedert sich, fragen wir, dieses Verfahren in gesonderte Abschnitte? In welcher Reihenfolge sind die verschiedenen Aufsichtshandlungen vorzunehmen? Welche Wirkung haben sie jede für sich auf den Gesamtverlauf der Beaufsichtigungsaktion? Bei der Behandlung dieser Fragen soll wiederum nur die auf den gemeingültigen Regeln der Verfassung beruhende Reichsoberaufsicht beachtet werden<sup>1)</sup>. Alles, was sich als richterliche und verwaltungsgerichtliche Reichsaufsicht darstellt, folgt eigenen Gesetzen und muß daher schon aus Gründen literarischer Ökonomie hier außer Spiel bleiben. Auch auf die „unparteiische Reichsaufsicht“ des Art. 76 der RV. glaube ich nicht näher eingehen zu sollen.

Zwei allgemeine Bemerkungen sind voranzuschicken, um naheliegenden Mißverständnissen vorzubeugen.

Die Beaufsichtigung der Einzelstaaten durch das Reich ist der Gegenstand eines Verfahrens, eines „Prozesses“ im allgemeinsten Sinne des Wortes. Dieser Prozeß hat freilich nichts zu tun mit einem Zivil- und ebensowenig, wie wir wissen, mit einem Strafprozesse, und deshalb hat es geringen Wert, ja ist es wegen der Gefahr voreiliger Analogieschlüsse sogar bedenklich, zivilprozessuale Begriffe, wie „Einlassung“ oder „Betreibung des Rechtsstreits“, in die wissenschaftliche Behandlung der Reichsaufsicht einzuführen<sup>2)</sup>. Die Beaufsichtigung vollzieht sich in einem reinen „Verwaltungsverfahren“. Aber auch dies bedeutet einen Prozeß — in der doppelten Bedeutung einer Summe aneinandergereihter, auf einen gemeinschaftlichen Zweck gerichteter Handlungen und eines sich stufenweise entwickelnden, gegenseitige Rechte und Pflichten in sich schließenden Prozeßrechtsverhältnisses. Mit anderen Prozessen teilt das Aufsichtsverfahren die Eigenschaft, ein sekundäres Mittel zur Durchsetzung von Ansprüchen

<sup>1)</sup> Dabei sollen die besonderen gesetzlichen Bestimmungen über Genehmigungen und Einsprüche außer Betracht bleiben.

<sup>2)</sup> Dies geschieht bei Hänel, Staatsrecht S. 312, 448. — Schilling, ArchÖffR. 20 (1906), S. 77.

zu sein; daß das Aufsichtsverfahren schon in seinen ersten Stadien, vor Verhandlung und Entscheidung abbrechen kann, ist nichts, was diesem Verfahren vor anderen eigentümlich wäre. Allein im Gegensatz zu dem, woran wir bei dem Worte „Prozeß“ in erster Linie zu denken pflegen, ist das Aufsichtsverfahren vom Gesetze nur in ganz groben Umrissen geregelt, ohne strenge Gliederung, in den meisten Abschnitten durchaus formlos. Häufig läßt eine kurze Unterredung zwischen dem Reichskanzler oder einem Staatssekretär und dem Bundesratsbevollmächtigten des beaufichtigten Einzelstaates das „Aufsichtsverfahren“ in einem einzigen Augenblicke zur Entstehung und zur Beendigung kommen.

Das Aufsichtsverfahren ist nicht notwendig Streitverfahren. Die Aufsichtstätigkeit der Reichsorgane besteht ja zu einem sehr großen Teile in Beobachtungen und Feststellungen, die überhaupt nicht nach außenzutage treten, von denen die Einzelstaaten nicht einmal Kenntnis zu erhalten brauchen. Ein anderer Teilerledigt sich dadurch, daß die den Einzelstaaten gegenüber vorgenommenen Ermittlungen zu einem das Reich befriedigenden Ergebnisse führen. Selbst die Mängelrüge ruft keinen Streit hervor, falls sie, wie zum Glücke gewöhnlich, von dem Beaufichtigten ohne weiteres als berechtigt anerkannt und beachtet wird. Erst wenn der Einzelstaat einer vom Reiche erfolgenden Beanstandung seiner Maßregeln oder einer Aufforderung zum Handeln widerspricht, ist ein Streitverhältnis begründet. Man nennt das neuerdings den „Aufsichtskonflikt“ und sagt, das Aufsichtsverfahren führe ihn der Entscheidung entgegen. Aber das will richtig verstanden sein. Zwar besteht im angenommenen Falle zweifellos ein Konflikt zwischen Reich und Einzelstaat. Indes der Konflikt wird nicht etwa von einem Dritten, sondern vom Reiche selbst entschieden<sup>1)</sup>. Das Reich ist Partei und Richter zugleich. Auch ist das Verhältnis nicht so zu denken, daß der Konflikt zwischen dem Träger der Aufsichtsgewalt und dem Beaufichtigten entzündet und von einem unparteiischen Reichsorgane geschlichtet würde<sup>2)</sup>. So hatte die Frankfurter Reichsverfassung das Verfahren geregelt; die aufsichtführende Reichsgewalt hatte den Einzelstaat zu verklagen, oder der Einzelstaat konnte gegen Aufsichtsverfügungen der Reichsgewalt Klage anstrengen, und das Reichsgericht fällte den Spruch<sup>3)</sup>. Aber nach der geltenden Verfassung stehen sich nicht Kaiser und Einzelstaat als Parteien vor dem streitentscheidenden Bundesrat gegenüber. Der Kaiser „lagt“

<sup>1)</sup> Laband 1 111. Vgl. auch oben S. 471 ff.

<sup>2)</sup> Ungefähr so stellt Kiefer S. 58 f. die Sache dar. Aber schon die Bemerkungen bei Rümelin, *3StaatsW.* 40 S. 658 ff. bewegen sich in ähnlichen Gedankengängen.

<sup>3)</sup> S. oben S. 62 ff.

nicht beim Bundesrat gegen den Einzelstaat, sondern er gibt, weil er nicht selbst entscheiden darf, die Sache an das mit Entscheidungsgewalt ausgestattete andere Organ der Reichsaufsicht ab. Der Bundesrat entscheidet nicht den Streit zwischen Kaiser und Einzelstaat, sondern er setzt den Streit mit stärkeren Mitteln fort. Der Bundesrat urteilt nicht darüber, ob die Aufsichtshandlung des Kaisers berechtigt ist, sondern er urteilt auf Antrag des Kaisers, ob das Verhalten des Einzelstaats dem Reichsrechte entspricht. In der Praxis sieht es zwar manchmal so aus, als ob sich die Reichsleitung und der Einzelstaat bei „Meinungsverschiedenheiten“ an den Bundesrat wie an einen Schiedsrichter wendeten. Reichskanzler und Landesregierung gehen gelegentlich den Bundesrat gleichzeitig an<sup>1)</sup>. Aber das, was hier die Landesregierung tut, geschieht wohl in der Hauptsache um des „Prestiges“ willen; die Regierung wünscht den Anschein zu vermeiden, als werde sie vor den Richter gezogen<sup>2)</sup>. Auch ohne einen förmlichen Antrag des Einzelstaats würde die Angelegenheit zur Entscheidung des Bundesrats gelangen, wofern nur der Reichskanzler tut, was ihm nach der Verfassung zu tun obliegt.

Wie verfehlt es ist, den „Aufsichtskonflikt“ als einen durch den Bundesrat zu schlichtenden Streit zwischen dem Inhaber des Überwachungsrechtes und dem Einzelstaate aufzufassen, erhellt am deutlichsten daraus, daß der Bundesrat in die Lage kommen kann, einen Aufsichtsbeschluß zu fassen, ehe die kaiserliche Regierung Gelegenheit gehabt hat, von ihrer Überwachungskompetenz Gebrauch zu machen. Das wurde schon früher im Vorbeigehen erwähnt und wird aus dem folgenden noch deutlicher erhellen.

## 2.

Die Initiative zur Anwendung der Aufsichtsgewalt des Reichs kann von verschiedenen Seiten ergriffen werden.

Daß die Organe der Reichsaufsicht nach dem Willen der Verfassung nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet sind, die Aufsichtsgewalt

<sup>1)</sup> Beispiele: Mehrere Verordnungen, die das Königreich Sachsen unter dem 10. Dez. 1870 erlassen hatte, wurden vom Reichskanzler mit der Behauptung beanstandet, daß sie zum Teil im Widerspruche zum Strafgesetzbuch v. 31. Mai 1870 ständen (s. unten S. 661, Anm. 1). Nachdem darüber ein Schriftenwechsel stattgefunden, unterstellte Sachsen durch Schreiben v. 23. April 1872 die Entscheidung dem Bundesrate. In der Sitzung v. 25. April 1872 teilte der Vorsitzende mit, das Reichskanzleramt und die sächsische Regierung wünschten einen Beschluß des Bundesrats „zum Ausgleich der Meinungsverschiedenheit“. Prot. § 181, S. 111; Druck. Nr. 83, S. 1. — Bei einem Streite zwischen dem Reichskanzler und Anhalt über die Gewährung von Garnisonseinrichtungen bittet Anhalt, die Sache dem Bundesrate vorzulegen; Druck. des Bundesrats 1875, Nr. 119, S. 1.

<sup>2)</sup> Vgl. dazu auch unten S. 653 f.

des Reiches zu handhaben, steht außer Zweifel<sup>1)</sup>. Es fragt sich aber, ob sie verpflichtet sind, von Amtswegen gegen Gesetzesverletzungen seitens der Einzelstaaten vorzugehen, oder ob sie auf einen Anstoß von außen, einen Antrag oder eine Beschwerde, warten können, vielleicht warten müssen.

Für den Kaiser und seinen Minister, den Reichskanzler, ergibt sich die Antwort schon aus dem Wortlaute des Art. 17 der RV. Die Verfassung macht ihnen die „Überwachung“ der Gliedstaaten zur Pflicht. Jemanden überwachen, heißt aber: ständig aufpassen, daß der Überwachte keinen Schaden anrichtet. Wer zum Wächter bestellt ist, soll, wenn es brennt, nicht erst durch Dritte geweckt werden müssen<sup>2)</sup>. Auch innere Gründe sprechen dafür, daß das Reichsaufsichtsverfahren *ex officio* in Bewegung zu setzen ist. Die Reichsaufsicht dient nicht den Interessen der Reichsbürger oder der Einzelstaaten, sondern sie ist um der Autorität der Reichsgesetze willen eingerichtet. Es kann deshalb nicht die Absicht der Verfassung sein, den Beginn der Aufsichtshandlung auf die Initiative eines durch eine Maßregel des Einzelstaates Verletzten zu stellen<sup>3)</sup>. Der Reichskanzler ist also befugt, Anfragen, Erinnerungen, Beanstandungen, Aufforderungen an die Landesregierungen zu richten, so oft und so bald er durch eigene Wahrnehmungen, sei es auch nur bei der Durchsicht von Gesetz- und Amtsblättern, von Parlamentsberichten und Zeitungen<sup>4)</sup>, durch die ihm erstatteten Berichte der Reichsaufsichtsbeamten oder durch Anträge der zur Unterstützung der Reichsaufsicht berufenen Körperschaften<sup>5)</sup> auf ein Verhalten aufmerksam geworden ist, das dem Reichsrechte widerspricht. Einer förmlichen Anregung von außen, einer Anzeige oder einer Beschwerde bedarf es dazu nicht<sup>6)</sup>.

<sup>1)</sup> S. oben S. 545 f.

<sup>2)</sup> Die schweizerische Bundesverfassung (Art. 102, Z. 2) ist hier noch deutlicher als die unsrige. Der Bundesrat, sagt sie, hat für (!) die Beobachtung des Bundesrechts zu „wachen“ und trifft deshalb „von sich aus oder auf eingegangene Beschwerde“ die erforderlichen Verfügungen. Über diese „Offizialkontrolle“ s. Jenny, a. a. O. S. 66 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. oben S. 277.

<sup>4)</sup> S. die Belege oben S. 270, Anm. 2; S. 271, Anm. 1; S. 280, Anm. 2.

<sup>5)</sup> Man denke etwa an das Antragsrecht des Beirats für das Auswanderungswesen nach § 39, Abs. 2 des RG. v. 9. Juni 1897 (RGBl. S. 470).

<sup>6)</sup> Laband 1 111. — v. Roenne 2, Abt. 1, S. 64. — Dambitsch S. 100 f. u. a. m. — In der Reichspraxis ist der Grundsatz im allgemeinen anerkannt. Allerdings erklärte seinerzeit der Staatsminister Delbrück, RT. 18. Juni 1868, StenB. S. 550: „Der Bundeskanzler hat weder eine Veranlassung, noch ein Recht, von Amtswegen sich darüber zu vergewissern — ich wiederhole, von Amts wegen — ob von den einzelnen Lokalbehörden denjenigen Anordnungen nachgelebt wird, welche die Regierungen zur Ausführung des Freizügigkeitsgesetzes erlassen haben.“

Das Gleiche gilt auch für den Bundesrat. Allerdings, die kollegiale Organisation des Bundesrats macht es zur Selbstverständlichkeit, daß jeder seiner Beschlüsse, also auch jeder nach RD. Art. 7, §. 3 auf Mängelabhilfe gerichtete Beschluß, auf einem zur Abstimmung verstellten Antrage beruhen muß. Und zwar ist es bei jeder Beschlußfassung eines Kollegiums zuletzt immer ein aus seiner Mitte hervorgehender Antrag, über den abgestimmt wird — der Antrag des Vorsitzenden, eines Berichterstatters, eines anderen Mitgliedes. Auch im Bundesrate wird stets über einen Antrag solcher Art Beschluß gefaßt, über den Antrag des Reichszanzlers als Bundesratsvorsitzenden, den Antrag eines zur Berichterstattung aufgeforderten Ausschusses oder den Vorschlag eines „Bundesgliedes“. Die Frage ist nur, ob die Beratung und Beschlußfassung, als Ganzes betrachtet, eine von außen herantretende Anregung zur Voraussetzung hat. Was die Aufsichtsbeschlüsse des Bundesrates anlangt, so verlangt die Verfassung nur in den Fällen des Art. 76, bei der „unparteiischen Reichsaufsicht“, daß der Bundesrat von einem Beteiligten „angerufen“ werde. Nach der Regel des Art. 7 aber steht es ihm vollkommen frei, die Initiative zu aufsichtsrechtlichem Einschreiten gegen einen Einzelstaat unaufgefordert zu ergreifen.

Insbesondere ist der Mängelabhilfebeschluß des Bundesrats nicht notwendig bedingt durch einen Antrag des Kaisers oder des Reichszanzlers als kaiserlichen Ministers<sup>1)</sup>. Das Aufsichtsverfahren vor dem Bundesrate ist kein Strafprozeß, der durch eine Anklage eingeleitet werden

---

Das ist Sache der Regierungen. Dafür tragen die Regierungen die Verantwortlichkeit, und dafür kann die Verantwortlichkeit des Bundeskanzlers erst dann eintreten, wenn derselbe von den Beteiligten angerufen wird.“ Aber diese Ausführung wollte wohl in erster Linie eine Verpflichtung ablehnen, sich ohne besonderen Anlaß um das Verhalten der „Sozialbehörden“ zu kümmern. S. darüber oben S. 270 ff. — Staatssekretär von Boetticher, RT. 12. Febr. 1885, StenB. S. 334: „Eine Kontrolle ex officio darüber, ob das Gesetz (über die Krankenversicherung) überall im Deutschen Reich nach seinem Geist und Inhalt ausgeführt wird, die würden wir nicht übernehmen können, das wäre ein zu umfangreiches Werk.“ Auch hier liegt der Ton offenbar auf dem „überall“. Vgl. aber oben S. 460, Anm. 1.

<sup>1)</sup> Das scheint Anschluß S. 73 anzunehmen. Er betont, daß der Bundesrat nach RD. Art. 36, Abs. 3 über die bei der einzelstaatlichen Verwaltung der Zölle und Reichssteuern bemerkten Mängel „auch außer und abgesehen von dem Falle der Meinungsverschiedenheit zwischen Kaiser und Einzelstaat“ zu beschließen habe. Für den Beschluß nach Art. 7, §. 3 setzt er also offenbar eine solche Meinungsverschiedenheit voraus. Ebenso Abg. Junck, RT. 26. April 1912, StenB. S. 1434: Der Bundesrat hat „nicht ohne weiteres einzugreifen; er hat nur dann zu entscheiden, wenn die Autorität des Reichszanzlers nicht ausreicht, um seinen Willen gegenüber dem dissentierenden Bundesstaate durchzusetzen“. — Wie im Text Seydel, Jahrb. f. Gesetzgeb. 3 S. 286.

müßte. Der Reichskanzler ist kein Staatsanwalt. Allerdings ist die dem Kaiser in Art. 17 zugewiesene „Überwachung“ gedacht als ein Stadium des Aufsichtsverfahrens, das der Beschlußfassung des Bundesrats über die Mängelabhilfe regelmäßig vorausgeht<sup>1)</sup>. Aber der Bundesrat ist nicht genötigt, mit seinem Beschlusse zu warten, bis die „Reichsleitung“ oder eine Reichsaufsichtsbehörde den Versuch gemacht hat, den Einzelstaat zur Beobachtung des Reichsrechts zu bewegen. Durch besondere Reichsgesetze ist wohl gelegentlich der Bundesrat beim Aufsichtsverfahren in die Hinterhand gedrängt worden. Zum Beispiel ist das in dem Gesetze über das Reichseisenbahnamt geschehen. Aber das bedeutete eben, wie wir sahen, eine Verfassungsänderung<sup>2)</sup>.

Von dem Grundsätze, daß die Organe der Reichsaufsicht ex officio zu prozedieren haben, macht die Verfassung allein bei der Abhilfe gegen Justizverweigerungen eine Ausnahme. Nach RD. Art. 77 liegt es dem Bundesrate ob, „erwiesene Beschwerden“ über verweigerte oder gehemmte Rechtspflege anzunehmen und „darauf“ die gerichtliche Hilfe bei der schuldigen Bundesregierung zu bewirken. Der Wortlaut dieser Vorschrift schließt es unzweideutig aus, daß der Bundesrat gegen eine Justizverweigerung ohne vorausgehende Beschwerde einschreitet<sup>3)</sup>. Nur soweit die Justizverweigerung gleichzeitig einen Verstoß gegen die Reichsjustizgesetze in sich schließt, greifen die gemeingültigen Regeln über die Abstellung von Mängeln bei der Ausführung der Reichsgesetze Platz, ist der Bundesrat also auch befugt, von Amts wegen Beschluß zu fassen<sup>4)</sup>.

Sehen wir von der Sonderbestimmung des Art. 77 ab, so ist nach den Grundsätzen der Verfassung ein Anstoß von außen nicht nötig, um das Verfahren der Reichsaufsicht in Gang zu bringen. Aber er ist selbstverständlich möglich. Tatsächlich erhalten die Organe der Reichsaufsicht, wenn nicht in der Mehrzahl der Fälle, so doch ungemein häufig, die Anregung zum Einschreiten durch eine an sie gerichtete Anzeige oder Beschwerde. Diese kann ausgehen von einzelnen Bürgern. Sie kann ausgehen von privaten wie öffentlichen Genossenschaften, einschließlich der Gemeinden und höheren Kommunalverbände, und von ihren verfassungsmäßigen Organen<sup>5)</sup>. Sie kann ausgehen von einem Einzelstaate. Das

<sup>1)</sup> Bornhaf, ArchÖffR. 8 (1893), S. 472.

<sup>2)</sup> S. oben S. 576 ff.

<sup>3)</sup> Die Beschwerde kann aber auch von anderen Subjekten als von der verletzten Privatperson angebracht werden. S. oben S. 534.

<sup>4)</sup> Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 738.

<sup>5)</sup> Das Magistratsgericht Schwerin führt Beschwerde wegen Justizverweigerung gegen die mecklenburgische Regierung; der Magistrat Strelitz beschwert sich beim Reichskanzler über die Landesregierung wegen Mißachtung des BG. v. 3. Juli 1869. Prot. d. Bundesrats v. 10. Febr. 1873, § 27, S. 13; v. 25. April 1872, § 182, S. 111.

braucht nicht gerade derjenige zu sein, der durch Maßnahmen eines andern Bundesstaats geschädigt worden ist. Nach der ausdrücklichen Vorschrift in Art. 7, Abs. 2 der RD. ist jedes Bundesglied befugt, im Bundesrate Vorschläge zu machen und in Vortrag zu bringen, und das Präsidium ist verpflichtet, sie der Beratung zu übergeben. Das bezieht sich auf alles, was zur Zuständigkeit des Bundesrats gehört, folglich auch auf das, was seine Kompetenz als Aufsichtsorgan des Reichs berührt. Es kann also jedes Bundesglied über jedes andere Bundesglied wegen eines Verstoßes gegen die Reichsverfassung oder die Reichsgesetze beim Bundesrate und, wenn es den Umweg machen will, beim Reichskanzler Klage führen<sup>1)</sup>. Es kommt aber auch nicht selten vor, daß ein Einzelstaat ein Aufsichtsverfahren gegen sich selbst beantragt. Namentlich wenn in der Presse oder in parlamentarischen Verhandlungen eine einzelstaatliche Maßregel als mit dem Reichsrechte unvereinbar heftig angegriffen wird, so wartet die Landesregierung nicht immer ab, bis der Reichskanzler mit einer Anfrage an sie herantritt, sondern sie ersucht ihn selbst, die Angelegenheit zu prüfen und ihr vom Ergebnisse Mitteilung zu machen<sup>2)</sup>. Oder die Landesregierung ist im Zweifel über die Zulässigkeit einer Verfügung ihrer Behörden; ehe sie eingreift, unterbreitet sie die Angelegenheit dem Reichskanzler, gibt diesem also die Gelegenheit zu einer Beanstandung<sup>3)</sup>. Besonders häufig geschieht es, daß die Einzelstaaten die Entwürfe von Landesgesetzen, Rechts- oder Verwaltungsverordnungen dem Reichskanzler zur Prüfung auf ihre Vereinbarkeit mit dem Reichsrechte vorlegen und damit die Präventivkontrolle des Reichs herausfordern<sup>4)</sup>. Zuweilen wird zu diesem

<sup>1)</sup> Für die Aufsicht in Zoll- und Steuersachen bestimmte die norddeutsche Bundesverfassung, Art. 37, Abs. 2 ausdrücklich, es unterliege der Beschlußnahme des Bundesrats über die Mängelabhilfe jeder von „einem Bundesstaate“ hierzu gestellte Antrag. — Vgl. im übrigen Hänel, Staatsrecht S. 313. — Brodhäus, Deutsches Heer S. 18. — Arndt, Schiffsabgaben (1907), S. 47 u. a. m.

<sup>2)</sup> Bei dem Streit über die Zulässigkeit der sächsischen Ausführungsverordnungen zum Strafgesetzbuche (s. oben S. 649, Anm. 1 und unten S. 661, Anm. 1) ergriff die sächsische Regierung „von selbst die Initiative“ durch ein Schreiben an das Reichskanzleramt, nachdem die Angelegenheit in den sächsischen Kammern erörtert und es bekannt geworden war, daß man sich auch im Reichskanzleramt mit der Sache beschäftige. Vgl. den mündlichen Bericht in der Sitzg. des Bundesrats v. 30. Mai 1872, Anl. 3. Protokoll S. 186.

<sup>3)</sup> So z. B. Reuß ä. L. durch Schreiben v. 10. Dez. 1912 in bezug auf eine Entscheidung des Wahlkommissars über das Verhältnis des § 8, Abs. 3 des Wahlgesetzes zu § 7, Abs. 1 (Zeitungsmeldung).

<sup>4)</sup> So fragen z. B. die preussischen Minister des Handels und der Finanzen durch Schreiben v. 14. Okt. 1873 beim Reichskanzler an, ob er auf Grund des Art. 45 der RD. Bedenken gegen einen beabsichtigte Tarifierhöhung habe. Vgl. v. d. Leyen, Die Eisenbahnpolitik des Fürsten Bismarck (1914), S. 72 f. — Staats-

Zwecke auch unmittelbar auf einen Ausspruch des Bundesrates angetragen<sup>1)</sup>. Namentlich die größeren Einzelstaaten haben das politisch begreifliche Bestreben, nicht vor den Bundesrat „gezogen“ zu werden. Sie lassen es also gar nicht erst dahin kommen, daß ein von anderer Seite, namentlich vom Reichskanzler, gegen sie gerichteter Antrag an den Bundesrat gelangt, sondern sie spielen diesem gegenüber das Prävenire. Bei der „Meinungsverschiedenheit“ über die Zulässigkeit des bayerischen Jesuitenerlasses von 1912 ist z. B. die bayerische Regierung in dieser Weise verfahren<sup>2)</sup>. Für Preußen hat schon zur Zeit des Norddeutschen Bundes Bismarck erklärt, in Aufsichtsfragen entspreche es „der Würde der leitenden Macht, aus eigener Initiative und bevor eine Entscheidung getroffen ist, welche durch die Organe des Bundes in Frage gestellt werden könne, die Angelegenheit

sekretär Niederding, *RT.* 19. Jan. 1909, *StenB.* S. 6374: Die Einzelregierungen vergewissern sich sehr oft, die preußische in Zweifelsfällen sogar regelmäßig, durch Anfrage beim Reichskanzler, speziell beim Reichsjustizamt, ob ein beabsichtigter Akt der Landesgesetzgebung im Einklange mit dem Reichsrechte stehe. S. ferner Staatssekretär Lisco, *RT.* 18. April 1912, *StenB.* S. 1230 f. (bez. des preußischen Gesetzentwurfes über den Arbeitszwang). Vgl. auch oben S. 628 in der Anm.

<sup>1)</sup> So fragen u. d. 14. Dez. 1874 die mecklenburgischen Regierungen beim Bundesrate an, ob der Erlaß landesgesetzlicher Bestimmungen über die strafrechtliche Haftbarkeit der Eltern und Erzieher für die von Kindern und Pflegebefohlenen begangenen Feld- und Forstfrevdel zulässig sei; *Prot.* v. 16. Dez. 1874, § 557, S. 406. Der Bundesrat bejaht die Frage; *Prot.* v. 13. Febr. 1875, § 134, S. 116. — Vgl. auch Kayser in v. Holzendorffs *Handbuch des Strafrechts* 4 (1877), S. 63.

<sup>2)</sup> Vgl. die Mitteilung des Reichskanzlers v. Bethmann-Hollweg, *RT.* 26. April 1912, *StenB.* S. 1440. S. auch oben S. 639. — Etwas anders liegt die Sache, wenn eine Landesregierung, um „eine verfassungsmäßig unanfechtbare Grundlage“ für ein von ihr erlassenes, in bezug auf seine Übereinstimmung mit der Reichsverfassung bemängeltes Gesetz zu schaffen, im Bundesrate den Erlaß eines Reichsgesetzes beantragt, „das die Verfassung in ihren streitigen Bestandteilen klarstellen“ soll. Dies tat Preußen, als es zweifelhaft war, ob sich der § 19 des preußischen Ges., betr. die Herstellung und den Ausbau von Wasserstraßen, v. 1. April 1905 (des sog. Kanalgesetzes; *GS.* S. 179) mit Art. 54 der *RD.* verträge. Vgl. die Begründung zum Entwurfe des *RG.* betr. den Ausbau der deutschen Wasserstraßen, *RT.* Druckf. 12. Leg. Per. 2. Sess. 1909/11, Nr. 527, S. 14. In solchem Falle will der Antragsteller nicht auf eine aufsichtsrechtliche Entscheidung provozieren, sondern er will eine Anwendung der Reichsaufsicht gegen sich unmöglich machen. Wird sein Antrag angenommen, so bedeutet das entweder eine authentische Interpretation der Verfassung im Sinne des Antragstellers, also gleichzeitig die Erklärung, daß eine Bemängelung des fraglichen Landesgesetzes unbegründet gewesen sei. Oder die Verfassung wird, objektiv angesehen, geändert; indes dann wird sie eben so geändert, daß das Landesgesetz von jetzt ab unanfechtbar ist. Wenn aber der Antrag abgelehnt wird? Das kann bedeuten: es bedarf keiner „authentischen Interpretation“, weil der Antragsteller ohnehin ganz in seinem Rechte war. Es kann freilich auch heißen: der Antragsteller war im Unrechte, und wir wollen das auch nachträglich nicht sanktionieren. Das wäre dann der Sache nach ein Beschluß im Sinne des Art. 7, Z. 3 der *RD.*

vor diese Organe zu bringen“<sup>1)</sup>. — Außer den Reichsbürgern und den Einzelstaaten kann es schließlich auch der Reichstag sein, der den Anstoß zu einer Anwendung der Reichsaufsicht gibt. Entweder indem er durch eine Interpellation, durch eine Resolution oder auch nur durch die Besprechung von remedurbedürftigen Akten der Einzelstaaten im Rahmen einer Etatsdebatte auf die Anspannung der Aufsichtsgewalt des Reiches einwirkt, oder indem er durch die Überweisung einer Petition die Beschwerde eines Bürgers zu der seinigen macht<sup>2)</sup>.

Nach den vorhin festgestellten Grundsätzen ist es nun völlig gleichgültig, ob diese Anregungen zur Aufsichtübung an die Reichsleitung oder an den Bundesrat gerichtet werden. Die Einzelstaaten werden die Antragstellung beim Bundesrate vorziehen; aber es ist ihnen, wie unsere Beispiele zeigten, auch unbenommen, den Reichskanzler um die Vornahme von Aufsichtshandlungen zu ersuchen. Der Reichstag kann sich zwar, falls er die Reichsregierung für ungenügende Aufsichtsführung verantwortlich machen will, nur an den Reichskanzler wenden; aber in bezug auf Petitionen verstattet ihm die Verfassung ausdrücklich die Wahl zwischen der Überweisung an den Reichskanzler oder an den Bundesrat (Art. 23). Auch Privatpersonen haben die doppelte Möglichkeit, den Reichskanzler oder eine der ihm unterstellten Aufsichtsbehörden anzugehen — und das wird meist geschehen<sup>3)</sup> — oder eine Beschwerde beim Bundesrate anzubringen<sup>4)</sup>. Selbst im Falle des Art. 77 der RD. ist es nicht unbedingt erforderlich, daß die Beschwerde über eine Justizverweigerung unmittelbar an den Bundesrat gerichtet wird. Zwar kann, wie wir sahen, der Bundesrat der Regel nach nicht auf eine Abhilfe hinwirken, ohne daß eine Beschwerde vorliegt. Aber die Verfassung schließt nicht aus, daß die Beschwerde dem Bundesrate durch den Kaiser oder den Reichskanzler zugeht, daß sie durch einen Einzelstaat, der sich seiner Landesangehörigen

<sup>1)</sup> Schreiben an den Handelsminister Grafen von Henpliz v. 7. Febr. 1868. S. v. Poschinger, Neues Bismarck-Jahrbuch 1 39 ff. — v. d. Leyen, a. a. O. S. 152.

<sup>2)</sup> Dgl. oben S. 610 ff.

<sup>3)</sup> Dgl. als Beispiele etwa das Verfahren gegen Bremen wegen der Hausiererverordnung von 1869 (oben S. 486) und das gegen Hamburg in der Bordellfrage (oben S. 487). Im ersten Falle hatte ein Hausierer, im zweiten hatten Hamburger Bürger Beschwerde beim Reichskanzler geführt. S. auch oben S. 210, Anm. 6.

<sup>4)</sup> Dgl. Hänel S. 448. — Herwegen, a. a. O. S. 76. — Bornhak, Grundriß, 4. Aufl. S. 169. — Salck, ZVölkR. 4 (1910), S. 27 u. a. m. Die Revid. Geschäftsordnung des Bundesrates erkennt in § 9, Abs. 2, 3 ausdrücklich die Möglichkeit an, daß „Eingaben und Beschwerden“ von Privatpersonen an den Bundesrat gerichtet werden (Triepe, Quellensammlung S. 228). Von der Möglichkeit wird tatsächlich viel Gebrauch gemacht, namentlich in Zoll- und Steuerfällen. Irig Thomas, a. a. O. S. 69. Mindestens mißverständlich ist es, wenn Laband 1 381

einem anderen Gliedstaate gegenüber annimmt, oder durch einen Beschluß des Reichstags, etwa auf Grund einer Petition, vermittelt wird<sup>1)</sup>. Daher ist es denn auch dem Reichstage unverwehrt, über eine Petition bezüglich verweigerter Justiz zu verhandeln und zu beschließen, ehe sich der Bundesrat mit dem Gegenstande der Beschwerde befaßt hat<sup>2)</sup>.

Im übrigen nehmen nun freilich die Rechtssubjekte, die in der Lage sind, die Beaufsichtigung des Reiches anzuregen, im Aufsichtsverfahren selbst eine sehr verschiedene Stellung ein. Die Einzelstaaten haben nach RD. Art. 7, Abs. 2 ein verfassungsmäßiges Recht darauf, daß die von ihnen in Aufsichtssachen beim Bundesrate eingebrachten Anträge zum Gegenstande der Beratung und Beschlußfassung gemacht werden. Der Reichstag kann vermöge der verfassungsmäßigen Verantwortlichkeit des Reichskanzlers von diesem zum mindesten Aufklärung über die Handhabung des kaiserlichen Überwachungsrechtes verlangen<sup>3)</sup>; über die vom Reichstage dem Bundesrate überwiesenen Petitionen, wie über alle anderen die Reichsaufsicht betreffenden Reichstagsbeschlüsse ist der Bundesrat verpflichtet, seinerseits Beschluß zu fassen (RD. Art. 7, 3. 1). Aber die Einzelpersonen, die durch eine dem Reichsrechte zuwiderlaufende Maßregel eines Gliedstaates benachteiligt sind, besitzen kein echtes Recht gegen das Reich auf Betätigung der Aufsichtsgewalt. Denn die Reichsaufsicht ist von der Verfassung nicht gedacht als ein Mittel des Rechtsschutzes für den Bürger, sondern allein als ein Mittel zur Förderung der Reichsinteressen selbst. Die Reichsaufsicht nach der heutigen Verfassung ist grundsätzlich anders gestaltet, als sie es nach der Verfassung des alten Reiches war. Das alte Reich stellte seine Gerichtsbarkeit dem Landesuntertanen zur Verfügung; er genoß das Recht, gegen die Landesobrigkeit beim Reiche zu klagen. Dies Recht ist dem Bürger mit dem Untergange der alten Verfassung fürs erste verloren gegangen; die schüchternen Versuche, es wiederherzustellen, sind von der Verfassung des Deutschen Bundes im Keime erstickt worden<sup>4)</sup>. Die geltende Reichsverfassung hat es auch in diesem Punkte nicht über sich vermodht, die föderalistischen Bahnen ihrer Vorgängerin entschlossen zu verlassen.

sagt: „Beschwerden und Anzeigen über Verletzungen der Reichsgesetze in den einzelnen Staaten sind demnach (nach Art. 17) an den Reichskanzler zu richten.“

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 534. Tatsächlich werden zahllose Beschwerden über Justizverweigerungen an den Reichskanzler gerichtet und von diesem geschäftlich behandelt. S. oben S. 386, Anm. 2.

<sup>2)</sup> Das ist von der Petitionskommission des Reichstags ausdrücklich festgestellt worden. Vgl. den Bericht v. 11. Nov. 1871; Druckf. 1. Leg. Per. 2. Sess. 1871, Nr. 72 unter A.

<sup>3)</sup> S. oben S. 612 ff.

<sup>4)</sup> Vgl. oben S. 44 f.

Ebenso wenig wie die Bundesversammlung zu Frankfurt ist der Bundesrat der Erbe der einstigen Reichsgerichte geworden. So haben denn alle „Beschwerden“, die der Bürger in Reichsaufsichtssachen an den Reichskanzler oder an den Bundesrat richtet, lediglich den Charakter von „Anzeigen“. Sie sind keine Rechtsmittel im technischen Sinne. Der Einzelne hat in Sachen der Reichsoberaufsicht kein Klagerecht, sondern nur eine „Klagemöglichkeit“<sup>1)</sup>. Auch im Falle des Art. 77 der RV. steht es nicht anders. Gewiß, die Verfassung spricht hier von einer Pflicht des Bundesrats, „auf Beschwerden“ die verlangte gerichtliche Hilfe bei den Landesregierungen zu bewirken. Aber damit ist mitnichten gesagt, daß die Pflicht gegenüber dem Beschwerdeführer bestehe. Wir wissen ja, daß die Aufsichtsführung überhaupt die Pflicht, nicht nur das Recht der Aufsichtsorgane ist. Aber so wenig der Einzelne nach Art. 63 der RV. einen Anspruch gegen den Kaiser besitzt, daß dieser seine verfassungsmäßige Pflicht zur Armeeinspektion geltend mache, ebensowenig besitzt er nach Art. 77 einen Anspruch gegen den Bundesrat<sup>2)</sup>. Darum ist es auch verfehlt, die Beschwerdemöglichkeit des Art. 77 als ein verfassungsmäßiges Recht der „Deutschen“ zu bezeichnen<sup>3)</sup>. Es handelt sich hier — wie überall im Verfahren der Reichsaufsicht — nicht um Grundrechte der Staatsangehörigen als solcher. Nicht nur der Deutsche, sondern jeder Ausländer, ja vermöge des völkerrechtlichen Schutzrechtes jede außerdeutsche Staatsregierung ist in der Lage, durch eine „Beschwerde“, gleichviel ob nach Art 17 oder nach Art. 77, die Reichsaufsicht in Bewegung zu setzen<sup>4)</sup>.

Nach alledem ist der Einzelne im Verfahren der Reichsaufsicht niemals Partei. Aber auch die anderen Subjekte, die den Anstoß zur Einleitung des Verfahrens geben können, sind es nicht. Sie haben keine Parteirechte und keine Parteipflichten. Will man in bezug auf das Aufsichtsverfahren von einem Prozeßverhältnisse sprechen, so ist es kein

<sup>1)</sup> So die allgemeine Meinung. Vgl. Laband, HirthsAnn. 1873, Sp. 485; Staatsrecht I 110 f. — Rümelin S. 213. — Hänel, Staatsrecht S. 308, 737. — Herwegen, a. a. O. S. 76. — Thoma, Verh. des 30. Juristentags 1 68 ff. — Anschütz, ebenda S. 495 f. — Etwas zweifelnd Rosin, ZBergR. 42 447.

<sup>2)</sup> Als subjektives Recht fassen das Beschwerderecht des Art. 77 auf Laband I 156. — Hänel, Staatsrecht S. 735. Wie es scheint, auch Thoma, a. a. O. S. 68, Anm. 31. Ich meine, die Herkunft des Artikels aus der Wiener Schlußakte spricht ohne weiteres gegen diese Annahme.

<sup>3)</sup> So Hänel, Staatsrecht S. 738.

<sup>4)</sup> Vgl. Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 366, Anm. 2. — Die Kompetenz des Reichseisenbahnnamts erstreckt sich nur teilweise auf Bayern. Aber es kann jeder Reichsausländer, erst recht also jeder Bayer, eine Beschwerde bei jener Behörde anbringen. So mit Recht Abg. Hammacher, RT. 29. Mai 1873, StenB. S. 905.

dreiseitiges, sondern ein streng zweiseitiges Rechtsverhältnis. Es ist allein zwischen dem Reiche und dem beaufsichtigten Einzelstaate begründet. „Die Entscheidung des Bundesrats ergeht nicht zwischen der beschwerdeführenden Partei und der Behörde, welche das Reichsgesetz angeblich verlezt hat.“ Sie ergeht vielmehr lediglich zwischen der Reichs- und der Landesregierung<sup>1)</sup>.

### 3.

Obwohl das Verfahren der Beaufsichtigung nicht in strenger Weise nach Abschnitten gegliedert ist, so kann man sich doch, um ein Bild vom Ganzen zu erhalten, eine Art Normalfall konstruieren, bei dem von Anfang bis Ende alle möglichen Stadien des Verfahrens durchgemessen werden.

Den Beginn macht also etwa eine Anzeige eines Bürgers beim Reichskanzler, worin Beschwerde darüber geführt wird, daß ein Einzelstaat eine Verordnung erlassen oder eine Entscheidung gefällt habe, die sich nach der Ansicht des Beschwerdeführers mit einem Reichsgesetze im Widerspruch befindet. Der Reichskanzler wird den Anzeigenden sofort abschlägig bescheiden, wenn er findet, daß der behauptete Widerstreit zwischen Reichs- und Landesrecht nicht vorhanden ist, oder wenn es sich um einen der Fälle handelt, in denen das Reich außerstande ist, aufsichtsrechtlich einzuschreiten. Erachtet aber der Reichskanzler die Beschwerde als schlüssig, so wird er sich mit der angegriffenen Regierung in Verbindung setzen, ihr Mitteilung von der Klage machen und sie um Aufklärung ersuchen. Die Aufforderung verpflichtet die Landesregierung, der Reichsleitung alle Mitteilungen zu machen, die zur Beurteilung der Angelegenheit in sachlicher und rechtlicher Beziehung erforderlich sind. Sollte der Reichskanzler schon in diesem Stadium auf Schwierigkeiten stoßen, so würde er genötigt sein, sich an den Bundesrat zu wenden. Denn die Landesregierung, die sich weigerte, das Recht des Reichs auf Kenntnisnahme zu erfüllen, würde eine ihr verfassungsmäßig obliegende Bundespflicht verletzen; sie könnte im Zwangswege zur Vernunft gebracht werden (RD. Art. 19). Wir nehmen an, daß sich dem Verfahren solche Hindernisse nicht entgegenstellen. Der Reichskanzler erhält alle Auskünfte, die er braucht, um sich ein Urteil zu bilden. Die Prüfung führt ihn zu dem Ergebnisse, daß das Verhalten des Einzelstaats vor dem Reichsrechte nicht besteht.

Handelt es sich dabei um einen Fall der „positiven“ Aufsicht, so fordert der Reichskanzler die Landesregierung auf, zu tun, was sie pflichtwidrigerweise bisher unterlassen hat. Handelt es sich um „negative“

<sup>1)</sup> Laband 1 111; DJZ. 15 (1910), Sp. 910. — Hänel, Staatsrecht S. 308. — Seydel S. 43.

Kontrolle, so wird er den nach seiner Meinung unsittlichen Regierungsakt des Gliedstaates zunächst beanstanden. Die Beanstandung verpflichtet den Einzelstaat, „sich jeder Maßregel zu enthalten, welche der endgültigen Entscheidung vorgreift, insbesondere also bis dahin auf Verlangen die vorläufige Aussetzung der Verfügung zu veranlassen. Eine Verletzung dieser Verpflichtung befugt das Reich zu exekutorischen Maßregeln vor, aber vorbehaltlich der Entscheidung in der Sache selbst“<sup>1)</sup>. Die Petitionskommission des Reichstags hat das so ausgedrückt: „Aus dem Aufsichtsrecht . . . folgt das Recht des Bundespräsidiums, falls der Fall dazu geeignet erscheint, auch schon vor definitiver Entscheidung der Beschwerde die vorläufige Aussetzung der Ausführung zu veranlassen und so den Vollzug der angefochtenen Verfügung bis zur definitiven Entscheidung zu sistieren“<sup>2)</sup>. Seydel glaubt hiergegen Widerspruch erheben zu müssen. Es sei ein ungerechtfertigter Eingriff in die „landesherrliche Souveränität“, wenn der Kaiser den Vollzug der Verfügung einer „Landesbehörde“ sistieren wolle; das Recht zur Aufsicht gebe nicht das Recht, Befehle zu erteilen, und die Adresse, an die sich der Kaiser wenden werde, sei die betreffende Staatsregierung<sup>3)</sup>. Aber das beruht auf einem offenen Mißverständnis. Es handelt sich bei der „Sistierung“ nicht um einen Befehl an die einzelnen Landesbehörden, sondern um eine Verfügung an die Landesregierung. Auch wenn die beim Reich erhobene Beschwerde nicht das Verhalten der Landesregierung selbst, sondern die Maßregel einer Mittel- oder Unterbehörde angreift, will die Beanstandung nur die Zentralstelle des Einzelstaats veranlassen, die ihr zustehenden Mittel anzuwenden, um den Vollzug der gemißbilligten Maßregel aufzuhalten. Daß das Reich aber hierzu berechtigt ist, kann, wenn anders die Beaufsichtigung

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 312.

<sup>2)</sup> Bericht v. 1. Mai 1869, Druckf. 3. Sess. 1869, Nr. 155. Ebenso der Bericht der Petitionskommission v. 3. Juni 1869, ebenda Nr. 259. Bemerkenswert ist, daß der Bundeskommissar in der Sitzung der Kommission erklärte, daß diese Grundsätze „zutreffend entwickelt seien“, daß der Bundeskanzler auch in der Tat bei Ausführung des Aufsichtsrechts so verfahren habe, und zwar mit Erfolg und ohne auf Schwierigkeiten zu stoßen. — Aus der späteren Reichspraxis s. etwa noch die Mitteilung des Reichskanzlers von Bethmann Hollweg, RT. 26. April 1912, StenB. S. 1440: Der Reichskanzler hat den Jesuitenerlaß der bayerischen Regierung (s. oben S. 639) beanstandet, Bayern wünscht, daß der Bundesrat entscheide. „Dafür, daß bis zum Ergehen dieses Bundesratsbeschlusses auch in Bayern die Anwendung, die Handhabung des Gesetzes auf Grund der bisher im ganzen Deutschen Reich bestehende Übung weiter erfolgt, hat die Königlich bayerische Regierung Vorkehrung getroffen.“

<sup>3)</sup> Seydel, Der Bundesstaatsbegriff (Staatsrechtliche und politische Abhandlungen, 1893), S. 55. Er polemisiert gegen v. Roenne (1. Aufl. S. 48; 2. Aufl. 1 233). Dieser hatte aber lediglich den Wortlaut des im Texte erwähnten Kommissionsberichtes wiedergegeben.

nicht ohne allen Wert sein soll, schlechterdings nicht bestritten werden. Ob man das einen „Befehl“ nennen will oder nicht, tut dabei gar nichts zur Sache. Nur ist selbstverständlich, daß erst die von der Reichsleitung in formeller Weise erfolgte Beanstandung, nicht etwa schon die Anbringung der Beschwerde des Einzelnen den geschilderten Suspensiveffekt besitzt<sup>1)</sup>.

In der weitaus größten Mehrzahl der Fälle führt schon die Aufforderung oder die Beanstandung seitens des Reichskanzlers, spätestens nach einem Schriftenwechsel mit der angegriffenen Regierung, zum Abschlusse der Angelegenheit. Beide Teile pflegen den Wunsch zu haben, die Meinungsverschiedenheit, um mit Bismarck zu reden, „in beiderseitigem freundlichem Einvernehmen“ zu erledigen, bevor der Bundesrat mit ihr befaßt wird<sup>2)</sup>. Die Landesregierung fügt sich, setzt das angefochtene Gesetz außer Kraft, zieht einen beanstandeten Gesetzentwurf zurück, hebt eine vom Reichskanzler gemißbilligte behördliche Verfügung auf. Geschieht das aber nicht, so erfolgt ein entsprechender Antrag des Kanzlers beim Bundesrate<sup>3)</sup>.

Es ist nichts Seltenes, daß das Verfahren in diesem Stadium abbricht, ehe es zu einem Beschlusse des Bundesrates in der Hauptsache kommt. Die Reichsaufsicht hat ja, wie wir wissen, nicht den Zweck, die Einzelstaaten wegen begangener Verstöße gegen Reichsgesetze zur Rechenschaft zu ziehen, sondern sie hat die Aufgabe, das Verhalten der Gliedstaaten mit dem Reichsrechte in Einklang zu setzen. Sie ist Mittel des Erfüllungs-, nicht des Sühnezwanges. Stellt sich also bei den Verhandlungen im Bundesrate heraus, daß der Einzelstaat die beanstandete Maßregel inzwischen beseitigt hat, so besteht für den Bundesrat kein Anlaß mehr zu einer Entscheidung<sup>4)</sup>. Der Bundes-

<sup>1)</sup> So mit Recht die in der vorletzten Anmerkung angeführten Berichte der Petitionskommission gegenüber der abweichenden Rechtsauffassung eines Petenten. — Ein Mißverständnis findet sich bei Kiefer S. 55, Anm. 1. Er meint, die einzelstaatlichen Behörden seien verpflichtet, die Ausführung der beanstandeten Maßregel in der „Schwebezeit“ zwischen der Einbringung der Beschwerde und dem Augenblicke aufzuschieben, in dem sich der Reichskanzler und das Ministerium des Einzelstaats entscheiden, ob sie die Mängelrüge oder den Widerspruch gegen die Rüge erklären wollen. Aber die „Schwebezeit“ dauert bis zur Beschlußfassung des Bundesrats!

<sup>2)</sup> Die Bemerkung bezog sich auf einen Streit über das Aufsichtsrecht des Reichs gegenüber den bayerischen Eisenbahnen. Vgl. v. Poschinger, DJZ. 16 (1911), Sp. 427.

<sup>3)</sup> Der Kanzler bringt die Sache an den Bundesrat, nicht der Kanzler und die Landesregierung, wie Kiefer S. 59 meint. Die Behauptung beruht auf der schon oben S. 648 f. bekämpften Theorie vom „Aufsichtskonflikt“.

<sup>4)</sup> Vgl. Prot. v. 28. Nov. 1874, § 518, S. 356: Ein Buchhändler hatte eine dem Strafgesetzbuch zuwiderlaufende Bestimmung des Statuts über das Bürgerrecht in der Stadt Friedland in Mecklenburg-Strelitz angefochten. Der Großherzogliche Bevollmächtigte zeigt an, daß die Bestimmung inzwischen ge-

rat begnügt sich wohl auch mit einer Erklärung der Landesregierung, sie sei entschlossen, das vom Reich Verlangte zu tun oder das Beanstandete zu beseitigen<sup>1)</sup>, und gibt dann höchstens noch dem Wunsche Ausdruck, es möge baldigst geschehen, was geschehen müsse<sup>2)</sup>. Zuweilen wird auch die Beschlußfassung ausgesetzt, weil das Reich mit einer Revision eben des Gesetzes beschäftigt ist, um dessen Durchführung es sich handelt; man meint, von einer Mängelabhilfe Abstand nehmen zu können, bis entschieden ist, ob auch vom Standpunkte des künftigen Rechtes das Verhalten des Gliedstaates einer Verbesserung bedarf<sup>3)</sup>.

Im übrigen gelten für die Behandlung der Aufsichtsfragen im Bundesrate die allgemeinen Vorschriften der Verfassung und der Geschäftsordnung. Die an den Bundesrat gelangenden Anträge und Eingaben werden zunächst regelmäßig einem der vorhandenen Ausschüsse, ausnahmsweise auch einem ad hoc gebildeten zugewiesen; häufig haben sich mehrere Ausschüsse in gemeinschaftlicher Arbeit damit zu befassen<sup>4)</sup>. Die Ausschüsse berichten mündlich oder schriftlich dem Plenum; an die Berichterstattung schließt sich Beratung und Abstimmung. Auch für die Abstimmung

ändert sei. Der Bundesrat beschließt, es liege nunmehr kein Bedürfnis für eine Entscheidung vor.

<sup>1)</sup> Dgl. Prot. v. 29. Juni 1874, § 335, S. 235: Die Vereinigten Ausschüsse für die Verfassung und für Eisenbahnen, Post und Telegraphen haben beantragt, Baden solle ersucht werden, gewisse mit RD. Art. 45 nicht verträgliche Frachtzuschläge in Wegfall zu bringen. Im Plenum wird mitgeteilt, die badische Eisenbahnverwaltung habe sich zur Aufgabe der beanstandeten Maßregeln bereit erklärt; der Bundesrat beschließt, den Antrag der Ausschüsse als erledigt anzusehen. — Prot. v. 30. Mai 1872, § 293, S. 183: Sachsen hat Verordnungen erlassen, die sich mit dem Strafgesetzbuch nicht in Einklang bringen lassen. Die sächsische Regierung erklärt, „sie werde bestrebt sein, den angeregten Widerstreit, soviel an ihr liege, baldigst zu beseitigen“. Es wird deshalb „von weiterer Erörterung der Differenz zurzeit abgesehen“. — Ebenso in dem ersten der oben S. 652, Anm. 5 angeführten Fälle. Der Bevollmächtigte von Mecklenburg-Schwerin erklärt, seine Regierung habe sich entschlossen, die Frage zur gerichtlichen Entscheidung bringen zu lassen; der Bundesrat sieht die Beschwerde als damit erledigt an.

<sup>2)</sup> Prot. v. 19. Mai 1871, § 259, S. 162: Ein Vereinsbevollmächtigter hat die Organisation der hessischen Branntweinsteuerverwaltung beanstandet. Hessen teilt mit, die bereits in Vorbereitung begriffene neue Organisation werde die Mängel beseitigen. Der Bundesrat beschließt, den Bericht des Bevollmächtigten auf sich beruhen zu lassen, gibt aber dem Wunsche Ausdruck, die Neuorganisation möge tunlichst gefördert werden.

<sup>3)</sup> So wurde z. B. in der Hamburger Bordellfrage (oben S. 287, 487) auf Antrag Hamburgs zunächst beschlossen, die Entscheidung auszusetzen und die Frage bei der in Aussicht genommenen Revision des Strafgesetzbuches zum Austrage zu bringen. Dgl. Prot. v. 21. Febr. 1874, § 112, S. 79; v. 13. März 1874, § 157, S. 109. Die Angelegenheit ist aber dann später wieder aufgenommen worden.

<sup>4)</sup> RD. Art. 8; Revid. Geschäftsordnung §§ 9, 11, 15, 17 ff.

gelten die allgemeinen Regeln. Der Beschluß wird mit einfacher Mehrheit gefaßt; nicht vertretene und nicht instruierte Stimmen werden nicht gezählt. Daß sich der Einzelstaat, dessen Verhalten zur Diskussion steht, der Stimme zu enthalten habe, ist in der Verfassung nirgends vorgeschrieben, kann daher auch nicht verlangt werden, so widersinnig es ist, daß der „Angeschuldigte“ sein vielleicht beträchtliches Stimmgewicht in die Waagschale werfen kann<sup>1)</sup>. Bei Stimmgleichheit gibt die Präsidialstimme, d. h. die Stimme Preußens, den Ausschlag. Das Vetorecht, das der Präsidialmacht in den Fällen des Art. 5, Abs. 2 und des Art. 37 zusteht, bezieht sich nur auf Vorschläge über die in Angelegenheiten des Militärwesens, der Kriegsmarine, der Zölle und Verbrauchssteuern zu erlassenden Gesetze, im Zoll- und Steuerwesen auch auf die Beschlußnahme über die zur Ausführung der Reichsgesetze dienenden Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen. Da der Mängelabhilfebeschluß zwar die Ausführung der Gesetze und Verwaltungsvorschriften sichern soll, aber selber weder ein Gesetz noch eine Verwaltungsvorschrift ist, so kann von dem Veto hierbei nicht die Rede sein<sup>2)</sup>. Dagegen spielt der Abs. 4 des Art. 7 auch im Aufsichtsverfahren seine Rolle. „Bei der Beschlußfassung über eine Angelegenheit, welche nach den Bestimmungen dieser Verfassung nicht dem ganzen Reiche gemeinschaftlich ist, werden die Stimmen nur derjenigen Bundesstaaten gezählt, welchen die Angelegenheit gemeinschaftlich ist.“ Ist also z. B. in Sachen der Tariffkontrolle im Sinne des Art. 45 der RD. Beschluß zu fassen, so ist Bayern, auf das der Art. 45 keine Anwendung findet (Art. 46), nicht befugt, sich an der Abstimmung zu beteiligen<sup>3)</sup>. Eine Verkündigung des gefaßten Beschlusses im Reichsgesetzblatte oder einem anderen Publikationsorgane kommt nicht in Frage. Denn der Beschluß ist weder Gesetz, noch Verordnung, noch „authentische Interpretation“ eines Gesetzes oder einer Verordnung<sup>4)</sup>. Er ist höchstens der „verurteilten“ Landesregierung zuzustellen. Da diese aber bei der Feststellung des Abstimmungsergebnisses vertreten zu sein pflegt, so wird sich eine besondere Insinuation regelmäßig erübrigen.

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 575. — Nach v. Jagemann S. 217 pflegen sich in praxi beim Verfahren nach Art. 76, Abs. 1 die Streittheile der Abstimmung zu enthalten. In dem Aufsichtsverfahren nach Art. 7 scheint dies aber nicht der Fall zu sein!

<sup>2)</sup> Die norddeutsche Bundesverfassung schloß hierüber jeden Zweifel aus. Sie beschränkte in Art. 37, Abs. 2 das preußische Veto ausdrücklich auf die in 3. 1 und 2 des ersten Abs. genannten Fälle. Um so verwunderlicher, daß der Abg. Casper, RT. 26. März 1867, StenB. S. 366 gerade bei der Mängelabhilfe in Zoll- und Steuerfragen das Vetorecht für Preußen in Anspruch nahm.

<sup>3)</sup> Ein Beispiel für die praktische Handhabung liefert das Protokoll v. 29. Juni 1874, § 335, S. 235.

<sup>4)</sup> S. oben S. 639.

Wenn der Bundesrat den „Aufsichtskonflikt“ durch einen Beschluß erledigen will, so kann er der Natur der Sache nach nur zweierlei beschließen. Er kann erklären, entweder daß der beschuldigte Einzelstaat durch sein Verhalten gegen das Reichsgesetz verstoßen habe und gehalten sei, Abhilfe zu schaffen, oder daß zu einem Einschreiten gegen ihn ein Anlaß nicht vorliege. Möglicherweise verbindet sich mit der „Freisprechung“ des Beschuldigten eine „Verurteilung“ des Anklägers, wenn sich etwa bei der Verhandlung ergeben hat, daß dieser selbst und nicht das von ihm beschuldigte Bundesglied dem Reichsgesetze zuwidergehandelt. Namentlich bei der Entscheidung über Doppelbesteuerungsangelegenheiten stellt sich gelegentlich ein solches Ergebnis heraus<sup>1)</sup>. Irgendwelche Besonderheiten trägt das Verfahren oder der Beschluß in solchen Fällen nicht an sich.

Die Tragweite des Bundesratsbeschlusses ist beschränkt. Das hängt mit dem vorhin geschilderten Charakter des Aufsichtsverfahrens und mit der Art zusammen, wie die Beteiligung der an seinem Ausgange interessierten Subjekte geregelt ist. Das Aufsichtsverfahren ist nicht als ein gerichtliches, auch nicht als ein verwaltungsgerichtliches Verfahren im technischen Sinne angelegt. Es ist keine „Partei streitigkeit“ des öffentlichen Rechts. Der Aufsichtsbeschluß des Bundesrats hat deshalb auch nicht die Wirkungen eines gerichtlichen Urteils. Lediglich ein Verwaltungsakt, entbehrt er, wie die meisten Verwaltungsakte, der Rechtskraft — dies Wort in der üblichen, von der Wissenschaft festgestellten Bedeutung genommen. Er hat selbstverständlich „formelle“ Rechtskraft; eine Anfechtung seines Inhalts bei einer höheren Instanz ist nach Lage der Verhältnisse ausgeschlossen. Aber er besitzt keine materielle Rechtskraft<sup>2)</sup>. Er ist zweifellos Entscheidung, autoritative, verbindliche Entscheidung<sup>3)</sup>. Aber die Entscheidung hat keine unbedingte Tragweite über den Bereich des abgeschlossenen Streites hinaus. Es gibt keine „Partei“, die das Recht hätte, einer erneuten Behandlung des Falles und einer erneuten, gleichlautenden oder abweichenden Entscheidung einen Widerspruch entgegenzusetzen. Der Bundesrat ist nicht gehindert, den Beschluß auf Grund einer abermaligen Prüfung der Sach- oder der Rechtslage zurückzunehmen, und weder der Einzelstaat noch ein interessierter Dritter können mit Berufung auf die res judicata zurückgewiesen

<sup>1)</sup> Vgl. den oben S. 461, Anm. 4 unter a) berichteten Fall.

<sup>2)</sup> Laband 1 110: „Auf dem Gebiete der Aufsicht gibt es keine Rechtskraft.“ Ebenso DJZ. 15 (1910), Sp. 910.

<sup>3)</sup> Das meint wohl Anschütz bei G. Meyer<sup>6</sup> S. 786, Anm. 3: „Die Entscheidungen des Bundesrates auf Grund von Art. 7, Nr. 3 RD. haben autoritative Bedeutung und formelle Rechtskraft.“ Rechtskraft im üblichen Sinne ist das nicht; denn die bloße Gebundenheit der Partei, an die sich ein Urteil oder ein Verwaltungsakt wendet, ist noch keine Rechtskraft. G. Mayer, ArchÖffR. 21 (1907), S. 23.

werden, wenn sie den Wunsch nach einer zweiten Behandlung und Beschlußfassung aussprechen<sup>1)</sup>. Noch viel weniger wirkt der Beschluß über das im Streite befangene, zwischen Reich und Einzelstaat bestehende Rechtsverhältnis hinaus. Es ist nicht ausgeschlossen, daß sich Gerichte, Behörden der Landesverwaltung oder Landesparlamente bei der Prüfung der Gesetzmäßigkeit eines einzelstaatlichen Gesetzes oder Verwaltungsaktes auf einen der Entscheidung des Bundesrates widersprechenden Standpunkt stellen. Sie sind nicht gehindert, eine einzelstaatliche Maßregel für reichsgesetzwidrig zu erklären, obwohl der Bundesrat deren Zulässigkeit im Aufsichtsverfahren festgestellt hat<sup>2)</sup>. Und sie können umgekehrt ein Landesgesetz oder eine Landesverordnung für rechtsbeständig ansehen, obgleich sich der Bundesrat für das Gegenteil ausgesprochen hatte. Im zweiten Falle werden sie freilich ein neues Reichsaufsichtsverfahren heraufbeschwören, soweit nicht das Reich mit Rücksicht auf die Unabhängigkeit der Gerichte auch hier genötigt ist, die Segel zu streichen.

Wenn der Beschluß des Bundesrats eine Mißbilligung des vom Gliedstaate eingeschlagenen Verfahrens enthält, so pflegt dessen Bevollmächtigter sofort die Unterwerfung seiner Regierung unter den Beschluß zu erklären<sup>3)</sup>. Bedarf es besonderer Maßregeln der Landesregierung, um einen begangenen Fehler gutzumachen — Verordnungen, Instruktionen, Verfügungen — so werden diese alsbald erlassen<sup>4)</sup>. Widerspenstigkeit gegen einen Mängelabhilfebeschluß des Bundesrats ist, solange das Reich besteht, noch niemals vorgekommen. Daher ist es auch noch niemals erforderlich gewesen, gegen einen widerwilligen Einzelstaat noch schärfere Saiten aufzuziehen. Aber die Möglichkeit hierzu ist dem Reiche für den Notfall von der Verfassung gegeben worden. Davon ist schließlich noch in Kürze zu sprechen.

<sup>1)</sup> Auch in den Fällen des Art. 77 besteht kein Hindernis, daß die abgewiesene Beschwerde wiederholt wird. Solche Wiederholung geschieht häufig.

<sup>2)</sup> Ebenso Rosenberg, Preuß. Jahrb. 109 (1902), S. 437. Anders Laband 1 383, Anm. 1: „Ein Verfahren einer Bundesregierung, welches vom Reich als im Einklang stehend mit den Reichsgesetzen anerkannt worden ist, (kann) von den Organen des Einzelstaates nicht als Verletzung der Reichsgesetze erklärt werden.“ Das scheint mir mit Labands Grundauffassung nicht zusammenzustimmen.

<sup>3)</sup> Vgl. etwa Prot. v. 12. Nov. 1871, § 553, S. 314. Der Bundesrat hatte eine bremische Verordnung als nicht im Einklange mit der Gewerbeordnung stehend bezeichnet. „Der Bevollmächtigte für Bremen erklärte hierauf, daß der Senat die beanstandete Bestimmung der Verordnung v. 24. Sept. 1869 wieder aufheben werde.“

<sup>4)</sup> So z. B. das Ausschreiben des bayerischen Ministeriums des Innern v. 14. Dez. 1912 in der Jesuitenfrage.

## § 28.

**Der Zwang.**

## 1.

Das Recht des Reichs, die Einzelstaaten durch Anwendung von Gewalt unter seinen Willen zu beugen, wird von der Verfassung ausdrücklich anerkannt. Sie verordnet in Art. 19:

„Wenn Bundesglieder ihre verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht erfüllen, können sie dazu im Wege der Exécution angehalten werden. Diese Exécution ist vom Bundesrate zu beschließen und vom Kaiser zu vollstrecken.“

Die Bestimmung ist aus naheliegenden politischen Rücksichten so kurz gehalten, daß sie die Gestaltung des Zwangsverfahrens nur in den äußersten Umrissen erkennen läßt. Sie spricht von den Voraussetzungen der Reichsexécution bloß in einer Andeutung, von den Mitteln ihrer Durchführung mit keinem Worte. Diese Schweigsamkeit hat mancherlei literarischen Streit verschuldet. Allein das Wenige, was der Art. 19 sagt, ist doch wohl klar genug, um für die Auslegung einen verlässlichen Boden zu bieten, und die Zweifel über den Sinn der Vorschrift sind leicht zu bannen, wenn man sich des Zusammenhanges bewußt bleibt, in dem sie zu dem Institute der Reichsaufsicht im ganzen steht.

Nach der Auffassung, die unserer gesamten Darstellung zugrunde liegt, ist die Staatsaufsicht die Summe staatlicher Handlungen, die zum Zwecke haben, das Verhalten der dem Staate Unterstellten in Übereinstimmung mit einem feststehenden Richtmaß zu setzen oder zu erhalten. Alles was diesem Zwecke dient, ist Aufsichtübung. Nicht nur die Beobachtung, sondern auch die Berichtigung ist Aufsicht, folglich auch die energischste Form der Berichtigung, der Zwang zum Richtigen. Indem die Verfassung die Reichsexécution dem Zwecke dienstbar macht, die Bundesglieder zur Erfüllung ihrer Bundespflichten „anzuhalten“, stempelt sie die Exécution zu einem der Mittel, durch die das Reich sein Recht der Aufsicht über die Einzelstaaten ausüben kann. Und umgekehrt: die Reichsexécution hat keine andere Aufgabe als die, das Aufsichtsrecht des Reichs zu verwirklichen. Denn jede Handlung oder Unterlassung eines Einzelstaats, gegen die sich die Reichskontrolle wendet, läßt sich auf den Nenner „Nichterfüllung verfassungsmäßiger Bundespflichten“ im Sinne des Art. 19 der KV. bringen. Mögen die Gliedstaaten die von der Verfassung ausdrücklich verlangten Leistungen, etwa die Zahlung der Matrikularbeiträge oder die Stellung des Ersatzbedarfs für das Heer unterlassen, mögen sie die ihnen obliegende Handhabung der Reichsgesetze mangelhaft besorgen,

mögen sie in Gesetz, Verordnung oder Verfügung gegen das Reichsrecht verstoßen — in jedem Falle handeln sie gegen eine verfassungsmäßige Bundespflicht und setzen sich der Reichserektion aus<sup>1)</sup>. Die Erekution ist also Aufsichtsmittel, nichts anderes. Ja, sie ist das wesentlichste unter allen Aufsichtsmitteln. Sie ist das einzige, dessen Anwendung die Berichtigungsfunktion der Aufsicht unter allen Umständen zu erfüllen verspricht. Die andern von der Verfassung vorgesehenen Kontrollmittel, die „Überwachung“ nach Art. 17 und der „Mängelbeschuß“ nach Art. 7, kommen, genau genommen, nur als Vorbereitung oder als Versuch der Berichtigung in Betracht. Hätte die Verfassung dem Reiche kein anderes Aufsichtsmittel als die Erekution in die Hand gelegt, so hätte es ihm alles gegeben, was nötig war; alle übrigen Aufsichtskompetenzen würden sich daraus als selbstverständliche Folgen ergeben haben.

Wenn nun die Reichserektion als Aufsichtsmittel neben die Überwachung und die Mängelabhilfe tritt und für beide die Stütze und die Ergänzung liefert, so muß für sie grundsätzlich alles gelten, was in den bisherigen Darlegungen für das gemeingültige Aufsichtsrecht des Reichs überhaupt festgestellt worden ist. Auch die Reichserektion kann nur als Oberaufsicht gehandhabt, nur gegen die „Bundesglieder“, d. h. gegen die Einzelstaaten als geschlossene Einheiten in Bewegung gesetzt werden; es gibt nach Art. 19 keine Reichserektion gegen die Bürger der Gliedstaaten<sup>2)</sup>. Auch die Reichserektion bezweckt allein die Herstellung des dem Rechte und den Interessen des Reichs entsprechenden Zustandes. Sie ist Mittel des Erfüllungs-, nicht des Strafzwanges<sup>3)</sup>. Für ihre An-

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 314: Die Erekution „dient“ der Beaufsichtigung sowohl dann, wenn „einfache Verpflichtungen“ der Einzelstaaten gegen das Reich, wie etwa die Zahlung der Matrifularbeiträge, erzwungen werden müssen, als auch dann, wenn es sich um die Stellung der Einzelstaaten handelt, in der sie „wie Selbstverwaltungskörper erscheinen“. — Über den Begriff der „verfassungsmäßigen Bundespflichten“ s. die ausführliche Erörterung von Schilling, ArchÖffR. 20 (1906), S. 61 ff.

<sup>2)</sup> Laband 1 79, 80. Anm. 1. — Schilling, a. a. O. S. 60. — Dambitsh S. 391. — Seydel S. 189 und Arndt, Kommentar S. 159 drücken sich mißverständlich aus, teilen aber sicher die gemeine Ansicht; vgl. Arndt, Staatsrecht S. 110. — Die Wiener Schlußakte Art. 32 erklärte, daß ein Erekutionsverfahren „in der Regel“ nur gegen die Regierung selbst stattfinden könne, und da das Bundesrecht in bezug auf die Erekution unzweifelhaft der RV. zum Vorbilde gedient hat, so glaubten einige Schriftsteller, daß auch heute ausnahmsweise die Erekution gegen widerspenstige Landesuntertanen gerichtet werden dürfe. So Mohl S. 159 und ihm folgend v. Roenne 1 70. Allein, was sich die Schlußakte als „Ausnahme“ dachte, war in Wahrheit überhaupt keine „Erekution“ zum Schutze des Bundesrechts, sondern polizeiliche Unterstützung der Landesregierungen bei der Wiederherstellung der „allgemeinen Ordnung und Sicherheit“. Vgl. oben S. 46.

<sup>3)</sup> Brie, GrünhutsZ. 11 96. — v. Stengel, SchmollersZ. 22 1138 f. —

wendung ist es deshalb vollkommen gleichgültig, ob die betroffene Landesregierung vorsätzlich oder fahrlässig oder ohne jedes eigene Verschulden hinter den Anforderungen des Reichsrechts zurückbleibt, ob sie die Ansprüche des Reichs nicht befriedigen will oder nicht befriedigen kann. Es ist denkbar, daß eine Regierung verfassungsmäßige Bundespflichten nicht erfüllt, weil ihr der Landtag die nach Landesrecht hierzu erforderliche Mitwirkung versagt, weil er ihr z. B. die finanziellen Mittel verweigert, ohne die sie nicht leisten kann, was sie leisten soll. Das hindert nicht, daß das Reich mit der Exekution gegen den Gliedstaat als solchen vorgeht<sup>1)</sup>.

Bei alledem kann nun aber das Verhältnis der Reichsexekution zum Aufsichtsverfahren verschieden sein.

1. Es ist möglich, daß die Anordnung und die Vollstreckung der Reichsexekution den Abschluß eines Verfahrens bilden, das alle anderen Stadien des „Aufsichtsprozesses“ bereits durchlaufen hat. Die kaiserliche Regierung hat den Versuch gemacht, einen Einzelstaat durch Erinnerungen, Mahnungen, Beanstandungen zu verfassungsmäßigem Verhalten zu veranlassen. Der Versuch ist gescheitert. Der Reichskanzler hat die Meinungsverschiedenheit dem Bundesrate vorgelegt, und dieser hat gegen den Gliedstaat entschieden. Die Landesregierung verharret auch jetzt noch auf ihrem Standpunkte. Der Beschluß auf Reichsexekution und seine Durchführung würden dann den letzten Akt des Dramas darstellen.

Allerdings, auch in diesem Falle weist die Verfassung dem Exekutionsverfahren im Gesamtverlaufe der Beaufsichtigung eine Selbständigkeit in doppelter Beziehung zu.

Zunächst: nach der Aussage des Art. 19 können die Bundesglieder zur Erfüllung der Bundespflichten durch Exekution angehalten werden. Die Verfassung verlangt also nicht, daß der Widerstand eines Einzelstaats gegen den Willen des Reichs unter allen Umständen durch Anwendung von Gewalt gebrochen werde. Während die Organe der Reichsaufsicht, auch der Bundesrat, zur Anwendung der übrigen Aufsichtsmittel grundsätzlich verpflichtet sind<sup>2)</sup>, ist es in das freie Ermessen des Bundes-

---

Dambitsch S. 393. — Laband 1 268 nennt die Exekution einen „Akt der Administrativjustiz“. Dagegen ließe sich ja vielleicht einiges sagen. Aber es ist jedenfalls richtiger, als wenn man die Kompetenz des Art. 19 für eine „wahre Gerichts- und Strafgewalt“ erklärt; so Reincke, Alter Reichstag und neuer Bundesrat S. 91.

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 314 betrachtet anscheinend nur „verschuldete“ Nichterfüllung der Bundespflichten als Voraussetzung der Exekution. Aber die „Verantwortlichkeit“ kann nach ihm auch eine legislative Körperschaft treffen; S. 447 f. Wie im Texte Mohl S. 159. — v. Roenne 1 70 f. — Sischer, Recht des Kaisers S. 118. — Arndt, Staatsrecht S. 110. — Schilling, a. a. O. S. 64. — Rauchalles S. 101. — Dambitsch S. 391. — Vgl. auch oben S. 489 f.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 545 f.

rates gestellt, ob er den Exekutionsbeschluß fassen will oder nicht. Steht die Bedeutung des Streitfalls in keinem Verhältnisse zu dem großen Apparate, den insbesondere eine militärische Exekution erfordern würde, so wird der Bundesrat geneigt sein, von Zwangsmaßregeln Abstand zu nehmen, und selbst in ernstern Fällen mögen ihn Rücksichten politischer Art veranlassen, es mindestens zunächst mit „diplomatischen“ Mitteln zu versuchen<sup>1)</sup>.

Serner: nach der unzweifelhaften Absicht der Verfassung bedarf es zur Vornahme der Reichsexekution in jedem Falle eines besonderen Beschlusses des Bundesrats<sup>2)</sup>. Der nach RD. Art. 7, §. 3 gefaßte Beschluß auf Mängelabhilfe ist kein genügender Vollstreckungstitel<sup>3)</sup>. Es wird freilich nichts im Wege stehen, daß der Bundesrat mit dem Mängelabhilfebeschlusse des Art. 7 den Exekutionsbeschluß nach Art. 19 verbindet, indem er von vornherein anordnet, daß etwaiger Unbotmäßigkeit gegen seinen Aufsichtsbefehl durch Zwangsmaßregeln zu begegnen sei. Die Dringlichkeit einer Sache wird das gelegentlich geradezu erfordern. Aber wenn es nicht geschehen ist, muß der Vollstreckung der Exekution ein eigener Beschluß vorangehen; die bloße Androhung im Mängelbeschlusse kann die Festsetzung des Zwangsmittels nicht ersetzen. Das ist von großer praktischer Bedeutung. Allerdings braucht der Bundesrat, wenn er zuvor einem Einzelstaate die Abstellung eines Mangels aufgegeben hatte, im Exekutionsstadium nicht noch einmal zu untersuchen, ob die materiellen Voraussetzungen seines Abstellungsbeschlusses vorgelegen hatten. Denn schon die Tatsache, daß der Einzelstaat diesem Beschlusse nicht nachgekommen ist, enthält die Verletzung einer „verfassungsmäßigen Bundespflicht“ und rechtfertigt die Anordnung der Exekution. Allein da der Abstellungsbeschluß keine Rechtskraft erlangt hat<sup>4)</sup>, so besteht die Möglichkeit, daß der Bundesrat erneut in eine Prüfung der Hauptsache eintritt; der „angeklagte“ Einzelstaat, der ja an der Fällung des Vollstreckungsurteils mitzuwirken berechtigt ist, wird sogar regelmäßig einen entsprechenden Antrag stellen. Und so kann es geschehen, daß der Mängelabhilfebeschluß auf Grund neu vorgebrachter Tatsachen oder zufolge einer Veränderung rechtlicher Auffassungen in letzter Stunde zurückgenommen wird.

<sup>1)</sup> S. dazu Laband 1 112. — Arndt, Kommentar S. 160. — Gleißner, Zuständigkeit S. 76. — Schilling, a. a. O. S. 65 f., 78, 83. — Dambitsch S. 392.

<sup>2)</sup> Laband, 1 112.

<sup>3)</sup> Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 448: Es ist eine doppelte Entscheidung nötig, der Rechtspruch über die verfassungsmäßige Verpflichtung des Einzelstaats und „das Vollstreckungsurteil, welches den weiteren Tatbestand voraussetzt, daß der Einzelstaat dem Rechtspruche nicht volles Genüge leistet“.

<sup>4)</sup> S. oben S. 663 f.

2. Es ist möglich, daß das Verfahren des Art. 19 innerhalb des Gesamtverlaufs eines Beaufsichtigungsverfahrens zur Erledigung eines Zwischenstreites dienen muß. Man stelle sich vor, daß sich ein Einzelstaat beharrlich weigert, dem Kaiser die zur Kontrolle der Landesverwaltung unentbehrlichen Auskünfte zu erteilen, oder daß eine Landesregierung einer kaiserlichen Beanstandung zum Troße das gemißbilligte Verfahren unbeirrt fortsetzt. Das bedeutet ohne Zweifel wieder die Nichterfüllung einer verfassungsmäßigen Bundespflicht und berechtigt das Reich, die Widerseßlichkeit durch Zwangsmittel zu brechen<sup>1)</sup>.

3. Es ist schließlich denkbar, daß das Aufsichtsverfahren sofort mit einem Antrage auf Anordnung der Reichsexekution gegen einen Gliedstaat beginnt. In Fällen, in denen der Ungehorsam des Einzelstaats wider die Verfassung liquid ist — man denke an die „einfachen“ Verpflichtungen der Bundesglieder, etwa zur Zahlung von Matrikularbeiträgen<sup>2)</sup> — oder in Fällen, bei denen ein schleuniges Vorgehen gegen einen Einzelstaat dringend erforderlich ist, z. B. um eine gewaltsame Auflehnung gegen die Reichsgewalt oder den Versuch einer Sezession im Keime zu ersticken, wird der Bundesrat vom Kaiser oder anderen Antragsberechtigten nicht erst um einen Beschluß nach Art. 7, sondern ohne weiteres um einen Exekutionsbeschluß angegangen werden<sup>3)</sup>. Hier zieht sich dann der ganze Beaufsichtigungs Vorgang in einen summarischen Prozeß zusammen. Gleichwohl schließt auch dies abgekürzte Verfahren alle wesentlichen Bestandteile der Beaufsichtigung in sich ein. Denn die Anordnung der Reichsexekution setzt voraus, daß ein Einzelstaat seine verfassungsmäßige Bundespflicht nicht erfüllt hat, und so muß der Exekutionsbeschluß unter allen Umständen auf der Entscheidung beruhen, daß jene Voraussetzung gegeben sei<sup>4)</sup>. Ob diese Entscheidung in

<sup>1)</sup> Dgl. oben S. 658, 659 und Hänel, Staatsrecht S. 312. Über die Selbständigkeit und Allgemeinheit der Auskunftspflicht und ihre Durchsetzung oben S. 626; S. 641, Anm. 5. Wegen des Verfahrens s. unten S. 681 ff.

<sup>2)</sup> S. oben S. 666, Anm. 1.

<sup>3)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 314: Das Exekutionsrecht wird hier „ohne weiteres das rechtliche Mittel der Beaufsichtigung“. — Fleischer, a. a. O. S. 72.

<sup>4)</sup> Gegen diesen Satz hatte Seydel in der 1. Aufl. des Kommentars (S. 137) Widerspruch erhoben. In Art. 19 stehe nichts davon, daß der Bundesrat eine richterliche Entscheidung darüber zu fällen habe, ob eine verfassungsmäßige Bundespflicht vorliege. Die Verfassung weise hier eine nach der Natur der Sache kaum ausfüllbare Lücke auf. Später hat Seydel wenigstens zugegeben, daß der Bundesrat zu entscheiden habe, ob ein Exekutionsfall vorliege. Dgl. Jahrb. f. Gesetzgeb. N. S. 3 (1879), S. 287; Kommentar 2. Aufl. S. 189. Aber er behauptet jetzt, es sei zu unterscheiden, ob sich der Streit nur um die Anwendung unbefristeten Rechtes, nur um den „Tatbestand“, oder ob er sich um das auf den Tatbestand anwendbare Recht bewege. Lediglich im ersten Falle sei der Bundesrat befugt, mit einfacher

den Wortlaut des Exekutionsbeschlusses aufgenommen wird oder nicht, ist gleichgültig. Im einen wie im andern Falle enthält der Exekutionsbeschuß gleichzeitig einen Mängelabstellungsbeschuß, ist mindestens ein Berichtigungsversuch wie dieser. Das wird am deutlichsten zutage treten, wenn der mit dem Zwange bedrohte Einzelstaat, um die Vollstreckung des Beschlusses abzuwenden, noch im letzten Augenblicke nachholt, was er bis dahin verjäumt hatte.

## 2.

Der Anteil der obersten Reichsorgane an der Reichsexekution war in der norddeutschen Bundesverfassung etwas anders ausgemessen als heute<sup>1)</sup>. Im allgemeinen war allerdings auch damals die Anordnung der Exekution dem Bundesrate, ihre Vollstreckung dem Bundesfeldherrn in die Hand gegeben. Aber es bestand eine Ausnahme für die Erzwingung „militärischer Leistungen“ der Bundesglieder. In betreff ihrer sollte dem Bundesfeldherrn, wenn Gefahr im Verzuge liegen würde, auch die Beschußfassung über die Exekution zustehen; nur war er verpflichtet, dem Bundesrate von der geschöhenen Anordnung unter Darlegung der Beweggründe ungesäumt Kenntnis zu geben<sup>2)</sup>. Daß die Reichsverfassung von 1871 den Kaiser in bezug auf die Reichsexekution in völlige Abhängigkeit vom Bundesrate gebracht hat, gehört zu den mannigfachen Umbiegungen, die sich die Verfassung damals unter dem Drucke föderalistischer Kräfte gefallen lassen mußte.

Mehrheit eine Entscheidung zu fällen. Im zweiten Falle müsse entweder eine Vereinbarung auf schiedsrichterlichen Spruch oder eine authentische Gesetzesauslegung, je nach der Natur des Streitgegenstandes durch einfaches oder durch verfassungsänderndes Gesetz, erfolgen. Allein die Verfassung bietet für diese Behauptung nicht den geringsten Anhalt. Wäre sie richtig, so würde es den Einzelstaaten sehr leicht gemacht sein, die Exekution hintanzuhalten, zum mindesten sie ungeheuer zu erschweren. Die Literatur hat sich mit großer Einmütigkeit gegen Seydel ausgesprochen. Vgl. v. Roenne 1 71, Anm. 2. — Laband 1 268, Anm. 3. — Meyer=Anschütz<sup>6</sup> S. 791, Anm. 19. — Hänel, Staatsrecht S. 448, Anm. 4. — Arndt, Kommentar S. 159; Staatsrecht S. 110. — Loening, Grundzüge, 2. Aufl. S. 40. — Schilling, a. a. O. S. 80 ff. — Rauchalles S. 101 f. — Dambitsch S. 392. — Soviel ich sehe, hat Seydel nur bei Oppenheimer, *DZS.* 2 (1897), S. 491 Beifall gefunden. Jörn erklärt sich 1 140 gegen, 1 175 für die Seydelsche Ansicht. Der Widerspruch ist schon von Seydel, Kommentar S. 189 festgestellt worden. — Vgl. auch oben S. 639 f.

<sup>1)</sup> Über die Entwürfe vgl. oben S. 518 ff.

<sup>2)</sup> Im verfassungvereinbarenden Reichstage wurde vom Abg. Kiz der Versuch gemacht, an Stelle dieser Mitteilungspflicht eine Pflicht zur Einholung bundesrätlicher Genehmigung zu setzen. Damit würde natürlich der Gegensatz in der Behandlung der beiden Exekutionsfälle völlig verwischt worden sein; denn es macht keinen Unterschied, ob der Bundesrat auf Antrag des Kaisers die Exekution anordnet oder ob er ihm auf Ansuchen die Genehmigung zur Anordnung erteilt. Der Reichstag hat das Amendement abgelehnt. Vgl. *Druck. Nr. 38, StenB. S. 403 f.*

Nach geltendem Rechte ist die Verteilung der Rollen zwischen Bundesrat und Kaiser sehr einfach gestaltet. Der Bundesrat beschließt die Vornahme der Exekution. Niemand anders als er. Auch in bezug auf militärische Leistungen ist es lediglich die Sache des Bundesrats, eine Exekution anzuordnen, selbst dann, wenn das Verlangen einer Mängelabstellung kraft der Sondervorschrift in *RD.* Art. 63, Abs. 3 vom Kaiser ausgegangen war<sup>1)</sup>. Dagegen ist für die Vollziehung der Exekution allein der Kaiser zuständig. Sie kann niemandem anders als ihm, also insbesondere nicht einem oder mehreren Bundesstaaten aufgetragen werden; es bedürfte einer Verfassungsänderung, wenn die Vollstreckung in andere Hände gelegt werden sollte. Daß der Kaiser zur Ausführung einer militärischen Reichsexekution nicht bloß preußische, sondern Truppen aus jedem Kontingente verwenden darf, versteht sich von selbst<sup>2)</sup>. Das ihm verliehene Recht der Verfügung über das gesamte Reichsheer (*RD.* Art. 63, Abs. 1) gibt ihm die Möglichkeit, Mannschaften aus allen Kontingenten zu jenem Zwecke heranzuziehen; das bayerische würde er allerdings nur benutzen dürfen, wenn ihm der König von Bayern zu diesem Zwecke seine Befehlsgewalt leihen wollte<sup>3)</sup>.

Während es im freien Ermessen des Bundesrates steht, ob er eine Reichsexekution beschließen will oder nicht, ist der Kaiser nach Wortlaut und Sinn der Verfassung verpflichtet, die beschlossene zu vollziehen<sup>4)</sup>. Streilich gibt es der Natur der Sache nach kein Mittel, ihn selbst zu zwingen, wenn er sich weigern sollte, die Vollstreckung vorzunehmen. Nur würde sich der Reichskanzler, der für die Erfüllung der kaiserlichen Pflichten einzustehen hat, wegen der Unterlassung vor dem Bundesrate und dem Reichstage zu verantworten haben. Dagegen hat der Reichskanzler auf die Ausübung der militärischen Exekution — nur von dieser ist vorläufig die Rede — keinen Einfluß. Die Anordnungen und Verfügungen, die der Kaiser hierbei erläßt, sind Akte des Kaisers als „Bundesfeldherrn“. Sie bedürfen deshalb keiner Gegenzeichnung des Reichskanzlers<sup>5)</sup>, und dieser trägt keine Verantwortung, wenn innerhalb des Vollstreckungsverfahrens ungesetzliche oder unzweckmäßige Maßregeln getroffen, notwendige unterlassen werden sollten.

<sup>1)</sup> Anderer Ansicht, wie es scheint, Arndt, Kommentar S. 160.

<sup>2)</sup> Vgl. v. Roenne 1 71, 72. — Arndt, Staatsrecht S. 110. — Schilling, a. a. O. S. 85 f.

<sup>3)</sup> Es müßte denn der ungeheuerliche Fall eintreten, daß sich eine Reichsexekution während der Dauer eines Krieges erforderlich machte.

<sup>4)</sup> v. Roenne 1 71. — Arndt, Kommentar S. 160; Staatsrecht S. 110. — Fischer, a. a. O. S. 119. — Schilling, a. a. O. S. 84 u. a. m.

<sup>5)</sup> S. oben S. 565 ff. — Anders Schilling, a. a. O. S. 86.

Über die Mittel der Reichsexekution enthält die Verfassung keine Bestimmung. Aber es kann wohl keinem Zweifel unterliegen, daß sie unter der „Exekution“ ein Vorgehen mit militärischen Kräften versteht<sup>1)</sup>. Das ergibt sich zunächst aus der Bedeutung, die sowohl das Recht des alten Reichs, wie das des Deutschen Bundes, aus dem das Institut der Reichsexekution unmittelbar übernommen worden ist, dem Begriffe der „Exekution“ gegen die Territorialgewalten beigelegt hatten. Die ehemalige Reichsverfassung kannte als äußerstes Aufsichtsmittel den „Exekutionskrieg“. Die Exekutionsordnung des Deutschen Bundes betrachtete die Exekution lediglich als ein Einschreiten mit bewaffneter Macht. Die Bundesversammlung, hieß es, bestimmt gleichzeitig mit dem Exekutionsbeschlusse „die Stärke der dabei zu verwendenden Mannschaft“; nach Erfüllung des Exekutionsauftrags müssen die „Truppen“ ohne Verzug aus dem mit der Exekution belegten Staate zurückgezogen werden<sup>2)</sup>. Daß aber auch das heutige Recht unter der Exekution die Anwendung militärischer Machtmittel verstanden wissen will, zeigt sich schon in der Formulierung, die der Art. 19 in der norddeutschen Bundesverfassung erhalten hatte; denn es war hiernach der „Bundesfeldherr“, der mit der Vollziehung der Exekution betraut worden war. Daß die norddeutsche Verfassung die „Sequestration“ des betreffenden Landes als ein zulässiges Mittel der Exekution bezeichnete, spricht nicht gegen jene Auffassung. Denn auch die Sequestration eines Landes und seiner Regierungsgewalt ist ein „kriegerisches“, durch Waffengewalt vorgenommenes und gesichertes, von militärischen Befehlshabern gehandhabtes Zwangsmittel gegen einen angegriffenen Staat<sup>3)</sup>.

Allein mit der Bezeichnung der Exekution als einer militärischen Maßregel ist noch nicht viel gewonnen. Die militärische Waffengewalt kann in verschiedener Form und in verschiedener Stärke auftreten. Der Krieg, also auch der „Exekutionskrieg“, ist eine aus zahlreichen Einzelhandlungen zusammengesetzte Summe von Gewaltmitteln. Wer hat nun über die Art und das Maß dieser besonderen Mittel im Falle der Reichsexekution

<sup>1)</sup> Seydel S. 190. — Meyer=Anschütz<sup>6</sup> S. 791. — Steinbach, Kaiser S. 149 („kriegerische Maßnahmen“). — Jörn, Verfassungsurkunde S. 57 sagt: „Zuvor werden friedliche Mittel anzuwenden sein, insbesondere durch Vermittelung des Bundesrats. Weiter wird an militärisches Einschreiten gedacht werden müssen.“ Das ist ganz richtig; aber das erste ist noch kein „Mittel der Exekution“, wie Jörn annimmt.

<sup>2)</sup> Exekutionsordnung v. 3. Aug. 1820, Art. VII, XIII; v. Meyer=Zoepfl 2 114, 115.

<sup>3)</sup> Anders Hänel, Staatsrecht S. 451 f., der die Sequestration als eine von der militärischen Exekution verschiedene Maßregel ansieht. Über die aus dieser Auffassung von ihm gezogenen Schlüsse s. unten S. 674, Anm. 4 und in Abschnitt 3.

Bestimmung zu treffen? In der Literatur herrscht darüber Streit. Die einen behaupten, der Bundesrat allein habe über die Einzelheiten der Exekution zu beschließen<sup>1)</sup>, die anderen wollen lediglich den Kaiser das Erforderliche bestimmen lassen<sup>2)</sup>. Wie mir scheint, läßt die Verfassung nur den Schluß zu, daß der Kaiser in bezug auf die Ausführung der Exekution dem Bundesrate untergeordnet sein soll. Kann der Bundesrat beschließen, ob und wann eine Exekution vorzunehmen sei, so kann er auch beschließen, in welcher Weise sie veranstaltet werden solle, und der Kaiser ist daran gebunden. Hat sich allerdings der Bundesrat in seinem Beschlusse über die Modalitäten des Verfahrens nicht ausgesprochen, so wird aus dem Stillschweigen zu folgern sein, daß er die Wahl der Mittel dem Ermessen des Kaisers überlassen wolle.

Im einen wie im andern Falle haben die Organe des Reichs das Recht, die anzuwendenden Gewaltmaßregeln nach freiem Ermessen zu bestimmen. Denn hier wie sonst hat der Satz zu gelten, daß alle zur vollkommenen und wirksamen Ausübung einer Zuständigkeit erforderlichen und geeigneten Mittel im Zweifel als Bestandteil der Zuständigkeit angesehen werden müssen<sup>3)</sup>. Hiernach wird eine weitere Frage zu entscheiden sein, die den Gelehrten Kopfzerbrechen verursacht hat. Die norddeutsche Bundesverfassung enthielt die ausdrückliche Bestimmung, daß die Exekution „bis zur Sequestration des betreffenden Landes und seiner Regierungsgewalt ausgedehnt werden“ dürfe. Diese Formulierung gab der Bundesgewalt ein Recht, zog ihr aber gleichzeitig eine Schranke. Sie stellte außer Zweifel, daß der Bund die Sequestration als Exekutionsmittel anwenden dürfe; sie machte es andererseits zur Gewißheit, daß die Sequestration das äußerste Zwangsmittel sei, das dem Bunde zur Verfügung stehen solle. Nun hat die Verfassung, wie sie in den Versailler Verträgen vereinbart und im Reichsgesetz vom 16. April 1871 redigiert worden ist, den ganzen Satz weggelassen, und so streitet man, ob er jetzt noch in Geltung stehe oder nicht<sup>4)</sup>. Bei der Beratung der

<sup>1)</sup> Auerbach, Das neue Deutsche Reich (1871), S. 111. — Westerkamp, Reichsverfassung S. 70 f. — Herwegen, a. a. O. S. 80. — Reincke S. 168. — Rauchalles S. 102.

<sup>2)</sup> Thudichum, Verfassungsrecht S. 324; Jahrb. f. Gesetzgeb. 1 28. — Seydel S. 190. — v. Roenne 1 72. — Fischer, a. a. O. S. 120. — Dambitsch S. 393. — Laband, DJZ. 18 (1913), Sp. 5. — Arndt, Staatsrecht S. 110 (anders aber Kommentar S. 160: der Bundesrat beschließe, „ob und wie“ die Exekution zu vollstrecken sei).

<sup>3)</sup> Triepel, Kompetenzen S. 306.

<sup>4)</sup> Die Frage wird von der Mehrzahl der Schriftsteller bejaht. Vgl. v. Roenne 1 72. — Seydel S. 190. — Jörn 1 140. — Arndt, Kommentar S. 161; Staatsrecht S. 110. — Preuß, Städtisches Amtsrecht S. 162. — Fleischer, a. a. O.

Novemberverträge im Reichstage erklärte Delbrück: „Es ist die Änderung, die dieser Artikel (19) erhalten hat, eine faktisch in der Tat nicht wesentliche; die Veranlassung zu der Änderung liegt hauptsächlich auf dem Gebiete der internationalen Konventionen“<sup>1)</sup>. Das sollte offenbar bedeuten, man habe „aus einer der Rücksichten, die staatsrechtlich nichts, politisch und diplomatisch viel bedeuten, unterlassen, die Maßregeln der Exekution zu definieren, um nicht ein unfreundliches Bild in der Verfassung klarer als unbedingt notwendig aufzurollen und dadurch bei den süddeutschen Staaten, denen gegenüber die diplomatische Konvention eine besonders große Rolle spielte, einen unerwünschten Eindruck hervorzurufen“<sup>2)</sup>. Man wird jedenfalls soviel behaupten dürfen, daß die Streichung jener Klausel nicht in der Absicht geschah, die Sequestration als fortan unstatthaft zu bezeichnen. Da aber die heutige Verfassung die Frage auch nicht ausdrücklich beantwortet, so muß nach allgemeinen Erwägungen entschieden werden, ob das, was die norddeutsche Verfassung verordnet hatte, noch heute als geltendes Recht anzusehen sei. Das ist unbedenklich zu bejahen. Denn im Grunde sagte der weggelassene Satz nichts, was sich nicht ohnehin von selbst verstand. Wir wissen ja: wem eine Verfassung eine Kompetenz verleiht, dem will sie im Zweifel auch die Mittel geben, die Kompetenz vollkommen und wirksam auszuüben. Wenn mithin die Zentralgewalt das Recht erhält, pflichtvergeßene Einzelstaaten zur Pflichterfüllung zwangsweise anzuhalten, so wird ihr damit stillschweigend auch die Befugnis zuerteilt, den Zwang mit allen den Mitteln durchzuführen, die einen wirklichen Erfolg erwarten lassen. Da die Sequestration der Landesregierung und Landesverwaltung unzweifelhaft zu den sichersten Mitteln gehören, um eine widerspenstige Staatsgewalt willfährig zu machen, so ist der Zwangsberechtigte befugt, in dieser Weise vorzugehen, falls er es für notwendig erachtet<sup>3)</sup>. Es bedarf insbesondere keines besonderen Gesetzes, um ihn dazu zu ermächtigen<sup>4)</sup>.

S. 77. — Schilling, a. a. O. S. 69. — Dambitsch S. 393. — Verneinend, soviel ich sehe, nur Thudichum, Jahrb. f. Gesetzgeb. 1 28. Über Hänel s. unten Anm. 4.

<sup>1)</sup> R. 7. 5. Dez. 1870, StenB. S. 70.

<sup>2)</sup> So treffend Dambitsch S. 393.

<sup>3)</sup> Ganz richtig sagte Auerbach, a. a. O. S. 111, die Reichsverfassung habe es nicht mehr nötig gehabt, eine „Maximalfeststellung“ der Exekution vorzunehmen, da jeder Exekutionsbeschluß vom Bundesrate ausgehe; dieser habe es danach in der Hand zu entscheiden, bis zu welcher Grenze die Vollstreckung zu gehen habe.

<sup>4)</sup> Ein solches verlangt Hänel, Staatsrecht S. 451. Es hängt das damit zusammen, daß er die Sequestration überhaupt nicht als Mittel der militärischen Exekution ansieht; s. oben S. 672, Anm. 3. Übrigens würde seine Behauptung auch dann nicht zutreffen, wenn die Sequestration unter die von ihm sog. unmittelbare Exekution zu rechnen wäre. Vgl. unten unter 3.

Das gilt heute genau so wie im Norddeutschen Bunde. Auf der anderen Seite gilt aber auch jetzt wie damals der Satz, daß die Sequestration das äußerste Mittel darstellt, das bei Gelegenheit der Exekution angewendet werden kann. Denn die Exekution bleibt in jedem Stadium ein Mittel des Erfüllungszwanges. Sie würde sofort einen ganz anderen Charakter erhalten, wenn sie die rechtmäßige Landesregierung nicht nur vorübergehend außer Funktion setzen, sondern schlechthin beseitigen wollte. Sie darf daher nicht zur Absetzung des Staatsoberhauptes<sup>1)</sup>, nicht zur Vernichtung des mit dem Exekutionskriege überzogenen Staatswesens führen. Das wäre nicht mehr „Beaufsichtigung“ des Einzelstaats, ließe sich also höchstens durch eine Verfassungsänderung bewirken.

Das Vollstreckungsverfahren, als Ganzes genommen, kann von jedem in Anregung gebracht werden, der das Aufsichtsverfahren zu beantragen in der Lage ist — also vom Kaiser und Reichskanzler, von jedem Bundesgliede, von jeder Privatperson. Daß die Privatperson im Verfahren ebensowenig eine Parteirolle besitzt wie im „Aufsichtsprozeß“ überhaupt, versteht sich von selbst<sup>2)</sup>. Die Behandlung der Anträge auf Reichsexekution erfolgt im Bundesrat nach den allgemeinen, für Aufsichtsbeschlüsse dieser Körperschaft geltenden Normen<sup>3)</sup>. Es kommt also auch hier der Grundsatz zur Geltung, daß sich der Einzelstaat, gegen den sich der Antrag richtet, wie an der Beratung, so an der Beschlußfassung mit vollem Stimmgewichte beteiligen darf<sup>4)</sup>. Über die Vollstreckung der militärischen Exekution lassen sich genauere Regeln der Natur der Sache nach nicht aufstellen. Obwohl sie, äußerlich betrachtet, als ein Krieg zwischen zwei Staatsgewalten erscheint, so ist keine Rede davon, daß die Regeln des Kriegsvölkerrechts unbedingt auf sie angewendet werden müßten<sup>5)</sup>. Es steht im Belieben der Reichsgewalt, ob sie sich in bezug auf Art und Maß der militärischen Zwangsgewalt nach jenen Regeln richten will.

Ob und wann die Reichsexekution ihr Ende zu finden habe, bestimmt der Bundesrat. Es ist nicht richtig, daß der Bundesrat außerstande sei, die Vollstreckung aufzuhalten, nachdem er sie dem Kaiser übergeben

1) G. Jellinek, System 2. Aufl., S. 309. — Nach Hänel, Staatsrecht S. 452 soll die Absetzung des Landesherrn im Wege eines zu Art. 19 ergehenden Ausführungsgebotes (s. die vor. Anm. und unten Abschnitt 3) geschehen können.

2) Hänel, Staatsrecht S. 448.

3) S. oben S. 661 f.

4) Vgl. v. Roenne 1 71. — Westerkamp, Reichsverfassung S. 70. — Arndt, Staatsrecht S. 110. — Schilling, a. a. O. S. 78.

5) Triepel, Völkerrecht und Landesrecht S. 196 mit Zitaten. Zustimmung Anschütz bei G. Meyer<sup>6)</sup> S. 791. — Rieß, Auswärtige Hoheitsrechte S. 72.

habe<sup>1)</sup>. Ebenso wie der Bundesrat einen Mängelabhilfebeschluß im Sinne des Art. 7 der RD. zurücknehmen kann, ebenso ist er auch in der Lage, von dem Vollstreckungsbeschlusse wieder abzugehen, die Vollstreckung zu sistieren, sie unterbrechen zu lassen, wenn ihm weitere Unterhandlungen mit dem angegriffenen Einzelstaate Erfolg zu verheißen scheinen, schließlich sie als beendet zu erklären, sei es, daß er ihren Zweck als erreicht, sei es, daß er ihn als unerfüllbar ansieht. Da der Kaiser nach dem Sinne des Art. 19 überhaupt als ein vom Bundesrate abhängiges Organ erscheint, so muß er auch in bezug auf die Fortsetzung und die Beendigung der Exekution an die Beschlüsse des Bundesrats gebunden erachtet werden<sup>2)</sup>. Der Bundesrat ist es endlich, der über die Kosten der Reichsexekution Bestimmung zu treffen hat. Daß der der Exekution unterworfenen Gliedstaat im Zweifel verpflichtet ist, die Kosten zu tragen, und daß sie nötigenfalls wieder im Wege der Exekution von ihm eingetrieben werden können, unterliegt keinem Zweifel<sup>3)</sup>.

### 3.

Man hat behauptet, die Exekution im Sinne des Art. 19 der RD., also die „kriegsmäßige“ Exekution, sei das einzige Zwangsmittel, das dem Reiche zur Verfügung stehe, um seine verfassungsmäßigen Ansprüche gegen widerwillige Einzelstaaten durchzusetzen<sup>4)</sup>. Wäre dies richtig, so würde das Institut der Reichsaufsicht an einem empfindlichen Mangel leiden. Denn es versteht sich von selbst, daß sich das Reich zu militärischem Einschreiten gegen einen Gliedstaat nur in ganz ungewöhnlichen Fällen, wahrscheinlich nur gegenüber einer offenen Rebellion oder dem Versuche

<sup>1)</sup> So Thudichum, Jahrb. f. Gesetzgeb. 1 28. — v. Roenne 1 73. — Schilling, a. a. O. S. 84. Aber v. Roenne lehrt auf derselben Seite auch das Gegenteil, und Schilling erkennt S. 86 an, daß der Bundesrat einen „besonderen“ Beschluß fassen könne, es sei die Exekution „aufzuheben“.

<sup>2)</sup> Die Exekutionsordnung des Deutschen Bundes (s. oben S. 672, Anm. 2) sagte in Art. XI: „Die obere Leitung der angeordneten Vollziehung steht auch in ihrem Fortgange der Bundesversammlung zu.“ Zur „Leitung“ gehörten aber zweifellos auch Sistierungs- und ähnliche Beschlüsse. Das Analoge gilt heute für den Bundesrat. — Wie im Text Auerbach, a. a. O. S. 111. — Arndt, Kommentar S. 160. — Fleischer, a. a. O. S. 78. — Rauchalles S. 102, wohl auch Dambitsch S. 393.

<sup>3)</sup> Thudichum S. 324. — Mohl S. 159. — v. Roenne 1 73. — Seydel S. 190. — Arndt, Kommentar S. 161; Staatsrecht S. 110. — Fischer, a. a. O. S. 120. — Fleischer, a. a. O. S. 78. — Schilling, a. a. O. S. 83 f. — Rauchalles S. 103. — Dambitsch S. 393.

<sup>4)</sup> Seydel, Schmollers J. 3 (1879), S. 291; Kommentar S. 144 f. — Jörn 1 139 f. — Anschütz S. 74 und die in der übernächsten Anm. angeführten Schriftsteller. Derselben Ansicht ist offenbar auch G. Jellinek, Staatenverbindungen S. 310; System, 2. Aufl. S. 309.

einer Sezession, entschließen wird. Wider einen Einzelstaat, der die Zollgesetze unrichtig handhabt oder der sich weigert, eine ungültige Strafverordnung außer Kraft zu setzen, läßt das Reich keine Truppen marschieren<sup>1)</sup>. Danach würde also die Reichsaufsicht gerade dort, wo sie am ehesten praktisch werden könnte, am allerwenigsten von Nutzen sein. In der Tat wird das auch von den Vertretern jener Anschauung allgemein festgestellt — je nach ihrem politischen Standpunkte entweder mit Begehren oder mit Bedauern. Wenn sich der Einzelstaat, sagt Thoma, der Entscheidung des Bundesrat nach Art. 7 der RV. nicht fügt, „dann hat der Bundesrat kein praktikables Mittel, seinen Willen durchzusetzen, denn die Reichserektion (Art. 19) ist nicht für Meinungsverschiedenheiten bei der Gesetzesauslegung und =Durchführung da, sondern für schwere Konflikte, wie sie dem Reiche hoffentlich für alle Zukunft erspart bleiben“<sup>2)</sup>.

Die Auffassung, die hier zu Worte kommt, ist indessen unrichtig.

Schon für die Bundesezekution nach der Verfassung des Norddeutschen Bundes hat Thudichum erklärt, der Bund könne die Erfüllung der verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht nur durch Entsendung von Bundesstruppen, sondern auch durch „unmittelbare Verfügungen“ erzwingen, z. B. durch Anweisungen an die Landesklassen zur Ablieferung der Matrikularumlagen, an die Verwaltungs- und Gemeindebehörden zur Vorbereitung der Reichstagswahlen<sup>3)</sup>. In der Literatur des Reichsstaatsrechts hat zuerst v. Roenne die gleiche Ansicht vertreten<sup>4)</sup>. Später ist sie von Hänel in umfassender und grundsätzlicher Weise ausgestaltet,

<sup>1)</sup> Laband 1 112: „Nur wenn die Pflichtverletzung eine schwere, die Herrschaft des Reichs über den Einzelstaat bedrohende ist, wird eine so eingreifende Reaktion des Reichs, wie es die Ezeution ist, geboten erscheinen. Der Ezeutionsbeschuß des Bundesrats enthält ein Verdikt, daß ein Bundesglied seine verfassungsmäßige Gehoramspflicht gegen das Reich schwer verletzt.“

<sup>2)</sup> Thoma, Verh. des 30. Juristentags 1 (1909), S. 67. Ebenso Anschütz, ebenda S. 496: „Das Urteil (des Bundesrats) ist de facto in der Regel unvollstreckbar.“ — Lukas, Königsberger Festschrift für Güterbod (1910), S. 177, Anm. 3. — v. Marschall, Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung S. 582: Das Reich verfügt „nur über das in den meisten Fällen wohl wenig verlockende Mittel der Reichserektion, wird daher bei Meinungsverschiedenheiten in untergeordneten Fragen zuweilen in praxi den Kürzeren ziehen“. — Gegen alle diese Ausführungen muß jedenfalls von vornherein festgestellt werden, daß die Verfassung keinen Unterschied zwischen schweren und leichten Ungehorsamsfällen macht, und daß schon die Drohung, die in Art. 19 enthalten ist, selbst von unbedeutenden Rechtsverletzungen abschrecken wird.

<sup>3)</sup> Thudichum S. 324.

<sup>4)</sup> v. Roenne 1 72: Absendung von Reichskommissarien mit dem Rechte, entsprechende Anweisungen, insbesondere an Verwaltungsbehörden und Landesklassen, zu erteilen. — Wozu übrigens hierfür Kommissarien nötig sein sollen (was auch Thudichum annimmt), ist nicht erfindlich.

freilich auch in eigenartiger Form umgebogen worden. Nach Hänel gibt es zwei Arten der Reichserektion. Auf der einen Seite die militärische, die nur „mittelbar wirksam“ ist, insofern sie durch die angewandten kriegsmäßigen Mittel einen so langen und so starken Druck auf die einzelstaatlichen Organe ausübt, bis sie in den landesrechtlichen Formen das Geforderte veranstalten. Auf der anderen Seite steht die „unmittelbar wirksame“ Erekution. Sie besteht in „bürgerlichen Vollstreckungsmaßregeln“, die den Zweck und die rechtliche Kraft haben, den verfassungsmäßig geforderten Zustand im Einzelstaate unmittelbar von Reichs wegen und an Stelle der landesgesetzlichen Organe herbeizuführen — durch formelle Kassation von Landesgesetzen, durch Etatforcierung, durch unmittelbare Vornahme von Verwaltungsmaßregeln und Vollziehungseinrichtungen. Nur freilich — die militärische Erekution kann vom Bundesrate auf Grund des Art. 19 der RV. ohne weiteres beschlossen werden, während die bürgerliche, wie Hänel meint, den Erlaß eines Reichsgesetzes, wenn auch nur eines einfachen Ausführungsgesetzes, voraussetzt<sup>1)</sup>. Neuerdings hat vor allem Schilling den Unterschied der militärischen und der „bürgerlichen“ Erekution mit Klarheit und Energie durchgeführt; indes behauptet er im Gegensatz zu Hänel, daß das Recht zur Anwendung der bürgerlichen Erekution bereits auf Grund der Verfassung gegeben sei<sup>2)</sup>. Diese letzte Anschauung verdient, wie ich meine, den Vorzug.

Allerdings — wir wissen, daß Art. 19 der RV. andere Formen der Erekution, als die militärische, nicht im Auge hat<sup>3)</sup>. Daher kann die Zulässigkeit „bürgerlicher Vollstreckungsmaßregeln“ nicht unmittelbar auf das geschriebene Verfassungsrecht gestützt werden<sup>4)</sup>. Aber wir sind ja doch nicht genötigt, das Reich ausschließlich auf die Kompetenzen zu beschränken, die ihm durch ausdrückliche Vorschriften der Verfassung zugewiesen worden sind. Wir sind vielmehr berechtigt, aus geschriebenen Kompetenzregeln andere Zuständigkeitsnormen abzuleiten, und dürfen zu diesem Zwecke insbesondere die Hilfsmittel der Konsequenz und der Analogie anwenden. In unserem Falle nun ergibt sich, wie ich denke, die Zulässigkeit der bürgerlichen Erekution mit Notwendigkeit aus der Einräumung des Rechtes zur militärischen Zwangsvollstreckung. Denn wenn die Verfassung dem Reiche das Recht gibt, die Einzelstaaten zur Erfüllung

<sup>1)</sup> Hänel, Staatsrecht S. 449 ff.

<sup>2)</sup> Schilling, a. a. O. S. 72 ff., bes. S. 75 f. — Weitere Zitate s. unten S. 680, Anm. 1, 5; S. 682, Anm. 3, 4.

<sup>3)</sup> Vgl. oben S. 672.

<sup>4)</sup> Seydel S. 190 hat deshalb zunächst ganz recht, wenn er sagt, Hänel lege dem Worte „Bundeserektion“, das vom Rechte des alten Bundes her seine sichere Bedeutung habe, einen Sinn bei, den niemand sonst damit verbinde.

der Bundespflichten mit dem denkbar schärfsten aller Zwangsmittel, mit bewaffneter Gewalt anzuhalten, so muß sie ihm damit „stillschweigend“ auch die Befugnis verliehen haben, sich aller schwächeren Zwangsmittel zu bedienen, die zur Erzielung des gleichen Erfolgs geeignet erscheinen. Es ist der Schluß a majori ad minus, der wie anderwärts so auch hier gestattet ist<sup>1)</sup>. Die „bürgerliche“ Exekution ist also als Mittel der Reichsaufsicht verwendbar, nicht weil die Verfassung sie erlaubt, sondern obwohl sie von der Verfassung nicht ausdrücklich erlaubt wird.

Wenn das zutrifft, so ist nicht einzusehen, warum es erst eines Ausführungsgesetzes bedürfen sollte, um das Reich zur Anwendung der bürgerlichen Exekution zu befähigen. Selbstverständlich — das Reich hat das Recht, über den Gebrauch der ihm verfassungsmäßig verliehenen Aufsichtsmittel die näheren Bestimmungen durch einfache Gesetze zu treffen<sup>2)</sup>. Aber es hat nicht nötig, sich Aufsichtsmittel und insbesondere Zwangsmittel durch Gesetze zu schaffen, wenn sich die Befugnis zu ihrem Gebrauch bereits aus der Verfassung selbst ableiten läßt. Die Zuständigkeit zur Vornahme „bürgerlicher Vollstreckungsmaßregeln“ gehört mithin zu den „aktuellen“ Kompetenzen des Reiches<sup>3)</sup>.

Die „bürgerliche“ Reichsexekution kann in Maßregeln der verschie-

<sup>1)</sup> Vgl. Triepel, Kompetenzen S. 288, 306. S. auch E. Kaufmann, Das Wesen des Völkerrechts und die Clausula rebus sic stantibus (1911), S. 42 f. — Dagegen würde es verfehlt sein, die fraglichen Kompetenzen mittels Analogieschlusses aus Rechtsfällen des Kommunalaufsichtsrechtes abzuleiten. Mit Recht erklärt es G. Jellinek, System 2. Aufl., S. 309 für ausgeschlossen, daß das Reich „nach Art des staatlichen Rechtes gegenüber Gemeindevertretungen“ ein gliedstaatliches Parlament auflöse oder eine Gliedstaatsregierung absetze.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 621.

<sup>3)</sup> Die entgegengesetzte Ansicht Hänel's, die zu seiner sonst so freien Art der Verfassungsauslegung in merkwürdigem Gegensatz steht, kann ich mir nur dadurch erklären, daß Hänel die bürgerliche Exekution, weil unmittelbar wirkend, als das im Verhältnisse zur mittelbar wirksamen militärischen Exekution stärkere Zwangsmittel ansieht. Ich meine aber, daß einem Staate gegenüber das militärische Einschreiten immer das fühlbarste Zwangsmittel bleiben wird. — Seydel S. 190 nennt Hänel's Ausführungen „nicht sehr durchsichtig“. Das ist ungerrecht. Auch Rauchalles S. 102 hat Hänel offenbar nicht richtig verstanden. — In der Verh. des RCh. v. 16. Dez. 1876 stellte der Präsident des Reichskanzleramts Hofmann fest, daß das Reich kraft der Bestimmung in RD. Art. 4, Z. 9 die Seeuferstaaten zur ordnungsgemäßen Anlage von Seeschifffahrtszeichen veranlassen könne. Dann sagte er: „Sollte es nicht möglich sein, auf diesem Wege weiter zu kommen, dann allerdings wird es notwendig sein, ein Gesetz vorzulegen, welches der Reichsregierung die Macht gibt, auch gegen den Willen der Landesregierungen und dann auch, wie sich von selbst versteht, auf Kosten des Reichs Leuchttürme zu erbauen und Leuchtschiffe auszuliegen“; StenB. S. 841. Nach unserer Auffassung ginge das ohne Gesetz und hätte die Anlage auf Kosten des Seeuferstaates zu geschehen.

densten Art bestehen. Es läßt sich denken, daß das Reich, um einen vermögensrechtlichen Anspruch gegen einen Einzelstaat durchzusetzen, sich aus Vermögensstücken dieses Einzelstaates befriedigt, die es in seinem Besitze hat<sup>1)</sup>. Es läßt sich denken, daß das Reich, um einen Gliedstaat zur Erfüllung einer Bundespflicht zu nötigen, ein Zurückhaltungsrecht ausübt, daß es z. B. Grundstücke innebehält, die es nach § 6 des Reichsgesetzes vom 25. Mai 1873 an jenen zurückzugeben hätte<sup>2)</sup>. Das Häufigste und Nächstliegende wird aber sein, daß das Reich diejenigen Regierungs- und Verwaltungsakte, die der Gliedstaat vorzunehmen sich weigert, von sich aus vornimmt. Das Reich stellt anstatt des Einzelstaats den dem Reichsrechte entsprechenden Zustand unmittelbar her, nachdem der Einzelstaat abgelehnt hat, ihn in Ausführung aufsichtsrechtlicher Gebote herbeizuführen. Das Reich übt nicht einen militärischen Druck auf die Landesregierung aus, um sie zum Handeln zu bringen, sondern es handelt selber an Stelle des Gliedstaates. Wir haben es mit einer Vollstreckungsform zu tun, die bei der zivilprozessualen und bei der polizeilichen Zwangsvollstreckung, aber auch auf einzelnen Verwaltungsgebieten, insbesondere im Bereiche des Dienst- und des Kommunalaufsichtsrechts, ihr Vorbild besitzt<sup>3)</sup>. Die im Polizeirecht üblich gewordene Bezeichnung Ersatzvornahme läßt sich auch für die entsprechende Maßregel der Reichserektion verwenden.

Die Ersatzvornahme ist Zwangsmittel, nichts anderes. Das muß besonders betont werden. Sie ist nicht als gewöhnliches Mittel der Reichsaufsicht verwertbar. Denn sie geht über die Grenze hinaus, die der Beaufsichtigung im Sinne des Art. 4 der RD. zunächst gezogen ist. Die Aufsicht hat ihr erstes Ziel immer in der Selbstberichtigung des Beaufsichtigten zu suchen; die Ersatzvornahme aber schiebt die Selbsttätigkeit des Kontrollierten beiseite. Sie ignoriert die „Selbstverwaltung“, sie verwandelt die Aufsicht in eigene und unmittelbare Verwaltung<sup>4)</sup>. Allein der schwere Eingriff in die Selbstverwaltung rechtfertigt sich eben durch die Notwendigkeit, den der Aufsicht widerstrebenden Willen gewaltsam zu brechen. Und so ist die Ersatzvornahme nicht selbstverständliches Aufsichts-, aber selbstverständliches Zwangsmittel. Genauer: sie ist nur im Stadium des Zwanges als Aufsichtsmittel zulässig<sup>5)</sup>. Bezeichnenderweise hatte die Reichsverfassung von

<sup>1)</sup> Eine Andeutung hierüber bei Fleischer, a. a. O. S. 77.

<sup>2)</sup> RGBl. S. 114. — über die Verwendung des Retentionsrechtes als Zwangsmittel im schweizerischen Bundesstaatsrechte s. oben S. 95.

<sup>3)</sup> Otto Mayer, Verwaltungsrecht 1, 2. Aufl., S. 293 ff. — Kormann, System der rechtsgeschäftlichen Staatsakte S. 122 f.

<sup>4)</sup> S. oben S. 622, 642.

<sup>5)</sup> Laband, Deutsches Reichsstaatsrecht 6. Aufl. (1912), S. 21, Anm. 1: Im

1849, die ja im übrigen die Reichsexekution in unserem Sinne nicht kannte, doch das Zwangsmittel der Ersatzvornahme an mehreren Stellen vorgesehen<sup>1)</sup>. Besondere Entwicklung hat das Institut im schweizerischen Bundesstaatsrechte gefunden<sup>2)</sup>. Daß der Gedanke auch dem heutigen deutschen Reichsrechte nicht fremd ist, zeigen die Bestimmungen einiger Reichsgesetze<sup>3)</sup>. Sie sind nicht etwa Abweichungen von dem Grundgedanken der Verfassung, sondern Anwendungen eines allgemeinen Verfassungsgrundsatzes.

Dieser Grundsatz scheint mir der Beachtung durchaus würdig zu sein. Die Ersatzvornahme ist wesentlich „praktikabler“ als die militärische Reichsexekution. Allerdings, sie macht diese nicht schlechthin überflüssig. Denn wie die zivilprozessuale und die polizeiliche Vollstreckung gleichen Namens ist sie immer nur zur Erzwingung „vertretbarer“ Handlungen geeignet, und außerdem kann sie möglicherweise des militärischen Zwanges als Unterstützungsmittels doch nicht entraten. Aber in der Mehrzahl der Fälle wird sie ausreichen, um das Reich zum gewünschten Ziele zu bringen<sup>4)</sup>. Auch ist es nicht unwichtig, daß die Ersatzvornahme unter Umständen sogar dem preußischen Staate gegenüber angewendet werden könnte, gegen den eine militärische Exekution selbstverständlich ausgeschlossen ist. Zwar ist bei dem organisatorischen Zusammenhange der Reichs- und der preußischen Regierung und bei der Stellung, die Preußen innerhalb des

---

allgemeinen kann das Reich die Einzelstaaten nur zur Ausübung der ihnen zustehenden Zwangsgewalt anhalten. Aber im Falle der Bundesexekution darf es jene Funktion „an Stelle des Einzelstaates selbst ausüben“. — v. Jagemann S. 94: Der Bundesrat kann niemals eine Verfügung der Landesregierung direkt aufheben, „solange es nicht zur Bundesexekution kommt“; s. auch S. 109. — Gleischer, a. a. O. S. 77. — Wenn Kiefer S. 57 sagt: „Mittel wie die Zwangsetatifizierung, die Vornahme von Geschäften im Aufsichtswege durch eigene Beamte . . . kennt das Reichsstaatsrecht nicht“, so ist das richtig für die Reichsaufsicht vor der Vollstreckung, nicht aber für die Vollstreckung selbst.

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 61.

<sup>2)</sup> S. oben S. 95 f.

<sup>3)</sup> RG. über die Kriegisleistungen v. 13. Juni 1873, § 31, Abs. 2 (RGBl. S. 136). — Reichsversicherungsordnung § 1327 (über eine entsprechende Bestimmung im früheren Invalidenversicherungsgesetze s. Hänel, Staatsrecht S. 707). — Vgl. auch den Maybachschen Entwurf eines Reichseisenbahngesetzes (oben S. 212, Anm. 2), Art. 45, Abs. 3; Art. 46, sowie den oben S. 463, Anm. 2 angeführten Entwurf des Wasserstraßengesetzes: Die Einzelstaaten sind verpflichtet, einheitliche Tarife einzuführen; verständigen sie sich nicht, so „entscheidet der Bundesrat“, d. h. er oktroyiert den Tarif.

<sup>4)</sup> Denn auch die erhaltende (negative) Aufsicht geht schließlich darauf hinaus, den Einzelstaat zur Rücknahme von Staatsakten, also zur Vornahme korrigierender Staatsakte zu nötigen; s. oben S. 483. Fast immer wird das Reich in der Lage sein, dies durch Ersatzvornahme zu bewirken.

Bundesrats besitzt, ein Exekutionsbeschluß des Bundesrats gegen die preußische Regierung eine politische Unmöglichkeit. Aber es läßt sich immerhin denken, daß der preußische Staat durch das Verhalten seines Landtags in die Lage versetzt würde, verfassungsmäßige Bundespflichten nicht zu erfüllen, und in diesem Falle würde die preußische Regierung in der „bürgerlichen Exekution“ des Reichs eher eine Hilfe als eine Beeinträchtigung erblicken<sup>1)</sup>.

Die Ersatzvornahme kann sich auf jede Art der Regierung und Verwaltung beziehen. Durch Ersatzvornahme vermag das Reich in den Einzelstaaten Gesetze und Verordnungen einzuführen, wenn die Landesregierung die reichsrechtlich geforderte Rechtssetzung unterläßt, oder wenn die Landesvertretung die Zustimmung zu Gesetzen verweigert, deren Erlaß das Reich verlangen kann<sup>2)</sup>. Das Reich hätte die Befugnis gehabt, die in den Art. 42, 43 und 45 der RV. vorgesehenen eisenbahnrechtlichen Ordnungen und Reglements statt der Einzelstaaten einzuführen, wenn sich die Einzelstaaten der entsprechenden Verpflichtung entzogen<sup>3)</sup>. Durch Ersatzvornahme kann das Reich bewirken, daß die Summen, die zur Erfüllung reichsverfassungsmäßiger Pflichten, etwa zur Dotierung reichsgesetzlich geforderter Landesämter, in den Landesetat eingestellt werden müssen, auch ohne oder gegen den Willen eines obstruierenden Landtags in den Etat aufgenommen, oder daß sie kraft einer an die Landesstellen von Reichs wegen ergehenden Verfügung an das Reich gezahlt werden<sup>4)</sup>. Das Reich darf an Stelle des Einzelstaats einen völkerrechtlichen Vertrag auffkündigen, wenn sich die Landesregierung weigert, einem von Aufsichts wegen gestellten Verlangen des Reichs durch eigene Kündigung zu entsprechen<sup>5)</sup>. Das Reich kann statt des Gliedstaats einen Offizier

<sup>1)</sup> Vgl. Hänel, Staatsrecht S. 452, Anm. 6. — Gleischer, Zuständigkeit S. 78, Anm. 3 und die dort erwähnte Äußerung von Brie. — Schilling, a. a. O. S. 85 hält auch eine bürgerliche Reichsexekution gegen Preußen für ausgeschlossen, da diese ebenso wie die militärische vom Kaiser vollstreckt werden müßte. Aber erstlich ist es nach den im Texte gegebenen Ausführungen denkbar, daß der Kaiser mit jener Exekution ganz einverstanden ist, und zweitens bedarf, wie alsbald zu zeigen, die bürgerliche Exekution in den meisten Fällen keiner besonderen „Dollstreckung“.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 488 ff. — In solchen Fällen ist die Ersatzvornahme sehr viel einfacher als das umständliche Verfahren, das der Art. 8 des Einführungsgef. zum Gef. betr. die Grundrechte des deutschen Volkes, v. 27. Dez. 1848, gegenüber obstruierenden Landtagen vorgesehen hatte (Weil, Quellen und Aktenstücke S. 132). Auch ersetzt sie den wunderlichen Prozeß, den Pistorius (s. unten S. 703 Anm. 4) vorschlägt.

<sup>3)</sup> S. oben S. 134. Vgl. schon Thudichum S. 350.

<sup>4)</sup> Laband, DJZ. 18 (1913), Sp. 5. Eine Andeutung auch bei Rauchalles S. 101.

<sup>5)</sup> S. oben S. 494.

entlassen, wenn der Kontingentsherr eine hierauf gerichtete Forderung des inspizierenden Kaisers unbeachtet läßt<sup>1)</sup>). Das Reich ist befugt, im Wege der Ersatzvornahme Begnadigungen vorzunehmen<sup>2)</sup>) oder die Abhilfe gegen Justizverweigerungen durch unmittelbare Verfügungen an die Gerichte oder die Verwaltungsbehörden eines Gliedstaates durchzusetzen, falls dessen Regierung verabsäumt, der nach RV. Art. 77 an sie gerichteten bundesrätlichen Aufforderung stattzugeben<sup>3)</sup>). Alles dies setzt freilich den Rechtsatz voraus, daß die Behörden, Beamten und Untertanen der Einzelstaaten verpflichtet sind, den im Exekutionsverfahren an sie ergehenden Befehlen des Reiches Folge zu leisten. Aber ein Rechtsatz dieses Inhalts läßt sich ohne weiteres auf Art. 19 der RV. stützen; er ist aus diesem Artikel als notwendige Folgerung abzuleiten<sup>4)</sup>).

Für das Verfahren bei der bürgerlichen Reichsexekution sind die über die militärische in Art. 19 enthaltenen Vorschriften analog anzuwenden. Der Exekutionsbeschluß ist auch hier ausschließlich die Sache des Bundesrates<sup>5)</sup>). Insbesondere ist er es, der über eine Ersatzvornahme zu beschließen hat. Dem Reichstage kommt dabei keine Mitwirkung zu, auch dann nicht, wenn das Reich an Stelle des Einzelstaats einen Rechtsatz — ein Gesetz, eine Verordnung, eine Etatsbestimmung — in Kraft setzt. Denn obwohl diese Inkraftsetzung die gleiche Wirkung ausübt, wie wenn der Einzelstaat von seiner Gesetzgebungs- oder Verordnungsgewalt Gebrauch gemacht hätte, so ist doch die Maßregel des Reichs selber kein Akt der Rechtsetzung, sondern eine im Dienste des Aufsichtszweckes ergehende Verwaltungsverfügung. Sie entspricht den Verfügungen, die uns aus dem für die öffentlichen Genossenschaften geltenden Rechte unter dem Namen der „Oktroyierung“ von Statuten oder anderen Verbandsbeschlüssen bekannt sind<sup>6)</sup>).

Nach Lage der Sache wird für eine besondere „Dollstreckung“ des Bundesratsbeschlusses bei der bürgerlichen Reichsexekution meist keine Veranlassung bestehen. Jedenfalls nicht bei der Ersatzvornahme. Denn der Beschluß des Bundesrats enthält bereits die Anordnung und Ver-

1) Vgl. oben S. 249, 252.

2) S. dazu oben S. 513 f.

3) Vgl. oben S. 182.

4) Hänel, Staatsrecht S. 450. — Laband, a. a. O. beruft sich dabei auf den Grundsatz, daß das Reichsrecht dem Landesrechte vorgeht. Aber es handelt sich in unserem Falle nicht um den Erlaß von Rechtsnormen des Reichs, sondern um Verwaltungsakte. S. darüber sofort im Texte.

5) Nicht des Kaisers, wie Laband a. a. O. annimmt.

6) Vgl. Rosin, Öffentliche Genossenschaft S. 142; Recht der Arbeiterversicherung 1 70.

fügung, die an die Stelle der unterbliebenen einzelstaatlichen zu treten hat. Nur wird es die Aufgabe des Reichskanzlers als des Bundesratsvorsitzenden sein, den Beschluß den einzelstaatlichen Behörden, Beamten oder Untertanen, für die er Wirkung gewinnen soll, bekannt zu machen. Soweit aber eine Vollstreckung in Frage kommt, fällt sie nach Analogie des Art. 19 dem Kaiser zu. Da aber dieser hier, anders als bei der militärischen Exekution, nicht als „Bundesfeldherr“ handelt, so haben seine Anordnungen unter Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit des Reichskanzlers zu ergehen (RV. Art. 17).

## Sechster Teil.

### Kritik.

#### § 29.

### Die wirklichen und die angeblichen Mängel der Verfassung.

#### 1.

Die Untersuchungen, die in diesem Buche über die verfassungsmäßige Reichsaufsicht angestellt worden sind, würden unvollständig sein, wenn sie nicht in einer kritischen Beurteilung des geschilderten Rechtszustandes ihren Abschluß fänden. Das letzte Kapitel soll dieser Aufgabe gewidmet sein. Es soll sich indes nur mit dem Aufsichtsinstitut als einem Ganzen, nicht mit Einzelheiten beschäftigen, die im Verlaufe der bisherigen Erörterung schon zur Genüge behandelt worden sind.

Freilich wird sich dabei der Verfasser vorerst mit dem Leser über den Maßstab verständigen müssen, an den sich die Kritik zu halten hat. Das würde sehr großen, wahrscheinlich sogar unüberwindlichen Schwierigkeiten begegnen, wenn hierfür eine Einigung über einen allgemeinen reichs=politischen Standpunkt erzielt werden müßte, von dem auszugehen wäre. Es ist klar, daß weder ein radikaler Unitarier, noch ein reiner Föderalist oder Partikularist mit dem geltenden Rechte zufrieden sein kann<sup>1)</sup>. Aber jeder von ihnen wird an der Verfassung gerade das zu tadeln finden, was der andere lobt. Der eine wird die Aufsicht des Reichs über die Einzelstaaten für zu schwach, der andere für zu stark entwickelt erklären. Der Unitarier und der Partikularist werden sich allerdings, wenn sie folgerichtig sind, in dem einen treffen, daß sie das Aufsichtsrecht des Reichs überhaupt als eine verkehrte Einrichtung betrachten. Aber jener wird sie durch eine allseitig und schroff durchgeführte unmittelbare Reichs=verwaltung ersetzt, dieser sie zugunsten einer schlechtthin unbeaufsichtigten Landesverwaltung beseitigt wissen wollen. Der Föderalist wird die Notwendigkeit einer Kontrolle der Einzelstaaten durch das Reich zugestehen. Aber er wird an die Beurteilung der Verfassung mit Voraussetzungen

---

<sup>1)</sup> Über die Begriffe Unitarier, Föderalist, Partikularist s. Triepel, Unitarismus S. 11 f.

herangehen, die der Unitarier von vornherein für nicht erörterungsfähig bezeichnen muß. Der Verfasser dieses Buches hat niemals ein Hehl daraus gemacht, daß er einer Verstärkung der einheitsstaatlichen Elemente in der Reichsverfassung geneigt ist. Nur daß er sich für ein hastiges Tempo der unitarischen Entwicklung nicht zu erwärmen vermag, und daß er, im Gegensatz zu dem landläufigen, wesentlich demokratisch gefärbten und seine Spitze vorzugsweise gegen Preußen richtenden Unitarismus, gerade die alten Kräfte des preußischen Staates für den deutschen Staat der Zukunft erhalten, den Ausbau also der hegemonischen Stellung Preußens gefördert sehen will. Diese Grundanschauung wird sich bei den folgenden Bemerkungen natürlich nicht ganz unterdrücken lassen. Niemand kann aus seiner Haut herauschlüpfen. Allein da man Andersdenkenden nicht zumuten kann, sich auch nur vorübergehend auf einen immerhin doch einseitigen Standpunkt zu stellen, so würde es unersprießlich sein, ausschließlich von diesem aus die Kritik eines einzelnen Verfassungsinstituts vorzunehmen.

Aber vielleicht wird es sich ermöglichen lassen, eine wenigstens annähernde Übereinstimmung zu erzielen, wenn wir den Ausgang von der Zweckbestimmung nehmen, die erkennbarerweise die geltende Reichsverfassung dem Beaufchtigungsrechte des Reichs gegeben hat. Über eines wird man ja wohl nicht streiten wollen. Die Verfassung verlangt, daß der Wille des Reichs dem Willen der Einzelstaaten schlechthin überlegen sein solle, und daß die Interessen der Einzelstaaten bei einem Widerstreite hinter denen des Reichs zurückzutreten haben. Die Reichsgesetze gehen den Landesgesetzen vor, erklärt die Reichsverfassung. Dem Wortlaute nach stellt dieser kurze Satz nur den Vorrang des geschriebenen Reichsrechts vor dem Landesrechte fest. Dem Sinne nach hat er überhaupt den Vorzug der Reichsinteressen vor den Landesinteressen begründet. Zahlreiche Einzelvorschriften der Verfassung, die den Gliedstaaten die Wahrung der Reichs- und der „allgemeinen“ Interessen zur Pflicht machen, haben den Grundgedanken wiederholt und vertieft. Aber „alle Abwägungen und Zuteilungen von Zuständigkeiten sind vergeblich, wenn die daraus hervorgehenden Gesetze nicht beobachtet werden“<sup>1)</sup>. Die Aufgabe der Reichsaufsicht ist es, das verfassungsmäßig festgelegte Übergewicht des Reichsrechts und des Reichsinteresses zu sichern. Und so hat unsere Frage zu lauten: hat es der Gesetzgeber verstanden, das Beaufchtigungsrecht des Reiches so auszugestalten, daß es seinen Zweck unter allen Umständen erfüllen kann?

Die Frage ist in der politischen und in der staatsrechtlichen Literatur

<sup>1)</sup> Mohl S. 222.

häufig mit einem glatten Nein beantwortet worden. Nach Treitschkes Ansicht besitzt das Reich überhaupt „nicht die Mittel, eine wirksame Oberaufsicht zu führen“<sup>1)</sup>. Nach Thoma soll der Beaufschlagungsapparat wenigstens „im Einzelnen und Konkreten“ versagt haben<sup>2)</sup>. Und Preuß geht soweit zu behaupten, daß „die Reichsaufsicht gegenüber der Landesverwaltung auch innerhalb der Reichskompetenz tatsächlich fast ohnmächtig“ sei<sup>3)</sup>. Diese Urteile schießen, wie ich glaube, über das Ziel hinaus.

Man muß gerechterweise zugestehen, daß die Aufsichtsbefugnisse des Reichs in materieller wie in formeller Beziehung vollkommen ausreichend bemessen sind. Das der Reichsaufsicht zugängliche Gebiet ist weit genug ausgedehnt, um das Reich instand zu setzen, überall, wo es nottut, nach dem Rechten zu sehen. Es gibt kein Reichsgesetz, keine Reichsverordnung, keine Verfügung eines Reichsorgans, deren Befolgung das Reich nicht sorgfältig zu überwachen vermag. Das Institut der selbständigen Aufsicht befähigt das Reich, seine Interessen den Einzelstaaten gegenüber auch dort wahrzunehmen, wo es von seiner Zuständigkeit zur Gesetzgebung noch keinen Gebrauch gemacht hat. Selbst das den Gliedstaaten zu ausschließlicher Gesetzgebung und Verwaltung belassene Gebiet ist der Reichsaufsicht nicht so völlig entrückt, daß nicht die Zentralgewalt einer etwaigen Bedrohung der Gesamtinteressen wirksam begegnen könnte. Zum mindesten kann hier das Reich vermöge seines Rechts der „unparteiischen“ Aufsicht für Ordnung sorgen, wenn das von den Beteiligten gefordert wird. Was die der Reichsaufsicht unterworfenen Tätigkeit der Gliedstaaten anlangt, so gibt es hier so gut wie keine Grenze. Gesetzgebungs- und Verordnungsgewalt, Regierung und Verwaltung der Einzelstaaten sind der Beobachtung und Berichtigung der Reichsaufsichtsorgane ausgesetzt. Daß die Reichskontrolle vor der Rechtsprechung der Landesgerichte Halt zu machen hat, wird niemand tadeln. Soweit die pünktliche und gleichmäßige Beobachtung des einheitlichen Rechts hierdurch in Frage gestellt war, hat die Einführung einer „höchstgerichtlichen“ Reichsaufsicht vor Schaden bewahrt. Nur aus technischen und prozeßökonomischen Rücksichten hat man der Landesgerichtsbarkeit noch einen gewissen Raum für letztinstanzielle Rechtsprechung gelassen und damit allerdings die Möglichkeit für zwiespältige Auslegung des Reichsrechts und für tatsächliche Sortgeltung reichsrechtswidrigen Landesrechts geschaffen. Es

1) Zehn Jahre deutscher Kämpfe (1874), S. 241. Der Satz steht in dem im Jahre 1870 geschriebenen Aufsätze über Badens Eintritt in den Bund.

2) A. a. O. S. 67.

3) Neuorientierung der inneren Verwaltung, bei Bozi und Heinemann, Recht, Verwaltung und Politik im neuen Deutschland (1916), S. 172.

wäre erwünscht, bei passender Gelegenheit diesen Rest von Souveränität der Landesjustiz zu beseitigen. Aber soviel ich sehe, wird die hier zutage tretende Lücke der Reichsaufsicht am wenigsten von allen empfunden<sup>1)</sup>. Endlich besitzt das Reich ein so großes Rüstzeug von Aufsichtsmitteln, daß für alle berechtigten Wünsche gesorgt sein dürfte. Die als letzte Reserve immer vorhandene Reichsexekution ist ein Aufsichtsmittel, das an Kraft nicht übertroffen werden kann. Unsere Kritiker pflegen allerdings zu lächeln, wenn von der Exekution gesprochen wird. Wer denkt daran, sie jemals anzuwenden! Aber ein scharfes Schwert bleibt auch dann eine gute Waffe, wenn es nie gezückt zu werden braucht. Es schützt seinen Träger, weil sich niemand der Gefahr aussetzt, von ihm erschlagen zu werden.

Zweifelhafter kann es sein, ob die Verfassung recht daran getan, daß sie, von gewissen Ausnahmen im Zoll-, Eisenbahn- und Militärwesen abgesehen, die Reichsaufsicht grundsätzlich auf eine bloße Oberaufsicht beschränkt hat. Man kann das nicht schon dadurch rechtfertigen, daß man sich auf die allgemeine Tendenz der neueren Rechtsentwicklung beruft, die überall, wo es sich um eine Kontrolle der „Selbstverwaltung“ handelt, die Oberaufsicht vor der unmittelbaren Aufsicht bevorzugt. Denn die Glieder eines Bundesstaates lassen sich doch immer nur bis zu gewissem Grade auf eine Stufe mit gewöhnlichen Selbstverwaltungskörpern stellen. Der Staat behält einen lokalen Gemeindevorstand auch dann noch fest in der Hand, wenn er sich damit begnügt, ihn einer Oberaufsicht zu unterwerfen. Aber ein Bundesstaat, der bei der Beaufsichtigung der Einzelstaaten nur zu deren Zentralregierungen in Beziehung treten darf, wird leicht der Neigung unterliegen, sich zu seinen Gliedstaaten auf den Fuß der Gleichberechtigung zu stellen und dem beiderseitigen Verkehre die Formen diplomatischer Verhandlung beizulegen. Sobald es der Bundesstaat, sagt Tocqueville, nur mit dem Einzelstaate als solchem zu tun hat, beginnt er zu parlamentieren. „Il explique ses motifs et justifie sa conduite; il argumente, il conseille, il n'ordonne guère“<sup>2)</sup>. Noch anschaulicher hat das Bismarck einmal

<sup>1)</sup> Binding, Handbuch 1 286, Anm. 28 macht den sehr zweckmäßigen Vorschlag, „gegen rechtskräftig gewordene Strafurteile, die auf Landesrecht fußen, das mit dem Reichsrecht unverträglich ist, der Reichsanwaltschaft die Einlegung einer Nichtigkeitsbeschwerde im Interesse des Gesetzes beim Reichsgericht zu gestatten und sämtliche deutsche Gerichte an das daraufhin ergehende Urteil des Reichsgerichts zu binden“. S. auch schon Kayser in v. Holzendorffs Handbuch des Strafrechts 4 (1877), S. 64: Nichtigkeitsbeschwerde des Reichsanwalters. — Ob für den Zivilprozeß ein ähnliches Rechtsmittel geschaffen werden könne, wäre zu erwägen.

<sup>2)</sup> A. de Tocqueville, De la démocratie en Amérique, 13. Aufl. (1850), 1 446.

geschildert, im Jahre 1873, als über die Einsetzung des Reichseisenbahnamts verhandelt wurde. „Was uns fehlt, um den in der Verfassung vorhandenen Bestimmungen Nachdruck zu geben, das ist die Berechtigung zu einer Exekutive, zu einer — sich meinethalben in den engsten Grenzen bewegenden — Strafgewalt. Wenn bisher etwas passierte, was mit den Verfassungsbestimmungen im Widerspruch steht, so hatte die Reichsbehörde keine weitere Möglichkeit, als an die betreffende Staatsregierung zu schreiben und ihr auseinanderzusetzen: in deinem Gebiete finden die und die Unregelmäßigkeiten in dem Eisenbahnbetriebe statt, du würdest der Reichsverfassung entsprechen und uns und dem Publikum einen Gefallen tun, wenn du auf Abhilfe hinwirken olltest. Damit ist in der Regel die Sache tot. Die Regierung antwortet, die Sache kommt auf den Schreibeweg und wird eben nur von den Parteien selbst untersucht“<sup>1)</sup>. Die Rede erinnert merkwürdig an berühmte Gedankengänge des „Federalist“. Auch die Väter der amerikanischen Verfassung waren der Meinung, daß eine nur gegen die Staatenregierungen gerichtete Aufsicht der Bundesgewalt ohne Nutzen sei, und sie regelten die Unionskontrolle mit viel Bedacht in einer Weise, daß nicht „die Parteien selbst“ die Aufsichtsfragen zu entscheiden hatten<sup>2)</sup>. Mußte nicht der Wunsch, die Bundesgewalt gegen „exzentrische Tendenzen der untergeordneten Kreise“<sup>3)</sup> durch kräftigere als diplomatische Mittel zu sichern, den Gründern des deutschen Bundesstaats noch viel näher liegen? Hatten sie doch nach den bitteren Erfahrungen unserer Geschichte ebenso mit den zentrifugalen Neigungen des dynastischen Partikularismus, wie mit der Eigensucht der mittel- und kleinstaatlichen Bureaufkratie zu rechnen! In der Tat ließen es auch warmherzige Vorkämpfer der nationalen Einheit nicht an Warnungen fehlen. Wie kann man so töricht sein, schrieb Treitschke, die Handhabung und Auslegung unserer Bundesgesetze „dem böswilligen württembergischen Beamtentum und dem souveränen Volke der Gemeinden von Wöblingen und Böblingen“ zu überlassen, ehe man nicht dem Bunde „eine wahrhaft exekutive Gewalt“, das heißt also eine unmittelbare Aufsicht über Landesbehörden und Landesbeamte geschaffen hat!<sup>4)</sup>

Es läßt sich nicht leugnen, daß das Verbot, sich mit den untergeordneten Landesinstanzen unmittelbar in Beziehung zu setzen, die Wirk-

<sup>1)</sup> RT. 28. Mai 1873, StenB. S. 875.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 78 ff.

<sup>3)</sup> Hamilton im Federalist Nr. 15, Ausg. 1877, S. 145.

<sup>4)</sup> A. a. O. S. 241. S. auch Historische und politische Aufsätze, 5. Aufl. 3 (1886), S. 554: Ohne unmittelbare Exekutive „bleiben die Segnungen der Reichsgesetze der willkürlichen Interpretation engherziger Gemeinden und partikularistischer Beamter preisgegeben“.

ksamkeit der Reichsaufsicht abschwächt. Die Notwendigkeit, sich auf den Verkehr mit den Landesregierungen zu beschränken, macht das Aufsichtsverfahren umständlich. Die Rücksicht auf die Erledigung des „Instanzenzuges“ führt zu Verzögerung oder gar zu Verschleppung. Es hat sich, unerfreulich genug, gezeigt, daß einzelne Reichsgesetze ihr Ziel nur unvollkommen erreichten, weil die Organe der Reichsaufsicht mit den Mittel- und Unterbehörden der Einzelstaaten außer Fühlung standen. Die Reichsaufsicht über die „Landesverwaltung“ hat es nicht zuwege gebracht, daß das Freizügigkeitsgesetz<sup>1)</sup> oder, um nur noch ein Beispiel zu nennen, das Gesetz über die Veteranenbeihilfe<sup>2)</sup> in allen Gliedstaaten den Anschauungen der Aufsichtsorgane entsprechend gehandhabt werden. Zuweilen ist eine mit vieler Zuversicht ins Werk gesetzte Aktion des Reichs gescheitert, weil sich der breite Strom der Reichsaufsicht in so viele Kanäle verteilen mußte, daß er schließlich im Sande verlief. Während des gegenwärtigen Krieges hat sich die Armut des Reichs an Befugnissen einer unmittelbaren Aufsicht ganz besonders fühlbar gemacht.

Man darf sich indessen durch diese Beobachtungen, so ärgerlich sie sein mögen, nicht zu dem Urteile verleiten lassen, daß das ganze System der Reichsoberaufsicht Schiffbruch erlitten habe. Bei Lichte besehen, sind es doch immer Ausnahmefälle gewesen, in denen die Einrichtung versagt hat, und soweit dies der Fall war, lag es an Umständen, auf die wir nachher zu sprechen kommen werden. Das einzelstaatliche Beamtentum hat sich schließlich nirgends als so „böswillig“ herausgestellt, daß die Autorität der Reichsgewalt in bedenklichem Umfange in Frage gestellt worden wäre. Für die Übergangsjahre des Norddeutschen Bundes mochte es wohl stimmen, was Freytag über die Zustände in Sachsen berichtete: „Die Bundesgesetze, z. B. über Freizügigkeit, werden von den Behörden teils interpretiert, wie's ihnen recht ist, teils ignoriert. Der Mangel jeder Exekutive wird sehr fühlbar“<sup>3)</sup>. Damals war es noch möglich, daß die Mitglieder der mecklenburgischen Ritterschaft erklärten, die ganze Bundesgesetzgebung sei ein Unglück für das Land, man müsse daher bestrebt sein, ihre Folgen „soviel als möglich zu paralyzieren“<sup>4)</sup>. Aber in den bald fünf Jahrzehnten, die seitdem vergangen sind, haben sich die Verhält-

<sup>1)</sup> S. darüber unten S. 695.

<sup>2)</sup> Vgl. die Rede des Staatssekretärs Frhrn. v. Thielmann, RT. 10. Febr. 1905, StenB. S. 7807 f.: die Reichsregierung müsse sich „auf das verlassen, was die Regierungen der Bundesstaaten ihr mitteilen“. Beachte demgegenüber die Anregungen des Abg. Grafen von Oriola, ebenda S. 7808 f.

<sup>3)</sup> Gustav Freytag und Heinrich von Treitschke im Briefwechsel (1900), S. 146.

<sup>4)</sup> Von dieser und von ähnlichen Äußerungen, die auf dem Landtage von 1868 gefallen sind, berichtet Wiggers, Aus meinem Leben (1901), S. 263 f.

nisse und die Stimmungen zum Glück geändert. Auch das Landesbeamten-tum ist ins Reich hineingewachsen, und wenn heute, was überdies ganz unvermeidlich ist, da und dort gegen das Reichsrecht gesündigt wird, so beruht das auf Unverstand oder Unkenntnis, nicht auf schlechtem Willen. So ist das Reich im großen und ganzen mit der Oberaufsicht ausgekommen. Hierfür hat unsere Darstellung, wie ich meine, ausreichende Belege beigebracht. Bis zu gewissem Grade ist es ja überhaupt nicht zu umgehen, daß sich das Reich mit einer Oberaufsicht begnügt; denn, wie wir früher gezeigt haben, läßt sich auch die unmittelbare Aufsicht im letzten Grunde doch nur durch Anwendung oberoaufsichtlicher Maßregeln sichern<sup>1)</sup>. Im übrigen hat das Reich dem der Verfassung anhaftenden Mangel im Laufe der Zeit durch zahlreiche Sondergesetze schon wesentlich abgeholfen. Wo es das Bedürfnis nach Schnelligkeit des Verfahrens und nach Einheitlichkeit der Verwaltung am dringendsten zu erfordern schien, ist die unmittelbare Reichsaufsicht bereits an dußenden von Stellen siegreich eingedrungen<sup>2)</sup>. Es unterliegt keinem Zweifel, daß sich dies in Zukunft noch außerordentlich steigern wird; die im nächsten Abschnitt zu machenden Vorschläge werden sich zum Teil in dieser Richtung bewegen. Über ein gewisses Maß wird man aber dabei nicht hinausgehen dürfen, wenn man überhaupt die bundesstaatliche Natur des Reichs erhalten will.

Bedenklicher ist ein anderer Charakterzug der heutigen Reichsaufsicht. Es entspricht der föderalistischen Anlage des Instituts, daß die Reichsaufsicht in keinem rechtlich gesicherten Zusammenhang mit den Reichsbürgern steht. Man kann ohne Übertreibung behaupten, daß die verfassungsmäßige Reichsaufsicht für die Bürger des Reichs nur einen sehr untergeordneten Wert besitzt. Während die Aufsicht des alten Reichs über die Territorialgewalten, wenigstens in der guten Zeit, ihre vornehmste Aufgabe gerade darin erblickte, dem Untertanen des Landesfürstlichen Territoriums einen sicheren Schutz gegen seine Landesobrigkeit zu gewähren, dient die Reichsaufsicht nach heutigem Verfassungsrechte ausschließlich dem Rechtsschutze des Reichs, nicht dem Rechtsschutze des Einzelnen. Wir wissen ja, daß grundsätzlich dem Bürger kein Recht gegen die Organe der Reichsaufsicht auf Ausübung der Aufsichtskompetenzen zusteht. Die Reichsverfassung gewährt seltsamerweise dem Deutschen nur einen Anspruch auf den Schutz des Reichs gegenüber dem Auslande (RV. Art. 3, Abs. 6), aber nicht gegenüber dem eigenen Landesherren oder den Obrigkeiten der anderen deutschen Staaten. Aber

<sup>1)</sup> S. oben S. 352 f.

<sup>2)</sup> S. oben S. 298 ff.

selbst wenn sich die Verfassung zur förmlichen Anerkennung eines subjektiven Rechts des Individuums auf Handhabung der Reichsaufsicht verstanden hätte, so würde das lediglich theoretische Bedeutung besitzen, so lange sich der Rechtsschutzanspruch nur gegen den unverantwortlichen Bundesrat richtet und auf alle Hilfen einer prozessualen Durchsetzung verzichten muß. Der Mangel ist allerdings heute nicht mehr so fühlbar wie in der Zeit des Deutschen Bundes. Denn das in der großen Mehrzahl der Einzelstaaten herrschende konstitutionelle System und die den Gedanken des Rechtsstaats verwirklichenden Einrichtungen, insbesondere das Institut der Verwaltungsgerichtsbarkeit, lassen den Staatsbürger in weitgehendem Maße den Schutz gegen seine Obrigkeit im eigenen Lande finden. Sie machen also bis zu gewissem Grade die Reichsaufsicht entbehrlich. Und zwar auch in bezug auf die dem Einzelnen durch die Verfassung und die Gesetze des Reichs gewährleisteten Rechte. Denn auch die Landesvertretungen und vor allem die Landesgerichte, einschließlich der Verwaltungsgerichte, sind berufen und befähigt, das Recht des Reichs vor Verletzung durch die Landesverwaltung und durch den Landesgesetzgeber zu schützen. Die Ungültigkeit eines dem Reichsrechte zuwiderlaufenden Landesgesetzes kann der Bürger auch vor dem Gerichte seines Landes geltend machen<sup>1)</sup>. Allein daß das Reich nicht seine eigenen Schutzmittel dem Deutschen zur Verfügung stellt, um ihn vor Willkür der staatlichen Obrigkeit zu bewahren, kann offenbar der Festigung des Reichsgedankens nicht förderlich sein. Auch im übrigen ist — was freilich nicht ganz in diesen Zusammenhang gehört — die Landesgerichtsbarkeit ein Hemmnis für die Aufsicht des Reichs über die Ausführung seiner Gesetze. Wir sahen ja, daß die Reichsaufsicht an der Selbständigkeit der richterlichen Gewalten eine unübersteigliche Schranke findet<sup>2)</sup>. Je mehr also der Einzelstaat den Schutz der Bürgerrechte in die Hand unabhängiger Gerichte legt, je weiter er insbesondere die Verwaltungsgerichtsbarkeit ausbaut, um so geringer wird der Einfluß des Reichs auf die Tätigkeit der Landesverwaltung. Im Bereiche der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit hat das Reich die Einbuße an Aufsicht im engeren Sinne durch die der Reichsverfassung noch fremde, von der Gesetzgebung eingeführte „höchst-

<sup>1)</sup> Zu beachten ist, daß die Reichsgesetzgebung selber in beträchtlichem Umfange den Einzelstaaten zur Pflicht gemacht hat, die Beobachtung reichsrechtlicher Normen in der Form des verwaltungsgerichtlichen oder eines ihnen angenäherten Verfahrens zu kontrollieren. Vgl. GewO. §§ 20, 21 und die Bestimmungen späterer Gesetze, die Thoma, a. a. O. S. 76 f. zusammenstellt, dazu noch bes. Zuwachsteuergef. v. 14. Febr. 1911, § 44 (RGBl. S. 47); Besitzsteuergef. v. 3. Juli 1913, § 66 (RGBl. S. 5397); Reichs- und Staatsangehörigkeitsgef. v. 22. Juli 1913, § 40 (RGBl. S. 592).

<sup>2)</sup> Oben S. 495 ff.

richterliche“ Reichsaufsicht zum größten Teile ausgeglichen. Auf dem Gebiete des Verwaltungsrechts ist ein solcher Ersatz bisher nur stückweise geschaffen worden. Die Unabhängigkeit der Verwaltungsgerichte beraubt das Reich der Möglichkeit, im Wege der Aufsicht dafür zu sorgen, daß die Vorschriften des Staatsangehörigkeitsgesetzes über Naturalisationen<sup>1)</sup>, daß die Gewerbeordnung und die Versicherungsgesetze<sup>2)</sup>, das Reichsgesetz über das Vereins- und Versammlungsrecht<sup>3)</sup> oder das Gesetz gegen die Doppelbesteuerung und das Reichsbesteuerungsgesetz<sup>4)</sup> immer, überall und gleichmäßig angewendet werden. Es wird sich im nächsten Abschnitte zeigen, daß diesem Mangel abgeholfen werden kann.

## 2.

Am ungünstigsten muß das Urteil lauten, wenn die Kritik die Organisation der Aufsichtsgewalt ins Auge faßt.

Wie wir wissen, hat die Reichsverfassung, anders als noch die Verfassung des Norddeutschen Bundes, innerhalb des Beaufschlagungsverfahrens eine organisatorische Scheidung der Beobachtungs- von der Berichtigungsfunktion vorgenommen. Daß dabei die Beobachtung, die „Überwachung“, dem Kaiser zugewiesen wurde, war selbstverständlich und hat auch, soviel ich sehe, zu keiner Zeit und von keiner Seite eine Anfechtung erfahren. Höchstens konnten sich in den ersten Jahren des Reichs die Zweifel regen, ob dem Kaiser die zu einer wirksamen Ausübung seines Rechts erforderlichen Hilfskräfte zur Verfügung stünden<sup>5)</sup>. Aber die naturgemäß unfertigen Einrichtungen der Gründungszeit sind inzwischen in genügendem Maße ausgebaut worden. An Aufsichtsbehörden und Beamten fehlt es nicht; soweit sich ein Bedürfnis für neue herausstellen sollte, wäre es ohne verfassungsrechtliche Schwierigkeiten zu befriedigen. Die Erfahrungen, die man mit der Tätigkeit der Reichskontrollure im Bereiche der Zoll- und Steuerverwaltung gemacht hat, sind, soweit sich das übersehen läßt, vorwiegend günstige

<sup>1)</sup> Dgl. Entsch. des preuß. OVG. 13 413 f.

<sup>2)</sup> Dgl. dazu Franckenberg, ArchSozG. 16 (1901), S. 711 ff. — Fleischmann, DJZ. 13 (1908), Sp. 957 f. — Anschütz, Verh. des 30. Juristentags 1 493 u. a. m.

<sup>3)</sup> Dgl. schon die Verh. des RT. v. 19. Jan. 1910, StenB. S. 657 ff.; v. 20. Jan. 1911, StenB. S. 4060. Die Klagen, die hier über die Zwiespältigkeit der Praxis geäußert wurden, sind noch oft wiederholt worden.

<sup>4)</sup> Dgl. Abg. Gröber, RT. 20. Jan. 1911, StenB. S. 4058.

<sup>5)</sup> Namentlich Mohl kam in seinem Reichsstaatsrecht auf das Verlangen nach einer reicheren Organisation der Aufsichtsgewalt immer und immer wieder zurück. Dgl. S. 140, 177, 203, 215, 222 f. Allerdings ging er wohl dabei zum Teil von unrichtigen Voraussetzungen über den Umfang der kaiserlichen Aufsichtsbefugnisse aus.

gewesen<sup>1)</sup>. Vielleicht würden sich auch auf anderen Gebieten ähnliche Organisationen schaffen lassen<sup>2)</sup>. Nur wäre dafür zu sorgen, daß die Vorschriften der Verfassung über die amtliche Stellung der Reichsbevollmächtigten und Stationskontrolleure endlich beobachtet werden<sup>3)</sup>.

Aber der Grundfehler in der Organisation der Reichsaufsicht liegt darin, daß der wesentlichste Teil der Beaufichtigungsgewalt in die Hand des Bundesrats gelegt worden ist. Denn der Bundesrat ist die Vertretung eben der Subjekte, die von der Beaufichtigung seitens des Reichs ergriffen werden sollen. Den Gründern des Reichs mochte der Gedanke naheliegen, es werde sich die namentlich in den Mittelstaaten vorhandene „instinktive Abneigung gegen jede höhere Autorität, die in die landesherrliche Verwaltung eingreifen könnte“<sup>4)</sup>, leichter überwinden lassen, wenn man die Bundesglieder der Kontrolle einer curia parium unterwerfe. Allein es fragt sich doch, ob man nicht dabei einen sehr hohen Preis für ein Geschenk von zweifelhaftem Werte gezahlt hat. Denn es bleibt immer ein gewagtes Unternehmen, jemanden zum Wächter über sich selbst zu bestellen. Ein amerikanischer Beurteiler der Reichsverfassung hat einmal gesagt, das Reich habe, als es die Jurisdiktion über die Einzelstaaten dem Bundesrate zuschob, „die Verteidigung der Reichsverfassung an ihre natürlichen Feinde ausgeliefert“<sup>5)</sup>. Das ist ein starker Ausdruck, aber es liegt ein Stück Wahrheit darin.

Jedenfalls wird ein aus den Bevollmächtigten der Gliedstaaten gebildetes Reichsorgan von Haus aus wenig Neigung besitzen, die Aufsicht über die Bundesglieder mit besonderer Energie zu handhaben. In einem

<sup>1)</sup> Vgl. die Lobsprüche des Präsidenten des Reichsfinanzamts Delbrück, RT. 27. Mai 1872, StenB. S. 553. — Staatssekretär Frhr. von Stengel, RT. 3. Mai 1904, StenB. S. 2607. — Staatssekretär Kühn, RT. 16. Mai 1914, StenB. S. 8993. Es wird freilich von anderer Seite behauptet, daß die Kontrolle häufig nicht ausreiche, weil „gerade die praktisch erfahrenen Zoll- und Steuerbeamten in allen heißen Fragen sich den eindringlichsten Untersuchungen dieser Stationskontrolleure zu entziehen streben und ihnen die Kenntnisnahme gerade der zu heißen Fragen Anlaß gebenden Dienstgeschäfte vorenthalten“. Abg. Dröschner, RT. 3. Mai 1904 StenB. S. 2607. Ähnlich Abg. Neumann-Hofer, RT. 6. Mai 1912, StenB. S. 1756 ff. — Abg. Osel (Hauptamtsoffizial in München), RT. 3. Mai 1904, StenB. S. 2611: er sei an einem großen Amte angestellt, dort müsse der Stationskontrolleur schon mehrere Köpfe haben, wenn er dem Dienste so folgen wollte, wie eigentlich nötig sei. — Alle diese Bemerkungen beweisen aber nur, daß das Kontrollpersonal da und dort nicht ausreicht, nicht daß die Organisation als solche fehlerhaft ist.

<sup>2)</sup> Vor allem käme das Gewerbewesen in Betracht. Vgl. schon die dahin zielenden Vorschläge bei Rümelin S. 234 ff.

<sup>3)</sup> S. dazu oben S. 599 ff.

<sup>4)</sup> Abg. v. Treitschke, RT. 9. März 1878, StenB. S. 409.

<sup>5)</sup> Robinjon, 3StaatsW. 53 (1897), S. 626.

Kreise, in dem jedes Mitglied auf das Wohlwollen des andern angewiesen ist, tut man sich gegenseitig nicht gerne weh. Bei der föderalistischen Organisation der Reichsaufsicht ist es fast unausbleiblich, daß sich auch im neuen Reiche die Mißstände einstellen, die sich bei der Behandlung der Rekursfachen durch den Reichstag des alten Reichs gezeigt haben. Man ist „favorabel“ gegen den andern, weil man „vicissim“ seine Unterstützung in Anspruch zu nehmen gedenkt<sup>1)</sup>. Der Bundesrat ist zwar vorzüglich geeignet, zwischen den Einzelstaaten zu vermitteln, aber er ist durchaus ungeeignet, über sie zu richten. Eine Frage der Reichsaufsicht durch Mehrheitsbeschluß zu entscheiden, kostet ihn Überwindung. Kleinere Minderheiten glaubt er allenfalls majorisieren zu dürfen<sup>2)</sup>. Sindet aber ein auf Grund des Art. 7, Z. 3 der RD. gestellter Antrag bei mehreren der größeren Einzelstaaten einen kräftigen Widerstand, so sucht der Bundesrat mit Vorliebe die Gegenätze zu verkleinern, anstatt die Angelegenheit durch einfache Abstimmung aus der Welt zu schaffen. So schleppt sich denn manchmal ein Aufsichtsverfahren unerledigt durch viele Jahre hin. Statt mehrerer Beispiele eines, das beinahe berüchtigt geworden ist. Zwischen Preußen und den süddeutschen Staaten herrscht seit langer Zeit Streit über die richtige Auslegung des § 3, Abs. 2 des Freizügigkeitsgesetzes. Der Reichskanzler steht auf dem Boden der preußischen Auffassung, aber sein Versuch, die dissentierenden Bundesstaaten zu überreden, scheitert rettungslos. Preußen bringt die Frage an den Bundesrat. Hier hat man sich zwar über einige, aber bis auf den heutigen Tag nicht über alle streitigen Punkte „verständigen“ können!<sup>3)</sup> An die Möglichkeit einer Abstimmung scheint niemand zu denken. Thoma nennt das eine „klägliche Geschichte“, und das ist sie in der Tat<sup>4)</sup>.

Die Gleichgültigkeit des Bundesrats in Angelegenheiten der Reichsaufsicht muß selbstverständlich auch die Energie der mit der „Überwachung“ betrauten Reichsorgane lähmen. Kann der Reichskanzler nicht darauf rechnen, für seine Beschwerden über einen Einzelstaat beim Bundesrate ein williges Ohr zu finden, so wird er auch in bezug auf

<sup>1)</sup> S. oben S. 28, 50.

<sup>2)</sup> Vgl. die bezeichnende Äußerung des Bundesratsausschusses für Handel und Verkehr in seinem Berichte v. 4. Okt. 1871 (oben S. 637, Anm. 3).

<sup>3)</sup> Vgl. die Darstellung bei Cañn, Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz, 4. Aufl. (1914), S. 50 ff. (etwas ausführlicher in der 2. Aufl. S. 62 ff.). Dazu die Zirkulare des preußischen Ministers des Innern v. 28. Juli 1894 (Ministerialbl. S. 147) und v. 24. Jan. 1895 (Ministerialbl. S. 18), auch bei Genzmer, Polizei 1 338 ff.

<sup>4)</sup> Vgl. Thoma, a. a. O. S. 67, Anm. 30. — Anschütz, a. a. O. S. 493 f. — Kriegsmann, Einführung in die Gefängniskunde (1912), S. 258 f. u. a. m.

Beanstandungen vorsichtiger sein, als erwünscht ist. Denn es ist begreiflich, daß er sich nicht einer Niederlage im Bundesrat aussetzen mag. So kommt es vor, daß ein zwischen den obersten Reichsbehörden und einer Landesregierung in Aufsichtssachen geführter Schriftwechsel als nutzlos abgebrochen wird, ohne daß der Reichskanzler die notwendige Folgerung zieht, die Meinungsverschiedenheit vor den Bundesrat zu bringen<sup>1)</sup>. Wenn ein Einzelstaat eine Beschwerde über einen andern wegen unrichtiger Handhabung eines Reichsgesetzes beim Reichskanzler anbringt, und wenn sich dieser der Ansicht des Beschwerdeführers anschließt, so ist es seine, des Kanzlers, verfassungsmäßige Pflicht, die Sache im Notfalle zur Entscheidung des Bundesrats zu bringen. Aber wir kennen Fälle, in denen sich der Reichskanzler nach fruchtlosem Versuche, den Gegner zu seiner Auffassung zu bekehren, zurückgezogen und es dem Beschwerdeführer überlassen hat, den Bundesrat anzugehen<sup>2)</sup>. Die auf den ersten Blick wunderliche Erscheinung, daß der Bundesrat zuweilen eine strengere Haltung gegen die Gliedstaaten einnimmt als die Reichsleitung, läßt sich nur aus der Tatsache erklären, daß der Reichskanzler durch das gewöhnliche Verhalten des Bundesrats allmählich entmutigt worden ist<sup>3)</sup>. Zwar versucht der Reichstag, der geborene Vertreter des Einheitsgedankens gegenüber dem Föderalismus, den Reichskanzler bei jeder Gelegenheit zu einer energischen Handhabung der Reichsaufsicht zu veranlassen<sup>4)</sup>. Aber der Reichskanzler ist nur für sein eigenes Verhalten, nicht für das des Bundesrats verantwortlich, und es ist nach dem Gesagten nicht zu verwundern, wenn die Antworten der Regierungsvertreter an den Reichstag vielfach im Ton einer „starken Resignation“ gehalten sind<sup>5)</sup>.

Hierzu kommt nun endlich, daß der Bundesrat nach seiner Zusammensetzung und nach der Ordnung seines Verfahrens für die Aufgaben eines höchsten Reichsaufsichtsorgans so ungeeignet ist wie nur

<sup>1)</sup> S. den bei v. Marschall, Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung S. 582, Anm. 2241 mitgeteilten Fall.

<sup>2)</sup> So in der vorhin erwähnten Frage der Auslegung des Freizügigkeitsgesetzes. Vgl. oben S. 460, Anm. 5.

<sup>3)</sup> Vgl. 3. B. oben S. 286 f., 498.

<sup>4)</sup> S. Abg. Junck, RT. 26. April 1912, StenB. S. 1439: „Wir sind der Ansicht, daß das Überwachungsrecht des Reichs gegenüber den Gliedern des Reichs ein wichtiges Recht ist, das im Interesse des Reichsgedankens scharf ausgeübt werden muß.“ — Ähnlich Abg. Dove, ebenda S. 1447. — Daß nicht alle Parteien des Reichstags auf dem gleichen Standpunkte stehen, wurde oben S. 616 ff. erwähnt.

<sup>5)</sup> Abg. Junck, RT. 18. Okt. 1911, StenB. S. 7392. — Vgl. die drastische Schilderung des Verlaufs mancher Reichstagsdebatten über Aufsichtsfragen bei Preuß, a. a. O. S. 168.

möglich. Soweit es sich bei der Reichsaufsicht um Entscheidungen nach politischen Erwägungen handelt, läßt es sich, jedenfalls vom Standpunkt einer föderativen Reichsanschauung aus, verteidigen, daß die oberste Kontrollfunktion im Reiche dem Repräsentanten der „verbündeten Regierungen“ anvertraut ist. In vielen Fällen jedoch, namentlich im Bereiche der abhängigen und der unparteiischen Reichsaufsicht, hat der Bundesrat nichts anderes zu tun, als einen Rechtspruch zu fällen. Aber die Mitglieder des Bundesrats stimmen nicht nach freier „richterlicher“ Überzeugung, sondern nach den Instruktionen, die sie von ihren Regierungen erhalten, und es ist keine Gewähr vorhanden, daß diese Instruktionen nach rechtlichen, nicht nach politischen Gesichtspunkten erteilt werden. Die Richter wirken bei der Entscheidung mit ganz verschiedenem Stimmgewichte mit. Die „Parteien“ im Aufsichtsverfahren sitzen mit auf der Richterbank; in jedem Falle der „Angeklagte“, zumeist aber auch der Beschwerdeführer. Denn nichts hindert den Einzelstaat, der sich beim Bundesrat über einen andern beklagt hat, an der Fällung des Spruches teilzunehmen, und wenn der Antrag auf Mängelabhilfe vom Reichskanzler ausgegangen ist, so wird dieser regelmäßig in der Lage sein, die von ihm vertretenen preußischen Stimmen für sich in die Waagschale zu werfen. Endlich ist der Bundesrat nicht genötigt, sein Urteil mit Gründen zu versehen; bei der Art der Abstimmung würde das sehr oft gar nicht möglich sein<sup>1)</sup>. Von einer „unparteiischen Rechtsprechung“ kann bei solchem Verfahren gewiß nicht gesprochen werden!<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Vgl. den Bericht der Petitionskommission des RT. v. 10. Juni 1904, Druck. 11. Leg. Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 477: Eine Aktiengesellschaft hat wegen angeblicher Doppelbesteuerung Beschwerde über Preußen beim Bundesrate geführt. Der Bundesrat hat die Beschwerde ohne Angabe von Gründen abgewiesen. In der Reichstagskommission wird der Regierungsvertreter nach den Gründen gefragt. Er antwortet, aus den Akten des Bundesrats würden „Gründe oder Grundsätze“ nicht zu entnehmen sein. „Das Votum des Bundesrats sei in dieser Sache vielmehr ohne erkennbare Gründe erfolgt“!

<sup>2)</sup> Mit Ausnahme von Rümelin, *3StaatsW.* 40 658 f., der den Bundesrat für „hervorragend“ geeignet hält, Streitigkeiten zwischen Reich und Einzelstaaten zu entscheiden, erkläre, soweit ich sehe, alle Schriftsteller den Bundesrat für unfähig, eine echte Richterrolle zu spielen. Vgl. insbesondere Laband, *HirthsAnn.* 1873, Sp. 486. — Westerkamp, *Reichsverfassung* S. 139 f.; *Staatenbund und Bundesstaat* S. 374. — Mohl S. 270 ff. — Hänel, *Staatsrecht* S. 769 f. — Gleischer, *Zuständigkeit* S. 81 ff. — Binding, *DJZ.* 4 (1899), S. 72 f.; *Rechtsgang* 1 6: „das größte gerichtliche Monstrum, was die Geschichte je geschaffen hat.“ — Thoma, a. a. O. S. 106. — Anschütz, a. a. O. S. 495 ff. — Seydel erachtet den Bundesrat wenigstens für die Fälle des Art. 76, Abs. 1 der RV. als ungeeigneten Richter; *Jahrb. f. Gesetzgeb.* usw. N. S. 3 (1879), S. 289. — Von Parlamentariern vgl. namentlich Abg. Jund, *RT.* 19. Jan. 1909, *StenB.* S. 6366; 22. Jan. 1909, *StenB.* S. 6465; 20. Jan. 1911, *StenB.* S. 4060; 26. April 1912, *StenB.* S. 1434.

Die föderalistische Organisation der Aufsichtsgewalt hat bewirkt, daß kraft der Verfassung zwar gegen übertriebene, aber nicht für ausreichende Anwendung der Reichsaufsicht Vorkehr getroffen ist<sup>1)</sup>. Daher wird die Folgerung unausweichlich sein, den für seine Rolle untauglichen Bundesrat durch geeignetere Organe zu ersetzen. Nach Lage der Sache kann nur in Frage kommen, ob man die Aufsichtsfunktionen des Bundesrats der Reichsgerichtsbarkeit oder der kaiserlichen Regierung übertragen, oder ob man beides miteinander verbinden, d. h. einen Teil der bundesrätlichen Kompetenz den Reichsgerichten, einen anderen dem Kaiser überlassen soll.

Von den drei möglichen Wegen hat das Reich den ersten schon längst betreten, aber freilich nur stückweise und zögernd. Es wird sich fragen, ob man ihn bis ans Ende, und ob man ausschließlich ihn verfolgen soll.

Mit der Gründung des Bundesamts für das Heimatwesen hat die Reichsgesetzgebung begonnen, die Kontrolle der Landesverwaltung auf einzelnen Gebieten in die Hand von Reichs-Verwaltungsgerichten zu legen. Wir haben in früherem Zusammenhange gesehen, wie dieser erste Versuch wiederholt erneuert worden ist<sup>2)</sup>. In der Reichsrayonkommission, dem Verstärkten Reichseisenbahnamt, dem Patentamt, dem Oberseeamt, dem Reichsversicherungsamt, dem Verstärkten Aufsichtsamt für Privatversicherung besitzt das Reich bereits heute einen stattlichen Kranz von Sonderverwaltungsgerichten. Ihre Einsetzung hat den Bundesrat zu beträchtlichem Teile aus dem Verfahren der Beaufsichtigung ausgeschaltet<sup>3)</sup>. Die Einrichtung hat zugleich das dringende Bedürfnis befriedigt, die Rechtseinheit in wichtigen Zweigen des Verwaltungsrechts in demselben Maße zu sichern, wie es im Bereiche des Privat- und Strafrechts durch die Gründung des Reichsgerichts und des Reichsmilitärgerichts bewirkt worden ist. Sie hat in beträchtlichem Umfange die Reichsoberaufsicht in unmittelbare Aufsicht verwandelt, und sie hat, in Anknüpfung an die besten Überlieferungen der deutschen Vergangenheit, dem Bürger des Reichs gesicherte Rechtsschutzansprüche dem Reiche gegenüber geschenkt. In der gleichen Richtung bewegt sich der neuerdings viel behandelte Vorschlag, einen großen Verwaltungsgerichtshof des Reichs zu schaffen, um dadurch auch auf weiteren Gebieten der Verwaltung — dem Gewerbe-, Vereins-, Gesundheitswesen und vielen anderen — dieselben Vorteile zu erzielen. Der Gedanke ist, was wenig bekannt zu sein scheint, schon in den siebenziger Jahren des

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 548.

<sup>2)</sup> S. oben S. 310 f., 326 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. oben S. 576, 582.

vorigen Jahrhunderts von Regierungsseite erwogen worden; der zweite Entwurf eines Reichseisenbahngesetzes machte eine dahin gehende Andeutung<sup>1)</sup>. Nachdem sich dann die Literatur vielfach mit der Frage beschäftigt<sup>2)</sup>, hat sich der Deutsche Juristentag das besondere Verdienst erworben, eine gründliche Erörterung der Angelegenheit anzuregen. In den drei von ihm eingeforderten Gutachten von Schulzenstein, Thoma und Anschütz wurde übereinstimmend die Notwendigkeit eines Reichsverwaltungsgerichtshofes festgestellt<sup>3)</sup>. Nur glaubte Schulzenstein, es werde sich das Bedürfnis fürs erste noch nicht befriedigen lassen<sup>4)</sup>; auch gingen die anderen Gutachter in ihren Ansichten über die Gestalt der künftigen Reichsverwaltungsgerichtsbarkeit beträchtlich auseinander. Auf dem Juristentage von 1910 hat man sich freilich nicht zur Annahme bestimmter Vorschläge entschließen können, sondern hat sich vorläufig mit einer ziemlich unverbindlichen Resolution begnügt, worin „das Bedürfnis nach Schaffung einer reichsrechtlich geordneten höchstgerichtlichen Instanz für Verwaltungssachen“ bejaht wird<sup>5)</sup>. Aber im Reichstage hat man sich schon energisch mit der Frage beschäftigt. Bei der Beratung wichtiger Verwaltungsgesetze sind aus den Reihen der verschiedensten Parteien Wünsche nach einem Reichsverwaltungsgerichte aus-

<sup>1)</sup> Art. 47, Abs. 2: Die Beschlußfassung über Anträge des Reichseisenbahnnamts auf Konzessionsentziehung steht „bis zum Eintritt eines Reichs-Verwaltungs-Gerichtshofes“ dem Bundesrate nach freiem Ermessen zu. Vgl. auch Art. 4, Abs. 4. (HirthsAnn. 1875, Sp. 1233, 1249).

<sup>2)</sup> Andeutungen schon bei v. Kirchenheim, Einführung in das Verwaltungsrecht (1885), S. 101 f. — Hänel, Staatsrecht S. 714. — Binding, DJZ. 4 (1899), S. 75. — Schulzenstein, VerwArch. 9 (1901), S. 148; DJZ. 12 (1907), Sp. 150. — Laband, JahrbÖffR. 1 (1907), S. 36. Ausführlicher dann Hülse, Grundr. Beitr. 37 (1893), S. 312 ff. — Friedrichs, VerwArch. 6 (1898), S. 546 ff. — Fleißmann, DJZ. 13 (1908), Sp. 957 ff. — Die Bemerkungen bei Kahf SchmollersJ. 27 25, die zuweilen von den Gegnern des Vorschlags für sich in Anspruch genommen werden, erklären nur, daß das Reich nach der geltenden Kompetenzregulierung nicht das Recht habe, den im Landesrechte begründeten subjektiven öffentlichen Rechten einen allgemeinen verwaltungsgerichtlichen Schutz zu garantieren.

<sup>3)</sup> Verhandlungen des 29. Juristentages 2 (1908), S. 3 ff. (Schulzenstein); Verhandlungen des 30. Juristentages 1 (1910), S. 51 ff. (Thoma); S. 489 ff. (Anschütz).

<sup>4)</sup> In späteren Veröffentlichungen hat Schulzenstein seine Bedenken noch mehrfach unterstrichen. Vgl. PrVerwBl. 31 (1910), S. 711 ff.; VerwArch. 19 (1911), S. 538 ff.; f. auch VerwArch. 22 (1914), S. 305; DJZ. 19 (1914), Sp. 258. — Laband, DJZ. 15 (1910), S. 909 ff. steht dem Vorschlage nicht ohne Bedenken, aber doch keineswegs grundsätzlich ablehnend gegenüber.

<sup>5)</sup> Verhandlungen des 30. Juristentages 2 350. Vgl. den Bericht über die Abteilungssitzung, insbesondere die Reden der Referenten Dierhaus und Lukas, ebenda S. 309 ff., 350 ff., den Bericht an das Plenum S. 562 ff.

gesprochen worden<sup>1)</sup>, und neuerdings hat das Plenum mehrfach entsprechende Resolutionen gefaßt<sup>2)</sup>. So ist dafür gesorgt, daß die Angelegenheit nicht einschlafen wird. Auf die Frage in allen ihren Einzelheiten einzugehen, ist hier unmöglich. Sie ist ohne Zweifel sehr verwickelt, und ich bin der Letzte, der die großen inneren und äußeren Schwierigkeiten verkennt, die sich der Lösung der Aufgabe entgegenstellen. Aber die Forderung nach einer reichsgerichtlichen Instanz, die für die Einheitlichkeit in der Anwendung des Reichsverwaltungsrechts zu sorgen hat, ist so gesund, daß sie sich unter allen Umständen über kurz oder lang durchsetzen wird. Auch der Vorschlag, wenigstens die Reichsaufsicht in Zoll- und Steuerfällen auf den Weg der Verwaltungsgerichtsbarkeit zu schieben, verdient Beifall. Zum mindesten sollte bei passender Gelegenheit die Entscheidung der Zolltariffstreitigkeiten, die nach geltendem Rechte im Verwaltungswege erfolgt<sup>3)</sup>, in letzter Linie also der Beaufsichtigung des Bundesrates untersteht, in oberster Instanz einem nach der Weise eines Verwaltungsgerichtes gebildeten Reichszolltarifamt übertragen werden<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> S. schon den Bericht der Kommission zur Beratung des RG. über die Untersuchung von Seeunfällen, v. 11. April 1877, Druckf. RT. 3. Leg.Per. 1. Sess. 1877, Nr. 95 (Anl. S. 334). Ferner Bericht der Kommission zur Beratung von Abänderungen des Sozialistengesetzes, v. 11. Dez. 1889, Druckf. RT. 7. Leg.Per. 5. Sess. 1889/90, Nr. 104 (Anl. S. 393 f.), dazu Verh. des RT. v. 6. Nov. 1889, StenB. S. 147 und v. 23. Jan. 1890, StenB. S. 1174, 1179 (Staatsminister Herrfurth und Abg. Kulemann). — Abg. Struckmann, RT. 14. Jan. 1886, StenB. S. 519 f. — Abg. v. Cuny, RT. 5. Nov. 1889, StenB. S. 128; 4. Dez. 1896, StenB. S. 3719. — Abg. Kaempff, RT. 19. Jan. 1909, StenB. S. 6363. — Ferner bei der Beratung über das Zuwachsteuergesetz die Abgg. Jundt, Südekum, Dove u. a., RT. 20. Jan. und 1. Febr. 1911, StenB. S. 4059 f., 4067, 4326; bei der Beratung des Staatsangehörigkeitsgesetzes die Abgg. Waldstein, Beck, Siehr u. a. RT. 23., 27. Febr. und 30. Mai 1913, StenB. S. 264, 275, 279, 5336, 5339 usw.

<sup>2)</sup> Vgl. den Antrag des Abg. Bassermann u. Gen. v. 14. Febr. 1912, Druckf. RT. 13. Leg.Per. 1. Sess. 1912/14, Nr. 92 (unerledigt). — Antrag des Abg. Ablaß u. Gen. v. 27. Mai 1913, ebenda Nr. 1012 unter 3. 4 (angenommen RT. 30. Mai 1913, StenB. S. 5340). — Ebenso wurde eine vom Abg. Bassermann u. Gen. beantragte Resolution (Druckf. a. a. O. Nr. 1227, 1291) angenommen, worin der Ausbau des Bundesamts für das Heimatwesen zu einem „Reichsamt für das Heimats- und Finanzwesen“ verlangt wurde. S. dazu RT. 6. Febr. 1914, StenB. S. 7082 ff.

<sup>3)</sup> Vereinszollgesetz v. 1. Juli 1869, § 12 (BGBI. S. 319).

<sup>4)</sup> Vgl. dazu den Antrag der Abgg. Loß und Gerlich, Druckf. RT. 6. Leg.Per. 2. Sess. 1885/86, Nr. 202, dazu Staatssekretär von Burchard, RT. 13. März 1886, StenB. S. 1495 und Abg. Meyer (Halle), ebenda S. 1494. — Antrag des Abg. von Benda u. Gen. v. 17. Jan. 1889, Druckf. RT. 7. Leg.Per. 4. Sess. 1888/89, Nr. 64 (Reichszolltarifamt), dazu die Verh. des RT. v. 24. Jan. und 14. Mai 1889, StenB. S. 580 f., 1733 ff., v. 6. Dez. 1889, StenB. S. 731, 737, v. 16. Jan. 1890, StenB. S. 1050, v. 14. März 1893, StenB. S. 1629 ff. — Antrag des Abg. Lenzmann

So bedeutsam es nun aber sein mag, wenn sich die eigene Verwaltungsgerichtsbarkeit des Reichs in Zukunft noch beträchtlich erweitert, so wird doch hiervon das gemeingültige Beaufsichtigungsrecht des Reichs nur zum Teil berührt werden. Auch die Gründung eines mit umfassender Zuständigkeit ausgestatteten Reichsoberverwaltungsgerichts wird die Anwendung der verfassungsmäßigen Reichsaufsicht weder entbehrlich machen, noch ausschließen<sup>1)</sup>. Zunächst kommt es natürlich darauf an, in welchem Umfange die Verwaltungstätigkeit der Einzelstaaten einer Nachprüfung durch das Reichsverwaltungsgericht unterworfen werden soll. Wenn man dieses, wie in dem Gutachten von Thoma vorgeschlagen, grundsätzlich nur als Revisionsinstanz über die Landesverwaltungsgerichte stellt<sup>2)</sup>, so bleibt ein sehr großer Teil gliedstaatlicher Verwaltungsakte der gerichtlichen Kontrolle des Reichs entzogen und daher nach wie vor der Reichsoberaufsicht zugänglich<sup>3)</sup>. Aber auch hiervon abgesehen, wird das Gericht doch immer nur über den einzelnen Fall, über das konkrete, vor sein Forum gebrachte Streitverhältnis zu entscheiden haben. Es wird z. B. eine einzelne, mit der Verwaltungsflage angefochtene Polizeiverfü-

v. 19. Jan. 1897, Druckf. *RT.* 9. Leg.Per. 4. Sess. 1895/97. Nr. 625 unter b (Reichszollgerichtshof), dazu Verh. des *RT.* v. 19. und 21. Jan. 1897, *StenB.* S. 4137 ff., 4206 f. — Verh. des *RT.* v. 4. Dez. 1896, *StenB.* S. 3712 ff. (Reichszolltarifamt). — Verh. des *RT.* v. 14. Febr. 1898, *StenB.* S. 1036 ff. (Reichszollgerichtshof). — Antrag des Abg. Bleil u. Gen. v. 17. Febr. 1905, Druckf. *RT.* 11. Leg.Per. 1. Sess. 1903/05, Nr. 624 (Entscheidung der Beschwerden über Anwendung des Zolltarifs durch eine richterliche Reichszentralstelle), dazu Verh. des *RT.* v. 23. Febr. 1905, *StenB.* S. 4720 ff. Die Resolution wurde dem Reichskanzler als Material überwiesen. — Antrag des Abg. Bachmann u. Gen., Druckf. des Preuß. AbgH. 20. Leg.Per. 1. Sess. 1904/05, Nr. 704 (Reichsbehörde zur Entscheidung über Beschwerden in Zollangelegenheiten), dazu Verh. des AbgH. v. 24 März und 8. April 1905, *StenB.* S. 12 128 ff., 12 743 ff. — Die wiederholt gestellten Anträge, die Entscheidung der in Zollsachen auftauchenden Rechtsfragen dem Rechtswege oder einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu überweisen, gehören nicht in unseren Zusammenhang. — Aus der Literatur vgl. Boccius, *Zeitschr. f. Zollwesen und Reichssteuer* 1 (1901), S. 2 ff., 35 ff. — Volk, ebenda S. 99 ff. — Heidecker, ebenda S. 178 ff. — Behr, ebenda 6 (1906), S. 42. — Nimis, *DJZ.* 6 (1901), S. 526 f. — Schmauser, *ArchÖffR.* 18 (1903), S. 439 ff. — Lusensky, *DJZ.* 10 (1905), Sp. 472 ff. — Trautvetter, *Deutsche Wirtschaftszeitg.* 1 (1905), Sp. 363 ff. — Vgl. auch Seydel S. 250. — Caband, *JahrbÖffR.* 1 (1907), S. 36.

<sup>1)</sup> Dies wird von Lukas, a. a. O. S. 333 übersehen. Richtiger über das Verhältnis zwischen der künftigen Reichsverwaltungsgerichtsbarkeit und der Kompetenz des Bundesrats nach *RV.* Art. 7, Z. 3 Thoma, a. a. O. S. 104. S. auch Caband, *DJZ.* 15 910.

<sup>2)</sup> Thoma, a. a. O. S. 80 ff., 109. Vgl. ferner Gierke, *Juristentag* a. a. O. S. 344.

<sup>3)</sup> Vgl. Thoma, a. a. O. S. 81.

gung für unstatthaft erklären, weil sie einem Reichsgesetze zuwiderläuft. Durch ein gerichtliches Urteil dieser Art wird aber einer Wiederholung der Gesetzwidrigkeit in anderen Fällen keineswegs vorgebeugt, namentlich dann nicht, wenn sich die Behörden auf eine allgemeine Anordnung der Landesstaatsgewalt berufen zu können glauben. Hebt das Gericht einen Verwaltungsakt auf, weil er auf einem dem Reichsrechte widersprechenden, also ungültigen Landesgesetze beruht, so wird dadurch das Landesgesetz nicht formell beseitigt. Soll das bewirkt werden, muß die verfassungsmäßige Reichsaufsicht auf den Plan treten. Ferner: das Urteil erledigt immer nur den Streit zwischen den Parteien; in der Regel werden dies der Bürger und seine Landesobrigkeit sein. Nur zwischen ihnen gewinnt die Entscheidung Rechtskraft. Wenn nun etwa im Verwaltungstreitverfahren vor dem Reichsrichter die Landesobrigkeit obsiegt, so wird das die Organe der Reichsaufsicht nicht verhindern, sich der Landesregierung gegenüber auf einen von der Rechtsanschauung des Gerichts abweichenden Standpunkt zu stellen und vom Einzelstaat unter Umständen die Beseitigung eines Zustandes zu verlangen, an dem der Richter nichts auszusetzen hatte<sup>1)</sup>. Endlich: die verfassungsmäßige Reichsaufsicht bezieht sich auf zahlreiche Rechtsverhältnisse zwischen Reich und Einzelstaat, die von der Kompetenz eines Reichsverwaltungsgerichts, jedenfalls nach allen bisher gemachten Vorschlägen, nicht berührt werden. Ja, es gibt im Bereiche der Reichsoberaufsicht viele „Aufsichtskonflikte“, für die ein gerichtlicher Austrag überhaupt nicht in Frage kommen kann.

Die Verfassung der Paulskirche hatte es unternommen, nicht nur „Verfassungstreitigkeiten“ zwischen den Hauptorganen des Reichs und zwischen Regierung und Volksvertretung in den Einzelstaaten, nicht nur Anklagen gegen die Minister des Reichs und der Gliedstaaten, nicht nur politische und privatrechtliche Streitigkeiten der Einzelstaaten untereinander, sondern auch allen und jeden Streit über die Ausübung der Aufsichtsgewalt des Reichs gegen die Einzelstaaten der Rechtsprechung des Reichsgerichts zu unterwerfen<sup>2)</sup>. Mit ausdrücklicher Berufung auf dieses Vorbild ist auch für das heutige Reich die Forderung gestellt worden, es solle die Erledigung aller Differenzen zwischen Bundes- und Gliedstaat, also insbesondere die Entscheidung aller aufsichtsrechtlichen Fragen, einem Staatsgerichtshofe

<sup>1)</sup> Auch wenn man, wie Anschütz, a. a. O. S. 505, vorschlägt, der obersten Reichsbehörde das Recht gäbe, Verfügungen der Verwaltungsbehörden durch Klage beim Reichsverwaltungsgericht anzufechten, würde das Urteil nur den Einzelfall erledigen, die Reichsaufsicht also nicht entbehrlich machen. Und wenn die Reichsbehörde unterliegt, so würde das aus den im Texte angeführten Gründen nicht ausschließen, daß die Reichsgewalt von ihrem Aufsichtsrechte Gebrauch macht.

<sup>2)</sup> S. oben S. 62 ff.

übertragen werden<sup>1)</sup>. Eine energischere Vertretung in politischen und literarischen Kreisen hat der Gedanke freilich erst ziemlich spät gefunden. Denn dem „Bundesgerichte“, das von vielen Mitgliedern des verfassungsvereinbarnden Reichstags und von den ersten wissenschaftlichen Bearbeitern des norddeutschen Bundesrechts verlangt wurde, war keineswegs eine so umfassende Zuständigkeit wie dem Reichsgerichte der Frankfurter Verfassung zugebracht; man beschränkte sich damals in der Hauptsache auf den Wunsch, es möchten die in den Art. 74, 76 und 77 der B.V. erwähnten Kompetenzen möglichst bald einer richterlichen Reichsinstanz übertragen werden<sup>2)</sup>. Auch spätere, aus der Mitte des Reichstags hervorgehende Anträge, zumeist durch ganz bestimmte Begebenheiten, z. B. den lippeschen Thronstreit oder „Eingriffe“ des Kaisers in die Außenpolitik, veranlaßt und von Tagesströmungen beeinflusst, wollten den Staatsgerichtshof in der Hauptsache zum Richter bei zwischenstaatlichen Streitigkeiten der Bundesglieder, bei Verfassungsstreitigkeiten innerhalb der Einzelstaaten, einschließlich der Prozesse über Thronfolge, Regierungsfähigkeit und Regentschaft, und zum Gerichtshofe bei Anklagen gegen den Reichskanzler und seine Stellvertreter gemacht wissen<sup>3)</sup>. Allein allmählich ist das Ziel doch weiter gesteckt worden. In der staatsrechtlichen Literatur wird mit steigender Lebhaftigkeit das Verlangen erhoben, auch die Gesamtheit der rechtlichen Beziehungen zwischen Reich und Gliedstaat unter den Schutz eines Bundesgerichts zu stellen, insbesondere also die aufsichtsrechtlichen Funktionen des Bundesrats in die Hand eines Richters zu legen<sup>4)</sup>. Das Zentrum hat bereits im Jahre 1900 gefordert,

<sup>1)</sup> Eine systematische Darstellung der verschiedenen Vorschläge bei Fleischer, Zuständigkeit des Bundesrats S. 96 ff.

<sup>2)</sup> Vgl. die Abänderungsanträge der Abgg. Zachariä (Druckf. des konst. RT. Nr. 90, S. 164), Reichenberger (Nr. 92, S. 167), v. Wächter (Nr. 94, S. 170), Schwarze (Nr. 100, S. 177/78), Wigard (Nr. 102, S. 182). S. auch das zurückgenommene Amendement Groote (Nr. 15 unter IX). Über die Verhandlungen s. StenB. S. 135, 143, 151, 161, 241, 658 ff., 727 f. Vgl. ferner Abg. Windhorst, RT. 5. Dez. 1870, StenB. S. 80. — Aus der Literatur ist hervorzuheben v. Martitz, Betrachtungen S. 29 ff., 36 ff., 128.

<sup>3)</sup> Anträge des Abg. Albrecht u. Gen. v. 22. Nov. 1900 (Druckf. RT. 10. Leg. Per. 2. Sess. 1900/02, Nr. 77); v. 12. Nov. 1908 (Druckf. RT. 12. Leg. Per. 1. Sess. 1907/09, Nr. 1036); des Abg. Ablass u. Gen. v. 30. Nov. 1908 (ebenda Nr. 1063); Verh. des RT. v. 2. und 3. Dez. 1908, StenB. S. 5903 ff., 5940 ff. Vgl. dazu die kritischen Bemerkungen von Laband, DZS. 14 (1909), Sp. 393 ff. und von Rich. Schmidt, ZPolit. 2 (1909), S. 198 ff.

<sup>4)</sup> Vgl. aber schon v. Treitschke, Historisch-politische Aufsätze, 5. Aufl. S. 554: „Sehr bald wird sich auch die Notwendigkeit zeigen, das öffentliche Recht des Reichs durch ein Reichstribunal sicherzustellen.“ Ferner Thudichum S. 97 f. — Heinze, Verhältnis des Reichsstrafrechts zum Landesstrafrecht (1871), S. 148 ff. (Staats-

es solle ein Staatsgerichtshof eingesetzt werden, mit der Zuständigkeit, außer anderem auch „Streitigkeiten zwischen dem Reich und einem Bundesstaat über öffentlich-rechtliche Befugnisse“ zu entscheiden, und dieser Antrag ist vor einiger Zeit erneuert worden<sup>1)</sup>. Da zu den „öffentlich-rechtlichen Befugnissen“ sowohl das Recht des Reichs zur Beaufsichtigung der Gliedstaaten, wie die Befugnisse der Gliedstaaten gehören, deren Ausübung der Aufsicht des Reichs unterliegt, so wird hier in der Tat nicht weniger verlangt, als was die Verfassung von 1849 in Aussicht genommen hatte: das Reich soll sein Aufsichtsrecht nur in der Form eines vor dem Staatsgerichtshofe zu führenden Prozesses verwirklichen können. Der Vorschlag ist, wie mich dünkt, zum Teil, aber auch nur zum Teil, beachtenswert.

Berechtigt ist der Gedanke, einem unabhängigen Gerichtshofe die Ausübung der „unparteiischen Reichsaufsicht“ zu übertragen. Es steht nichts im Wege, ja es wäre durchaus erwünscht, daß die „Erledigung“ der öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten zwischen den einzelnen

---

gerichtshof zur Schlichtung von Kontroversen zwischen Reichs- und Landesgesetzgebung). — v. Roenne 1 222; 2 Abt. 1, S. 63. — Westerkamp, Reichsverfassung S. 202, 210 f. — Mohl S. 68 f., 270 ff. (aber nicht ohne Bedenken). — Gierke, Das alte und das neue Deutsche Reich (1874), S. 33. Aus neuerer Zeit Hänel, Staatsrecht S. 768 ff. — Binding, DJZ. 4 (1899), S. 75 ff. (Staatsgerichtshof für alle publizistischen Streitigkeiten zwischen dem Reich und seinen Gliedstaaten); Rechtsgang 1 (1912), S. 4 ff. — Kulemann, Das Recht 5 (1901), S. 63 ff., 195 ff. — Thoma, a. a. O. S. 105 f. (unter ausdrücklicher Hinweis auf die jetzt in RD. Art. 7, 3.3 und 19 dem Bundesrate zugewiesenen Kompetenzen). — In denselben Zusammenhang gehört auch der seltsame Vorschlag von Pistorius, Staatsgerichtshöfe und Ministerverantwortlichkeit (1891), S. 207 f., der als Ersatz für die Reichsregierung eine Anklage einzelstaatlicher Minister bei einem Staatsgerichtshofe des Reichs einführen will, für den Fall, daß die Minister die Reichsverfassung verletzen, indem sie z. B. eine reichsgesetzwidrige Verordnung gegenzeichnen oder sich weigern, den Mängelabhilfebefehl des Bundesrats zu befolgen. „Auf die Zurücknahme der reichsverfassungswidrigen Verordnung durch den Nachfolger des zwangsweise entfernten Ministers wäre wohl mit Sicherheit zu rechnen.“ — Als Gegner eines Reichsstaatsgerichtshofs zum Austrage von Streitigkeiten zwischen Reich und Einzelstaaten haben sich erklärt Seydel, Kommentar 1. Aufl. S. 27. — Laband, DJZ. 6 (1901), S. 3. — Arndt, Das Recht 5 (1901), S. 7 ff., 281. — v. Stengel, SchmollersJ. 22 1152 ff.

<sup>1)</sup> Antrag des Abg. Lieber u. Gen. v. 23. Nov. 1900 (Druckf. RT. 10. Leg. Per. 2. Sess. 1900/02, Nr. 79). — Antrag des Abg. Schaefer u. Gen. v. 15. Febr. 1912 (Druckf. RT. 13. Leg. Per. 1. Sess. 1912/13, Nr. 123). In dem ersten Antrage wurde unter Ziff. 5 verlangt, der Staatsgerichtshof solle darüber entscheiden, „ob eine landesrechtliche Bestimmung mit dem Reichsrecht im Widerspruche steht, soweit nicht über die Gültigkeit dieser Bestimmung ein Urteil des Reichsgerichts vorliegt.“ Der Satz ist in dem zweiten Antrage weggelassen worden. S. dazu die treffende Kritik bei Laband DJZ. 6 2 ff. — Vgl. ferner die Erklärungen der Abgg. Junck, Müller (Meiningen), v. Dziemkowski-Pomian, RT. 19. Jan. 1909, StenB. S. 6366 f., 6374; 26. April 1912, StenB. S. 1434 u. a. m.

Bundesstaaten von Verfassungen wegen einem Gerichte überwiesen würde. Da der Bundesrat schon jetzt die ihm zustehende „Erledigung“ dadurch vornehmen kann, daß er einen Gerichtshof mit der Fällung des Rechtspruchs beauftragt, und da er auch tatsächlich diese Form der Erledigung ganz regelmäßig gewählt hat, so wäre die Neuerung nicht einmal einschneidend<sup>1)</sup>. Es wäre ferner an der Zeit, daß die Entscheidung über Verfassungstreitigkeiten innerhalb der Einzelstaaten (RD. Art. 76, Abs. 2) dem „Wege der Reichsgesetzgebung“ entzogen und auf den allein angemessenen der höchstrichterlichen Reichsaufsicht geleitet würde. Aber auch soweit bei Differenzen zwischen einer Reichs- und einer Landesverwaltung die Ausübung „unparteiischer“ Reichsaufsicht in Frage kommt, wäre zu empfehlen, daß man die Beurteilung der Rechtsfragen, um die es sich dort allein handelt, einem unabhängigen Gerichtshofe überließe<sup>2)</sup>.

Berechtigt ist ferner der Gedanke, die Mängelabhilfe im Gebiete der abhängigen Reichsaufsicht in die Hand eines Staatsgerichtshofes zu legen, soweit sich die Reichskontrolle auf die formelle Legalität des einzelstaatlichen Verhaltens bezieht. Die Frage z. B., ob ein Landesgesetz oder eine Landesverordnung dem Reichsrechte widerspricht, oder ob ein Regierungsakt des Gliedstaats die diesem von der Reichsverfassung gezogenen Kompetenzschränken überschreitet, ist eine „reine“ Rechtsfrage. Sie wird tagtäglich selbst von Untergerichten als Inzidentfrage in Zivil-, Straf- und Verwaltungsprozessen entschieden. Was sollte dagegen sprechen, sie auf Antrag der Reichsregierung durch ein Reichsstaatsgericht in allgemeiner Weise und mit bindender Kraft für den Landesgesetzgeber entscheiden zu lassen? Eine Beschwerde über verweigerte oder gehemmte Rechtspflege ist „nach der Verfassung und den bestehenden Gesetzen des betreffenden Bundesstaates“ zu beurteilen (RD. Art. 77). Warum soll das Urteil nicht ebensogut im neuen Reiche durch ein Reichsgericht gefällt werden können, wie es im alten Reiche geschah? Warum soll es ferner unmöglich sein, durch einen Staatsgerichtshof feststellen zu lassen, ob der Einzelstaat die landesfremden Deutschen den Einheimischen gleich behandelt (RD. Art. 3), ob er Verordnungen gibt,

<sup>1)</sup> Für „politische“ Streitigkeiten der Bundesglieder würde das Bundesgericht ungeeignet sein. Da solche Differenzen unter den heutigen Verhältnissen kaum noch vorkommen, so wäre es in meinen Augen kein Schade, insoweit die Bestimmung des Art. 76, Abs. 1 der RD. aufrecht zu erhalten. Die Parteien haben es ja in der Hand, sich an eine andere Stelle als den Bundesrat zu wenden, wenn sie diesen im einzelnen Falle für ungeeignet halten.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 473 ff., 477 f. Dadurch würden die auf S. 476, Anm. 3 geäußerten Bedenken in einfachster Weise erledigt werden.

deren Erlaß die Verfassung oder die Gesetze des Reichs verlangen, ob er einen Grund hat, die Erfüllung reichsverfassungsmäßiger Leistungs- oder Duldungspflichten zu verweigern? Man hat es als ungehörig bezeichnet, daß sich die „übergeordnete“ Reichs- mit der „untergeordneten“ Landesgewalt über die Handhabung der Aufsichtsrechte vor einem Richter auseinandersetzen müsse. Aber dieser auf einer Begriffskonstruktion beruhende Einwand ist um so weniger stichhaltig, als es bekanntlich auch der Einheitsstaat nicht verschmäht, seiner Aufsichtsgewalt über untergeordnete Verbände die Fesseln einer verwaltungsgerichtlichen Überprüfung anzulegen<sup>1)</sup>. Macht doch der Staat auch die Ausübung seines Strafrechts von der vorherigen Anerkennung durch richterliches Urteil abhängig!

Allein in der weitaus größten Zahl aller Fälle besteht die Reichs- oberaufsicht gerade nicht in reiner „Rechtskontrolle“. Wir erinnern uns, daß selbst die abhängige Reichsaufsicht, d. h. die Aufsicht über die Erfüllung und Handhabung der Reichsgesetze, in beträchtlichem Umfange mit Erwägungen des Nützlichen und Notwendigen zu arbeiten hat<sup>2)</sup>. Zur Entscheidung der Aufsichtskonflikte aber, bei denen „politische, finanzielle, technische Gesichtspunkte in Betracht kommen, welche außerhalb der Rechtssphäre liegen“, ist offenbar ein Staatsgerichtshof ein höchst ungeeignetes Organ<sup>3)</sup>. Es dürfte sich schwerlich empfehlen, einen Staatsgerichtshof etwa darüber urteilen zu lassen, ob eine Bundesregierung bei der Verwaltung ihres Eisenbahnnetzes die Interessen des allgemeinen Verkehrs beachtet (RD. Art 42), oder ob Bayern seine Fesslungen in verteidigungsfähigem Zustande erhält!<sup>4)</sup>. Vor allem aber entzieht sich die gesamte selbständige Reichsaufsicht schlechterdings der gerichtlichen Nachprüfung. Denn bei ihr handelt es sich niemals um eine

<sup>1)</sup> Vgl. dazu v. Sarwey, Öffentliches Recht und Verwaltungsrechtspflege S. 479, 578.

<sup>2)</sup> S. oben S. 399 ff.

<sup>3)</sup> So mit Recht Laband, DJZ. 15 910. Auch Kulemann, a. a. O. gibt zu, es möchte notwendig sein, dem Staatsgerichtshofe solche Streitigkeiten zu entziehen, bei denen „das Politische überwiege“. Interessant ist eine in demselben Sinne lautende Bemerkung bei Stahl, Die deutsche Reichsverfassung (1849), S. 52.

<sup>4)</sup> Vgl. oben S. 254 f. — Ob und inwieweit solche nach technischen Erwägungen zu beurteilende Aufsichtssachen der Entscheidung eines Sonderverwaltungsgerichts zu unterstellen wären, ist eine Frage für sich; das Verstärkte Reichseisenbahnamt, dieser „in Deutschland einzig dastehende Versuch, über öffentliche Verkehrs- und Betriebspflichten der Eisenbahnen richterliche Entscheidungen zu erhalten“ (Wehrmann, Verwaltung der Eisenbahnen, 1913, S. 131 f.), würde hierfür als Richtschnur dienen können. Reichszolltarifamt und ähnliche Projekte weisen ja bereits nach dieser Richtung.

Kontrolle der Legalität, sondern ganz ausschließlich um eine Überwachung der Zweckmäßigkeit des gliedstaatlichen Verhaltens. Lediglich die von der Verfassung dem Schutze des Reichs anvertrauten Interessen bilden den Maßstab der selbständigen Reichsaufsicht<sup>1)</sup>. Den Schutz dieser Interessen kann das Reich unter keinen Umständen einem Organ der Rechtspflege, gleichviel aus welchen Elementen es zusammengesetzt sein mag, überlassen. Die Frage, ob ein Akt der einzelstaatlichen Fremdenpolizei die internationalen Beziehungen des Reichs gefährdet, oder ob eine Maßregel der Straßen-, Schifffahrts- und Sanitätsverwaltung die Einigkeit unter den Bundesgliedern beeinträchtigt, ist nach politischen Gesichtspunkten zu beantworten. Es ist unmöglich, die Antwort von einem Gerichtshofe erteilen zu lassen<sup>2)</sup>.

Nach alledem bleibt ein beträchtlicher Teil von berichtigenden Aufsichtsfunktionen übrig, der nach der Anlage unseres Bundesstaats und nach den Überlieferungen der Vergangenheit nur von einem politischen Organe des Reichs wahrgenommen werden kann. Wer in der geltenden Verfassung der Weisheit letzten Schluß erblickt, wird es für richtig halten, daß der Bundesrat aus diesem Gebiete seiner Wirksamkeit nicht verdrängt werde<sup>3)</sup>. Im vollen Bewußtsein, mich zu den herrschenden Ansichten in scharfen Gegensatz zu setzen, erkläre ich mich auch an dieser Stelle für den Kaiser. Die „Abstellung der Mängel“ sollte in Zukunft nicht nur auf militärischem Gebiete, sondern überall dem Kaiser zufallen, der Exekutionsbeschluß von ihm nicht nur vollstreckt, sondern auch gefällt werden. Schon im Jahre 1868 hat ein geistreicher Kritiker der Verfassung das wahre Wort gesprochen: „Die vollziehende und regierende Tätigkeit des Bundes, die erstere namentlich in ihren oberaufsichtlichen Befugnissen, würde in Energie und Stetigkeit auf das erheblichste beeinträchtigt werden, sollte sie von den Majoritätsvoten souveräner Staaten abhängen“<sup>4)</sup>. Was dabei nur angedeutet wurde, hat fünf Jahre darauf Mohl zu einem Programm, obwohl nur zu einem „ganz unmaßgeblichen“ verdichtet. „Dem Kaiser ist die ganze Handhabung der Aufsicht und der aus ihr sich ergebenden Maßregeln zu überlassen“<sup>5)</sup>. Würde das geschehen, so bedeutete es nur die Rückkehr zu einem Gedanken, der

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 441 ff.

<sup>2)</sup> Es zeigt sich, daß die Zuständigkeit eines Staatsgerichtshofs für Streitigkeiten zwischen Reich und Einzelstaaten weniger reichlich bemessen sein würde, als die Freunde der Einrichtung anzunehmen pflegen. Man könnte daher erwägen, ob nicht fürs erste der Reichsverwaltungsgerichtshof mit den entsprechenden Funktionen zu betrauen wäre. Vgl. auch Thoma, a. a. O. S. 107.

<sup>3)</sup> Laband, a. a. O.

<sup>4)</sup> v. Martitz, Betrachtungen S. 48.

<sup>5)</sup> Mohl S. 267.

zu großem Teile in der Verfassung des Norddeutschen Bundes verwirklicht gewesen und erst im Jahre 1871 wieder aufgegeben worden ist<sup>1)</sup>. Daß sich eine so starke Verschiebung der organisatorischen Grundlagen unserer Verfassung nicht von heute auf morgen vollziehen wird, ist gewiß. Aus Gründen, die alsbald erhellen werden, möchte es nicht einmal erwünscht sein, daß sie plötzlich vorgenommen würde. Aber daß der Kaiser späterhin den Bundesrat, wie auf dem Gebiete der Gesetzgebung, so auf dem der Aufsicht in die zweite Rolle drängen wird, daran zweifle ich keinen Augenblick.

### 3.

Die föderalistischen Stimmungen und Vorurteile, die das Reich an einer energischeren Betonung seiner Aufsichtsgewalt zu verhindern wußten, würden allein nicht imstande gewesen sein, die von der unitarischen Strömung der letzten Jahrzehnte getragene Entwicklung der Reichsaufsicht zu hemmen. Sie fanden einen willkommenen Bundesgenossen in der Haltung, die der preußische Staat mit fast naturgesetzlicher Notwendigkeit gegenüber dieser Bewegung einnehmen mußte.

Allerdings — es ist selbstverständlich, daß Preußen dem Beaufsichtigungsrechte des Reichs in sachlicher wie in formeller Beziehung in derselben Weise unterliegt wie die anderen Einzelstaaten. Auch wäre es ein schwerer politischer Mißgriff, wenn sich die Reichsregierung durch die Rücksicht auf die Vormachtstellung des preußischen Staates bestimmen lassen wollte, die preußische Verwaltung bei Ausübung der Reichsaufsicht grundsätzlich vor den anderen zu bevorzugen<sup>2)</sup>. In der Tat verdient sie nicht den Vorwurf, daß sie in diesen Fehler verfallen sei. Es bedeutet eine starke Übertreibung, wenn man sagt, das kaiserliche Beanstandungsrecht werde Preußen gegenüber niemals erfolgen, da die kaiserliche Regierung die königlich preußische eines Verstoßes gegen die Reichsgesetze nicht bezichtigen könne<sup>3)</sup>. Daß das Gegenteil richtig ist, dafür hat unsere Darstellung duzende von Belegen gebracht<sup>4)</sup>. Es ist sogar nichts Unerhörtes, daß der Bundesrat von seinem Rechte zur Mängelabhilfe gegen Preußen Gebrauch macht. Auch dafür haben wir Beispiele angeführt<sup>5)</sup>. Wenn sich die Fälle, wo das Reich im

<sup>1)</sup> Vgl. oben S. 523.

<sup>2)</sup> Sehr richtig sagt der Bericht der Petitionskommission des Reichstags v. 18. Mai 1870 (Druckf. Nr. 197): „Je einflußreicher die Stelle ist, von welcher . . . der Widerstreit ausgeht (gemeint waren die preußischen Ministerien), um so nachdrücklicher muß im Interesse der Autorität der Bundesgewalten auf dessen Lösung Bedacht genommen werden.“

<sup>3)</sup> Anschütz, a. a. O. S. 496.

<sup>4)</sup> Vgl. 3. B. oben S. 279, Anm. 1; S. 368, Anm. 2; S. 427; S. 443, Anm. 1; S. 457, Anm. 3; S. 502, Anm. 1; S. 504; S. 513, Anm. 5.

<sup>5)</sup> Vgl. 3. B. oben S. 462 in der Anm. S. ferner Druckf. des Bundesrats 1874,

Aufsichtswege gegen Preußen vorgeht, nicht häufen, so liegt das daran, daß sich die preußische Regierung vermöge ihrer organisatorischen Verbindung mit der Leitung des Reichs rascher und leichter als andere von der Anschauung der Aufsichtsinstanzen über politische und rechtliche Fragen unterrichten kann. Man darf behaupten: Preußen kann seltener als andere Bundesglieder in die Versuchung kommen, gegen Reichsrecht und Reichsinteresse zu verstoßen. Die preußische Regierung muß aber auch, schon um ihres Ansehens willen, nach Kräften bemüht sein, selbst den Schein eines illoyalen Verhaltens dem Reiche gegenüber zu vermeiden. Preußen wird sich nicht leicht der Gefahr aussetzen, auf Antrag eines anderen Bundesstaates vom Bundesrate zu einer Mängelabstellung genötigt zu werden, und so wird auch eine Beanstandung seitens der kaiserlichen Regierung unter Umständen hier auf geringere Schwierigkeiten stoßen als anderwärts<sup>1)</sup>. Ja, die preußische Regierung fordert, wie wir sahen, mit Vorliebe die präventive Aufsicht des Reichs heraus, indem sie den Organen der Reichsaufsicht Entwürfe von Landesgesetzen zur Prüfung auf ihre Vereinbarkeit mit dem Reichsrechte vorlegt<sup>2)</sup>.

Aber auf der anderen Seite macht es gerade der organisatorische Zusammenhang der preußischen mit der Reichsregierung zur Selbstverständlichkeit, daß die Reichsaufsicht gegen Preußen ein anderes Antlitz zeigt als gegen die übrigen Einzelstaaten. Denn dieser Zusammenhang ist an manchen Stellen so eng, daß Aufsichtführender und Beaufsichtigter eins sind, und daß daher die Beaufsichtigung zum bloßen Schein werden muß. Der Kaiser kann sich nicht selber in seiner Eigenschaft als König von Preußen beaufsichtigen; eine militärische Reichs-Exekution gegen Preußen gibt es nicht einmal in den Lehrbüchern des Staatsrechts<sup>3)</sup>. Der Reichskanzler kann die allgemeine Politik des preußischen Staates nicht beanstanden, da er sie selber als Ministerpräsident zu leiten hat. Wenn der Reichskanzler gelegentlich im Reichstage erklärt, er werde sich in einer Aufsichtsfrage mit dem preußischen Ministerpräsidenten verständigen, so ist das ein Scherz, der „Heiterkeit“ hervor-

---

Nr. 124; Prot. v. 16. Okt. 1874, § 383, S. 274: Der Magistrat von Culm hat eine Petition an den Reichstag gerichtet, worin über eine dem Quartierleistungsgesetze widersprechende Verfügung des preußischen Ministers des Innern Beschwerde geführt wird. Der Reichstag hat die Petition zur Berücksichtigung überwiesen. Der Bundesrat beschließt, den Reichskanzler zu ersuchen, die Beseitigung der Ministerialverfügung herbeizuführen.

<sup>1)</sup> Staatssekretär Nieberding, *RT.* 19. Jan. 1909, StenB. S. 6374: der Reichskanzler habe bei Ausübung des Art. 17 der *RV.* auch bei der preußischen Regierung niemals einen Widerstand gefunden.

<sup>2)</sup> S. oben S. 653, Anm. 4; S. 654.

<sup>3)</sup> Dgl. aber wegen der „bürgerlichen“ Reichs-Exekution oben S. 681 f.

ruft und hervorrufen will. Da der Reichskanzler im Bundesrate die preußischen Stimmen führt, und da die Stimmen auf Grund einer Instruktion des preußischen Staatsministeriums abgegeben werden, so ist es eine politische Unmöglichkeit, daß der Kanzler dem Bundesrate einen Antrag auf Mängelabhilfe gegen die preußische Landesregierung zur Abstimmung vorlegt. Gewiß kann ein solcher Antrag von anderer Seite, insbesondere von einem anderen Bundesstaate, gestellt werden. Aber das Gewicht der preußischen Stimmen im Bundesrate und der Einfluß Preußens auf die Mehrzahl der übrigen Bundesglieder ist so groß, daß ein solches Vorgehen gegen Preußen schwerlich auf Erfolg rechnen kann. Es wird deshalb auch nur bei verhältnismäßig untergeordneten Anlässen, in politischen Fragen niemals gewagt werden. Freilich ist das Verhältnis der preußischen zur Gesamtzahl der Bundesratsstimmen im Reiche kleiner als zur Zeit des Norddeutschen Bundes, und eine Majorisierung Preußens, die damals so gut wie ausgeschlossen war, ließe sich heute schon eher denken. Auch ist der Einfluß Preußens auf den Bundesrat künstlich geschwächt worden, indem man zu beträchtlichem Teile hohe Reichsbeamte zu preußischen Bevollmächtigten gemacht hat<sup>1</sup>). Allein da die Stimmen im Bundesrate nur einheitlich, also auch nur auf Grund einer einheitlichen Instruktion, abgegeben werden können, so ist die Kraft des preußischen Einflusses auf den Gang der Reichspolitik durch diese Maßregel nicht zu brechen gewesen.

So gibt die föderative Organisation der Reichsaufsicht dem preußischen Staate noch mehr als den anderen die Möglichkeit, sich den Wirkungen der Aufsichtsgewalt zu entziehen. Auch der Einfluß, den die Reichsleitung vermöge des Zusammenhangs von Kaisertum und Königtum auf die Richtung der preußischen Politik besitzen muß, ist nicht stark genug, um ein Auseinandergehen von Reichs- und preußischer Regierung unter allen Umständen zu verhindern. Denn der Kaiser regiert im Reiche mit Hilfe eines Kanzlers, der dem Reichstage, in Preußen mit Hilfe von Ministern, die dem Landtage verantwortlich sind. Ist der Reichskanzler, wie sich als unumgänglich herausgestellt hat, zugleich der Vorsitzende des preußischen Staatsministeriums, so wird er hier versuchen, die Interessen des Reichs gegenüber widerstrebenden Elementen durchzusetzen<sup>2</sup>). Aber der Ministerpräsident ist nur primus inter pares und kann die Ministerkollegen nicht mit Weisungen versehen. Kommt es

<sup>1</sup>) Vgl. Triefel, Unitarismus S. 67, 109. — Laband, DJZ. 16 (1911) Sp. 7. — Daß diese Praxis auf die Handhabung der Reichsaufsicht gegen Preußen Einfluß haben kann, bemerkt mit Recht v. Dewitz, Das Deutsche Reich und der Staatsgedanke (1915), S. 22 f.

<sup>2</sup>) Vgl. Staatssekretär Nieberding, RT. 16. Juni 1904, StenB. S. 3208.

zwischen ihnen aus Anlaß einer Frage der Reichspolitik zu Mißhelligkeiten, so kann der Konflikt nur durch Stellung der Kabinettsfrage beseitigt werden — eine Form der Lösung, die natürlich nur in außergewöhnlichen Fällen gewählt werden wird. Auch die seit langer Zeit geübte Praxis, außer dem Reichskanzler mehreren seiner Stellvertreter Sitz und Stimme im preußischen Staatsministerium zu verleihen<sup>1)</sup>, hat dem Reichselemente innerhalb der preußischen Regierung kein entscheidendes Übergewicht zu geben vermocht. So ruht in der Tat die Reichsaufsicht über den preußischen Staat auf schwachen Füßen. Preußische Ressortminister mit starkem Selbstgefühl sind nicht geneigt, den Nacken unter sie zu beugen<sup>2)</sup>, und da den Staatssekretären, in deren Händen der regelmäßige Aufsichtsdienst gelegen ist, nicht immer dieselbe Autorität wie dem Reichskanzler zu Gebote steht, so werden sie durch die Furcht vor preußischen Widerständen zu einer Vorsicht veranlaßt, die von kritischen Reichstagsabgeordneten zuweilen mit drastischen Ausdrücken gegeißelt wird<sup>3)</sup>.

Es versteht sich beinahe von selbst, daß das Verhältnis des preußischen Staates zur Reichsaufsicht nicht ohne Wirkung auf die Haltung der anderen Bundesstaaten bleiben kann. Wenn die preußische Staatsregierung auf die beaufsichtigende Verwaltung des Reichs einen bestimmenden Einfluß ausübt, sei es innerhalb, sei es außerhalb des Bundesrates, so erhält die Reichsaufsicht über die Einzelstaaten leicht den Charakter einer von Preußen selbst geübten Kontrolle, die, wie alle hegemonialen Einrichtungen der Verfassung, mit dem Widerstande der Mittelstaaten rechnen muß<sup>4)</sup>. Umgekehrt — werden die nichtpreußischen Bundesglieder gewahr, daß sich Preußen der Reichsaufsicht zu entziehen weiß, so ist es verständlich, wenn sie für sich dieselbe Freiheit von der Reichsautorität in Anspruch nehmen<sup>5)</sup>. Und die Reichsleitung selbst wird aus

<sup>1)</sup> S. hierzu Triepel, a. a. O. S. 109. — Rosenthal, Reichsregierung S. 58 ff. Dgl. auch Kloppel, Dreißig Jahre deutscher Verfassungsgeschichte S. 475 f.

<sup>2)</sup> S. die Erzählung Hölders über Leonhardt, oben S. 628 in der Anm.

<sup>3)</sup> Dgl. z. B. Abg. Müller (Meiningen), RT. 12. Febr. 1902, StenB. S. 4138: „Wo es sich um preußische Staatsminister handelt, kriechen leider, wenn ich mich des Ausdrucks bedienen darf, die höchsten Reichsbehörden ins Maulloch.“

<sup>4)</sup> S. dazu Triepel, a. a. O. S. 113. — In den ersten Zeiten des Reichs, als preußische und Reichsverwaltung noch vielfach ineinanderliefen, war der hegemoniale Charakter der Reichsaufsicht am deutlichsten. Dgl. über diese Seite der Angelegenheit Bismarcks Rede vom 8. März 1878, StenB. S. 384. — Graßmann, ArchÖffR. 11 322. Für die Verhältnisse der Gegenwart wäre etwa an die Stellung des preußischen Kriegsministers bei der Reichsaufsicht in Militärangelegenheiten zu denken. S. oben S. 569 ff.

<sup>5)</sup> Preuß, a. a. O. S. 169: „Bei dieser Sachlage ist eine gewisse Sprödigkeit der anderen Einzelstaatsregierungen sehr begreiflich, die der Reichsleitung nicht eine Einwirkung zugehen mögen, der der größte Einzelstaat doch nicht unterliegen würde.“

Gerechtigkeitsgefühl oder doch aus Besorgnis vor dem Vorwurfe der Parteilichkeit nicht umhin können, die Freiheit, die sie der preußischen Regierung lassen muß, auch den anderen zuzugestehen<sup>1)</sup>.

Die Schwächung, die sich aus der besonderen Stellung Preußens zum Reiche für die Reichsaufsicht im ganzen ergibt, ist nirgends so deutlich geworden wie auf dem Gebiete des Eisenbahnwesens. Mit hochgespannten Erwartungen hat man im Jahre 1873 die Gründung des Reichseisenbahnamtes begrüßt. Aber schon bald folgte Ernüchterung und Enttäuschung<sup>2)</sup>. Es dauerte nicht zehn Jahre, bis man fand, daß die neue Behörde auf eine „kontemplative Kontrolle“ beschränkt, daß ihr Einfluß ein „mehr moralischer als behördlicher“, daß sie nur eine „freundlich beratende“ Behörde, ein „Messer ohne Klinge“ sei.<sup>3)</sup> Allmählich mehren sich die Klagen. Bei der Beratung des Etats im Reichstage wird in jedem Jahre daselbe Lied gesungen<sup>4)</sup>; unzufriedene Kritiker haben sogar — allzu eifrig — die Wiederabschaffung der Einrichtung verlangt<sup>5)</sup>. Woran liegt die Machtlosigkeit des Reichseisenbahnamtes, über die sich niemand, am wenigsten sein jeweiliger Präsident, einer Täuschung hingibt?<sup>6)</sup>. Die Schuld trägt nicht nur der Partikularismus der Landes-

<sup>1)</sup> Abg. Schrader, *RT.* 16. Febr. 1909, *StenB.* S. 7008: „Wenn der Reichszentraler in Preußen nicht eingreifen kann, so versteht es sich von selbst, daß er es noch weniger bei anderen Einzelstaaten kann. Das würde der Loyalität widersprechen.“

<sup>2)</sup> S. schon die Reden Bismarcks, *Preuß. Abg.* 26. April 1876, *StenB.* S. 1046; *RT.* 10. März 1877, *StenB.* S. 72; 25. Febr. 1878, *StenB.* S. 198. Vgl. ferner die *Verh. des RT.* v. 24. Nov. 1875, *StenB.* S. 305 ff. S. auch Abg. Hänel, *RT.* 13. März 1877, *StenB.* S. 123; 5. März 1878, *StenB.* S. 322. — Abg. v. Benda, *RT.* 25. Febr. 1878, *StenB.* S. 197.

<sup>3)</sup> Abg. Perrot, *RT.* 5. Dez. 1881, *StenB.* S. 213. — Abg. Frhr. v. Minnigerode, *RT.* 25. Jan. 1883, *StenB.* S. 1059. — Abg. Schrader, *RT.* 16. Febr. 1909, *StenB.* S. 7008. — Abg. Eist, *RT.* 21. Febr. 1913, *StenB.* S. 3994.

<sup>4)</sup> Vgl. unter anderem die Reden der Abgg. Büchtemann und Frhr. v. Minnigerode, *RT.* 5. Dez. 1881, *StenB.* S. 210; 25. Jan. 1883, *StenB.* S. 1057 f., 1059. — Abg. Hammacher, *RT.* 16. Jan. 1892, *StenB.* S. 3699. — Abg. Schrader, *RT.* 24. Febr. 1899, *StenB.* S. 1114 f. — Abg. Hieber, *RT.* 23. Febr. 1904, *StenB.* S. 1200.

<sup>5)</sup> Schon Abg. Windthorst, *RT.* 5. Dez. 1885, *StenB.* S. 229, sodann die Abgg. Erzberger und Pichler, *RT.* 15. und 16. Febr. 1909, *StenB.* S. 6993 f., 7017 ff. Mit Recht gegen diese Entgleisung die Abgg. Graf von Oriola, Gans zu Putlitz und vor allem Schrader, ebenda S. 6991 f., 7007 ff., 7009 f. — S. auch Präsident Waderzapp, *RT.* 16. April 1912, *StenB.* S. 1160. — Selbstverständlich hat der Reichstag den großen Leistungen des Reichseisenbahnamtes im übrigen die verdiente Anerkennung gezollt. Vgl. namentlich Abg. Hammacher, *RT.* 5. Dez. 1885, *StenB.* S. 227.

<sup>6)</sup> S. schon die Rede des ersten Präsidenten Maybach, *RT.* 24. Nov. 1875, *StenB.* S. 309 f. Serner Präsident Schulz, *RT.* 23. Febr. 1904, *StenB.* S. 1202. —

regierungen, „das Bestreben der Einzelstaaten, sich auf dem Gebiete der Eisenbahnverwaltung volle Selbständigkeit zu bewahren“<sup>1)</sup>; denn dieser Partikularismus ist auf anderen Gebieten zu überwinden gewesen. Vielmehr trat die volle Ohnmacht der Reichsaufsichtsbehörde in demselben Augenblick zutage, in dem das vorherrschende Privatbahnsystem, auf das im Grunde sowohl die Verfassung wie das Reichsgesetz von 1873 zugeschnitten war, durch die Verstaatlichung der Eisenbahnen beseitigt wurde. Die Folge war, daß sich die von der Verfassung in großem Umfange als unmittelbare Aufsicht gedachte Reichskontrolle<sup>2)</sup> auf die Linie bloßer Oberaufsicht gegen die staatlichen Eisenbahnherren zurückziehen mußte. Die weitere Folge aber war, daß sich die Organe der Reichsaufsicht nunmehr in erster Linie mit demjenigen Staate auseinanderzusetzen hatten, der das gewaltigste Eisenbahnnetz Deutschlands in seiner Hand hält — mit Preußen. Gegenüber einer auf so ungeheuren Eisenbahnbesitz gestützten, mit großen eigenen Mitteln arbeitenden Eisenbahnsouveränität mußte die Reichsaufsicht versagen. Das ist ganz natürlich, und es hat keinen Sinn, sich darüber zu entrüsten<sup>3)</sup>. Ist aber das Reichseisenbahnamt gegenüber dem preußischen Eisenbahnminister zur Ohnmacht verurteilt, so ist es selbstverständlich, daß sein Einfluß auch den anderen Verwaltungen gegenüber nicht sonderlich groß sein kann.

Die Unebenheiten, die sich für das Institut der Reichsaufsicht aus der Hegemonie des preußischen Staates ergeben, werden sich in demselben Maße ausgleichen, wie die Reichsoberaufsicht von Einrichtungen der unmittelbaren Aufsicht abgelöst und die Oberaufsicht in die Formen eines gerichtlichen Verfahrens gegossen wird. Wenn es ferner später einmal gelänge, den Bundesrat als Organ der Reichsaufsicht durch den

---

Präsident Wackerzapp, *RT.* 16. April 1912, *StenB.* S. 1160. — Über die Stellung Bismarcks zum Reichseisenbahnamt vgl. v. d. Leyen, *Eisenbahnpolitik des Fürsten Bismarck* S. 138.

<sup>1)</sup> So Geh. Oberregierungsrat Körte, *RT.* 13. Dez. 1884, *StenB.* S. 359.

<sup>2)</sup> S. oben S. 201 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. über diese Zusammenhänge Abg. v. Kleist-Redow, *RT.* 8. März 1878, *StenB.* S. 382. — Abg. Büchtemann, *RT.* 25. Jan. 1883, *StenB.* S. 1058. — Abg. Richter, *RT.* 13. Dez. 1884, *StenB.* S. 338, 344. — Abg. Windthorst, ebenda S. 345. — Abg. Hammacher, *RT.* 5. Dez. 1885, *StenB.* S. 226; 9. Jan. 1889, *StenB.* S. 343. — Abg. Schrader, *RT.* 5. Dez. 1885, *StenB.* S. 228; 9. Jan. 1889, *StenB.* S. 343; 12. März 1906, *StenB.* S. 1945. — Abg. Dove, *RT.* 8. Jan. 1913, *StenB.* S. 2792. — Abg. Frhr. von Gamp, *RT.* 9. Jan. 1913, *StenB.* S. 2798. — Abg. Schwabach, *RT.* 21. Febr. 1913, *StenB.* 3972. Vgl. auch v. Jagemann S. 165. Optimistischer in bezug auf das Verhältnis des Amtes zu Preußen Abg. Schwabach *RT.* 25. Febr. 1914, *StenB.* S. 7592 und Geh. Oberregierungsrat Körte, *RT.* 7. Juni 1883, *StenB.* S. 2886.

Kaiser zu ersetzen, so würde das ebenfalls die Reichskontrolle über Preußen verstärken; denn es ist zu gutem Teile Preußens Stellung im Bundesrate, die es ihm ermöglicht, der Reichsaufsicht ein Paroli zu biegen. Allein den preußischen Staat in genau dasselbe Verhältnis zur Reichsaufsicht zu bringen wie die übrigen Einzelstaaten, wird niemals gelingen, solange Preußen bleibt, was es ist. An dieser Tatsache kann nur jene doktrinaire Verbohrtheit Anstoß nehmen, die es nicht zu begreifen vermag, warum der deutsche Bundesstaat ein anderes Gesicht tragen soll als der amerikanische oder der schweizerische. Vor mehr als zwei Menschenaltern hat ein ungeschichtlicher Radikalismus geglaubt, die deutsche Einheit nur dann erringen zu können, wenn Preußen in Stücke zer schlagen oder zum „Reichslande“ erniedrigt werde<sup>1)</sup>. Auch heute sind wieder einmal ähnliche Gedanken im Schwange. Für den Freund einer starken Reichsgewalt klingt es gewiß verführerisch, wenn man die „Wiederherstellung des preußischen Staatskanzleramts in Realunion mit dem Amte des Reichskanzlers“ vorschlägt, um dadurch herbeizuführen, „daß der oberste verantwortliche Staatsmann auf die preußische Regierung denselben maßgebenden Einfluß hat wie auf die Reichsleitung“<sup>2)</sup>. Ohne Zweifel würde das der Reichsaufsicht in Preußen die denkbar vollkommenste Wirksamkeit sichern, zumal da der Reichstag, dem der Reichskanzler für die Handhabung der Reichsaufsicht verantwortlich ist, einen ständigen und lebhaften Druck auf die Reichsregierung ausüben dürfte, um sie gerade dem preußischen Staate gegenüber zu einer starken Betonung des Aufsichtsrechts zu veranlassen. Aber der Vorschlag bedeutet doch nichts Geringeres als die an Preußen gerichtete Aufforderung, sich zugunsten des Reichs eine Mediatisierung gefallen zu lassen, die man nicht wagen würde, Bückeburg und Rudolstadt oder gar den Mittelstaaten auch nur andeutungsweise zuzumuten!

So treten denn alle Gegensätze, von denen unser nationales Leben beherrscht wird, auch in den Schwierigkeiten zutage, mit denen die Aufsicht des Reichs über die Einzelstaaten zu ringen hat. Ihrer nach Möglichkeit Herr zu werden, ist eine der vielen verfassungspolitischen Aufgaben, die dem kommenden Geschlechte gestellt sind. Der ungeheure Krieg, in dem das deutsche Reich seinen Anspruch auf Anerkennung als Weltmacht durchzusetzen hat, bringt uns noch deutlicher als bisher zum Bewußtsein, daß ein Bundesstaat nur dann eine Rolle auf der

<sup>1)</sup> Vgl. darüber namentlich *Meinecke, Weltbürgertum und Nationalstaat* (1908), S. 364 ff.

<sup>2)</sup> Preuß, a. a. O. S. 170.

Bühne der Welt zu spielen vermag, wenn er innerlich ganz fest gefügt ist. Was das deutsche Volk in den Stunden seiner größten Not und seiner größten Erhebung gemeinsam durchlebt hat, wird die unitarische Strömung in Deutschland von neuem mächtig anschwellen lassen. Nach dem Kriege wird der Reichsgedanke so tief wie nie zuvor gedacht, die Notwendigkeit der Reichseinheit so stark wie niemals vordem empfunden werden. Das wird neue Antriebe geben, die Unvollkommenheiten unserer bundesstaatlichen Verfassung zu beseitigen, Unfertiges zu vollenden, Reste überlebter Zustände zu entfernen. Es kann nicht ausbleiben, daß davon auch die Reichsaufsicht betroffen wird. Sie auszubauen in den Formen, die durch die Eigenart unseres Staates bedingt sind, ist eine Forderung, die wir an die Gesetzgeber der Zukunft stellen. Von den Staatslenkern der Gegenwart aber dürfen wir verlangen, daß sie die Aufsichtsrechte, die dem Reiche schon jetzt gegeben sind, mit Kraft und ohne Schwanken ausüben. Erst in der rechtlichen Ausgestaltung und in der praktischen Handhabung des Aufsichtsrechts erweist es sich, ob die Verfassung des Reichs ein Stück Papier oder lebendige Wirklichkeit, ob die Lehre von der Überordnung des Reichs über die Gliedstaaten Wahrheit oder Lüge ist.

# Quellenverzeichnis.<sup>1)</sup>

Die großen Ziffern bedeuten die Seiten, die kleinen die Anmerkungen.

## 1. Reichsverfassung vom 16. April 1871.

- Gingang:** 356<sup>6</sup>, 365<sup>4</sup>, 378, 446<sup>3</sup>, 457<sup>3</sup>, 509.
- Art. 2:** 163, 489<sup>3</sup>.
- Art. 3:** 189<sup>2</sup>, 362<sup>2</sup>, 376, 387, 423, 495<sup>4</sup>, 691, 705.
- Art. 4:** 102 f., 104, 105, 108 ff., 109<sup>1</sup>, 121 ff., 124<sup>3</sup>, 133, 141 ff., 141<sup>3</sup>, 143<sup>1</sup>, 155 ff., 164 ff., 173 ff., 177<sup>3</sup>, 219 f., 258 ff., 263 ff., 296 ff., 310<sup>2</sup>, 334<sup>2</sup>, 354 ff., 355<sup>1</sup>, 356<sup>3</sup>, 371 ff., 411 ff., 429 ff., 479 ff., 494 ff., 531<sup>3</sup>, 535 ff., 574, 620 ff., 632, 680.
- **§. 1:** 177, 178<sup>2</sup>, 329, 357<sup>3</sup>, 416 ff., 423, 424, 452.
- **§. 4:** 422<sup>3</sup>.
- **§. 7:** 297.
- **§. 8:** 188, 191<sup>5</sup>, 196<sup>5</sup>, 199, 201, 204<sup>1</sup>, 206, 358, 401, 402<sup>2</sup>, 412<sup>2</sup>, 432, 441, 446, 446<sup>4</sup>.
- **§. 9:** 425, 426, 428<sup>4</sup>, 432 f., 441, 446<sup>4</sup>, 447, 452<sup>3</sup>, 474, 489<sup>5</sup>, 679<sup>3</sup>.
- **§. 13:** 370, 449<sup>2</sup>, 495, 513.
- **§. 14:** 215, 239, 246, 255.
- **§. 15:** 412, 427 f., 428<sup>4</sup>, 434.
- Art. 5:** 250, 662.
- Art. 6:** 344<sup>5</sup>.
- Art. 6a:** 344<sup>5</sup>.
- Art. 7:** 344<sup>5</sup>.
- **Abj. 1, §. 1:** 632, 656.
- — **§. 2:** 132 f., 374<sup>4</sup>, 380, 389, 390, 392, 586, 589, 617, 623, 631, 632, 632<sup>3</sup>, 635, 637.
- — **§. 3:** 103, 105, 141, 141<sup>3</sup>, 157, 158, 159<sup>3</sup>, 166, 176, 240 f., 267, 267<sup>3</sup>, 287<sup>2</sup>, 296<sup>4</sup>, 334<sup>2</sup>, 338<sup>2</sup>, 344, 354, 371 ff., 378 ff., 379<sup>6</sup>, 410<sup>2</sup>, 418, 455, 458 ff., 495<sup>1</sup>, 516 ff., 527<sup>3</sup>, 528 ff., 555 ff., 564, 574, 576 ff., 612, 620 ff., 631 ff., 647 ff., 651<sup>3</sup>, 658 ff., 666, 668, 669, 676, 693 ff.
- Art. 7, Abj. 2:** 656.
- **Abj. 3:** 250.
- **Abj. 4:** 662.
- Art. 8:** 155, 205, 344<sup>5</sup>, 661<sup>4</sup>.
- Art. 9:** 618.
- Art. 11:** 156.
- Art. 12:** 158, 548<sup>2</sup>.
- Art. 15:** 155, 549, 551 f.
- Art. 17:** 103, 105, 132, 155, 157, 158, 159, 159<sup>3</sup>, 161, 166, 176, 176<sup>1</sup>, 240 f., 241, 241<sup>3</sup>, 267, 280<sup>2</sup>, 300<sup>1</sup>, 316 ff., 334<sup>2</sup>, 343, 354, 362, 364, 371 ff., 385<sup>1</sup>, 391, 414, 418, 430, 455, 458 ff., 495<sup>1</sup>, 516 ff., 527 ff., 535 ff., 548 ff., 564 ff., 574, 578, 581<sup>2</sup>, 607<sup>3</sup>, 610 ff., 620 ff., 642 ff., 647 ff., 656, 657, 658 ff., 666, 671, 684, 693 ff.
- Art. 18:** 156, 588, 598.
- Art. 19:** 103, 141, 141<sup>3</sup>, 143<sup>1</sup>, 190, 217, 218<sup>1</sup>, 252, 255, 290, 354, 374, 455, 456, 463<sup>2</sup>, 471, 471<sup>2</sup>, 516 f., 529, 534<sup>2</sup>, 535, 578, 579<sup>3</sup>, 581<sup>2</sup>, 583, 620, 634 f., 665 ff.
- Art. 21:** 376, 600<sup>1</sup>.
- Art. 22:** 376.
- Art. 23:** 158, 610 ff.
- Art. 27:** 156<sup>1</sup>, 604<sup>1</sup>, 606 ff.
- Art. 30:** 376, 495<sup>4</sup>, 606.
- Art. 31:** 347<sup>1</sup>, 376, 377<sup>1</sup>, 495<sup>4</sup>, 500<sup>2</sup>, 606, 629<sup>3</sup>.
- Art. 32:** 159<sup>3</sup>, 376, 377<sup>1</sup>, 398.
- Art. 33:** 338<sup>5</sup>, 377.
- Art. 35:** 300, 357<sup>4</sup>.
- Art. 36:** 103, 156, 183 ff., 194<sup>2</sup>, 266, 291 ff., 300 ff., 335 f., 476<sup>2</sup>, 516 ff., 528, 530, 550, 574, 588, 590, 598 ff., 621, 631, 638, 641, 642 ff., 651<sup>1</sup>.
- Art. 37:** 662.
- Art. 38:** 104, 260.
- Art. 39:** 127<sup>4</sup>, 379.
- Art. 40:** 183 ff., 295<sup>4</sup>, 338<sup>5</sup>, 387, 642.

<sup>1)</sup> Es werden nur die Gesetze und Verordnungen des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches aufgeführt.

- |  |   |
|--|---|
| <p><b>Art. 41:</b> 127 ff., 160<sup>3</sup>, 188, 192, 206, 358, 402<sup>2</sup>.</p> <p><b>Art. 42:</b> 133, 134<sup>3</sup>, 188 ff., 385<sup>1</sup>, 401 ff., 452, 460<sup>1</sup>, 529<sup>2</sup>, 682, 706.</p> <p><b>Art. 43:</b> 104, 133, 134<sup>3</sup>, 188<sup>1</sup>, 189<sup>3</sup>, 190<sup>2</sup>, 192, 194 f., 201, 202<sup>4</sup>, 205, 231, 385<sup>1</sup>, 403 f., 414, 546<sup>1</sup>, 682.</p> <p><b>Art. 44:</b> 188<sup>1</sup>, 189<sup>2</sup>, 191<sup>4</sup>, 192, 198<sup>4</sup>, 201, 206, 403 f.</p> <p><b>Art. 45:</b> 103, 108, 109<sup>1</sup>, 133, 188<sup>1</sup>, 192 f. 194, 196 ff., 201 ff., 205, 385, 404, 460<sup>1</sup>, 468, 653<sup>4</sup>, 661<sup>1</sup>, 662, 682.</p> <p><b>Art. 46:</b> 127<sup>4</sup>, 134, 188<sup>1</sup>, 192 f., 196, 198<sup>3</sup>, 206, 358, 379, 662.</p> <p><b>Art. 47:</b> 127<sup>4</sup>, 188<sup>1</sup>, 192 f., 206, 358, 379.</p> <p><b>Art. 48:</b> 156.</p> <p><b>Art. 50:</b> 103, 104, 156, 180, 180<sup>4</sup>, 194<sup>2</sup>, 352<sup>1</sup>, 474, 557<sup>3</sup>, 606<sup>3</sup>.</p> <p><b>Art. 52:</b> 358, 387, 557<sup>3</sup>.</p> <p><b>Art. 53:</b> 156, 297.</p> <p><b>Art. 54:</b> 297, 377, 459, 628<sup>2</sup>, 654<sup>2</sup>.</p> <p><b>Art. 55:</b> 297.</p> <p><b>Art. 56:</b> 103, 156, 180<sup>1</sup>, 297.</p> <p><b>Art. 58:</b> 218<sup>4</sup>, 253, 313, 377.</p> <p><b>Art. 60:</b> 216, 253, 379, 533.</p> <p><b>Art. 61:</b> 216, 216<sup>4</sup>, 231, 236, 533, 567<sup>2</sup>.</p> <p><b>Art. 62:</b> 217, 313, 379, 533.</p> <p><b>Art. 63, Abj. 1:</b> 220, 227, 228 f., 247, 671.</p> <p>— <b>Abj. 2:</b> 217, 398, 533.</p> <p>— <b>Abj. 3:</b> 103, 104, 194<sup>2</sup>, 213 ff., 239 ff., 246 ff., 351, 380<sup>2</sup>, 392, 400, 525, 532 ff., 565 ff., 620, 671.</p> | <p><b>Art. 63, Abj. 4:</b> 218, 218<sup>4</sup>, 219, 226, 227, 235, 565, 649<sup>1</sup>.</p> <p>— <b>Abj. 5:</b> 217, 224 f., 231 ff., 237, 533, 534<sup>1</sup>, 706.</p> <p><b>Art. 64:</b> 104, 217, 218, 219, 220, 224, 224<sup>2</sup>, 227, 232<sup>3</sup>, 244, 247, 249<sup>3</sup>, 252<sup>3</sup>, 400, 512, 516, 620.</p> <p><b>Art. 65:</b> 218, 219, 224, 242 ff., 565.</p> <p><b>Art. 66:</b> 104, 217, 225, 230<sup>2</sup>, 232<sup>3</sup>, 352<sup>1</sup>, 474, 565, 565<sup>4</sup>.</p> <p><b>Art. 67:</b> 225.</p> <p><b>Art. 69:</b> 158, 313, 586.</p> <p><b>Art. 70:</b> 158, 377, 379, 379<sup>3</sup>.</p> <p><b>Art. 71:</b> 158.</p> <p><b>Art. 72:</b> 158, 313, 313<sup>2</sup>, 318 f., 610.</p> <p><b>Art. 73:</b> 586.</p> <p>Schlußbestimmung zum XII. Abschnitt: 313, 319.</p> <p><b>Art. 74:</b> 384, 453, 495<sup>4</sup>, 703.</p> <p><b>Art. 75:</b> 453.</p> <p><b>Art. 76:</b> 104, 345, 370, 516, 631, 703.</p> <p>— <b>Abj. 1:</b> 125, 141<sup>3</sup>, 142, 142<sup>1</sup>, 143<sup>1</sup>, 189<sup>1</sup>, 190<sup>2</sup>, 294, 374<sup>1</sup>, 380, 383, 388, 388<sup>1</sup>, 444, 446<sup>4</sup>, 456 ff., 490<sup>1</sup>, 621, 622<sup>2</sup>, 626, 631, 641, 662<sup>1</sup>, 704.</p> <p>— <b>Abj. 2:</b> 130 ff., 182, 359, 360<sup>1</sup>, 365<sup>2</sup>, 454 f., 631, 705.</p> <p><b>Art. 77:</b> 104, 141<sup>3</sup>, 142<sup>1</sup>, 143, 143<sup>1</sup>, 181 f., 275 f., 345, 369 f., 374<sup>1</sup>, 385 f., 452<sup>1</sup>, 453, 495<sup>4</sup>, 502, 508 f., 516 f., 528, 528<sup>4</sup>, 534, 546<sup>1</sup>, 612, 621, 622<sup>2</sup>, 631, 641, 652, 656, 657, 664<sup>1</sup>, 683, 703, 705.</p> <p><b>Art. 78:</b> 263.</p> |
|--|---|

## 2. Verfassung des Norddeutschen Bundes vom 26. Juli 1867.

- |   |   |
|---|---|
| <p><b>Art. 4:</b> 107<sup>1</sup>, 162, 165, 524.</p> <p><b>Art. 7:</b> 525 f.</p> <p><b>Art. 17:</b> 132<sup>5</sup>, 521 ff., 566.</p> <p><b>Art. 19:</b> 218<sup>1</sup>, 290, 374<sup>3</sup>, 522 f., 534<sup>2</sup>, 672, 673.</p> <p><b>Art. 20:</b> 384.</p> <p><b>Art. 36:</b> 183, 523 ff.</p> | <p><b>Art. 37:</b> 523, 525, 530, 584, 653<sup>1</sup>, 662<sup>2</sup>.</p> <p><b>Art. 42:</b> 189<sup>2</sup>.</p> <p><b>Art. 50:</b> 583.</p> <p><b>Art. 53:</b> 583.</p> <p><b>Art. 56:</b> 583.</p> <p><b>Art. 63:</b> 522.</p> <p><b>Art. 77:</b> 522, 523<sup>1</sup>.</p> |
|---|---|

## 3. Einzelne Gesetze, Verordnungen und Staatsverträge in der Zeitfolge.

- |  |  |
|--|--|
| <p>1867. 7. Febr. Militärkonvention zwischen Preußen und Sachsen.</p> <p>Art. 1: 224<sup>3</sup>.</p> <p>„ 2: 236, 237, 534<sup>1</sup>.</p> <p>„ 4: 248<sup>1</sup><sup>3</sup>, 250 ff., 257, 568, 569<sup>1</sup>.</p> <p>„ 7: 244<sup>4</sup>.</p> <p>— 8. Mai. Übereinkunft wegen Erhebung einer Abgabe von Salz.</p> <p>Art. 7: 302<sup>1</sup>.</p> | <p>1867. 8. Juli. Vertrag, die Sortdauer des Zoll- und Handelsvereins betr.</p> <p>Art. 3: 410<sup>1</sup>.</p> <p>„ 4: 184.</p> <p>„ 5: 338<sup>3</sup>, 623<sup>3</sup>, 636<sup>3</sup>.</p> <p>„ 8: 522<sup>1</sup>, 530<sup>2</sup>.</p> <p>„ 18: 515<sup>2</sup>.</p> <p>„ 19: 295<sup>4</sup>.</p> <p>„ 20: 183, 184<sup>2</sup><sup>3</sup>, 186<sup>1</sup><sup>2</sup>, 194<sup>2</sup>, 522<sup>1</sup>, 546<sup>1</sup>, 602, 623<sup>2</sup>.</p> |
|--|--|

1967. 8. Juli. Schlußprotokoll zu vorstehendem Vertrage.  
 3. 1: 184.  
 „ 15: 183, 184<sup>2</sup>, 185<sup>4</sup>, 186<sup>12</sup>, 530<sup>6</sup>, 602.
- 12. Aug. Präjudicial-Erlaß, betr. die Errichtung des Bundeskanzler-Amtes 552, 553, 584.
- 12. Okt. B.G. über das Paßwesen. 417<sup>1</sup>, 645<sup>2</sup>.
- 1. Nov. B.G. über die Freizügigkeit 460, 494<sup>1</sup>, 525<sup>1</sup>, 614<sup>2</sup>, 645<sup>2</sup>.  
 § 1: 398, 506.  
 § 3: 460<sup>3</sup>, 690, 695, 696<sup>2</sup>.  
 § 7: 387, 388<sup>1</sup>.  
 § 12: 417<sup>4</sup>.
- 8. Nov. B.G. betr. die Organisation der Bundeskonsulate.  
 § 30: 297<sup>3</sup>.  
 § 33: 297<sup>1</sup>.
- 9. Nov. B.G. betr. die Verpflichtung zum Kriegsdienste.  
 § 8: 226<sup>2</sup>.  
 § 9: 534<sup>1</sup>.  
 § 16: 226<sup>2</sup>.
- 16. Nov. Allerh. Erlaß, betr. den Vorsth im Bundesrate des Zollvereins 553<sup>1</sup>.
1868. 4. Mai. B.G. über die Aufhebung der polizeilichen Beschränkungen der Eheschließung 106<sup>3</sup>.
- 25. Juni. B.G. betr. die Quartierleistung für die bewaffnete Macht 485<sup>1</sup>.
- 4. Juli. B.G. betr. die Kontrolle des Bundeshaushalts.  
 § 1: 158<sup>2</sup>, 584.
- 4. Juli. B.G. betr. die privatrechtliche Stellung der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften 494<sup>1</sup>.  
 § 1: 285.
- 17. Aug. Maß- und Gewichtsordnung für den Norddeutschen Bund. Art. 18: 305, 584.
1869. 16. Febr. Bef. betr. die Errichtung einer Normal-Eichungskommission 588.
- 7. April. B.G. betr. Maßregeln gegen die Kinderpest.  
 §§ 7, 9, 11: 623<sup>3</sup>.  
 § 12: 1067<sup>8</sup>, 299<sup>2</sup>, 308<sup>3</sup>, 488, 573.
- 31. Mai. Wahlgesetz für den Reichstag 159<sup>2</sup>, 279<sup>1</sup>, 289<sup>2</sup>, 606ff., 629<sup>2</sup>, 637<sup>1</sup>, 653<sup>2</sup>.
- 21. Juni. B.G. betr. die Gewährung der Rechtshilfe.  
 § 38: 508<sup>4</sup>.
- 21. Juni. B.G. betr. die Beschlagnahme des Arbeits- oder Dienstlohnes 286.
1869. 1. Juli. Vereinszollgesetz.  
 § 12: 700<sup>3</sup>.  
 Abschn. IV: 109<sup>1</sup>.
- 3. Juli. B.G. betr. die Gleichberechtigung der Konfessionen 362, 652<sup>2</sup>.
- 21. Juli. Dienstinstruktion für die Normal-Eichungskommission 305, 306<sup>1</sup>, 309<sup>2</sup>, 591<sup>3</sup>, 595<sup>2</sup>.
1870. 27. März. B.G. über die Ausgabe von Banfnoten.  
 § 1: 445.
- 13. Mai. B.G. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung.  
 § 1ff.: 461ff.  
 § 2: 599<sup>6</sup>.
- 28. Mai. Wahlreglement für den Reichstag.  
 § 35: 607<sup>1</sup>.
- 30. Mai. Anordnungen über die Prüfung der Seeschiffer usw. für große Fahrt.  
 § 23: 304<sup>6</sup>, 309<sup>4</sup>, 524<sup>6</sup>, 588.
- 30. Mai. Anordnungen über die Prüfung der Seeschiffer für kleine Fahrt.  
 § 20: 304<sup>6</sup>, 309<sup>4</sup>, 588.
- 31. Mai. Einführungs-gesetz zum Strafgesetzbuch.  
 § 5: 493.
- 6. Juni. B.G. über den Unterstützungswohnlh.  
 § 37ff.: 459<sup>1</sup>.  
 § 41ff.: 310<sup>2</sup>, 448, 575, 584, 588, 589<sup>4</sup>.  
 § 52: 310<sup>2</sup>.  
 § 56: 324<sup>3</sup>.
- 11. Juni. B.G. betr. die Kommanditgesellschaften auf Aktien usw. 274<sup>3</sup>.
- 21. Juli. B.G. betr. die Gründung öffentlicher Darlehenstassen.  
 § 12: 325<sup>3</sup>.
- 21./25. Nov. Militärkonvention zwischen dem Norddeutschen Bunde und Württemberg.  
 Art. 5: 232<sup>3</sup>.  
 „ 9: 248<sup>1</sup>, 252, 257, 568, 569<sup>1</sup>.  
 „ 10: 236.  
 „ 11: 358<sup>1</sup>.  
 „ 15: 570.
- 23. Nov. Vertrag, betr. den Beitritt Bayerns zur Verfassung des Deutschen Bundes.  
 III § 1: 357<sup>3</sup>, 435.  
 § 5, 3. I: 255, 359.  
 II: 254, 379<sup>2</sup>.  
 III: 233<sup>2</sup>, 253ff., 379<sup>4</sup>, 546<sup>1</sup>, 568<sup>2</sup>, 569<sup>1</sup>.  
 IV: 256.  
 V: 254.

1869. 23. Nov. Schlußprotokoll zu vorstehendem Vertrage.  
 3. IV: 357.  
    VII: 400.  
    IX: 551.  
    XIV: 254, 400.
1871. 12. Mai. Allerh. Erlaß, betr. die Bezeichnung „Reichsanzler=Amt“ 552.
- 9. Juni. RG. betr. die Vereinigung von Elsaß und Lothringen mit dem Deutschen Reiche.  
 § 1: 333.  
 § 3: 337<sup>4</sup>.
- 19. Juni. Vorschriften zur Ausführung des RG. über die Inhaberpapiere mit Prämien.  
 § 10: 576<sup>1</sup>.
- 27. Juni. RG. betr. die Pensionierung der Militärpersonen.  
 § 77: 382<sup>4</sup>.  
 § 116: 314<sup>2</sup>.
- 26. Nov. RG. betr. die Einführung der Maß- und Gewichtsordnung in Bayern.  
 § 3: 306<sup>4</sup>.
- 4. Dez. RG. betr. die Ausprägung von Reichsgoldmünzen.  
 § 7: 106<sup>4</sup>, 165<sup>6</sup>.
- 7. Dez. Bestimmungen betr. Übersichten über Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit 623<sup>3</sup>.
- 21. Dez. RG. betr. die Beschränkungen des Grundeigentums in der Umgebung von Festungen.  
 § 29ff.: 311<sup>1</sup>.  
 § 42: 314<sup>2</sup>.
1872. 1. Jan. Allerh. Erlaß, betr. die oberste Marinebehörde 554<sup>1</sup>.
- 20. Juni. RG. betr. die Wirksamkeit der Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen 333<sup>2</sup>.
- 4. Juli. RG. betr. den Orden der Gesellschaft Jesu.  
 § 1: 280<sup>2</sup>, 406, 638f.  
 § 2: 418<sup>1</sup>.
- 5. Juli. Bef. betr. die Ausführung des Jesuitengesetzes.  
 3. 1: 406<sup>2</sup>, 638f.
- 5. Juli. Schiffsvermessungsordnung.  
 § 21: 305<sup>2</sup>, 528<sup>5</sup>, 587, 588<sup>3</sup>.
- 27. Dez. Seemannsordnung.  
 § 4: 106<sup>3</sup>, 164<sup>1</sup>, 165<sup>6</sup>.
1873. 31. März. RG. betr. die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten.  
 § 16: 595<sup>4</sup>.  
    18: 601, 601<sup>3</sup>.  
    66: 156<sup>3</sup>.  
    149: 314<sup>2</sup>.  
    151: 314<sup>2</sup>.  
    § 156: 156<sup>4</sup>, 604<sup>1</sup>.  
    § 157: 314<sup>2</sup>.
1873. 25. Mai. RG. über die Rechtsverhältnisse der zum dienstlichen Gebrauche einer Reichsverwaltung bestimmten Gegenstände.  
 § 1: 241, 244, 287<sup>2</sup>, 314<sup>1</sup>, 317<sup>1</sup>, 475<sup>2</sup>.  
 § 6: 680.
- 30. Mai. RG. betr. die Geldmittel zur Umgestaltung ufw. von deutschen Festungen.  
 Art. I, IV, VII: 246<sup>1</sup>.  
 Art. IV: 478<sup>5</sup>.
- 13. Juni. RG. über die Kriegseinführungen.  
 § 27: 241.  
 § 31: 206<sup>1</sup>, 681<sup>3</sup>.  
 § 34: 314<sup>2</sup>.
- 25. Juni. RG. betr. die Einführung der Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen.  
 § 1: 333<sup>2</sup>.  
 § 4: 335<sup>1</sup>.
- 27. Juni. RG. betr. die Errichtung eines Reichseisenbahnamts.  
 § 1: 128<sup>3</sup>, 207 ff., 590.  
    2: 590, 597f., 598<sup>1</sup>.  
    3: 554, 577, 592.  
    § 4: 207, 208<sup>3</sup>, 349<sup>3</sup>, 358<sup>2</sup>, 459<sup>2</sup>, 577, 580f.  
    § 5: 144, 207, 349<sup>3</sup>, 350<sup>4</sup>, 353<sup>1</sup>, 577ff., 577<sup>3</sup>, 589<sup>5</sup>, 592, 597<sup>2</sup>, 598<sup>1</sup>.
- 28. Juni. RG. betr. die Registrierung der Kauffahrteischiffe.  
 § 2: 307<sup>4</sup>.
- 30. Juni. RG. über die Bewilligung von Wohnungsgeldzuschüssen.  
 § 1: 314<sup>2</sup>.
- 9. Juli. Münzgesetz.  
 § 4: 106<sup>4</sup>, 165<sup>6</sup>.
1874. 5. Jan. Regulativ für das verstärkte Reichseisenbahnamt 589<sup>5</sup>.
- 8. April. Impfgesetz 646<sup>1</sup>.
- 2. Mai. Reichsmilitärgesetz.  
    § 3: 568.  
    § 5: 229<sup>2</sup>.  
    § 6: 226<sup>2</sup>.  
    § 7: 235.  
    § 8: 231<sup>1</sup>.  
    § 9: 534<sup>1</sup>.
- 4. Mai. RG. betr. die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern.  
 § 1: 418<sup>1</sup>.  
 § 4: 466<sup>1</sup>, 624.
- 7. Mai. RG. über die Presse.  
 § 14: 322<sup>2</sup>.  
 § 15: 442<sup>3</sup>.

1875. 17. Mai. Strandungsordnung.  
§ 3: 106<sup>1 8</sup>, 164<sup>1</sup>, 165<sup>6</sup>.  
§§ 38, 40: 504<sup>1</sup>.
- 16. Juni. Vereinbarung zwischen Preußen, Bayern und Württemberg über die Festung Ulm.  
Art 1 ff.: 242 ff.
- 4. Nov. RG. betr. die Aufhebung von Teilen des Lübecker Rechts usw. 493<sup>3</sup>.
- 19. Dez. RG. betr. die Einführung der Maß- und Gewichtsordnung in Elsaß-Lothringen.  
§ 7: 341<sup>1</sup>.
- 21. Dez. RG. über die Ausgabe von Banknoten.  
Art. II, §§ 3, 4: 323<sup>1</sup>.
1875. 9. Jan. RG. betr. die Deutsche Seewarte 123<sup>1</sup>.
- 6. Febr. RG. über die Beurkundung des Personenstandes usw. 178<sup>1</sup>, 286<sup>3</sup>, 645<sup>2</sup>.
- 11. Febr. RG. betr. die Kontrolle des Reichshaushalts usw. 158<sup>2</sup>.
- 12. Febr. RG. über den Landsturm.  
§ 2: 226<sup>2</sup>.
- 6. März. RG. Maßregeln gegen die Reblauskrankheit betr. 122<sup>3</sup>.
- 14. März. Bantgesetz.  
§ 6: 323<sup>1</sup>.  
§§ 16, 25, 29, 36: 326<sup>1</sup>.  
§§ 44, 47 ff.: 323<sup>1</sup>, 350<sup>5</sup>, 573<sup>3</sup>.
- 20. Dez. Eisenbahnpostgesetz.  
Art. 1: 344<sup>4</sup>, 477 f.
- 22. Dez. DV. betr. die Verwaltung des Post- und Telegraphenwesens 554<sup>1</sup>.
- 26. Dez. DV. betr. den Geschäftsfreis usw. der Deutschen Seewarte 123<sup>1</sup>.
1876. 10. Febr. Geschäftsordnung für den Reichstag.  
§ 13 ff.: 156<sup>1</sup>, 156<sup>4</sup>.  
§§ 26 ff., 30, 46, 60 f.: 156<sup>1</sup>.  
§ 32 ff.: 612 ff.  
§ 62 ff.: 156<sup>1</sup>, 605<sup>1</sup>.
- 26. Febr. Strafgesetzbuch.  
§§ 13, 16 ff., 22: 422.  
39: 417<sup>5</sup>.  
284: 417<sup>5</sup>.  
359: 597<sup>3</sup>.  
360<sup>11</sup>: 502<sup>4</sup>.  
361<sup>2</sup>: 417<sup>5</sup>.  
362: 417<sup>5</sup>.
- 13. März. Regulativ für das Verstärkte Reichseisenbahnamt 589<sup>5</sup>.
- 1. April. Verordnung betr. die Ausführung des Gesetzes über die Kriegseleistungen.  
Nr. 11: 309<sup>5</sup>, 316.  
Nr. 14, 15: 206<sup>1</sup>.
1877. 27. Jan. Einführungsgezet zum Gerichtsverfassungsgesetze.  
§ 2: 510.
- 30. Jan. Einführungsgezet zur Zivilprozessordnung.  
§ 4: 374<sup>1</sup>.
- 1. Febr. Strafprozessordnung.  
§§ 152: 502<sup>4</sup>.  
170: 181<sup>3</sup>, 502<sup>4</sup>.  
172 ff.: 181<sup>3</sup>.  
376: 376.  
454: 504.  
460: 504.  
485 ff.: 422.
- 2. Mai. RG. betr. die Landesgesetzgebung von Elsaß-Lothringen.  
§ 1: 333, 337<sup>4</sup>.  
§ 2: 338<sup>3</sup>, 345.  
§ 3: 345.
- 27. Juli. RG. betr. die Untersuchung von Seeunfällen.  
§ 5: 309<sup>6</sup>.  
§ 6: 106<sup>2 8</sup>, 164<sup>1</sup>, 165<sup>6</sup>.  
§§ 13, 21: 593<sup>1</sup>.  
25 f.: 593<sup>1</sup>.  
27 ff.: 311<sup>2</sup>, 588, 593<sup>1</sup>, 595.  
33: 589<sup>5</sup>.
1878. 17. März. RG. betr. die Stellvertretung des Reichstanzlers.  
§ 1: 554.  
§ 2: 554, 555 ff., 569, 569<sup>3</sup>.  
§ 3: 551<sup>3</sup>, 554, 557<sup>1</sup>, 562.  
§ 4: 551, 551<sup>5</sup>.
- 26. Juni. RG. betr. Erhebungen über den Tabakbau 122<sup>3</sup>.
- 1. Juli. Rechtsanwaltsordnung.  
§ 90: 324<sup>4</sup>.  
§ 114: 624.
- 3. Juli. RG. betr. den Spielfartenstempel.  
§ 22: 300<sup>4</sup>.
- 21. Okt. RG. gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie.  
§ 22: 418<sup>1</sup>.  
§§ 26, 27: 311<sup>3</sup>, 589<sup>4</sup>.  
§ 28: 609<sup>6</sup>, 624.
1879. 14. Mai. RG. betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln 391<sup>2</sup>, 411<sup>1</sup>, 502<sup>4</sup>.
- 30. Juni. Vorschriften für die Prüfung der Maschinisten usw.  
§ 29: 304<sup>6</sup>, 309<sup>4</sup>, 588.
- 4. Juli. RG. betr. die Verfassung und Verwaltung Elsaß-Lothringens.  
§ 1: 337<sup>3</sup>.  
§ 2: 226<sup>1</sup>, 336<sup>4</sup>, 346.  
§ 7: 346<sup>2</sup>.
- 14. Juli. Allerh. Erlaß, betr. die Errichtung des Reichschatzamts 587<sup>2</sup>.

1879. 20. Juli. RG. betr. die Statistik des Warenverkehrs 122<sup>3</sup>.  
§ 15: 109<sup>1</sup>, 301<sup>1</sup>.
1880. 26. April. Revid. Geschäftsordnung für den Bundesrat.  
§ 8: 549<sup>1</sup>.  
§ 9: 276<sup>4</sup>, 549<sup>1</sup>, 655<sup>4</sup>, 661<sup>4</sup>.  
§ 11: 549<sup>1</sup>, 661<sup>4</sup>.  
§ 15: 661<sup>4</sup>.  
§ 17 ff.: 661<sup>4</sup>.  
§ 21: 531<sup>1</sup>, 588<sup>6</sup>, 598<sup>2</sup>.  
§ 23: 156<sup>3</sup>.  
§ 27: 529<sup>1</sup>.
- 31. Mai. RG. betr. die authentische Erklärung usw. des Sozialistengesetzes.  
§ 1: 311<sup>3</sup>.
- 23. Juni. RG. betr. die Abwehr und Unterdrückung von Viehseuchen.  
§ 4: 106<sup>7</sup>, 299<sup>1</sup>, 308<sup>2</sup>, 448, 573.  
§ 7: 623<sup>3</sup>.
1881. 14. März. RG. betr. die Zuständigkeit des Reichsgerichts für Verfassungstreitigkeiten in Hamburg 310<sup>2</sup>.
- 1. Juli. RG. betr. die Erhebung von Reichstempelabgaben.  
§ 27: 302<sup>2</sup>.
- 20. Juli. RG. betr. die Bezeichnung des Raumgehalts der Schantgefäße 507<sup>2</sup>.
1882. 13. Febr. RG. betr. die Erhebung einer Berufsstatistik 122<sup>3</sup>.
- 6. Mai. Internat. Vertrag, betr. die polizeiliche Regelung der Fischerei in der Nordsee 297<sup>3</sup>.
- 19. Dez. Bestimmungen betr. Übersichten über Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit 623<sup>3</sup>.
1883. 19. Juni. RG. betr. die Reichskriegshäfen.  
§ 2: 297<sup>4</sup>, 352<sup>2</sup>.  
§ 3: 297<sup>4</sup>, 350<sup>2</sup>.  
§ 4: 352<sup>2</sup>.  
§ 5: 344<sup>4</sup>, 350<sup>2</sup>, 477 f.  
— 1. Juli. Gewerbeordnung.  
§ 6: 423<sup>3</sup>.  
§ 7: 286<sup>3</sup>.  
§§ 20, 21: 390, 692<sup>1</sup>.  
§ 31: 587.  
§ 35: 285<sup>1</sup>.  
§ 40: 512<sup>2</sup>.  
§ 96: 150, 151, 153.  
§ 97: 151.  
§§ 104 b, 104 f, 104 i: 324<sup>1</sup>.  
§ 105 b: 423<sup>3</sup>, 612<sup>3</sup>.  
§ 120 g: 344<sup>2</sup>.  
§ 139 b: 410, 610<sup>1</sup>.  
§ 148: 285<sup>1</sup>.  
§ 152: 398.  
§ 154 a: 423<sup>3</sup>.
1883. 3. Juli. RG. betr. die Abwehr und Unterdrückung der Reblauskrankheit.  
§ 4: 624.  
§ 5: 106<sup>7</sup>, 299<sup>1</sup>, 308<sup>2</sup>, 448, 573.  
§§ 6, 7: 623<sup>3</sup>.
1884. 14. März. Internat. Vertrag zum Schutze der unterseeischen Telegraphentabel 297<sup>3</sup>.
- 6. Juli. Unfallversicherungsgesetz.  
§ 90: 589<sup>3</sup>.  
§ 91: 595<sup>4</sup>.
1885. 26. Mai. RG. betr. den Schutz des Papiers der Reichsstampfscheine.  
§ 1: 322<sup>1</sup>.
- 11. Juni. Grundsätze über die Vollstreckung von Gesamtstrafen 381.
- 30. Nov. Bahnpolizeireglement.  
§§ 3, 13, 73: 349<sup>3</sup>.  
§ 74: 208<sup>5</sup>.
1886. 5. April. RG. betr. die Erhebung einer Schiffsabgabe auf der Unterweiser.  
§ 2: 624.
1887. 26. Jan. Militärtransportordnung für Eisenbahnen im Kriege.  
§ 23: 206<sup>1</sup>.
- 12. Juli. RG. betr. den Verkehr mit Erbsämitteln für Butter 391<sup>2</sup>.
- 31. Juli. Bef. betr. die einheitliche Bezeichnung der Sahnwasser usw. 426<sup>1</sup>.
- 6. Aug. Bef. betr. den Nachweis der Befähigung als Seeschiffer usw.  
§ 56: 304<sup>6</sup>, 309<sup>4</sup>, 588.
- 16. Nov. Internat. Vertrag zur Unterdrückung des Branntweinhandels unter den Nordseefischern 297<sup>3</sup>.
1888. 11. Febr. RG. betr. Änderungen der Wehrpflicht.  
Art. II, § 25: 226<sup>2</sup>.
- 15. März. RG. betr. die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete.  
Art. II § 8: 332<sup>3</sup>.  
§ 10: 322<sup>5</sup>.
- 20. Juni. Schiffsvermessungsordnung.  
§§ 22—24: 305<sup>2</sup>, 587.
1889. 22. Juni. RG. betr. die Invaliditäts- und Altersversicherung.  
§ 42: 624.  
§ 63: 325<sup>3</sup>.
1891. 7. April. Patentgesetz.  
§§ 13, 33: 328<sup>2</sup>.
- 1. Juni. RG. betr. den Schutz von Gebrauchsmustern.  
§§ 3, 12: 328<sup>1</sup>.
- 26. Juli. Vorschriften für die Prüfung der Maschinisten usw.  
§ 27: 304<sup>6</sup>, 309<sup>4</sup>, 588.

1892. 6. April. RG. über das Telegra-  
phenwesen.  
§ 4: 102, 106<sup>5</sup>, 276, 358<sup>1</sup>,  
485<sup>4</sup>.  
§ 15: 358<sup>1</sup>.
- 10. Mai. RG. betr. die Unterstützung  
von Familien der zu Friedens-  
übungen einberufenen Mann-  
schaften 484<sup>3</sup>.
- 5. Juli. Betriebsordnung für die  
Hauptbahnen.  
§ 12: 209<sup>2</sup>.  
§ 72: 209<sup>3</sup>, 349<sup>3</sup>.  
§ 73: 209<sup>2</sup>.  
§ 74: 349<sup>3</sup>.
- 5. Juli. Normen für Bau und Aus-  
rüstung der Hauptbahnen.  
§§ 6, 7, 12, 16, 23, 39: 208<sup>6</sup>,  
209<sup>2</sup>.
- 5. Juli. Bahnordnung für die Neben-  
bahnen.  
§§ 1, 2, 6, 54, 55: 208<sup>6</sup>, 209<sup>2</sup>.  
§ 53: 349<sup>3</sup>.
- 5. Juli. Signalordnung für die Eisen-  
bahnen Deutschlands.  
3. 3ff.: 209<sup>2</sup>.
- 15. Nov. Verkehrsordnung für die  
Eisenbahnen Deutschlands.  
Eing., § 52: 209<sup>2</sup>.
1893. 26. Mai. RG. betr. die Ersatz-  
verteilung.  
Art. II, § 1: 379<sup>3</sup>.
1894. 1. Mai. RG. betr. die Abwehr  
und Unterdrückung von Dieb-  
stehlen.  
§ 4: 106<sup>7</sup>, 299<sup>1</sup>, 308<sup>3</sup>, 448, 573.
- 12. Mai. RG. zum Schutz der Waren-  
bezeichnungen.  
§§ 2, 21: 328<sup>1</sup>.
1895. 1. März. Schiffsvermessungsord-  
nung.  
§§ 22—24: 305<sup>2</sup>, 309<sup>1</sup>.
- 8. April. RG. betr. die Vornahme  
einer Berufs- und Gewerbebe-  
zeichnung 122<sup>3</sup>.
- 22. Mai. RG. wegen Änderung des  
Ges. betr. die Gründung des Reichs-  
invalidenfonds.  
Art. III: 484<sup>3</sup>, 563<sup>2</sup>, 690.
- 9. Juni. RG. über den Beistand bei  
Einzahlung von Abgaben usw.  
460<sup>4</sup>.
1896. 27. Mai. Zünderfeuergesetz.  
§ 7: 109<sup>1</sup>.
- 22. Juni. Börsengesetz.  
§§ 35, 42: 623<sup>3</sup>.
- 18. Aug. Bürgerliches Gesetzbuch.  
§ 832: 111<sup>3</sup>, 119.  
§ 833: 111<sup>4</sup>, 119.  
§ 834: 111<sup>4</sup>, 119.  
§ 839: 597<sup>3</sup>.
- § 841: 111<sup>3</sup>.  
§ 1052: 111<sup>3</sup>.  
§ 1631: 111<sup>3</sup>.  
§ 1666: 511<sup>1</sup>.  
§ 1694: 111<sup>3</sup>.  
§ 1837: 111<sup>3</sup>.  
§ 1850: 111<sup>3</sup>.
1896. 18. Aug. Einführungsgesetz zum  
Bürgerlichen Gesetzbuch.  
Art. 109: 423.  
Art. 136: 111<sup>3</sup>.
1897. 10. Mai. Handelsgesetzbuch.  
§ 4: 511<sup>1</sup>.  
§ 180: 322<sup>3</sup>.
- 9. Juni. RG. über das Auswan-  
derungswesen.  
§ 2ff.: 321<sup>4</sup>.  
§ 34: 350<sup>6</sup>.  
§§ 38, 39: 594<sup>6</sup>, 595, 650<sup>5</sup>.  
§ 40: 350<sup>6</sup>.  
§ 41: 304, 308<sup>2</sup>, 320, 350<sup>6</sup>, 424.
- 28. Okt. Grundzüge über den Voll-  
zug gerichtlich erkannter Frei-  
heitsstrafen. 381ff., 422<sup>1</sup>.
1898. 20. Jan. Bestimmungen betr. die  
Erteilung amtlicher Auskunft in  
Zolltarifangelegenheiten.  
3. X: 531<sup>1</sup>.
- 26. Jan. Regulativ betr. den Beirat  
für das Auswanderungswesen.  
Art. 4: 595<sup>3</sup>.
- 14. März. Bestimmungen über den  
Geschäftsbetrieb der Auswan-  
derungsunternehmer.  
§§ 3, 24: 320<sup>4</sup>.
- 14. März. Vorschriften über Aus-  
wandererschiffe.  
§ 59: 320<sup>4</sup>.
- 17. Mai. Zivilprozessordnung.  
§ 157: 500<sup>3</sup>.  
§§ 549, 550: 376.  
§ 904, 905: 606<sup>1</sup>.  
§ 935: 606<sup>1</sup>.
- 17./20. Mai. Gerichtsverfassungs-  
gesetz.  
§ 1: 508, 510<sup>5</sup>.  
§ 2: 415<sup>5</sup>.  
§ 12: 311<sup>7</sup>.  
§ 13: 515.  
§ 58: 401.  
§ 60: 401.  
§ 61ff.: 501.  
§ 75: 503<sup>1</sup>.  
§ 100: 399<sup>2</sup>.  
§ 121: 501.  
§ 125ff.: 311<sup>7</sup>.  
§ 136: 328<sup>3</sup>.  
§ 141: 156<sup>3</sup>.  
§ 144: 309<sup>6</sup>.  
§ 147: 502<sup>4</sup>, 515<sup>3</sup>.

1898. 1. Juni. RG. betr. die elektrischen Maßeinheiten.  
§§ 9, 10: 307<sup>1</sup>.
- 1. Dez. Militärstrafgerichtsordnung.  
71 ff.: 311<sup>8</sup>.  
111: 557<sup>3</sup>, 569<sup>3</sup>, 570<sup>3</sup>.  
113: 500.  
114: 499<sup>1</sup>.
- 1. Dez. Einführungsgesetz zur Militärstrafgerichtsordnung.  
§ 11: 501<sup>2</sup>, 534<sup>2</sup>.
1899. 18. Jan. Militärtransportordnung.  
§ 1: 358<sup>2</sup>.  
3: 570<sup>5</sup>.  
15: 206<sup>1</sup>.  
36: 206<sup>1</sup>.
- 9. März. RG. betr. die Einrichtung eines bayerischen Senats beim Reichsmilitärgericht.  
§ 1: 352<sup>1</sup>.
- 22. Mai. Bef. betr. die Abänderung der Schiffsvermessungsordnung.  
305<sup>2</sup>.
- 7. Juni. RG. betr. die Abänderung des Bankgesetzes.  
Art. 7, §§ 2, 3: 323<sup>1</sup>.
- 22. Juni. Invalidenversicherungsgesetz.  
§ 126: 109<sup>1</sup>.  
§ 131: 109<sup>1</sup>.
- 22. Juni. RG. betr. das Flaggenrecht der Kauffahrteischiffe.  
§ 13: 307<sup>1</sup>.
- 30. Juni. Bef. betr. die Eichordnung für die Schifffahrt auf der Elbe.  
305<sup>2</sup>.
- 3. Juli. VO. betr. die Vereinigung von Wohnplätzen in den Schutzgebieten 329<sup>3</sup>.
- 13. Juli. Hypothekendarbankgesetz.  
§ 1: 322<sup>1</sup>.  
§§ 13, 15: 309<sup>7</sup>.
- 26. Okt. Eisenbahnverkehrsordnung. Eing., §§ 21, 26, 34, 52: 209<sup>2</sup>.  
§ 7: 468<sup>1</sup>.
1900. 7. April. RG. über die Konjulargerichtsbarkeit.  
§§ 23, 51: 297<sup>1</sup>.
- 3. Juni. RG. betr. die Schlachtvieh- und Fleischbeschau 270<sup>2</sup>.
- 30. Juni. RG. betr. die Abänderung der Unfallversicherungsgesetze.  
§ 19: 595<sup>1</sup>.
- 30. Juni. RG. betr. die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten.  
§ 1: 412, 428.  
§ 41: 106<sup>7</sup>, 299<sup>1</sup>, 508<sup>3</sup>, 448, 573.  
§ 42: 623<sup>3</sup>.  
§ 43: 594<sup>5</sup>.
1900. 25. Juli. Schutzgebietsgesetz.  
§ 11: 352<sup>3</sup>.  
§ 13: 322<sup>5</sup>.
- 21. Aug. VO. betr. Zeigen der Nationalflagge durch Kauffahrteischiffe.  
§ 3: 297<sup>3</sup>.
- 6. Okt. Ausführungsbestimmungen zum Diebstahlsengesetz.  
3. 11: 623<sup>3</sup>.
1901. 29. März. VO. betr. die Schaffung kommunaler Verbände in Deutsch-Ostafrika 329<sup>3</sup>.
- 12. Mai. RG. über die privaten Versicherungsunternehmungen.  
§ 2 ff.: 323<sup>3</sup>, 349<sup>1</sup>, 448.  
§§ 10, 13 f., 23, 41, 43, 54 f., 60: 323<sup>4</sup>.  
§§ 64 ff.: 323<sup>4</sup>, 353<sup>2</sup>, 592.  
§ 70 ff.: 323<sup>3</sup>, 327<sup>3</sup>, 448, 588, 595, 597.  
§ 72: 594 f., 595<sup>1</sup>.  
§§ 73, 74: 592, 597<sup>2</sup>.  
§ 80: 589<sup>3</sup>.  
§§ 96, 98, 118: 323<sup>4</sup>.
- 10. Juli. VO. betr. die Tagegelder usw. im Geschäftstreife des Reichsamts des Innern.  
Art. I: 596<sup>2</sup>.
- 25. Dez. VO. betr. das Verfahren und den Geschäftsgang des Aufsichtsamts für Privatversicherung.  
§ 7: 592<sup>1</sup>.  
§§ 8—12: 594 f.  
§ 13: 592<sup>1</sup>.
1902. 9. Mai. Schaumweinsteuergesetz.  
§ 28: 301<sup>2</sup>.
- 2. Juni. Seemannsordnung.  
§ 5: 106<sup>3</sup>, 164<sup>1</sup>, 165<sup>6</sup>.
1903. 7. Febr. Allerh. Erl. betr. die Führung des Eisernen Kreuzes auf der Handelsflagge.  
3. 5: 297<sup>3</sup>.
- 5./23. März. Ausführungsbestimmungen zum Süßstoffgesetz.  
§ 1: 301<sup>2</sup>.
- 23. Mai. Grundsätze über den Verkehr mit Geheimmitteln 382 f.
1904. 16. Jan. Bef. betr. den Nachweis der Befähigung als Seeschiffer usw.  
§ 50: 304<sup>6</sup>, 309<sup>4</sup>, 588.
- 6. Juli. RG. betr. die Bekämpfung der Reblaus.  
§ 2: 624.  
§ 3: 624.  
§ 13: 339<sup>1</sup>.  
§ 15: 106<sup>7</sup>, 299<sup>1</sup>, 308<sup>1</sup>, 391<sup>3</sup>, 448, 573.
- 4. Nov. Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung.  
§§ 1 ff., 7, 14, 16, 20 f., 24: 209<sup>2</sup>.

- § 4: 209<sup>3</sup>, 349<sup>3</sup>.  
 § 5: 349<sup>3</sup>.  
 § 78: 209<sup>4</sup>.
- 1905.** 24. April. Ausführungsbestimmungen über die Gewährung von Beihilfen an Kriegsteilnehmer 645<sup>3</sup>.  
 § 14: 623<sup>3</sup>.
- 3. Juni. RG. über die Bildung deutscher Kommunalverbände in den Schutzgebieten.  
 §§ 1, 2: 297<sup>1</sup>.
- 1906.** 7. Febr. RG. betr. die Statistik des Warenverkehrs 122<sup>3</sup>.  
 § 15: 109<sup>1</sup>, 301<sup>1</sup>.
- 8. März. Bestimmungen über die Befähigung von Eisenbahnbeamten A 11: 209<sup>2</sup>.
- 21. Mai. RG. betr. die Gewährung einer Entschädigung an die Mitglieder des Reichstags.  
 § 1: 605.  
 § 6: 604<sup>2</sup>.
- 31. Mai. RG. über die Pensionierung der Offiziere usw.  
 § 39: 314<sup>2</sup>.
- 31. Mai. RG. über die Versorgung der Personen der Unterklassen des Reichsheeres usw.  
 § 18: 382<sup>4</sup>.  
 § 42: 314<sup>2</sup>.
- 3. Juni. Erbschaftsteuergesetz.  
 § 33: 465.  
 § 35: 301<sup>9</sup>, 303<sup>1</sup>.
- 3. Juni. Zigarettensteuergesetz.  
 § 13: 109<sup>1</sup>.  
 § 31: 301<sup>3</sup>.
- 27. Juni. Bef. betr. die freie Fahrt der Mitglieder des Reichstags auf den Eisenbahnen 605<sup>4</sup>.
- 1907.** 1. Juni. DV. betr. die Regelung der Übergangsabgabe für Bier 623<sup>3</sup>.
- 20. Juni. Grundsätze für die Anstellung von Militärärzten.  
 382<sup>4</sup>.
- 24. Juni. Eisenbahn-Signalordnung 3. 4, 6: 209<sup>2</sup>.
- 1908.** 1. Febr. Bef. betr. Abänderung der Eichordnung.  
 Art. 4, 5: 306<sup>3</sup>.
- 5. April. Allerh. Erl. betr. die Einrichtung der kaiserlichen Technischen Prüfungsstelle 594<sup>3</sup>.
- 12. April. Bef. betr. Abänderung der Schiffsvermessungsordnung 305<sup>2</sup>.
- 19. April. Vereinsgesetz 270<sup>2</sup>, 273, 274<sup>5</sup>, 283<sup>4</sup>, 286<sup>3</sup>, 407<sup>1</sup>, 499<sup>1</sup>, 511<sup>3</sup>, 645, 693.
- 1908.** 8. Mai. Börsengesetz.  
 § 17: 324<sup>5</sup>.  
 § 35: 623<sup>3</sup>.  
 § 36: 405.  
 § 44: 623<sup>3</sup>.  
 § 50: 324<sup>2</sup>.  
 § 74: 311<sup>9</sup>.
- 30. Mai. RG. über den Unterstützungswohnsitz.  
 § 37 ff.: 459<sup>1</sup>.  
 § 41 ff.: 310<sup>2</sup>, 448, 575, 584, 588, 589<sup>4</sup>.  
 § 52: 310<sup>2</sup>.  
 § 56: 324<sup>3</sup>.
- 30. Mai. Maß- und Gewichtsordnung.  
 § 18: 291<sup>2</sup>.  
 § 19: 306, 392<sup>1</sup>, 405.  
 § 23: 306<sup>4</sup>.  
 § 25: 306<sup>4</sup>.
- 23. Dez. Eisenbahn-Verkehrsordnung.  
 §§ 2, 16, 26, 35, 55, 56, 62, 67: 209<sup>2</sup>.  
 § 6: 468<sup>2</sup>.
- 1909.** 22. März. Doppelsteuergesetz 461 ff., 507, 693.
- 7. April. Weingesez.  
 § 25: 106<sup>7 3</sup>, 308<sup>1</sup>, 391<sup>3</sup>, 645<sup>4</sup>.
- 1. Juni. Münzgesetz.  
 § 7: 106<sup>4</sup>, 165<sup>6</sup>.
- 26. Juni. Viehsteuergesetz.  
 § 2: 390<sup>1</sup>.  
 § 4: 106<sup>7</sup>, 299<sup>1</sup>, 308<sup>3</sup>, 384<sup>3</sup>, 411<sup>2</sup>, 448, 573, 645<sup>2</sup>.  
 § 8: 623<sup>3</sup>.
- 15. Juli. Leuchtmittelsteuergesetz.  
 § 37: 301<sup>4</sup>.
- 15. Juli. Tabaksteuergesetz.  
 § 7: 309<sup>9</sup>, 587, 595.
- 15. Juli. Zündwarensteuergesetz.  
 § 39: 301<sup>5</sup>.
- 15. Juli. Wechselstempelgesetz.  
 § 101: 302<sup>4</sup>.
- 1910.** 21. März. Reichskontrollgesetz.  
 § 1: 158<sup>2</sup>, 340<sup>3</sup>.  
 § 2: 158<sup>3</sup>, 316.
- 25. Mai. RG. über den Ablass von Kalisalzen.  
 § 30 ff.: 327<sup>6</sup>, 588.  
 § 34: 321<sup>2</sup>.
- 9. Juli. Ausführungsbestimmungen zum Kaliegeze 321<sup>2</sup>.
- 1911.** 14. Febr. Zuwachssteuergesetz.  
 § 36: 301<sup>10</sup>, 303<sup>1</sup>.  
 § 44: 692<sup>1</sup>.
- 15. April. Reichsbesteuerungsgesetz 693.
- 31. Mai. RG. über die Verfassung Elsaß-Lothringens.  
 Art. I: 333, 344<sup>5</sup>.  
 Art. II, § 2: 226<sup>1</sup>, 341<sup>3</sup>.

- 3: 341<sup>3</sup>.  
 5: 338<sup>3</sup>.  
 24: 344, 478.  
 27: 338<sup>3</sup>.
- 1912.** 19. Juli. Reichsversicherungsordnung.  
 § 30 ff.: 325<sup>2</sup>, 4.  
 36: 291<sup>1</sup>.  
 62: 291<sup>1</sup>.  
 83: 309<sup>8</sup>.  
 86: 588.  
 87 ff.: 595.  
 503: 409.  
 514: 409.  
 722: 325<sup>2</sup>.  
 723 ff.: 349<sup>2</sup>, 448.  
 846: 325<sup>2</sup>.  
 894: 349<sup>2</sup>, 350<sup>1</sup>.  
 985 ff.: 325<sup>2</sup>, 349<sup>2</sup>, 448.  
 1029: 325<sup>2</sup>.  
 1035: 350<sup>1</sup>.  
 1158: 325<sup>2</sup>.  
 1198: 325<sup>2</sup>.  
 1327: 624, 681<sup>3</sup>.  
 1381 f.: 325<sup>4</sup>, 349<sup>2</sup>, 448.  
 1675: 327<sup>1</sup>.  
 1694: 310<sup>1</sup>, 327<sup>1</sup>.  
 § 1699: 327<sup>1</sup>.
- 8. Nov. Eichordnung 309<sup>3</sup>.  
 — 20. Dez. Versicherungsgesetz für An-  
 gestellte.  
 §§ 100, 105, 107, 111: 326<sup>3</sup>.  
 § 166: 327<sup>4</sup>.  
 § 322: 327<sup>3</sup>.
- 24. Dez. RG. betr. den Ausbau der  
 deutschen Wasserstraßen usw.  
 Art. II: 295 f.
- 27. März. Geschäftsordnung für die  
 Normal-Eichungskommission 306<sup>1</sup>,  
 591<sup>3</sup>, 595<sup>3</sup>.
- 28. Nov. Bef. betr. die Ausführung  
 des Jekuitengesetzes 274, 280<sup>2</sup>, 406,  
 407<sup>2</sup>, 639.
- 1913.** 3. Juli. RG. über Änderungen  
 im Finanzwesen.  
 § 1: 301<sup>10</sup>.
- 3. Juli. Besitzsteuergesetz.  
 § 48: 465.
- § 50: 301<sup>11</sup>, 303<sup>1</sup>, 610<sup>1</sup>.  
 § 66: 692<sup>1</sup>.
- 1913.** 3. Juli. RG. über einen ein-  
 maligen außerordentlichen Wehr-  
 beitrug.  
 § 34: 465.  
 § 67: 302<sup>12</sup>, 303<sup>1</sup>.
- 3. Juli. Reichsstempelgesetz.  
 § 120: 301<sup>6</sup>, 307, 303<sup>1</sup>.
- 22. Juli. Reichs- und Staatsangehörig-  
 keitsgesetz.  
 § 7: 507.  
 § 9: 399<sup>1</sup>, 452<sup>2</sup>, 466, 624<sup>9</sup>.  
 § 12: 466<sup>1</sup>.  
 § 13: 400, 466, 623<sup>3</sup>, 624.  
 § 40: 692<sup>1</sup>.
- 17. Nov. Bestimmungen über Haus-  
 arbeit in der Tabakindustrie.  
 § 11: 400<sup>1</sup>.
- 1914.** 3. Juni. RG. gegen den Verrat  
 militärischer Geheimnisse.  
 § 14: 418<sup>2</sup>.
- 4. Aug. Darlehenskassengesetz.  
 § 13: 325<sup>3</sup>.
- 1915.** 4. April. Reichskontrollgesetz.  
 158<sup>2</sup>, 340<sup>3</sup>.
- 11. Juni. Bef. wegen Ergänzung der  
 Ausführungsbestimmungen zum  
 Kaligesez 321<sup>2</sup>.
- 30. Aug. DV. über die Errichtung  
 von Vertriebsgesellschaften für  
 den Kohlenbergbau.  
 Art. II, § 7: 326<sup>4</sup>.  
 Art. V: 351<sup>5</sup>.
- 25. Sept. Bef. über die Errichtung  
 von Preisprüfungsstellen.  
 § 16: 624<sup>9</sup>.
- 1916.** 22. Mai. Bef. über Kriegsmaß-  
 nahmen zur Sicherung der Volks-  
 ernährung.  
 §§ 2, 4: 300<sup>2</sup>.
- 21. Juni. Kriegssteuergesetz.  
 § 25: 301<sup>13</sup>, 465.
- 3. Juli. RG. über die Feststellung von  
 Kriegschäden.  
 § 8: 593<sup>1</sup>.



- Bergwesen 347<sup>2</sup>, 423f., 446<sup>1 2</sup>, 449, 618<sup>3</sup>.  
 Berufsgenossenschaften 325, 349, 448.  
 Berufungskammer in Börsensachen 324.  
 Berufungskommission in Börsensachen 311. — für die Kaliindustrie 321, 327, 588<sup>4</sup>.  
 Beschwerdef Kommission nach dem Sozialistengesetz 311, 589<sup>4</sup>.  
 Besitzsteuer 301, 303<sup>1</sup>, 465f.  
 Bestätigung s. Genehmigung.  
 Börsen 485<sup>4</sup>, 623<sup>3</sup>.  
 Börsenhandel 324, 405f.  
 Bordelle in Hamburg 287, 487, 498<sup>3</sup>, 502<sup>3</sup>, 508<sup>3</sup>, 655<sup>3</sup>, 661<sup>3</sup>.  
 Branntweinsteuer 357, 563<sup>2</sup>, 661<sup>2</sup>.  
 Braunschweig, Thronfolgefrage 365f., 458<sup>2</sup>, 627, 641<sup>3</sup>.  
 Brausteuern 357, 623<sup>4</sup>, 636<sup>3</sup>.  
 Bürgerrechte, Schutz der — durch die Reichsaufsicht 18ff., 44ff., 691ff.  
 Bundesamt für Heimatwesen 310, 353, 448, 576, 584, 588<sup>4</sup>, 589<sup>4</sup>, 591, 596.  
 Bundesexekution s. Exekution.  
 Bundesgericht im Nordischen Reichsbund 34. — Versuche einer Einführung in die Bundesverfassung 36ff., 56. — Verhandlungen des Norddeutschen Reichstags über ein — 98ff. — in den Vereinigten Staaten 83ff. — in der Schweiz 93f.  
 Bundesrat, Anteil des — an der Reichsaufsicht 156, 516ff., 535ff., 671ff., 694ff. — Genehmigungsrechte 321ff., 624. — Absendung von Kommissaren 573f. — Stellung des — zum Reichseisenbahnamt 578ff. — Stellung des — zu Elsaß-Lothringen 338ff. — Kompetenzkonflikte zwischen — und Kaiser 544ff. — nicht Träger der Reichsgewalt 543. — Anteil des — an der Behördenorganisation 586ff. — Ausschüsse des — 520, 520<sup>3</sup>, 528, 528<sup>5</sup>, 531<sup>1</sup>, 534<sup>1</sup>, 588, 651, 661. — S. auch Mängelabhilfe, Übereinstimmende Bundesratsbeschlüsse, Verordnungen.  
 Bundesschiedsgericht 46.  
 Bundesstaat, Auffassungen über seine Natur 167ff. — Waische Theorie 55, 71ff., 85, 97, 169. — Bedeutung der Aufsicht für den — 2ff.  
 Debitkommissionen 21<sup>2</sup>.  
 Deutscher Bund 33ff., 455, 518. — Recht des — als Maßstab der Reichsaufsicht 457.  
 Diätenverbot 159<sup>3</sup>, 376, 604<sup>2</sup>.  
 Dienstaufsicht 147, 155ff.  
 Dislokation der Truppen durch den Kaiser 218, 218<sup>4</sup>, 225f., 240, 471<sup>2</sup>, 565, 649<sup>1</sup>.  
 Disziplinargerichte der Einzelstaaten 511.  
 Disziplinierung, Verlangen nach — der Landesbeamten 501f., 629, 641<sup>5</sup>, 644.  
 Doppelbesteuerung 461ff., 469<sup>3</sup>, 507, 612<sup>1</sup>, 663, 693, 697<sup>1</sup>.  
 Dunder, Entwurf zur Verfassung des Norddeutschen Bundes 70f., 434, 518.  
 Geschließung, Polizeiliche Beschränkungen der — 106<sup>5</sup>. — S. auch Personenstand.  
 Ehrengerichte in den Einzelstaaten 511. — der Offiziere 511<sup>2</sup>.  
 Ehrengerichtshof 324.  
 Eichwesen 291, 305ff., 341, 392<sup>1</sup>, 405, 484, 507<sup>2</sup>.  
 Einspruch 191, 400, 466<sup>3</sup>, 606, 624, 626, 630, 646<sup>2</sup>.  
 Einzelfälle, Reichsaufsicht aus Anlaß von — 274ff.  
 Einzelstaaten, Verschiedene Konstruktionen ihrer Natur 168ff.  
 Eisenbahnkonzessionen 160<sup>3</sup>, 188ff., 198, 472<sup>4</sup>, 484.  
 Eisenbahnpersonal, Dienst- und Ruhezeit des — 210, 359, 414, 415<sup>5</sup>.  
 Eisenbahnpostgesetz 344<sup>4</sup>, 477, 479.  
 Eisenbahnunfälle 209, 573.  
 Eisenbahnverträge 292f., 446<sup>2</sup>, 470.  
 Eisenbahnwesen 104, 127ff., 133f., 187ff., 259ff., 349, 351, 356, 358, 379, 385, 401ff., 412<sup>2</sup>, 435, 439, 441, 442, 444, 446, 452, 459f., 468, 473, 478, 485, 490<sup>1</sup>, 524, 524<sup>5</sup>, 529, 570<sup>5</sup>, 618<sup>1</sup>, 660<sup>2</sup>, 682, 712f. S. auch Reichseisenbahnamt, Tarifwesen.  
 Elbschiffahrtsakte 446<sup>2</sup>.  
 Elsaß-Lothringen 332ff. — Eisenbahnen in — 344, 478. — Truppen in — 226<sup>1</sup>.  
 Enteignungsrecht 422f., 449, 615<sup>3</sup>.  
 Entwürfe zu Landesgesetzen 627ff.  
 Erbschaftsteuer 301, 303<sup>1</sup>, 465f.  
 Erfurter Unionsverfassung 66ff., 434, 518.  
 Erinnerung 630.  
 Ermahnung 48, 61, 645.  
 Ermittlungen 112ff., 121ff., 264ff. — S. auch Kenntnisnahme.  
 Ersatzvornahme 61, 95f., 128, 134, 249, 352, 680ff.  
 Exekution gegen die Einzelstaaten 103, 121, 141, 190, 218, 218<sup>3</sup>, 229, 255, 290, 343, 354, 374, 455, 456, 471, 471<sup>2</sup>, 490, 516, 517, 519, 519<sup>2</sup>, 522,

- 523, 525, 529, 534<sup>2</sup>, 535, 545, 578 ff., 620, 665 ff., 688. — bürgerliche — 676 ff. — im alten Reiche 17, 31 ff. — im Deutschen Bunde 49. — nach der Frankfurter Reichsverfassung 61 f. — in den Vereinigten Staaten 80. — in der Schweiz 96.
- S**abrikinspektion 410 f., 485<sup>4</sup>, 610<sup>1</sup>.
- S**ahneneid 217, 220<sup>2</sup>.
- S**estungen 218, 219, 224, 242 ff., 254, 255<sup>2,3</sup>, 478<sup>3</sup>, 485, 565.
- S**leichschau 270<sup>2</sup>.
- S**löberei 447.
- S**öderalismus im alten Reiche 9, 12, 24 ff., 29 ff. — in der Erfurter Unionsverfassung 65, 68 f. — im Dunderschen Entwurfe 71. — in der heutigen Reichsverfassung und Reichspraxis 175, 178 f., 467 f., 521, 523, 526, 548, 561 ff., 601 ff., 616 ff., 641, 642, 656, 670, 685, 698.
- S**ormation 223, 235.
- S**rankfurter Reichsverfassung 57 ff., 434, 458, 471, 518, 648, 702 ff.
- S**reies Ermessen 407 ff.
- S**reiwillige Gerichtsbarkeit 398, 510 f.
- S**reizüchtigkeit 366, 387, 398, 442, 444, 460, 460<sup>3</sup>, 469<sup>3</sup>, 494<sup>1</sup>, 506, 525<sup>1</sup>, 614<sup>2</sup>, 645<sup>2</sup>, 650<sup>6</sup>, 690, 695.
- S**remdenpolizei 4, 416 ff., 442 ff., 449, 536, 557<sup>3</sup>, 615<sup>4</sup>, 707.
- S**riedensleistungen 484<sup>3</sup>.
- S**ürsorgeerziehung 511.
- G**arantie der Landesverfassungen durch den Deutschen Bund 46. — der republikanischen Staatsform durch die nordamerikanische Union 81 f. — der Kantonsverfassungen durch die Eidgenossenschaft 89 ff.
- G**arnisonen s. Dislokation.
- G**egenzeichnung bei Anordnungen des Kriegsherrn 222<sup>1</sup>, 227<sup>1</sup>, 565 ff., 671.
- G**eheimmittel 382 f.
- G**emeinden, Organisation der — 359. — Abgaben der — 490<sup>1</sup>, 569<sup>4</sup>, 636<sup>3</sup>. — S. auch Selbstverwaltungsformen.
- G**enehmigung 48, 61, 68, 69, 75, 91, 186, 186<sup>3</sup>, 208 ff., 219, 307, 321 ff., 395 f., 400, 605, 622<sup>1,2</sup>, 624 f.
- G**eneräle, Ernennung der — 104, 219, 400, 516, 620.
- G**enossenschaftswesen 285, 494<sup>1</sup>, 507<sup>2</sup>, 511<sup>1</sup>.
- G**erichte, Unabhängigkeit der — als Schranke der Reichsaufsicht 480,
- 494 ff., 664, 692, 701 f. — Geschäfte der Justizverwaltung 501. — Geschäftsverteilung 501. — Prüfungsrecht der — 102 f., 285, 492, 692. — S. auch Ehrengerichte, Disziplinargerichte, Freiwillige Gerichtsbarkeit, Justizverweigerung, Landesbehörden, Rechtshilfe, Richterliche Aufsicht.
- G**erichtsbarkeit über fremde Staaten 500<sup>1</sup>, 504, 505<sup>4</sup>, 627.
- G**erichtsschreiber 501.
- G**erichtsvollzieher 410<sup>1</sup>, 501.
- G**esandtschaftswesen der Einzelstaaten 367, 400, 457.
- G**eschäftsordnungen der Aufsichtsbehörden 589.
- G**esetze, Ausführung, Erfüllung, Handhabung, Anwendung der — 372 ff. — S. auch Landesgesetze.
- G**esundheitsamt 123, 307, 593.
- G**esundheitswesen 1067, 133, 177, 299 f., 308, 412, 427 f., 434, 444, 447, 449, 573, 623<sup>3</sup>, 646<sup>1</sup>, 698, 707. — S. auch Gesundheitsamt, Impfwesen.
- G**ewährleistung der Volksrechte durch die Eidgenossenschaft 89, 91.
- G**ewerbewesen 177, 268, 283, 285, 285<sup>1</sup>, 286<sup>3</sup>, 286<sup>5</sup>, 344<sup>2</sup>, 360<sup>3</sup>, 362, 366<sup>3</sup>, 397 f., 400<sup>1</sup>, 410, 413, 423, 439, 449, 485<sup>3</sup>, 486, 492<sup>4</sup>, 612<sup>3</sup>, 645<sup>2</sup>, 653<sup>4</sup>, 655<sup>3</sup>, 664<sup>3</sup>, 693, 698.
- G**othaer Vertrag 387, 387<sup>6</sup>, 388<sup>1</sup>.
- G**renzverhältnisse 457.
- G**rundbücher 511<sup>1</sup>.
- G**rundrechte in der Frankfurter Reichsverfassung 58 f. — in der Schweiz 89.
- G**rundzüge vom 10. Juni 1866 69, 233 f.
- H**äuptlinge in den Schutzgebieten 329 ff.
- H**amburg, Anschluß an das Zollgebiet 476<sup>2</sup>. — S. Bordelle, Reichsgericht.
- H**andelsregister 511<sup>1</sup>.
- H**andhabung der Gesetze 163. — der Reichsgesetze 388 ff., 405 ff.
- H**eereseitigung, Begriff der — 222 f. — Anteil des Reichs und der Einzelstaaten an der — 225 ff.
- H**ilfsklassen 409, 502<sup>4</sup>.
- H**ypothekendarlehen 309, 322, 422, 449.
- J**esuitengesetz 274, 280<sup>2</sup>, 406, 407<sup>1</sup>, 418, 487, 639, 659<sup>2</sup>, 664<sup>4</sup>.
- I**mpfwesen 106<sup>3</sup>, 646<sup>1</sup>.
- I**nhaberpapiere mit Prämien 576<sup>1</sup>.

- Initiative im Aufsichtsverfahren 649ff.  
 Innungsverbände 324.  
 Inspektionsrecht des Kaisers 104, 213ff., 231ff., 259, 350, 351, 356, 380<sup>2</sup>, 392, 400, 519, 522, 525, 532ff., 546<sup>1</sup>, 564ff., 572, 620, 642. — der Kontingentsherren 104, 252, 351.  
 Inspektoren für Schiffsvermessung 305, 528<sup>5</sup>, 587, 588<sup>3</sup>. — für Seezeichenwesen 586, 590.  
 Instanzenzug, Erschöpfung des — 273ff., 611, 612<sup>3</sup>, 615<sup>2</sup>, 617.  
 Instradierung 403.  
 Jus devolutionis 16.  
 Jus supremæ inspectionis 10, 17, 112ff., 481<sup>2</sup>.  
 Justifizierende Kabinettsorders 316ff.  
 Justizverweigerungen 104, 143, 181f., 275f., 345, 353, 369, 385f., 453, 495<sup>4</sup>, 502, 508, 516f., 522, 523<sup>1</sup>, 528, 528<sup>4</sup>, 534f., 563<sup>2</sup>, 612, 622<sup>5</sup>, 631, 641, 652, 652<sup>5</sup>, 655ff., 664<sup>1</sup>, 683, 703, 705. — im alten Reiche 18, 28, 509. — im Deutschen Bunde 45, 48, 509. — nach der Frankfurter Reichsverfassung 64. — in militärgerichtlichen Sachen 239, 534, 534<sup>6</sup>.
- Kaiser**, Anteil des — an der Reichsaufsicht 516ff., 544, 693f., 707, 709, 714. — an der Reichssekution 671ff. — Entscheidung des — über Monita des Rechnungshofes 159. — Prüfung des verfassungsmäßigen Zustandekommens der Reichsgesetze 159<sup>3</sup>. — Anteil des — an der Behördenorganisation 587ff. — Oberbefehl des — über das Heer 214f., 227ff., 247, 671. — Stellung des — zu Elsaß-Lothringen 337. — Kompetenzkonflikte zwischen — und Bundesrat 544ff. — des alten Reichs 24ff. — nach der Frankfurter Reichsverfassung 64. — S. auch Inspektion, Mängelabstellung, Reichskanzler, Überwachung, Verordnungsrecht.
- Kaliwerke 321.  
 Kenntnisnahme 69, 113ff., 121ff., 184ff., 191, 200f., 207ff., 264ff., 307, 320ff., 622<sup>4</sup>, 623, 626, 643<sup>2</sup>, 644f., 658, 669. — S. auch Ermittlungen.  
 Kirchliche Verhältnisse 178, 361, 366, 418, 457, 466<sup>1</sup>, 624. — S. auch Jesuitengesetz, Konfessionen.  
 Knappschaftswesen 423, 446<sup>1</sup>.  
 Koalitionsrecht 397.  
 Kolonialgesellschaften 322, 330ff.
- Kommandogewalt 214, 215, 222<sup>1 2</sup>, 227, 229, 246, 565<sup>1</sup>.  
 Kommissare 211, 264ff., 299ff., 320, 322f., 530, 572ff., 592, 596, 677<sup>4</sup>. — des Aufsichtsamts für Privatversicherung 590, 597, 597<sup>3</sup>. — für Auswanderungsweise 303f., 308, 320f., 350, 425, 584, 590, 596. — für das Münzwesen 304, 587, 590. — bei den Reichsbankhauptstellen 326, 590. — bei den Seeämtern 593. — für das Seezeichenwesen 305. — S. auch Reichseisenbahnkommissare.  
 Kommission für Arbeiterstatistik 123.  
 Kommunalverbände in den Schutzgebieten 329. — S. auch Gemeinden, Selbstverwaltungskörper.  
 Kompetenzkonflikte 500<sup>1</sup>, 504, 505, 627. — zwischen Kaiser und Bundesrat 544ff.  
 Konfessionen, Gleichberechtigung der — 362, 652<sup>5</sup>.  
 Konfliktserhebung 504. S. auch Kompetenzkonflikt.  
 Konnektivität 361ff., 413ff.  
 Konstruktionsjurisprudenz 166ff.  
 Konsulatwesen 103, 105, 156, 180<sup>1</sup>, 296f., 583. — der Einzelstaaten 367, 377.  
 Kontingentsherren-, Landesherren.  
 Kontraktbruch 397, 628<sup>3</sup>.  
 Kontrolle, Begriff der — 108ff. — des Tarifwesens s. Tarifwesen.  
 Kraftfahrzeuge 381.  
 Krankenhäuser 412, 447.  
 Krankenversicherung 650<sup>6</sup>.  
 Kreisverfassung des alten Reichs 29ff., 234. — Verjuche der Wiederherstellung 34, 36ff.  
 Kriegsernährungsamt 300.  
 Kriegsleistungen 309, 681<sup>2</sup>.  
 Kriegsminister, Stellung der — zum Reichskanzler 241, 314, 571. — zum Rechnungshofe 316. — Stellung des preussischen — 569ff., 608ff., 711<sup>4</sup>.  
 Kriegsschiffe 297.  
 Kriegsteuer 301, 465f.  
 Kriegszustand, Erklärung des — 219, 226f.  
 Küstenbezirksämter und -Inspektoren 305, 586, 592.
- Landesbeamte**, Rechtsverhältnisse der — 360, 362, 362<sup>2</sup>, 376, 484. — S. Disziplinierung, Eisenbahnpersonal.  
 Landesbehörden, Reichsaufsicht über die — 264ff., 270ff., 298ff., 352, 688ff. — Organisation und Verfahren

- der — 359f., 362, 362<sup>3</sup>, 390, 399<sup>2</sup>, 401, 401<sup>1</sup>, 410, 410<sup>1</sup>, 411<sup>1</sup>, 414f., 682. — S. auch Gerichte, Oberrechnungskammern, Seeämter, Staatsanwaltschaften, Verwaltungsgerichte.
- Landesgesetze, Aufsicht des Reichs über die — 216, 218, 288, 487ff., 678, 682, 702, 705. — in Elsaß-Lothringen 337ff. — im alten Reiche 15. — im Deutschen Bunde 48. — in der Schweiz 92. — Entwürfe von — 627ff.
- Landeshaushalt 366, 367, 644, 678, 682, 683.
- Landesherrn als Beauftragte 272, 289f. — im alten Reiche 18ff., 21ff. — Militärische Hoheitsrechte der — 214, 219, 224ff., 232f., 565.
- Landesrecht als Maßstab der Reichsaufsicht 384ff., 390, 438ff. — als Schranke der Reichsaufsicht 450, 510.
- Landesverordnungen, Reichsaufsicht über den Erlaß von — 217f., 288, 360, 486f., 682, 702, 705. — im Deutschen Bunde 48. — in der Schweiz 92.
- Landstraßen 432f., 441, 442, 444, 446, 457, 485, 707.
- Landtage, Tagung der — 366. — Erziehung der Reichsaufsicht durch die — 488ff., 682. — S. auch Wahlrecht.
- Leuchtmittelsteuer 301.
- Luftfahrunternehmen 128<sup>4</sup>.
- Mängelabhilfe durch den Bundesrat** 103, 105, 121, 141, 157, 158, 176, 240, 344, 354, 371ff., 455, 458ff., 476ff., 516ff., 528ff., 552, 564ff., 574, 575, 612, 621, 631ff., 651, 660ff., 666, 668. — durch den Kaiser 213ff., 248ff., 380<sup>2</sup>, 525, 532ff., 564ff.
- Mängelrüge 646.
- Marinestationenchefs 297, 344<sup>4</sup>, 350, 352, 477.
- Maßstab des abhängigen Aufsichtsrechts 378ff. — des selbständigen Aufsichtsrechts 437ff. — des unparteiischen Aufsichtsrechts 453ff. — für die Tarifkontrolle 199f. — für das kaiserliche Inspektionsrecht 234ff. — der Aufsicht im alten Reiche 11f., 13f., 20. — im Deutschen Bunde 47f. — nach der Frankfurter Reichsverfassung 59.
- Mediatisierte 47, 48, 457<sup>3</sup>.
- Medizinalpolizei s. Gesundheitswesen.
- Militäranwärter 382<sup>4</sup>, 491<sup>2</sup>, 512.
- Militärgerichtsbarkeit 214, 223, 230, 239, 469<sup>1</sup>, 496, 534. — S. auch Begnadigung, Justizverweigerung, Reichsmilitärgericht.
- Militärkonventionen 213, 242ff., 246<sup>4</sup>, 250ff., 292f., 388<sup>1</sup>, 470, 471<sup>2</sup>.
- Militärjanitätswesen 242.
- Militärverwaltung, Begriffe der — 222. Anteil des Reichs und der Einzelstaaten an der — 223ff. — Reichsaufsicht über die — 215, 312ff., 533. — finanzielle — 215, 225, 312ff., 565, 571, 608. — S. auch Justifizierende Kabinettsorders, Kriegsminister, Reichseigentumsgesetz.
- Militärwesen 104, 105, 158<sup>3</sup>, 213ff., 259ff., 349, 351, 356, 379, 412<sup>2</sup>, 532ff., 564ff. — im alten Reiche 20, 31. — im Deutschen Bunde 43. — nach den Grundzügen von 1866 69, 233f. — in der Schweiz 88. S. auch Bayern, Dislokation, Sahneneid, Setzungen, Formation, Generale, Inspektionsrecht, Offiziere, Reservatrechte, Sachsen, Wehrpflicht, Württemberg.
- Münzwesen 106, 304, 484, 485. — im alten Reiche 16, 31.
- Nahrungsmittelgesetz** 391<sup>2</sup>, 411<sup>1</sup>, 502<sup>4</sup>.
- Namen, Schreibweise polnischer — 414, 487<sup>2</sup>.
- Nordischer Bund 34.
- Normal-Eichungskommission 305f., 309, 341, 350, 392<sup>1</sup>, 405, 576, 584, 591, 595, 596.
- Notenbanken 322f., 350, 445, 573.
- Oberaufsicht, Begriff der** — 10, 59<sup>1</sup>, 70, 112ff., 150ff., 165, 201f. — des Reichs 164ff., 173ff., 247ff., 258ff., 263ff., 312ff., 331, 342, 348ff., 351, 666, 688ff., 713. — im alten Reiche 10, 13. — im Deutschen Bunde 42ff. — nach der Frankfurter Reichsverfassung 60f. — nach der Erfurter Unionsverfassung 68f. — nach dem Dunderischen Entwurfe 70f.
- Oberrechnungskammern** 511.
- Oberreichsanwalt** 309<sup>2</sup>.
- Oberseeamt** 125, 144, 311, 576, 586, 588<sup>4</sup>, 589<sup>5</sup>, 591, 595, 596, 698.
- Offiziere, Ernennung und Entlassung der** — 214, 217ff., 222<sup>1</sup>, 224f., 227<sup>1</sup>, 244, 249, 252, 352<sup>1</sup>, 474, 512, 682. — Qualifikation der — 235. — Ehrengerichte der — 511<sup>2</sup>. — S. auch Generale.
- Organaufsicht** 146ff.

- Organgemeinschaften 291f., 470.  
 Organisationsrecht 126, 132, 584ff.  
   S. auch Landesbehörden.
- Parteien, Stellung der** — zur Reichsaufsicht 616ff.  
 Paßwesen s. Fremdenpolizei.  
 Patentamt 328, 698.  
 Patentwesen 312.  
 Personalunion 292<sup>1</sup>.  
 Personenstand 178<sup>1</sup>, 286<sup>3</sup>, 414, 526<sup>2</sup>, 645<sup>2</sup>.  
 Pferdevormustertungen 241.  
 Physikalisch=Technische Reichsanstalt 306f.  
 Polizeitrafverfügungen 503f.  
 Postbeamte, Anstellung der — 180, 352<sup>1</sup> 474, 557<sup>3</sup>, 606<sup>3</sup>.  
 Postdampfschiffsverbindungen 160.  
 Postwertzeichen, Übereinkommen mit Württemberg 473.  
 Postwesen 103f., 156, 194<sup>2</sup>, 358, 387, 435, 473, 583.  
 Potestas suppletoria 16.  
 Preisprüfungsstellen 624<sup>9</sup>.  
 Preßrecht 283, 322.  
 Preußen, Reichsaufsicht über — 99f., 195<sup>2</sup>, 211, 249f., 343, 681f., 708ff. — Vetorecht 662.  
 Privateisenbahnen 193ff., 204ff., 207ff., 260, 349f., 353, 556, 556<sup>3</sup>.  
 Prozeßverschleppung 502.  
 Prüfungsamt für Tabakbewertung 309, 587, 595.  
 Prüfungsinpektoren 304, 309, 524<sup>9</sup>, 587, 588<sup>3</sup>, 590, 592, 596.
- Quartierleistung** 485.
- Realunion** 292, 367<sup>3</sup>.  
 Reblauskrankheit 106<sup>7</sup>, 308, 339<sup>1</sup>, 391, 448, 573, 623<sup>3</sup>, 624.  
 Rechnungshof 158f., 316, 326, 340, 350, 584.  
 Rechnungsfontrolle 147, 158f., 610.  
 Rechtsanwälte, Zulassung der — 624.  
 Rechtschreibung 381.  
 Rechtshilfe 353, 501, 501<sup>2</sup>, 508<sup>4</sup>, 534<sup>3</sup>.  
 Rechtskonsulenten 500<sup>3</sup>.  
 Rechtskontrolle 393ff., 581.  
 Rechtskraft 663f.  
 Rechtspredigung, Wesen der — 136ff. Regent 289.  
 Reichsacht 22, 31, 37.  
 Reichsamt des Innern 553ff., 590.  
 Reichsbank 325, 474.  
 Reichsbesteuerungsgeſez 693.
- Reichsbevollmächtigte für Zölle und Steuern 53f., 103, 156, 183ff., 260, 266, 271<sup>1</sup>, 291, 300ff., 336, 360<sup>3</sup>, 476<sup>2</sup>, 520<sup>3</sup>, 528, 530f., 550, 574, 588, 590, 592, 598ff., 626<sup>4</sup>, 694. — für die Erbschaftsteuer 303, 590.  
 Reichseigentumsgeſez 241, 244, 287<sup>2</sup>, 314, 317<sup>1</sup>, 475<sup>2</sup>, 680.  
 Reichseisenbahnamt 144, 207ff., 350, 353, 358, 459<sup>2</sup>, 472<sup>4</sup>, 553ff., 576ff., 586, 589<sup>5</sup>, 590, 592, 596, 597, 598, 652, 657<sup>4</sup>, 698, 712f.  
 Reichseisenbahnkommissare 590, 591<sup>1</sup>, 598.  
 Reichserektion s. Erekution.  
 Reichsgericht 125, 144, 287<sup>3</sup>, 310<sup>2</sup>, 311, 328, 353, 375f., 496, 503<sup>2</sup>, 514. — in der Frankfurter Reichsverfassung 62ff. — in der Erfurter Unionsverfassung 66ff.  
 Reichsgeſez als Maßstab der Aufsicht 378ff. — Ausführung (Erfüllung, Handhabung) der — 371ff. — S. Verordnungen.  
 Reichsgesundheitsrat 470<sup>4</sup>, 594.  
 Reichsheer 214ff., 220ff.  
 Reichshofrat 27, 28f., 509.  
 Reichsjustizam 553ff., 587, 590.  
 Reichsammergericht 17<sup>5</sup>, 25ff.  
 Reichskanzler, Anteil des — an der kaiserlichen Aufsicht 106, 240, 289, 530, 548ff., 709ff., 714. — Stellvertretung des — 478, 551ff. — Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit 155, 158, 313ff., 521, 547, 549ff., 610ff., 671, 684. — Unmittelbare Aufsicht des — über Landesbehörden 299ff. — als Rekursinstanz 309, 316, 524<sup>9</sup>. — Genehmigungsrechte des — 307, 321ff., 624. — Stellung des — zum Reichseisenbahnamt 577f. — zu Elsaß=Lothringen 336ff. — zur preußischen Regierung 709ff. — Vorsitz und Leitung im Bundesrate 155, 548, 551.  
 Reichskanzleramt 552ff., 576, 584.  
 Reichsfassenscheine 322.  
 Reichskriegshäfen siehe Marine=stationschefs.  
 Reichsmarineamt 478, 554<sup>1</sup>, 557<sup>3</sup>.  
 Reichsmilitärgericht 311, 499<sup>1</sup>, 500. — Präsident des — 557<sup>3</sup>, 570<sup>3</sup>. — Bayerischer Senat beim — 352<sup>1</sup>.  
 Reichsoberverwaltungsgerichtshof 698ff.  
 Reichspostamt 557<sup>3</sup>.  
 Reichstrayonkommission 310, 576, 586, 590, 591, 597, 698.  
 Reichsſchaßamt 558ff., 587, 590.  
 Reichsſchuldenkommission 326.  
 Reichsſchulskommission 123, 307, 594.

- Reichsstaatsgerichtshof 702 ff.  
 Reichsstädte, Aufsicht über die — 16, 34.  
 Reichsstempelabgaben 301 ff.  
 Reichstag, Anteil des — an der Reichsaufsicht 603 ff., 655 f., 696, 714. — Disziplinär- und Dienstgewalt 155 f., 604. — Polizeibefugnisse des Präsidenten des — 156<sup>1</sup>, 605. — Genehmigungs- und Einspruchsrecht 605 f. — Wahlsprüfung 159<sup>3</sup>, 606 ff. — Kontrolle des Reichsfanzlers 610 ff. — Rechnungsprüfung 610. — Interpellationen 277, 346 f., 449<sup>3</sup>, 563, 608, 612 ff., 617. — Kurze Anfragen 277, 614, 617<sup>4</sup>. — Petitionen 347 f., 610 ff., 656. — Resolutionen 275<sup>2</sup>, 610. — Stellung des — zu Elsaß-Lothringen 345 ff. — Verhältnis zu den Landesministern 608 ff., 618. — zum preußischen Kriegsminister 608 ff., Vorrechte der Mitglieder des — 347<sup>1</sup>, 376, 377<sup>1</sup>, 495<sup>1</sup>, 500<sup>2</sup>, 605 f., 606<sup>4</sup>, 629<sup>3</sup>. — Entschädigung der Mitglieder des — 362, 604<sup>2</sup>, 605, 605<sup>5</sup>. — des alten Reichs 24 ff. — S. auch Diätenverbot, Wahlrecht.  
 Reichsversicherungsamt 144, 309 f., 325, 327, 349, 353, 448, 576, 586, 588<sup>4</sup>, 589<sup>3</sup>, 591, 595, 595<sup>4</sup>, 596, 698.  
 Reichsverwaltungsgerichte 310 f., 326 ff., 576, 698.  
 Reichszolltarifamt 700.  
 Refurs an den Reichstag 27.  
 Religionsgesellschaften s. Kirchliche Verhältnisse.  
 Repudiationsgesetze 367.  
 Reservatrechte 252 ff., 306, 313, 357 ff., 435, 473, 557<sup>3</sup>, 660<sup>2</sup>, 662. — Vereinbarungen über Aufhebung von — 476<sup>2</sup>. — Streit über — 469<sup>1</sup>.  
 Retorsion 468.  
 Revision beim Reichstage 26 f.  
 Richterliche Aufsicht 135 ff., 268 f., 324 ff., 687 f., 692, 698 ff., 713. — im alten Reiche 11, 11<sup>3</sup>, 12, 17 ff., 25 ff. — im Deutschen Bunde 44 ff.  
 Richterliches Prüfungsrecht s. Gerichte.  
 Rinderpest 1067<sup>8</sup>, 299 f., 308, 573, 623<sup>3</sup>.  
 Sachsen, Militärkonvention mit — 250 ff.  
 Salzsteuer 302<sup>1</sup>.  
 Schankegefäße, Raumgehalt der — 507<sup>2</sup>.  
 Schaumweinsteuer 301.  
 Schiffsabgaben 377, 459, 463<sup>2</sup>, 624, 628<sup>2</sup>, 654<sup>2</sup>.  
 Schiffsahrtsbetrieb 442, 447, 449.  
 Schiffsregistrierung 307.  
 Schiffsvermessung 528<sup>3</sup>.  
 Schiffsvermessungsamt 305, 308, 587, 591, 596.  
 Schulwesen 279<sup>1</sup>, 347<sup>3</sup>, 360, 361<sup>1</sup>, 364, 368<sup>2</sup>, 381, 457.  
 Schutzgebiete 328 ff.  
 Schutzrecht der Einzelstaaten 469 f.  
 Schweiz 85 ff.  
 Seeämter 106<sup>2</sup>, 309, 502<sup>3</sup>. — S. auch Kommissare.  
 Seemannsämter 106<sup>3</sup>.  
 See[schiff]fahrtszeichen 305, 425 f., 433, 442, 452<sup>3</sup>, 474, 489<sup>5</sup>, 679<sup>3</sup>.  
 Seewarte 123.  
 Selbstverwaltungskörper, Beaufichtigung der — 115 f., 149 ff., 154 f., 170, 394 ff., 481<sup>2</sup>. — Aufsicht des Reichs über — 323 ff. S. auch Verbände.  
 Senate, Aufsicht über die — 289 f.  
 Sequestration des Landes 672, 673 ff.  
 Sicherheitspolizei 361.  
 Sonderrechte s. Reservatrechte.  
 Sonntagsruhe 612<sup>3</sup>.  
 Sozialistengesetz 311, 418, 609<sup>6</sup>, 624.  
 Spielfartenstempel 300.  
 Staatsangehörigkeit 399 f., 439, 452, 466 f., 484, 507, 512, 623<sup>3</sup>, 624, 693, 700<sup>1</sup>.  
 Staatsanwaltschaften 268, 283, 285, 309<sup>6</sup>, 361<sup>4</sup>, 502, 629<sup>3</sup>.  
 Staatsgerichtshof für das Reich 702 ff. — S. auch Bundesgericht, Bundes[schieds]gericht, Reichsgericht.  
 Staatsschulden der Einzelstaaten 367. — Privatrechtliche — 374<sup>1</sup>.  
 Staatsrenten 367<sup>3</sup>, 457.  
 Staatsverträge der Einzelstaaten 367, 386 ff., 446<sup>3</sup>, 457, 470, 484, 493<sup>4</sup>, 622<sup>1</sup>, 682. — im alten Reiche 15. — S. auch Eisenbahnverträge, Zollanschlüsse.  
 Standesämter 286<sup>3</sup>.  
 Stationskontrolleure im Deutschen Zollverein 53 f. — im Norddeutschen Bunde und im Reiche 103, 156, 183 ff., 260, 266, 291, 300 ff., 336, 520<sup>3</sup>, 528, 530 f., 550, 574, 588, 590, 592, 598 ff., 626<sup>4</sup>, 694.  
 Statistik 114 f., 122.  
 Statistische Gebühr 301.  
 Statistisches Amt 123.  
 Statthalter von Elsaß-Lothringen 336 ff.  
 Stempelsteuer 391<sup>2</sup>.  
 Steuerwesen der Einzelstaaten 361, 366. — des Reiches s. Zollwesen. — S. auch Doppelbesteuerung, Gemeinden.

- Strafbescheide der Verwaltungsbehörden 503f.
- Strafrecht 286f., 384, 413, 439, 449, 486f., 493, 496, 618<sup>3</sup>, 649<sup>1</sup>, 653<sup>3</sup>, 654<sup>1</sup>, 660<sup>4</sup>, 661<sup>1</sup>. — S. auch Bordele.
- Strafverfügungen der Polizeibehörden 503f.
- Strafvollzug 270<sup>2</sup>, 279<sup>1</sup>, 283, 361<sup>4</sup>, 381ff., 422, 449, 470, 570<sup>3</sup>, 629<sup>2</sup>.
- Strandungsangelegenheiten 105, 106<sup>3</sup>, 504<sup>1</sup>.
- Streifpostenverordnung 398.
- Streitigkeiten zwischen den Einzelstaaten 104, 125, 142, 190<sup>2</sup>, 294, 345, 380, 383, 388, 446<sup>2</sup>, 456ff., 516, 622<sup>2</sup>, 626, 631, 641, 651, 662<sup>1</sup>, 703, 704f. — zwischen Reich und Einzelstaaten 471ff.
- Strombauverbände 295.
- Süßstoffgesetz 301.
- T**araordnung 563<sup>2</sup>.
- Tarifwesen 103, 105, 192, 194, 196ff., 202f., 385, 387, 404, 444, 460<sup>1</sup>, 468, 653<sup>4</sup>, 661<sup>1</sup>, 662.
- Technische Kommission für Seeschifffahrt 594.
- Technische Prüfungsstelle 307, 594.
- Telegraphenwesen 106, 276, 358<sup>1</sup>, 485<sup>1</sup>. — S. auch Postwesen.
- Theaterzensur 361, 368.
- Thronfolgerecht 359, 365.
- Thüringischer Zoll- und Steuerverein 295.
- Träger der Staatsgewalt 537ff.
- Typhus 177<sup>3</sup>, 428.
- Ü**bereinstimmende Bundesratsbeschlüsse 380ff.
- Überwachung, Recht des Kaisers zur — 103, 105, 121, 157, 176, 343, 354, 362, 371ff., 455, 458ff., 516ff., 527, 564ff., 621, 642ff., 650, 652, 658ff., 666. — nach der Frankfurter Reichsverfassung 57f., 59, 520<sup>4</sup>. — nach der Erfurter Unionsverfassung 68. — nach dem Dunderischen Entwurf 70, 520<sup>4</sup>.
- Ulm, Festung von — 242ff., 254.
- Umwegleitungen 403.
- Unionsverfassung, Erfurter 66ff. — amerikanische 75ff.
- Unitarismus, Fortschreiten des — im heutigen Reich 298ff., 714f. — S. auch Föderalismus.
- Unmittelbare Aufsicht, Begriff der — 10, 150. — des Reichs 164ff., 200ff., 247ff., 258ff., 296ff., 312ff., 332, 348ff., 688ff., 713. — im alten Reich 10, 17ff., 30. — im Deutschen Bunde 43.
- Untertanenaufsicht 145f., 153. — des Reichs 269f., 296ff., 320ff.
- V**erantwortlichkeit, s. Gegenzeichnung, Reichskanzler.
- Verbände, Aufsicht des Reichs über — 322ff. — Reichsunmittelbare — 324ff. — der Einzelstaaten 295. — S. auch Selbstverwaltungskörper.
- Dereinigte Staaten von Amerika 75ff., 262, 288, 541.
- Dereinsbevollmächtigte im Zollverein 53f.
- Dereins- und Versammlungsrecht 270<sup>2</sup>, 273, 274<sup>5</sup>, 283<sup>1</sup>, 286<sup>3</sup>, 347<sup>3</sup>, 422, 439, 449, 498<sup>2</sup>, 499<sup>1</sup>, 511<sup>3</sup>, 645, 693, 698.
- Verfassungs kontrolle 148, 158f., 172.
- Verfassungstreitigkeiten, Erledigung von — 130ff., 182, 345, 359, 360<sup>1</sup>, 365, 454f., 621<sup>1</sup>, 631, 651, 703, 705. — im Deutschen Bunde 45f. — nach der Frankfurter Reichsverfassung 64.
- Verordnungen des Reichs, Aufsicht über die Ausführung der — 531f. — Maßstab der Aufsicht 380, 389. — des Bundesrats 133f., 208, 524, 623, 632ff. — des Kaisers 132f., 233f., 235. — S. auch Landesverordnungen, Übereinstimmende Bundesratsbeschlüsse.
- Versicherungsanstalten der Invalidenversicherung 325, 349, 448, 624, 681<sup>3</sup>. — für Angestellte 326.
- Versicherungsbeitrag 594, 595, 595<sup>4</sup>.
- Versicherungsunternehmungen 323.
- Versicherungswesen 178<sup>2</sup>, 323ff., 357, 409, 449<sup>1</sup>, 485<sup>4</sup>, 624, 650<sup>6</sup>, 693. — S. auch Aufsichtsamt für Privatversicherung, Berufsgenossenschaften, Reichsversicherungsamt, Versicherungsanstalten.
- Versorgungsregelung 624<sup>9</sup>.
- Verteilungsstelle für den Absatz von Kalifalzen 321, 327, 588<sup>4</sup>.
- Vertreter des Reichsinteresses bei der Kriegsschädenfeststellung 593<sup>1</sup>.
- Vertriebsgesellschaften für den Kohlenbergbau 326.
- Verunreinigung der Flußläufe 428, 448, 470<sup>4</sup>.
- Verwaltungsanschlüsse 292ff.
- Verwaltungsgerichte der Einzelstaaten 498<sup>2</sup>, 511, 692.
- Verwaltungshilfe 353, 460.
- Veteranenbeihilfe 279<sup>1</sup>, 484<sup>3</sup>, 563<sup>2</sup>, 623<sup>4</sup>, 645<sup>3</sup>, 690.

- Deterinärpolizei s. Rinderpest, Viehseuchen.
- Viehseuchen 106<sup>7</sup>, 299f., 308, 384, 390<sup>1</sup>, 411, 448, 485, 573, 623<sup>3</sup> 4, 644<sup>5</sup>. — S. auch Rinderpest.
- Döfierrecht als Maßstab der unparteiischen Aufsicht 457. — Anwendbarkeit auf die Reichsrefutation 675.
- Döfierrechtliche Beziehungen, Schutz der — 283, 367ff., 406, 439, 442ff., 513. — im Deutschen Bunde 47.
- Wahlprüfung s. Reichstag.
- Wahlrecht zum Reichstage 279<sup>1</sup>, 289<sup>3</sup>, 629<sup>2</sup>, 637<sup>1</sup>, 653<sup>3</sup>, 677. — der Einzelstaaten 359, 362, 384.
- Waik, Seine Bundesstaatsstheorie 55, 71ff., 85, 97, 169.
- Waldeck, Abzessionsvertrag mit Preußen 293f.
- Warnung 630.
- Wasserstraßen 426f., 432f., 441, 442, 444, 446, 447, 449, 450<sup>3</sup>, 452, 452<sup>3</sup>, 459, 463<sup>2</sup>, 573, 628<sup>2</sup>, 654<sup>2</sup>, 707. — S. auch Schiffsabgaben, Verunreinigung.
- Wechselstempelsteuer 302f., 498<sup>4</sup>.
- Wechselverkehr 473.
- Wehrbeitrag 301, 303<sup>1</sup>, 465f.
- Wehrpflicht, Erfüllung der — 220<sup>2</sup>.
- Weingesetz 106<sup>8</sup>, 308<sup>1</sup>, 391f., 645<sup>4</sup>.
- Wohnungswesen 129.
- Württemberg, Militärkonvention mit — 252. — Inspektionsrecht des Kaisers 350. — S. auch Militärkonventionen, Postwertzeichen, Reservatrechte, Telegraphenwesen.
- Wurmkrankheit 428.
- Zeitungsmitteilungen 270<sup>2</sup>, 271<sup>1</sup>, 277, 279ff., 650.
- Zeugniszwang 501<sup>2</sup>, 503<sup>1</sup>, 606<sup>4</sup>.
- Zigarettensteuer 301.
- Zollanschlüsse 50ff., 292f., 470.
- Zolltarif, Auskunft in Angelegenheiten des — 531<sup>1</sup>. — S. auch Reichszolltarifamt.
- Zollverein 52ff., 522<sup>1</sup>. — Recht des — 183f., 387.
- Zollwesen 103, 105, 183ff., 259ff., 292f., 295, 300ff., 335f., 338<sup>3</sup>, 350, 362, 364, 415, 444, 476<sup>2</sup>, 480, 515<sup>2</sup>, 516, 521ff., 525, 527<sup>3</sup>, 583, 635, 638, 653, 700. — im alten Reiche 14, 16, 23, 31. — S. auch Hamburg, Reichsbevollmächtigte, Stationskontrolleure, Tararordnung, Zollverein.
- Zuckerkonvention 446<sup>2</sup>.
- Zuckersteuer 636<sup>1</sup>, 637<sup>1</sup>.
- Zündwarensteuer 301.
- Zulassungsstellen für Wertpapiere 405, 406<sup>1</sup>.
- Zurückbehaltungsrecht 95, 680.
- Zustimmung s. Genehmigung.
- Zuwachssteuer 301, 303<sup>1</sup>.
- Zwang gegen die Einzelstaaten 665ff.
- Zweckmäßigkeitkontrolle 393ff., 405ff., 450f., 581.

**Das Völkerrecht**, systematisch dargestellt von Dr. Franz von Liszt, o. ö. Professor der Rechte der Universität Berlin. Zehnte umgearbeitete Auflage. 1915.

M. 12,—; in Halbleder gebunden M. 14,40

---

**Rechte und Pflichten der neutralen Staaten** in Bezug auf die während des Krieges auf ihr Gebiet übertretenden Angehörigen einer Armee und das dorthin gebrachte Kriegsmaterial der kriegführenden Parteien von Prof. Dr. Paul Heilborn, Privatdozent an der Universität Berlin. Von der Bluntschli-Stiftung in München gekrönte Preisschrift. 1888. Preis M. 2,—

---

**Das völkerrechtliche Protektorat.** Von Prof. Dr. Paul Heilborn, Privatdozent an der Universität Berlin. 1891. Preis M. 4,—

---

**Der Agent provocateur.** Eine strafrechtliche Studie von Professor Dr. Paul Heilborn, Privatdozent an der Universität Berlin. 1901. Preis M. 3,—

---

**Das englische Verwaltungsrecht der Gegenwart in Vergleichung mit den deutschen Verwaltungssystemen.** Von Dr. Rudolf Gneist, ordentl. Professor an der Universität Berlin, Wirkl. Geh. Ober-Justizrat u. Dritte, nach deutscher Systematik umgestaltete Auflage des I. Teils von „Das heutige englische Verfassungs- und Verwaltungsrecht“. Zwei Bände.

I. Allgemeiner Teil. 1883. Preis M. 9,—

II. Besonderer Teil. 1884. Preis M. 13,—

---

**Das heutige englische Verfassungs- und Verwaltungsrecht.** Von Dr. Rudolf Gneist, ordentl. Professor an der Universität Berlin, Wirkl. Geh. Ober-Justizrat u. Zwei Teile.

Erster Teil: Geschichte der heutigen Gestalt der Ämter in England mit Einschluß des Heeres, der Gerichte, der Kirche, des Hofstaats. 1857.

Preis M. 11,50

---

**Handbuch der Verfassung und Verwaltung in Preußen und dem Deutschen Reiche.** Von Graf Hue de Grais, Wirkl. Geh. Oberregierungsrat, Königl. Regierungspräsident a. D. Zweiundzwanzigste Auflage. 1914.

In Leinwand gebunden Preis M. 8,—

In Leinwand gebunden und mit Schreibpapier durchschossen M. 9,50

---

**Das parlamentarische Wahlrecht.** Von Dr. G. Mener, Geh. Hofrat, o. Professor an der Universität Heidelberg. Herausgegeben von Georg Jellinek. 1901. Preis M. 16,—

---

Zu beziehen durch jede Buchhandlung

Soeben erschien:

**Die Freiheit der Meere und der künftige Friedensschluß.** Von Dr. Heinrich Cripel, Geh. Justizrat, o. ö. Professor der Rechte an der Universität Berlin. Preis M. 1,20

---

Demnächst erscheinen:

**Unsere Friedensziele.** Von Dr. Otto von Gierke, Geh. Justizrat, o. ö. Professor der Rechte an der Universität Berlin. Preis etwa M. 1,60

---

**Die preussische Wahlreform.** Von Gerhard Anschütz, Geh. Justizrat, ordentl. Professor an der Universität Heidelberg. (Sonderdruck aus „Annalen für soziale Politik und Gesetzgebung“ Bd. V, Heft 3.) Preis etwa M. 1,40

---

**Die Verfassungs-Urkunde für den Preussischen Staat vom 31. Januar 1850.** Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis. Von Dr. Gerhard Anschütz, Geh. Justizrat, ordentlicher Professor des öffentlichen Rechts an der Universität Berlin. Erster Band: Einleitung. Die Titel: Vom Staatsgebiete und Von den Rechten der Preußen. 1912. Preis M. 15,—; in Halbleder gebunden M. 17,40  
Der zweite Band befindet sich in Vorbereitung.

---

**System der rechtsgeschäftlichen Staatsakte.** Verwaltungs- und prozeßrechtliche Untersuchungen zum allgemeinen Teil des öffentlichen Rechts. Von Dr. Karl Kormann, Privatdozent an der Universität Berlin. Von der juristischen Fakultät der Universität Freiburg i. B. mit dem Preis der Dr. Rudolf Schleiden-Stiftung gekrönt. 1910. Preis M. 12,—

---

**Allgemeine Staatslehre.** Von Dr. Georg Jellinek, zuletzt ordentlicher Professor der Rechte an der Universität Heidelberg. Dritte Auflage, unter Verwertung des handschriftlichen Nachlasses durchgesehen und ergänzt von Dr. Walter Jellinek, außerordentlicher Professor der Rechte an der Universität Kiel. 1914. Preis M. 18,—; in Halbleder gebunden M. 20,40

---

**Ausgewählte Schriften und Reden von Georg Jellinek,** geboren am 16. Juni 1851 — gestorben am 12. Januar 1911, zuletzt Professor an der Universität Heidelberg.

Erster Band. Mit einem Geleitwort von Wilhelm Windelband, nebst zwei Bildnissen des Verfassers und einem Namen- und Sachregister. I. Philosophie und Rechtsphilosophie. — II. Zur schönen Literatur. — III. Auf Lebende und Tote. — IV. Universität. — V. Das Prorektoratsjahr. 1911. Preis M. 10,—; in Halbleder gebunden M. 11,50

Zweiter Band. Mit einem Namen- und Sachregister. VI. Rechtsgeschichte und Geschichte der politischen Ideen. — VII. Staatslehre, Politik und Staatsrecht. — VIII. Völkerrecht. 1911. Preis M. 12,—; in Halbleder gebunden M. 13,50

---

Zu beziehen durch jede Buchhandlung