

Internationales Privatrecht (1914)

entnommen aus:

[https://de.wikisource.org/wiki/Internationales_Privatrecht_\(1914\)](https://de.wikisource.org/wiki/Internationales_Privatrecht_(1914))

Internationales Privatrecht

(1914)

Textdaten	
<<<	>>>
Autor:	Theodor Niemeyer
Titel:	Internationales Privatrecht
aus:	Deutschland unter Kaiser Wilhelm II. Erster Band, Drittes Buch, S. 90 bis 101
Herausgeber:	Siegfried Körte, Friedrich Wilhelm von Loebell, Georg von Rheinbaben, Hans von Schwerin-Löwitz, Adolph Wagner
Entstehungsdatum:	1913
Erscheinungsdatum:	1914
Verlag:	Reimar Hobbing
Erscheinungsort:	Berlin
Quelle:	Scan auf Commons
Bearbeitungsstand	korrigiert
Dieser Text wurde anhand der angegebenen Quelle einmal Korrektur gelesen . Die Schreibweise sollte dem Originaltext folgen. Es ist noch ein weiterer Korrekturdurchgang nötig.	
Um eine Seite zu bearbeiten, brauchst du nur auf die entsprechende [Seitenzahl] zu klicken. Weitere Informationen findest du hier: Hilfe	
Indexseite	

Internationales Privatrecht

Von Geh. Justizrat Dr. *Niemeyer*, Professor des

Internationalen Rechts

an der Universität^[1] Kiel

Früher Stiefkind.

I. Fragt man, wie es vor 25 Jahren mit der Kenntnis und praktischen Pflege des internationalen Privatrechts in Deutschland bestellt war, so fällt die Antwort nicht glänzend aus. Die Praktiker wußten im allgemeinen nicht viel mehr von dieser Materie, als daß C. F. v. Savigny (1849) eine zu fast allgemeiner Anerkennung gelangte Theorie aufgestellt hatte, deren Kern in der Formel bestand, es müsse der Sitz der Rechtsverhältnisse im Raum aufgesucht werden, um festzustellen, nach welchem örtlichem Recht jedes gegebene Rechtsverhältnis zu beurteilen sei. Man wußte allenfalls auch noch, daß früher C. G. v. Wächter (1841) etwas anderes gelehrt hatte, nämlich, daß jeder Richter grundsätzlich nur sein eigenes Recht, die *lex fori*, anzuwenden habe. Kundigere wußten, daß Savignys Theorie

teilweise überholt, teilweise fortentwickelt worden sie durch ein 1862 erschienenes berühmtes Buch des damaligen hannoverschen Gerichtsassessors Dr. Ludwig Bar „Das internationale Privat- und Strafrecht“. Aber auch als dieses Buch 1888 in neuer Auflage erschien (zur Feier von Rudolf von Jherings siebzigstem Geburtstag), auf mehr als das Doppelte seines früheren Umfanges angewachsen, mußte der Verfasser sagen, das internationale Privatrecht werde in Deutschland noch als Stiefkind der Rechtswissenschaft behandelt. Diese Vernachlässigung des internationalen Privatrechts von deutscher Seite, während in Frankreich, Italien, Holland, Belgien, der Schweiz, teilweise auch in England, die Materie bereits nicht nur literarische Behandlung, sondern auch akademische Pflege und praktische Beachtung gefunden hatte, erklärt sich vorzugsweise dadurch, daß die deutsche Rechtswissenschaft bis dahin ganz im Banne der romanistischen Technik, der längst von Jhering angeklagten, aber erst seit den 90er Jahren wirklich erschütterten „Begriffsjurisprudenz“ stand, jener Methode, welche nach ihrer Natur nicht über die einzelne, d. h. die eigene, Rechtsordnung hinauszublicken vermochte, und welche Rechtsvergleichung, Rechtsstatistik, Rechtspolitik, internationale Rechtsausgleichung und internationale Rechtsgemeinschaft naturgemäß als Allotria ablehnen mußte. Die Bildung der Juristen wie die Bildung des Rechtes konnte nach jener Methode nur unter das Maß einer einzigen Rechtsordnung, der heimischen, gestellt werden. Hausbackene Solidität, gegründet in der Tradition

pandektenmäßiger Schulung (*bonus Pandectista bonus Jurista*), hielt die deutschen Juristen ab, sich um ausländisches Recht zu kümmern, sei es auch nur in Gestalt der Frage, ob und inwieweit ein [347] ihnen vorgelegter Rechtsfall nicht nach dem eigenen (d. h. dem von ihnen gekannten) sondern vielmehr nach ausländischem, und nach welchem ausländischen Rechte zu beurteilen sei. Dieser Frage suchte die frühere deutsche Rechtsprechung auf jede mögliche Weise auszuweichen. Unverkennbar herrschte das Bestreben, in allen international gelagerten Fällen schließlich doch zur Anwendung des ‚eigenen‘ Rechtes, der *lex fori*, zu gelangen, sei es nach der Wächterschen Regel: *in dubio lex fori*, sei es gestützt auf die Vorschrift der deutschen Zivilprozeßordnung, wonach der deutsche Richter nur das Recht seines Staates zu kennen braucht, sei es nach der Formel, die Anwendung ausländischen Rechtes sei durch inländische Prohibitivsätze („*ordre public*“) ausgeschlossen, sei es endlich gemäß der „präsumtiven“ Intention der Parteien beim Vertragsschluß, oder deswegen weil die Parteien im Prozeß die Maßgeblichkeit ausländischen Rechtes nicht behauptet oder die dieselbe anrufende Partei den Inhalt des fremden Rechtes nicht nachgewiesen habe. Eine geheime Kunstlehre über die Frage, auf welche Weise der deutsche Richter es am besten erreichen könne, der Anwendung ausländischen Rechtes zu entgehen, hätte zu gewisser Zeit vielleicht nicht bloß Erfolge der Heiterkeit erlebt. Jhering hat einmal in geistreichem Sarkasmus herausgefunden, von allen

Akademikern, die ein Schiffbruch an fremdsprachiges Gestade werfen würde, sei der Jurist der hilf- und nutzloseste. Daran ist etwas Wahres, namentlich aber für jene Zeiten, da die deutschen Juristen nur die deutsche Rechtssprache verstanden. Französisches Recht kannten nur die Linksrheinländer. Englisch-amerikanisches Recht war die Domäne Auserwählter. Die Fülle romanischen und modernen Rechtsstoffes, wie sie sich in den zahlreichen Gesetzbüchern Mittel- und Südamerikas darbietet, existierte für die deutschen Juristen ebensowenig wie die slawischen Rechtsordnungen, und das eine Welt für sich bildende Recht der Mohammedaner.

Das ist in den letzten 25 Jahren einigermaßen anders geworden.

Wachsen des Sinnes für fremde Rechtsgedanken.

Mit der Abkehr von der reinen Begriffsjurisprudenz, mit dem Verständnis für das Recht als Kulturerscheinung (Kohler), mit der Würdigung seiner Beziehung zu den allgemeinen wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen ist auch der *Sinn für Rechtsvergleichung, für die Anerkennung fremder Rechtsgedanken und für die Zulassung fremder*

Rechtsordnungen bei uns eingekehrt. Es hat sich tatsächlich bei den deutschen Juristen mehr und mehr der Trieb und die Gewohnheit eingestellt, ausländische Verhältnisse, ausländische Sprache, ausländisches Recht kennen zu lernen. Die Zahl der in Paris, Grenoble, Lausanne und Genf, in Oxford oder Cambridge, an der Harvard-Universität oder in Rom studierenden deutschen Juristen ist nicht mehr ganz gering. Die heranwachsende Generation wandelt neue Bahnen.

Die politische Entwicklung des Deutschen Reiches hat dazu das Beste und Entscheidende getan. Der wachsende Wohlstand in Deutschland hat mitgeholfen. Die Erhaltung des Friedens, die Mehrung des Reiches an überseeischen Beziehungen, an internationaler Geltung und an internationalen Aufgaben jeder Art mußte auch die internationale Erstreckung des Rechtsgedankens fördern.

[348] Eine Reihe positiver, von Kaiser Wilhelm II. gegebener Anregungen und Förderungen der internationalen Beziehungen (Austausch-Professoren, Oxford-Stipendien usw.), besonders aber das vorbildlich wirkende Interesse und weitschauende persönliche Verständnis des Kaisers für die internationale Kulturgemeinschaft der Völker und für die Interessensolidarität der Staaten haben in Deutschland jenen Sinn für die internationalen Beziehungen, welcher in

den kaufmännischen und technischen Berufen längst vorhanden war, auch im deutschen Juristenstande allmählich erweckt. Kaum irgendwo ist das so schwierig gewesen und so langsam gegangen, wie bei den Juristen. Aber auch hier hat der Funke endlich gezündet.

II. Weit stärker und wichtiger als die soeben angedeutete durchschnittliche Zunahme des Interesses und des Verständnisses der juristischen Praxis gegenüber den Aufgaben des internationalen Privatrechtes ist nun aber der innere und positive *Entwicklungsfortschritt*, welchen in den letzten 25 Jahren die *Wissenschaft des internationalen Privatrechts* in Deutschland gemacht hat.

Internationalisten und Positivisten.

Der in den 90er Jahren entbrannte Streit der Internationalisten (Bar, Neumann u. a.) und der Positivisten (Niemeyer, Kahn u. a.) im internationalen Privatrecht hatte den Sinn, daß die letzteren (sich mehr an Wächter anlehnend) als Ausgangspunkt für die Lösung der Fragen des internationalen Privatrechts die einzelne (innerstaatliche) Rechtsordnung nahmen, während die ersteren (mehr Savigny folgend) von vornherein von einem

völkerrechtlichen (überstaatlichen) Standpunkt ausgingen. Der Streit war theoretischer und prinzipieller Natur und hätte leicht zu tiefgreifenden praktischen Spaltungen führen können. Dies geschah indessen nicht. Vielmehr bemerkten Positivisten und Internationalisten bald genug, daß sie vermittelst verschiedener Formulierung praktisch zu dem gleichen Ergebnis kamen. Beide Gruppen gelangten zu dem Ergebnis, daß im heutigen Rechtsleben kein Staat die internationale Kulturgemeinschaft ignorieren und deswegen auch kein Staat die Idee internationaler Rechtsgemeinschaft ablehnen kann. Dabei betonen die Internationalisten mehr den unausweichlichen inneren Druck der internationalistischen Forderungen. So sagt Bar: „Das internationale Privatrecht ist in seiner Existenz nicht abhängig davon, daß die Grundlagen durch Staatsverträge oder Gesetze festgesetzt seien. Es besteht, weil es notwendig ist, durch den Zwang der Verhältnisse, durch die Natur der Sache.“ Die Positivisten dagegen betonen, daß die Geltung jener Prinzipien auf der aufgeklärten Erkenntnis und dem autonomen Willen der einzelnen Staaten beruht. Hinsichtlich des Inhalts jener Prinzipien aber brauchten deswegen Positivisten und Internationalisten durchaus nicht verschiedener Meinung zu sein. Tatsächlich hat sich freilich herausgestellt, daß die vorhandene Verschiedenheit der theoretischen Grundauffassung doch auch die Stellungnahme in einzelnen positiven Fragen des internationalen Privatrechts beeinflußt. So z. B. stehen in der Frage der Rückverweisung (Art. 27 EG. z. BGB.) die

Positivisten und die Internationalisten in getrennten Lagern.

Eine Vereinigung der Auffassungen (auf unverkennbar positivistischer Basis) in [349] glänzendem dialektisch-dogmatischem Aufbau der ganzen Lehre stellt das in den Jahren 1897-1912 erschienene Werk „Internationales Privatrecht“, von E. Zitelmann, dar.

Zeitschrift für Intern. Privatrecht.

III. Eine wesentliche Förderung für Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts brachte die Gründung der ausschließlich dieser Materie gewidmeten „*Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht*“ mit besonderer Berücksichtigung der Rechtshilfe“ durch den bayrischen Oberlandesgerichtsrat Ferdinand Böhm im Jahre 1891. Im Jahre 1896 wurde Mitherausgeber der Zeitschrift Th. Niemeyer, welcher nach Böhms Tode (1901) die Leitung der Zeitschrift allein übernahm. Die Zeitschrift ist seitdem zugleich dem Völkerrecht gewidmet, gemäß der vom Herausgeber vertretenen Auffassung, daß das internationale Privatrecht mit einem Fuße im Privatrecht, mit dem anderen Fuß im Völkerrecht steht, und daß die Flüssigkeit der (weder logisch noch praktisch faßbaren) Grenzen folgender

Materien: internationales Privatrecht, Rechtsvergleichung, Rechtsvereinheitlichung, staatsvertragliche Ausgleichung, Völkerrecht, eine alle diese Gebiete überschauende und umfassende Gesamtbehandlung wünschenswert macht.

Lehrstühle.

Ein fernerer Fortschritt ist die in jüngster Zeit mehrfach erfolgte staatliche *Erteilung von Lehraufträgen*, entweder speziell für internationales Privatrecht (so in München und Bonn) oder in Verbindung mit anderen Gebieten des internationalen Rechtes (so in Leipzig und Kiel). Dem entspricht die nicht mehr geringe Zahl der an den deutschen Universitäten nicht wie früher nur angekündigten, sondern auch wirklich und unter reger Beteiligung der Studierenden abgehaltenen Vorlesungen und Übungen über internationales Privatrecht. In Kiel wurde auf Grund einer Stiftung des 1905 verstorbenen, um die Wissenschaft des internationalen Privatrechts durch seine positivistischen Forschungen verdienten Franz Kahn (Mannheim) eine Spezialbibliothek für internationales Privatrecht (*Franz-Kahn-Bibliothek*) gegründet.

IV. Wenn im vorstehenden der Begriff und der Inhalt des internationalen Privatrechts als bekannt und feststehend vorausgesetzt worden ist, so durfte das in Anpassung an das

Herkommen insofern geschehen, als die soeben skizzierten Entwicklungsvorgänge sich im wesentlichen auf dasjenige Gebiet beziehen, welches seit mehreren Menschenaltern in Deutschland mit dem in der Überschrift angewendeten Ausdruck bezeichnet zu werden pflegt, nämlich die von Wächter und Savigny als Bestandteil des privatrechtlichen Systems behandelte und seitdem in Lehrbüchern und Vorlesungen des Zivilrechts (bis 1900 in den Pandekten und im deutschen Privatrecht, seitdem im deutschen bürgerlichen Recht) vorgetragene Lehre von dem, wie man sagte, „örtlichen“ Geltungsgebiet der Privatrechtssätze.

Teil des Staats- und Verwaltungsrechts.

Aber seit Wächter und Savigny hat sich unter dem Gewande der alten Bezeichnung so viel Neues und Beträchtliches entwickelt, daß es sich, ehrlich gesagt, nur aus der Macht [350] der Gewohnheit erklärt, wenn man den alten Ausdruck noch beibehält. Was früher so hieß, deckte sich in der Hauptsache mit der alten Lehre von der -privatrechtlichen - *Statutenkollision*, und wie Friedrich Meili, der verdiente schweizerische Vorkämpfer für Modernisierung des internationalen Privatrechts überzeugend dargetan hat, ist die gemeinrechtliche Lehre über die alte (von Bartolus herrührende, daher auch als

bartolinische Lehre bezeichnete) Statutentheorie nicht hinausgekommen. In den jüngst verflossenen Jahrzehnten aber ist die Wissenschaft zu der Erkenntnis gekommen, daß *diese Lehre nur ein kleiner Ausschnitt aus Problemenreihen größten Stiles* ist. Man hat vor allem erkannt, daß die Probleme, welchen man zunächst auf dem Gebiet des Privatrechts begegnet war, und deren Gegenstand man deswegen als internationales *Privatrecht* bezeichnet hatte, durch das gesamte Gebiet des öffentlichen Rechtes (mit Ausnahme vielleicht - aber auch nur vielleicht - des Völkerrechtes) hindurchgehen. Am frühesten bemerkte man dies für das *Strafrecht* (daher auch Böhm's „Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht“). Aber sehr bald mußte man auch darauf aufmerksam werden, daß das *Prozeßrecht* (Straf-, Zivil-, Konkurs-Prozeß) entsprechende Erscheinungen und Probleme bietet. Und zuletzt (besonders ist es Karl Neumeyers Verdienst, dieses Gebiet aufgeklärt und gefördert zu haben) wurde entdeckt, daß das *Staats- und Verwaltungsrecht* eine Fülle gleichartiger Probleme enthält, so daß man neben dem internationalen Privatrecht im alten Sinn nicht nur von internationalem Straf-, Prozeß-, Verwaltungs-, sondern auch von internationalem Schulrecht, internationalem Finanzrecht, internationalem Arbeiterversicherungsrecht spricht. Wissenschaftliche und praktische Aufgaben von unübersehbarem Umfang und von ebenso großem wissenschaftlichem Reiz wie von praktischer Wichtigkeit sind hiermit gegeben. Ganze Provinzen des internationalen Rechtslebens harren hier noch der

wissenschaftlichen Pflugschar. Als leicht verständliche Beispiele seien hier die Fragen der Staatsangehörigkeit der Personen, der Nationalität der Schiffe, der militärischen Dienstpflicht, des Geschworenendienstes, der Steuer-, Schul-, Versicherungspflicht im Ausland, die Fragen der Weltausstellungen, der wissenschaftlichen Expeditionen, der Kriminalpolizei auf hoher See genannt.

Völkerrechtliche Seite.

Daß Fragen auch eine völkerrechtliche Seite haben, ist keine Eigentümlichkeit gegenüber den früher erörterten Fragen. Denn jedes Problem des internationalen Privatrechts, auch im alten Sinn, hat eine völkerrechtliche Seite. Alle diese Fragen - um es allgemeinverständlich zu sagen - können durch völkerrechtliche Verträge geregelt werden. Sie finden auf diese Weise meist ihre beste Lösung. Und das ist die tief in der Sache begründete Folge ihrer Natur. Denn abgesehen von dem auf einem anderen Blatt stehenden sog. *interlokalen Privatrecht*, das die Rechtsverschiedenheiten innerhalb eines Staates betrifft, ist alles internationale Privatrecht dem *Maßstab des Ausgleiches internationaler Divergenzen* unterworfen. Dies ist auch dann zutreffend, wenn der Ausgleich zunächst mißlingt. Wie die noch nicht gelösten Probleme des Völkerrechts neben den bereits gelösten den Gegenstand

der Völkerrechtswissenschaft bilden, so sind auch die Diskrepanzen des [351] internationalen Privatrechts ebenso der Gegenstand seiner Lehren wie seine positiven Normen. Das ist der Sinn, in welchem heute das internationale Privatrecht als Wissenschaftsdisziplin besteht.

Erstreckung über alle Zweige der Rechtsordnung.

V. Es ist mit den letzten Bemerkungen bereits darauf hingewiesen, daß die heute erkannte und betätigte Erstreckung des internationalen Privatrechts über alle Zweige der gesamten Rechtsordnung *mehr* bedeutet als die *Durchführung eines bloßen Querschnittes durch die gesamten Einzeldisziplinen* hindurch. Die Auffassung, welche dieses letztere annimmt, wird zwar noch vereinzelt vertreten, kann aber gegenüber dem Inbegriff der modernen Entwicklung nicht mehr standhalten. Daß in jedem einzelnen Abschnitt des Rechtes, ja bei fast jedem einzelnen Rechtsinstitut, sich Gelegenheit bietet und das Bedürfnis bestehen kann, die internationale Beziehung zu untersuchen, oder wie man auch sagt, „den örtlichen Geltungsbereich der Rechtssätze zu untersuchen“, hat dazu geführt, daß in jeder einzelnen Disziplin ein Abschnitt dieser Lehre gewidmet zu werden pflegt, oder daß gar bei jedem einzelnen Rechtsinstitut die international-privatrechtliche

Frage erörtert wird. Dadurch kann aber die systematische Behandlung des internationalen Privatrechts im ganzen wissenschaftlich nicht ersetzt werden. Dieses Ganze ist nicht nur mehr, sondern es ist auch etwas anderes als die Summe jener Teile. Denn nur bei systematischer Untersuchung der Gesamtheit aller Beziehungen des Inhaltes der verschiedenen Rechtsordnungen zueinander kann man zu überragender Erkenntnis der Probleme und zu ihrer methodisch sicheren Lösung gelangen. Nur auf jener breiten Grundlage erwächst die *Rechtsvergleichung* als Wissenschaft. Ohne diese ist das internationale Privatrecht ein Chaos von zufällig zusammengeworfenen Fallfragen. Nur die Rechtsvergleichung ergibt die theoretische, d. h. richtige Fragestellung für das internationale Privatrecht. Insofern ist die *Rechtsvergleichung* (d. h. das vergleichende Studium der verschiedenen *modernen* Rechtsordnungen in allen ihren Teilen) *Bestandteil des internationalen Privatrechts*. Auch diese Erkenntnis ist erst in den letzten Jahrzehnten gewonnen worden und zu praktischer Geltung gekommen.

VI. Eines der wichtigsten aus der neuen Methodik entsprungenen Ergebnisse ist die Einsicht, daß die einzelnen Rechtssätze der verschiedenen Rechtsordnungen nur zu einem verhältnismäßig geringen Teil zueinander im Verhältnis jener *Kommensurabilität* stehen, welche man früher in großer Unbefangenheit im allgemeinen als

selbstverständlich voraussetzte. Wir wissen heute, daß man zwar die verschiedenen Großjährigkeitstermine der einzelnen Rechtsordnungen, Ehehindernisse und Ehescheidungsgründe, Viehmängellisten beim Kauf, Formvorschriften und vieles andere dieser Art auf einen gemeinsamen Nenner bringen und dann mittels einer Kollisionsnorm verhältnismäßig glatt zur Entscheidung bringen kann. Dagegen erweisen sich z. B. die verschiedenen Systeme der Nichtigkeit und Anfechtung der Rechtsgeschäfte, und manche elementar scheinende Grundsätze des Rechtes der Schuldverhältnisse als inkommensurabel und darum als der elementaren internationalprivatrechtlichen Behandlung, wie wir [352] sie von Savigny her gewohnt sind, unzugänglich. Auch sogar auf dem Gebiet des so besonders internationalistischen Materien des Wechselrechtes und des Seerechtes gibt es dafür Beispiele.

Inkommensurabilität verschiedener Rechtsordnungen.

Die Erkenntnis der in dieser Richtung entstehenden Schwierigkeiten, welche mit dem Stichwort *Inkommensurabilität der Rechtssätze verschiedener*

Rechtsordnungen hier nur andeutungsweise bezeichnet werden können, mußte eine doppelte Folge haben, nämlich einerseits den notgedrungenen Verzicht auf die Anwendung solcher inkommensurabler ausländischer Rechtssätze trotz des an und für sich vorhandenen Willens der Rechtsordnung und der Rechtspflegeorgane, dem ausländischen Recht Respekt und Anwendung zu geben - andererseits die Einsicht, daß in solchen Fällen internationale *Kollisionsnormen* nicht zureichen, sondern internationale *Rechtsvereinheitlichung* nötig ist, um Rechtssicherheit im internationalen Verkehr zu erzielen. Es hat sich dabei herausgestellt, daß nicht nur im Verhältnis zu Rechtsordnungen wesensungleicher Kulturen (chinesisches, mohammedanisches Recht), sondern auch z. B. im Verhältnis zwischen den europäischkontinentalen Rechtssystemen und dem angloamerikanischen Recht so tiefgehende Inkommensurabilitäten bestehen, daß ihnen weder mit Kollisionsnormen noch mit Rechtsvereinheitlichung beizukommen ist, daß vielmehr weitgreifende Umgestaltungen auf der einen oder der anderen Seite oder auf beiden Seiten der Rechtsvereinheitlichung als *prius* vorausgehen müßten. Der schon erwähnte Gegensatz zwischen dem europäischkontinentalen (auch heute noch wesentlich römischen oder richtiger romanistischen) und dem englischamerikanischen Recht ist der wichtigste Fall dieser Art. Es wird nicht zu kühn sein, wenn man hier die Annäherung, Ausgleichung und schließliche Lösung der Diskrepanz (teils durch Kollisionsnormen, teils durch

Rechtsvereinheitlichung oder Rechtsübereinstimmung) von einer Entwicklung erwartet wird, die auf dem europäischen Kontinent durch das Stichwort Freirechtsbewegung (ich möchte lieber sagen: Rechtsbefreiungsbewegung) in England und Amerika durch die Schaffung *moderner Kodifikationen* gekennzeichnet werden mag.

Am nochmals zusammenzufassen: Für die heutige Wissenschaft des internationalen Privatrechts bildet das alte Problem der privatrechtlichen Statutenkollision nur den historischen Ausgangspunkt zur Erfassung aller jener Probleme, welche sich historisch, dogmatisch, rechtspolitisch im internationalen Verhältnis der einzelnen staatlichen Rechtsordnungen zueinander darbieten.

Damit ist die Wissenschaft des internationalen Privatrechts als *ebenbürtige Schwester der Völkerrechtswissenschaft* charakterisiert, ohne deren Hilfe sie ihre höchsten Aufgaben nicht erfüllen kann, während andererseits auch die Völkerrechtswissenschaft auf die Disziplin des internationalen Privatrechts als ihre unentbehrliche Helferin, je länger je mehr angewiesen ist. Die französische Rechtswissenschaft gebraucht demgemäß die Bezeichnungen *droit international privé* und *droit international public* im Sinne vollkommener Ranggleichheit. Die in Deutschland übliche Bezeichnung „*Völkerrecht*“ läßt bei uns eine entsprechende

Namengebung nicht aufkommen.

[353] VII. Bevor zu der Darstellung der glänzenden Entwicklung übergegangen wird, welche die Materie des internationalen Privatrechts in Deutschland in den letzten 25 Jahren mittelst der völligen Umgestaltung der Gesetzgebung, sowie mittelst jener Reihe ruhmvoller Staatsverträge genommen hat, welche das Deutsche Reich von 1890 bis 1912 abgeschlossen hat, muß hier zunächst noch der Arbeit gedacht werden, welche in demselben Zeitraum in Gestalt *literarischer Unternehmungen und in wissenschaftlichen Gesellschaften und Kongressen* in und von Deutschland geleistet worden ist.

Literarische Unternehmungen. Weltbibliothek des Rechts.

Dabei ist in erster Linie eine Reihe bedeutender Arbeiten zu verzeichnen, welche durch Übermittlung der Kenntnis ausländischen Rechtes nicht nur wissenschaftliche Grundlagen gegeben, sondern auch durch Gewährung sicheren Überblicks über das im Auslande geltende Recht den Rechts- und Handelsverkehr Deutschlands mit den übrigen Ländern des Erdballs praktisch gestützt und

gefördert haben. Um nur das Allerwichtigste zu nennen: Eine Sammlung der zahlreichen *Handelsgesetzbücher des Erdballs* mit deutscher Übersetzung (Begründer *Borchardt*), eine systematische Darstellung des Staatsrechts jedes einzelnen ausländischen Staates (*Jellinek, v. Laband, Piloty*), eine Zusammenstellung aller ausländischen Verfassungsordnungen (*Posener*), eine Sammlung der *Patentgesetze der Erde* (*Kohler*), eine vergleichende Darstellung des *Strafrechtes* aller Länder (*v. Liszt u. a.*), ein Handbuch der *Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr* (*Leske, Loewenfeld*) sind in dieser Zeit von deutschen Gelehrten und von deutschen Verlegern unternommen und durchgeführt. Diese Publikationen bilden eine *Weltbibliothek des Rechtes*, an deren Möglichkeit in Deutschland vor 25 Jahren noch gar nicht zu denken war. Zwei neugegründete Jahrbücher (eines von der Berliner Internationalen Vereinigung, unter *F. Meyer*, das andere von Rechtsanwalt *Wertheim* veranstaltet), sind dem modernen internationalen Rechtsstoff auf dem Gebiete des Privat- und öffentlichen Rechtes gewidmet, während die - ältere - Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft (*Bernhöft, Kohler*) sich vorzugsweise mit der rechts- und sittengeschichtlichen Erforschung älterer Perioden und unentwickelter Kulturstufen befaßt. Während derartige Unternehmungen früher als Vorrecht der französischen und englischen Sprach- und Kulturgebiete galten, ist nunmehr Deutschlands Platz an der Sonne auch auf diesem Gebiete gesichert.

Gesellschaften.

Von Bedeutung für die internationalprivatrechtliche Entwicklung sind endlich verschiedene in unserer Zeit in Deutschland gegründete *Gesellschaften*, als deren wichtigste hier nur genannt seien: Die deutsche Landesgruppe der Internationalen kriminalistischen Vereinigung (1889 gegründet), die Internationale Vereinigung für vergleichende Rechtswissenschaft und Volkswirtschaftslehre in Berlin (1894), der Deutsche Seerechtsverein, Landesgruppe des „Comité Maritime International“ (1898), die Deutsche Vereinigung für internationales Recht, Landesgruppe der „International Law Association“ (1912).

[354]

Bürgerliches Gesetzbuch.

VIII. Das für die Gesamtheit der Rechtsentwicklung in Deutschland wichtigste Ereignis unserer Epoche, die *Schaffung des einheitlichen deutschen bürgerlichen Rechtes*, ist auch für das internationale Privatrecht von größter Bedeutung gewesen. Freilich ist diese Seite des Gesetzbuches nicht durchweg erfreulich. Es wird fast

allgemein als ein bedauerlicher Mangel angesehen, daß das Deutsche Reich diese Gelegenheit hat vorübergehen lassen, ohne eine allseitige Kodifikation der Materie des internationalen Privatrechts (im alten Sinn) vorzunehmen, d. h. in eine erschöpfende Regelung der Frage einzutreten, inwieweit bei international gelagerten Tatbeständen deutsches, inwieweit ausländisches, und welches ausländische Recht anzuwenden sei. Anstatt dessen hat man in den Artikeln 7-31 des Einführungsgesetzes nur eine Reihe fragmentarischer Vorschriften mit höchst bestrittenem Inhalte gegeben.

Die beiden Gesetzgebungskommissionen (die erste 1887, die zweite 1891) hatten eine kodifikatorische Regelung des internationalen Privatrechts im Rahmen des BGB. für geboten erklärt, und beide Kommissionen hatten dem Reichskanzler Entwürfe für eine solche Regelung vorgelegt. Fürst Bismarck hat aber 1887 den ihm vorgelegten Entwurf gar nicht an den Bundesrat gelangen lassen, weil er der Ansicht war, daß durch eine derartige Kodifikation dem anzustrebenden Abschluß von Staatsverträgen vorgegriffen würde. Im Jahre 1896 wurde der Entwurf der zweiten Kommission (dieser war als *sechstes Buch* des BGB. vorgelegt) zwar dem Bundesrat unterbreitet. Aber zufolge des Einspruches des der Bismarckischen Auffassung folgenden Auswärtigen Amtes wurde innerhalb des Bundesrates (mit Überweisung an das preußische

Staatsministerium) eine Revision vorgenommen, welche zu der bruchstückartigen Gestaltung der Materie (ein nahe beteiligter hoher Staatsbeamter sagte: Verunstaltung) führte, die dann vom Reichstag ohne weiteres gutgeheißen wurde.

Die Mängel, welche der auf diese Weise Gesetz gewordenen Regelung vorgeworfen werden, liegen vor allem darin, daß große Materien des Privatrechts gar nicht geregelt sind. Am fühlbarsten ist dies auf dem großen und wichtigen Gebiet der Vertragsverpflichtungen, das heißt also der unendlich zahlreichen *Handelsbeziehungen* Deutschlands zum Ausland, besonders auch nach Übersee. Es konnte daher jüngst gesagt werden: „Deutschland steht im Weltverkehr mit einem auswärtigen Handel im Werte von jährlich rund 15 000 Millionen M., nur von Großbritannien übertroffen, an zweiter Stelle. Welches Recht aber auf Kauf und Verkauf im Auslande anzuwenden ist, das steht auch nach Einführung des BGB. noch nicht fest.“ Die dadurch bedingte „Elastizität“ der Rechtsprechung bietet, wie nunmehr auf Grund der inzwischen gemachten Erfahrung gesagt werden darf, weit mehr Nachteile als Vorteile; denn sie bedeutet *Rechtsunsicherheit* - den dem Handel unerwünschtesten Zustand. Dabei darf nicht verschwiegen werden, daß speziell auf dem Gebiete des Obligationenrechtes die Bismarckische Ablehnung der Regelung durch die Vertretung der *Hansastädte* unterstützt worden sein soll,

weil man dort eben jene Elastizität wünschte.

Eine andere Art von Lücken ist in unserem Gesetzeswerk in der Weise entstanden, daß seine Vorschriften zum großen Teil zu bestimmen unterlassen, *welches* Auslandsrecht [355] auf einen gegebenen Tatbestand in jenen Fällen Anwendung zu finden habe, in denen die Anwendung des deutschen Rechtes nicht vorgeschrieben ist. Dieser Art der Regelung hat s. Z. in einer höchst merkwürdigen Wendung der bayrische Ministerialrat *Schnell* und später *H. Neumann* das Wort geredet, mit der Begründung, das Deutsche Reich habe nicht die sachliche Zuständigkeit, den Anwendungsbereich der verschiedenen Auslandsrechte gegenseitig abzugrenzen. Diese sog. Theorie der Zuständigkeitserwägung ist von der deutschen Wissenschaft und Praxis überwiegend abgelehnt worden. Die Praxis hat jene Art der Regelung nicht als besonders weisheitsvoll, sondern als schlechterdings mangelhaft behandelt. Sie hat dementsprechend die Lücken so ausgefüllt, wie es auch in anderen Fällen der Lückenhaftigkeit unserer Gesetze zu geschehen pflegt, nämlich durch Analogie, d. h. durch Anwendung des der Regelung zugrunde liegenden Grundgedankens auf die nicht geregelten Tatbestände. Damit ist denn im Ergebnis der Fehler des Gesetzgebers unschädlich gemacht. Die vom Gesetzgeber nicht gegebene Rechtssicherheit ist durch Gerichtsgebrauch hergestellt. Es handelt sich im einzelnen um folgendes.

Rechtsunterstellung nach Staatsangehörigkeit.

Unser Gesetzgeber hat die *Staatsangehörigen des Deutschen Reiches* in weitestem Maß dem *deutschen Recht* unterstellt, und zwar gleichgültig, wo sie sich aufhalten, wo sie wohnen, wo sie sterben. Das ist eine nationale Verbesserung des vor 1900 in Deutschland (mit Ausnahme des außerpreußischen französischrechtlichen Gebietes) in Geltung gewesenen Rechtszustandes, nach welchem das *Recht des Wohnsitz* es entscheidend war und nach welchem – ganz widersinnig – häufig deutsche Gerichte ausländisches Recht anzuwenden hatten in Fällen, in denen ausländische Gerichte deutsches Recht anwendeten. Unser Gesetzgeber hat nun aber nicht die Konsequenz gezogen, auch für Ausländer in den gleichen Beziehungen die Maßgeblichkeit ihres Heimatrechtes vorzuschreiben. Er hat sich, wie man sich fachlich ausdrückt, mit „einseitigen Kollisionsnormen“ begnügt, d. h. er hat sich auf eine Regelung bezüglich der Personen mit deutscher Staatsangehörigkeit beschränkt, die Ausländer aber überhaupt von der Regelung ausgeschlossen. Dafür ist, wie schon angedeutet, der politische Gedanke maßgebend gewesen, daß man Ausländern Rechtssicherheit nur in der Form von Staatsverträgen geben sollte. Es scheint dabei aber in der Tat übersehen zu sein, daß nicht nur Ausländer an der

Rechtssicherheit bezüglich der sich an sie anknüpfenden Rechtsverhältnisse interessiert sind, sondern sehr oft auch Deutsche. Auch Deutsche können z. B. daran interessiert sein, daß Rechtssicherheit hinsichtlich der Gültigkeit von Ausländererehen besteht. Die theoretische Begründung der „Zuständigkeitserwägung“ paßt übrigens zu jenem politischen Gedanken keineswegs, denn sie beruht auf doktrinärem Zartgefühl gegenüber anderen Staaten, während der Bismarckische Gedanke auf die Forderung eisernen und rücksichtslosen Druckes gegen solche Staaten hinausläuft, welche sich der staatsvertraglichen Festlegung der Gegenseitigkeit entziehen.

Die deutsche Rechtsprechung hat, wie gesagt, die Lücke durch Anwendung des Staatsangehörigkeitsprinzipes auch auf Ausländer ausgefüllt. Es haben sich auch keine nachteiligen [356] politischen Folgen dieser Praxis gezeigt. Die Reichsregierung hätte übrigens zufolge Art. 31 des Einführungsgesetzes gegen Benachteiligung deutscher Interessen durch die ausländische Gesetzgebung oder Praxis das Mittel der Retorsion anwenden können. Sie hat keine Veranlassung gefunden, davon Gebrauch zu machen. Das hängt allerdings wohl auch mit den nunmehr darzulegenden internationalen Entwicklungsvorgängen wichtigsten Inhaltes zusammen, welche mehr als alles bisher Erwähnte dem internationalen Privatrecht unserer Zeit das Gepräge geben.

IX. In den Jahren 1902–1913 sind vom Deutschen Reich zwei Gruppen von *Staatsverträgen* abgeschlossen worden, von denen die erste mit dem Sammelnamen „*Haager Abkommen über internationales Privat- und Prozeßrecht*“ bezeichnet wird, die andere die *Internationale Vereinheitlichung des Wechselrechts* sowie die *Vereinheitlichung des Seerechts* zum Inhalte haben.

Haager Abkommen.

Die erste Gruppe umfaßt sechs Konventionen: die drei am 12. Juni 1902 abgeschlossenen Abkommen betr. *Eheschließung*, betr. *Ehescheidung*, betr. *Vormundschaft über Minderjährige* und die drei am 17. Juli 1905 abgeschlossenen Abkommen über die persönlichen und vermögensrechtlichen *Wirkungen der Ehe*, über *Entmündigung*, über den *Zivilprozeß*.

Die fünf zuerst genannten Abkommen kann man als staatsvertragliche *Kodifikation* der wichtigsten Materien des *internationalen Familienrechts* bezeichnen. Alle diese Abkommen sind ratifiziert worden von *Frankreich, Italien, den Niederlanden, Portugal, Rumänien*, das letzte außerdem auch von *Österreich-Ungarn, Belgien, Dänemark, Spanien, Luxemburg, Norwegen, Rußland, Schweden, Schweiz*. Die ersten drei Abkommen sind auch durch *Ungarn, Belgien,*

Luxemburg, Schweden, die Schweiz ratifiziert, das dritte außerdem auch durch *Spanien*, das vierte auch durch *Schweden*, das fünfte auch durch *Schweden, Österreich und Ungarn*.

Ihrem Inhalte nach stehen die vier zuerst genannten Verträge zueinander in einem näheren inneren Verhältnis. Sie setzen für das Gebiet des *Ehe- und Vormundschaftsrechtes* das Prinzip in Kraft, daß für jede Person das Recht des Staates, dessen Angehöriger sie ist, maßgebend ist. Das ist die auch in der neuen deutschen Gesetzgebung aufgestellte Grundregel.

Das letzte Abkommen ist in gewissem Sinn noch wichtiger als die vorhergehenden. Es stellt ein System *internationaler Rechtshilfe* her. Die Zustellung von Urkunden von Land zu Land, das Ersuchen um Vornahme gerichtlicher Handlungen von den Gerichten eines Staates an diejenigen eines anderen sind praktisch, liberal und durchgreifend geregelt. Die berüchtigten Ausländervorschüsse für die Gerichtskosten sind aufgehoben. Armenrecht im Prozeß wird den Staatsangehörigen aller Vertragsstaaten ebenso wie den Inländern gewährt. Kurz, die Vertragsstaaten sind in eine Art *Gerichtsgemeinschaft* getreten, welche dem modernen Begriff internationaler Kultur- und Rechtsgemeinschaft der Staaten in bezug auf die Rechtshilfe und Rechtsverfolgung im Ausland eine bis dahin schmerzlich

entbehrte Realität gibt.

[357] Daß sowohl die Zahl der beigetretenen Staaten (es hat sich für diese bereits der Fachausdruck „*Konventions-Inland*“ gebildet) als der Umfang der geregelten Materien weit hinter dem an sich Wünschenswerten zurückbleibt, liegt auf der Hand. Aber wer die Vorgeschichte dieser Bestrebungen, zunächst von 1865 (Mancini und Asser) bis 1893, und dann von der in letzterem Jahr stattgehabten ersten Haager Privatrechtskonferenz bis heute verfolgt, muß gestehen, daß hier die Grundlegung eines Werkes gelungen ist, dessen Fortführung so gewiß zu erwarten ist, wie irgendeine in der Natur der Sache unausweichlich gegebene Fortschrittsnotwendigkeit. Daß die Mitarbeit der deutschen Regierung an diesem Werke, obwohl zuerst (1893) nur zögernd gewährt, immer kräftiger und einflußreicher, zuletzt maßgebend geworden ist, muß hier mit besonderer Befriedigung festgestellt werden.

Seerechts-Konventionen. Wechselrechts-Konvention.

Auch an dem Zustandekommen der überaus wichtigen Vereinheitlichungs-Konventionen: 1. der beiden *Seerechts-Konventionen* vom 23. September 1910, 2. der

Wechselrechts-Konvention vom 23. Juli 1912 hat die deutsche Regierung einen hervorragenden Anteil. Die Seerechts-Konventionen stellen einheitliche Rechtssätze über die Ersatzpflicht bei *Zusammenstößen von Seeschiffen* und über *Hilfeleistungs- und Bergungsdienste* bei Seenot auf. Sie sind am 1. Februar 1913 in Brüssel vom Deutschen Reich und von folgenden Staaten ratifiziert worden: *Österreich-Ungarn, Belgien, Frankreich, Großbritannien, Mexiko, den Niederlanden, Rumänien, Rußland*. Das zweite Übereinkommen ist außerdem von den Vereinigten Staaten von Amerika ratifiziert.

Auch hier handelt es sich um völlig neue rechtliche Entwicklungsvorgänge, um die ersten grundlegenden Schöpfungen im Gebiete wirklichen *Weltrechtes*.

Noch größer ist die Bedeutung der *Welt-Wechselrechts-Konvention*, welche außer von Deutschland von folgenden Staaten gezeichnet ist und zweifellos alsbald ratifiziert werden wird: *Argentinien, Österreich, Belgien, Brasilien, Bulgarien, Chile, Dänemark, Frankreich, Guatemala, Italien, Luxemburg, Mexiko, Montenegro, Niederlande, Nicaragua, Norwegen, Ungarn, Panama, Paraguay, Rußland, Salvador, Serbien, Türkei, Schweden, Schweiz*.

Wenn Kaiser Wilhelm II. am 7. Januar 1891 dem

Generalpostmeister v. Stephan sein Bild mit der Unterschrift schenkte: „Die Welt am Ende des 19. Jahrhunderts steht unter dem Zeichen des Verkehrs; er durchbricht die Schranken, welche die Völker trennen, und knüpft zwischen den Nationen neue Beziehungen an“, so hat dieses Wort ohne weiteres auch für die internationale Entwicklung des Rechtes und insbesondere für die Entwicklung des internationalen Privatrechts in derjenigen Zeitepoche Geltung, welcher die vorstehende^[2] Skizze wie dieses ganze Werk gewidmet ist.

Stand: 21. Mai 2014