

entsteht also ein Nachfolgeproblem, das der konkreten Lösung im einzelnen Falle bedarf. Eine Vermögensübernahme im Ganzen im Sinne des § 419 BGB¹ hat hinsichtlich Preußens nicht stattgefunden. Die Regelung der vermögensrechtlichen Probleme im einzelnen ist Angelegenheit des Gesetzgebers, also der Gesamtheit der Souveräne oder derjenigen Organe des Kondominats, denen die Souveräne die Befugnis zum Erlaß von Gesetzen delegiert haben⁶⁸). Soweit derartige Regelungen im Rahmen der kondominialen Verfassung erfolgt sind, sind sie bei der Abwicklung dieser Rechte und Verbindlichkeiten zu berücksichtigen⁶⁹). Soweit derartige Regelungen nicht erfolgt sind, sind sie zu schaffen⁷⁰ da es angesichts des positiven Willens der Souveräne des Kondominats in Deutschland zwar feststeht, daß Preußen als Rechtssubjekt untergegangen ist, aber in zahlreichen Fällen nicht entschieden ist, was mit seinen früheren Rechten und Verpflichtungen geschehen soll, so daß insoweit eine Lücke in der Rechtsordnung entstanden ist⁷⁰). Es wäre aber nicht tunlich, wenn etwa die Gerichte im Geiste des § 1 des Schweizerischen ZGB versuchen würden, diese Lücke zu schließen, da sich der positive Wille des Gesetzgebers, also der Gesamtheit der Souveräne, nicht ohne weiteres ermitteln läßt und die Gefahr bestünde, daß eine außerordentlich widerspruchsvolle Rechtsprechung zustande käme, falls die Gerichte trotzdem unternehmen würden, den Problemkreis zu klären. In Analogie zu § 245 ZPO könnte dabei angenommen werden, daß ein schwebendes Verfahren auch durch den Zustand des Nicht-Funktionierens der Rechtsordnung für einen bestimmten Problemkreis infolge eines Krieges oder eines anderen Ereignisses unterbrochen werden kann. Artikel m des Kontrollratsgesetzes Nr. 46 vom 1.3.1947 gibt nur Anhaltspunkte zur Lösung des Problems durch den Gesetzgeber, nicht aber eine ausreichende Grundlage zur Klärung durch die Judikatur.

V.

Die Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts.

In bezug auf die Identität derjenigen Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts, die nicht wie der preußische Staat bzw. das Land Preußen durch die Souveräne und die von ihnen geschaffene Kondomin¹tsverfassung ausdrücklich vernichtet werden sollten, ergibt sich kein Problem, wenn man derzu

III. begründeten Ansicht folgt, daß staatsrechtlich gesehen, also hinsichtlich der inneren Rechtsordnung, der frühere deutsche Staat den Zusammenbruch überdauert hat. Wird diese Ansicht aber verneint, so könnte die "Fortexistenz" auch der Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts als zweifelhaft erscheinen. Sie wird denn auch von Pollack⁷¹) bestritten.

Aber auch bei Verneinung der staatsrechtlichen Fortexistenz Deutschlands müßte das Weiterleben der Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts, nach den Grundsätzen beurteilt werden, die sich in der Staatenpraxis bei einem Wechsel der Souveränität über ein konkretes Gebiet für den Fall entwickelt haben, daß der neue Souverän das Bestehen bleiben bestimmter Gebietskörperschaften nicht ausdrücklich verhindern will.

Den Ausgangspunkt für die Staatenpraxis zum Problem der Fortdauer der Gebietskörperschaften ^{**) (}

⁷¹) Vgl. für die Sowjetische Zone den Befehl vom 22.10. 45 über das Gesetzgebungsrecht der Provinzialverwaltung und der Föderalen Länder, VOB1. B. 1945, S. 25.

⁷²) Vgl. z. B. Verordnung über den Übergang von Forderungen und anderen Rechten auf die Provinz Mark Brandenburg, VOB1. B. 1945, S. 29.

⁷³) Art. III des Gesetzes Nr. 46 des Kontrollrats schafft insoweit eine Programmnorm, nicht mehr.

⁷⁴) aaO. S. 7.

des öffentlichen Rechts im Falle des Souveränitäts-Wechsels bildet der Grundsatz, im Interesse der Kontinuität der Entwicklung die Wirkungen des Souveränitätswechsels soweit wie möglich zu beschränken⁷²). Es ist dabei gleichgültig, ob man mit Gidel diese Beschränkung der Wirkungen des Souveränitätswechsels für eine völkerrechtliche Verpflichtung hält "oder mit Schönborn glaubt, daß sie lediglich im Interesse des neuen Souveräns üblich sei, der auch durchaus anders verfahren könne, wenn er nur wolle. Jedenfalls bietet dieser Grundsatz eine Handhabe, den Gemeinshaftswillen der Mitglieder des Kondominiums zu ermitteln. Soweit sie nicht gemeinschaftlich anders entschieden haben, muß man annehmen, daß sie ihn berücksichtigen wollten.

Wenn und soweit also durch/ die neuen Souveräne keine andere positive Entscheidung getroffen wurde, muß man annehmen, daß mit der Rechtsordnung des früheren Staates auch dessen Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts bestehen geblieben sind; selbst wenn der alte Staat untergegangen ist. In der neueren Geschichte sind beim Wechsel der Souveränität über ein bestimmtes Gebiet die Kommunen und Kommunalverbände ständig unberührt von diesem Wechsel der Staatshoheit bestehen geblieben⁷³). Es kommt nicht darauf an, ob man diesen tatsächlichen Vorgang auf die theoretische Konstruktion eines besonderen *pouvoir municipal* gründet. Praktisch hat jedenfalls ständig die Persönlichkeit von Gemeinden oder Gemeindeverbänden den Wechsel des Gebietsherrn überdauert. Es sei in diesem Zusammenhang auf zahllose Verträge aus der Periode der Bildung des Rheinbundes und der Regelung der Gebietsverhältnisse nach Beendigung der Napoleonischen Kriege hingewiesen⁷⁴). In späteren Perioden hielt man es nicht mehr für erforderlich, dieses Problem der Weiterexistenz der Kommunen und Kommunalverbände und der an sie geknüpften vermögensrechtlichen Rechte und Verpflichtungen gesondert vertraglich zu regeln, weil es als selbstverständlich galt, daß die Staatensukzession wirkungslos an den Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts vorüberging, soweit sie selbständige Rechtspersönlichkeiten sind und nicht das Problem ihrer hoheitlichen Funktionen, die sie gegebenenfalls vermöge staatlicher Delegation ausüben, betroffen wird⁷⁵). Auch die Rechtsprechung der amerikanischen Gerichte und die amerikanische Rechtswissenschaft haben stets den gleichen Standpunkt verfochten⁷⁶). Die Staatenpraxis hat bei den zahlreichen Gebietsverschiebungen im Anschluß an den vorigen Krieg an diesem Grundsatz nichts geändert⁷⁷). Da also die neuen Gebietsherren Deutschlands keine Bestimmungen gegenteiliger Art getroffen haben, wozu sie allerdings als völkerrechtlich be-⁷

⁷²) Gidel, Des effets des annexions sur les concessions, Paris 1904, S. 77; Cavaglieri, La dottrina della successione de Stato a Stato, Pisa 1910, S. 40; Guggenheim, Staatensukzession, S. 11 und 43; Schönborn, Staatensukzession, Stuttgart 1913, S. 106 ff.

⁷³) Vgl. Max Huber, Die Staatensukzession, Leipzig, 1898, S. 42, 72, 109/111, 143, 178 u. 182; Wilkinson, The American doctrine of state succession, Baltimore 1934, S. 27 37, 48/49.

⁷⁴) Bayrisch-württembergischer Vertrag vom 18.5. 1810, Art. 8, Martens, Nouveau recueil des traités, I, S. 262; württembergisch-badischer Vertrag vom 2.10.1810, Art. 7, Martens, N. r. I, S. 298; preußisch-nassauischer Vertrag vom 31.5.1815, Art. 10, Martens, N. r. II, S. 337; preußisch-kürhessischer Vertrag vom 16.10. 1815, Art. 5, Martens, N. r. II, S. 34; hannoversch-oldenburgischer Vertrag vom 4. 2.1817, Art. 10, Martens, N. r. III, S. 382; preußisch-niederländischer Vertrag vom 26. 6.1816, Art. 30, Martens, N. r. III, S. 30.

⁷⁵) Vgl. z. B. die Verhandlungsprotokolle der Frankfurter Friedenskonferenz 1871, Protokoll Nr. 6 vom 2g. 9.1871, Martens, Nouveau recueil general des traités, 1. Serie, Bd. XX, S. 819, und Huber, Staatensukzession, S. 111.

⁷⁶) Vgl. Wilkinson, aaO. S. 27, 37, 47/49 und die dort zitierte höchstgerichtliche Judikatur der Vereinigten Staaten.

⁷⁷) Vgl. Guggenheim, Staatensukzession, Berlin 1925, S. 11 u. 43.