

Festvortrag:

Magdalene Schoch – wissenschaftliches Werk

Prof. Dr. Dagmar Coester-Waltjen, LL.M. (Univ. of Michigan)
Georg-August-Universität Göttingen

Zunächst möchte ich ganz herzlich für die Einladung zu diesem Festvortrag¹ danken. Es ist mir eine große Ehre und ganz besondere Freude, zum 80. Jahrestag der ersten Habilitation einer Frau in der Rechtswissenschaft sprechen zu dürfen. Eine außergewöhnliche Bedeutung bekommt dieses Ereignis durch die Persönlichkeit, die es hier zu ehren gilt: Magdalene Schoch, eine aufrechte, charaktervolle und mutige Wissenschaftlerin, die sich von dem schrecklichen Unrechtssystem der Nationalsozialisten nicht korrumpieren ließ und die in Deutschland glanzvoll begonnene Karriere beendete, um einen zunächst ungewissen, dann aber durchaus erfolgreichen Neustart in den USA zu wagen.

Über ihren Lebensweg, ihre Persönlichkeit, ihren Mut und ihr Engagement haben wir in den vorangegangenen Grußworten und Vorträgen gehört. Meine Aufgabe ist es, mit einer wissenschaftlichen Würdigung abzuschließen.

Für Gremien, Vereinigungen, ja auch für die Universität Hamburg war – wie soeben dargelegt wurde – Magdalene Schoch sehr lange Zeit in Vergessenheit geraten. Dies gilt aber nicht in der Wissenschaft. Als Frau Heiderhoff und Frau Lembke mich im Sommer fragten, ob ich Interesse hätte, das wissenschaftliche Werk von Magdalene Schoch zu würdigen, habe ich spontan zugesagt, denn mit einem Teil ihrer Arbeiten hatte ich mich in und seit der Beschäftigung mit meinem eigenen Habilitationsthema² sehr ausführlich auseinandergesetzt. Insbesondere ihre Habilitationsschrift unter dem Titel „Klagbarkeit, Prozeßanspruch und Beweis im Lichte des Internationalen Rechts“ war für meine Forschungen eine wichtige Inspirationsquelle. Insofern habe ich mich gefreut, mich mit dem Werk und der Person von Magdalene Schoch ausführlicher beschäftigen zu können. Dabei muss ich gestehen, dass mir zwar Name und Schriften bekannt waren, ich aber über die Person von Magdalene Schoch bis zur Vorbereitung dieses Vortrags nichts wusste. Nicht einmal als ich von 1983 bis 1988 eine Professur an einer der Juristischen Fakultäten (Fachbereich 17) der Universität Hamburg hatte, war mir klar, dass hier einst Magdalene Schoch gelehrt und geforscht hat.

Wissenschaftlich war sie – wie gesagt – nie in Vergessenheit geraten. Ihre Arbeiten, insbesondere ihre Habilitationsschrift, wurden in den vergangenen 80 Jahren häufig zitiert und auch aktuelle Lehrbücher und Kommentare in den Bereichen, mit denen sich Magdalene Schoch beschäftigt hat, erwähnen dieses Werk, setzen sich zum Teil mit ihm genauer auseinander.³ Ich möchte darauf sogleich näher zurückkommen, zunächst Ihnen aber einen kurzen Überblick über die Spannweite der wissenschaftlichen Äußerungen von Magdalene Schoch geben. Ihr Betätigungsfeld liegt in dem Bereich Internationales Pri-

vat- und Verfahrensrecht sowie in der Rechtsvergleichung mit einem deutlichen Schwerpunkt im englischen Recht und im US-amerikanischen Rechtssystem. Diese Gebiete mögen nicht allen Zuhörern besonders vertraut sein. Ich möchte Sie daher einladen zu einer kleinen Reise in diese Welt der Magdalene Schoch, wobei wir uns in die Zeit um 1920 zurückversetzen sollten. Experten in der Hörerschaft mögen mir die nur holzschnittartige Skizzierung der Landschaft verzeihen.

Das Internationale Privatrecht beschäftigt sich mit den Fragen, welches Recht auf Sachverhalte mit Auslandsberührung anzuwenden ist. Grundsätzlich entscheidet hierüber jede Rechtsordnung durch ihr eigenes nationales Recht, in das sie möglicherweise internationale Abkommen und – in neuerer Zeit – europäische Verordnungen integriert. Die Fragestellungen sind seit Jahrhunderten bekannt – aus Europa erwähne ich nur *Bartolus* und *Baldus* aus dem Italien des 14. Jahrhunderts, *Dumoulin* und *d'Argentré* aus dem Frankreich des 16. Jahrhunderts. Die intensive Diskussion der Prinzipien, der dahinterstehenden Theorien, der Anwendungsprobleme hatte aber in Kontinentaleuropa gerade erst in der Mitte des 19. Jahrhunderts mit Band 8 von *Savignys* System des Römischen Rechts und den Veröffentlichungen des Italieners *Mancini* begonnen, sich in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts intensiviert. Anfang des 20. Jahrhunderts erschienen die ersten umfangreichen Lehrbücher zu dieser Thematik, es blieb aber weiterhin ein Exotenfach, hoch differenziert und im Einzelnen umstritten. Vieles ist nach wie vor kompliziert und streitig, aber das Fach hat inzwischen den Elfenbeinturm der Wissenschaften verlassen und wird als praktisch relevante Materie wahrgenommen. Es hat sich weitgehend vom Völkerrecht emanzipiert, mit dem es zur Zeit von Magdalene Schoch noch sehr stark verbunden war, wie sich beispielsweise auch an den völkerrechtlichen Schwerpunkten der Forschungen ihres Lehrers *Albrecht Mendelssohn Bartholdy* und den Aktivitäten des von ihm in Hamburg gegründeten „Instituts für Auswärtige Politik“ wie auch in den frühen Arbeiten von Magdalene Schoch selbst zeigt.

Ähnlich verhält es sich mit dem Internationalen Verfahrensrecht, zumal Verfahrensrecht grundsätzlich dem Öffent-

- 1 Festvortrag anlässlich des Festaktes der Fakultät für Rechtswissenschaft zu Ehren von Magdalene Schoch am 21.11.2012 in Hamburg.
- 2 Coester-Waltjen, Dagmar, Internationales Beweisrecht: Das auf den Beweis anwendbare Recht in Rechtsstreitigkeiten mit Auslandsbezug, Ebelbach 1983.
- 3 Vgl. z.B. Weber, Helmut, Die Theorie der Qualifikation, Tübingen 1986, S. 143; Riezler, Erwin, Internationales Zivilprozeßrecht und prozessuales Fremdenrecht, Berlin 1949, S. 48, 97, 107, 109, 120, 127; Schack, Heimo, Internationales Zivilverfahrensrecht, 5. Auflage, München 2010, S. 201; Geimer, Reinhold, Internationales Zivilprozeßrecht, 4. Auflage, Köln 2001, S. XLVI, 143; Kegel, Gerhard/Schurig, Klaus, Internationales Privatrecht, 9. Auflage, München 2004, S. 1058.

lichen Recht, nicht dem Privatrecht zugerechnet wird. Das Internationale Verfahrensrecht, das sich mit den Fragen der internationalen Zuständigkeit, der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile und zumindest zum Teil auch mit dem anwendbaren Recht beschäftigt, war und ist auch heute noch stark von öffentlich-rechtlichen Souveränitätsüberlegungen geprägt. Die Frage des anwendbaren Rechts stellt sich daher in diesem Bereich unter ganz besonderen Aspekten. Zur Zeit des wissenschaftlichen Karrierebeginns von Magdalene Schoch befand sich die internationale Diskussion dieser Thematik noch im embryonalen Stadium.

Schließlich zur Rechtsvergleichung, d.h. zur Analyse der Rechtssätze verschiedener Rechtsordnungen mit ihrem inhaltlichen und funktionalen Vergleich. Auch dieses Forschungsfeld war im 2. und 3. Jahrzehnt des 20. Jahrhunderts weitgehend noch akademisches Neuland. Magdalene Schochs akademischer Lehrer Albrecht Mendelssohn Bartholdy, der bereits 1900 in seiner Habilitationsschrift große auslandsrechtliche Abschnitte aufgenommen hatte, richtete 1914 erstmalig an der Universität Würzburg eine Abteilung für englisches Recht ein. Nach Hamburg berufen begründete er hier das Institut für Auswärtige Politik und konnte in den Zwanzigerjahren eine Amerika-Bibliothek aufbauen. 1916 war das erste Institut für Rechtsvergleichung in Deutschland von Ernst Rabel in München gegründet worden. Grundsätzlich aber war der Blick über die Grenzen der eigenen Rechtsordnung hinweg gerade im Hinblick auf die Nationalisierung des Privatrechtsdenkens am Ende des 19. Jahrhunderts durch die Schaffung eines für das gesamte Deutsche Reich geltenden Bürgerlichen Gesetzbuchs in den Jahren von 1920/1930 keine Selbstverständlichkeit.

Die Forschungsfelder von Magdalene Schoch lagen also eher etwas außerhalb der eingetretenen oder üblichen Pfade der Juristerei. Man hatte zwar schon angefangen, die Felder zu beackern, aber sie waren noch nicht gut bestellt.

Was hat Magdalene Schoch hier geleistet? Welches sind die Früchte ihrer Forschung? Sind sie für uns noch heute bedeutsam?

Lassen Sie mich zunächst kurz einen Blick auf das in Deutschland entstandene Werk insgesamt werfen, bevor ich mich dann im Einzelnen mit der für die heutige Veranstaltung im Mittelpunkt stehenden Habilitationsschrift beschäftige, um dann abschließend auch noch etwas zu der wissenschaftlichen Tätigkeit von Magdalene Schoch in den USA zu sagen.

Am Anfang steht – wie häufig bei einer wissenschaftlichen Karriere – die Dissertation, die sie 23-jährig in Würzburg unter Betreuung von Albrecht Mendelssohn Bartholdy abschloss. Das Thema lautete: „Die englische Kriegsgesetzgebung gegen feindliche Gesellschaften, insbesondere die Zwangsliquidation durch das Handelsamt nach dem Trading with the Enemy (Amendment) Act 1918“. Diese im Vergleich zu heutigen Dissertationen recht kurze, dem damaligen Standard aber durchaus entsprechende Abhandlung ist in der Rheinischen Zeitschrift für Zivil- und Prozeßrecht des In- und Auslands 1920 veröffentlicht. Diese Zeitschrift, herausgegeben von Josef Kohler, Albrecht Mendelssohn Bartholdy, Max Pagenstecher,

Ernst Rabel und Adolf Wach – alles große Namen – war ein hoch angesehenes Publikationsorgan, das von 1909 bis 1925 erschien und sodann von der „Zeitschrift für Internationales und Ausländisches Privatrecht“ – heute als RabelsZ bekannt – abgelöst wurde.⁴

Die Arbeit von Magdalene Schoch war eine auslandsrechtliche, nicht eine rechtsvergleichende. Sie beschäftigt sich darin intensiv mit den Begriffen des englischen Rechts, insbesondere des Gesellschaftsrechts, subsumiert unter die Fachtermini „Wertpapiere“ (securities), „Kontrolle“ und „Einfluß“ (inspection, supervision, control), „fremd“ (foreign, alien) und „feindlich“ (enemy) unter sorgfältiger Auswertung der englischen Parlamentsdebatten und der bis dahin in Deutschland und England erschienenen Literatur. Sie legt im Einzelnen dar, in welchen Stufen auf das Feindesvermögen – sprich deutsches Vermögen – zugegriffen wird und schließt mit einem Blick auf die Abseignung und Ausweitung dieses Zugriffs durch den Versailler Vertrag ab.

Damit hatte sie einen wichtigen Grundstein für einen Teil ihres Aufgabenbereichs am Lehrstuhl von Albrecht Mendelssohn Bartholdy in Hamburg gelegt. Dazu sollten wir uns Folgendes verdeutlichen:

Im Versailler Friedensvertrag von 1919 waren sogenannte „Gemischte Schiedsgerichtshöfe“ vorgesehen (Art. 304), um unter anderem privatrechtliche Rechtsstreitigkeiten zu entscheiden, die sich aus der Abwicklung der durch den Krieg gestörten Verträge, zum Teil aber auch bezüglich der Reparationsforderungen ergaben. Gemischt hießen diese Schiedsgerichtshöfe, weil sie sowohl mit Juristen der Siegermächte als auch mit je einem deutschen Juristen besetzt waren, sodass die Rechtsvorstellungen und Rechtsbegriffe aus den unterschiedlichen Perspektiven der verschiedenen Rechtsordnungen geklärt werden konnten – übrigens ein ganz wesentlicher Motor für die künftige Intensivierung der Rechtsvergleichung in Deutschland. Magdalene Schoch hat über die Tätigkeit einiger dieser Schiedsgerichtshöfe in der vom Hamburger Institut für Auswärtige Politik herausgegebenen „Amerika-Post“ in englischer Sprache berichtet.

Noch intensiver war ihre Beschäftigung mit dem sogenannten „Haager Schiedsgericht zur Interpretation des im Rahmen der Londoner Konferenz von 1924 beschlossenen Dawes-Planes“. Das Schiedsgericht hatte in mehreren Fällen darüber zu entscheiden, ob das Deutsche Reich seinen finanziellen Verpflichtungen nach dem Expertenplan nachgekommen war oder weitere Zahlungen schuldete. Hier ging es um wichtige Auslegungsfragen, die für die weitere Entwicklung des Deutschen Reichs von großer wirtschaftlicher Bedeutung waren, betrug der Streitwert doch in den meisten Fällen mehrere Milliarden Dollar.⁵ So war beispielsweise zu entscheiden, ob mit den generellen Reparationszahlungen Deutschlands an Polen auch die Entschädigungen für die Sozialversicherung in Polnisch-

4 Vgl. Rabel, Ernst, RabelsZ 1 (1927), Zur Einführung; Rabel hebt dort insbesondere die Verdienste von Albrecht Mendelssohn Bartholdy für die Rheinische Zeitschrift hervor.

5 Fischer Williams, John, The Tribunal for the Interpretation of the Dawes Plan, 22 A.J.I.L. (1928) 797; Weibel, Michael, Sovereign Defaults before International Courts and Tribunals, Cambridge 2011.

Oberschlesien abgedeckt, wie Zivil- und Militärpensionen in Posen zu behandeln sein sollten, was zu den Staatseinkünften gerechnet, was unter Auslandszahlungen zu verstehen sei. Auch hier kam es wesentlich auf die rechtsvergleichend fundierte Auslegung von Begriffen insbesondere aus dem Vertragsrecht an. Magdalene Schoch hat über diese Verfahren, an denen in dem Dreier-Schiedsgericht als einziger deutscher Richter ihr Chef, Albrecht Mendelssohn Bartholdy, beteiligt war, in vier umfangreichen Bänden der „Entscheidungen des Internationalen Schiedsgerichts zur Auslegung des Dawes-Plans“ berichtet. Dies sind Berichte, die auch heute noch zitiert werden und die Vorbild sein können für Fragen nach Grund und Umfang staatlicher Haftung nach kriegsgerichtlichen Auseinandersetzungen. Eine 2011 erschienene Monographie beschäftigt sich beispielsweise sehr ausführlich mit diesen Verfahren und nimmt dabei auch auf die Arbeiten von Magdalene Schoch Bezug.⁶

Es mag sein, dass Magdalene Schoch von diesen Erfahrungen profitierte, als sie später im amerikanischen Exil im September 1943 ihre Sachkunde in ein umfangreiches Memorandum gemeinsam mit Ernst Fraenkel einbrachte. Es trägt den Titel „Extra-territorial Effect of Economic Measures taken by the Occupying Powers in Germany, Problems of Recognition and Enforcement“. Ernst Stiefel und Frank Mecklenburg jedenfalls heben Magdalene Schoch als eine Persönlichkeit hervor, die im Rahmen der Kriegsarbeit der USA große Dienste geleistet hat.⁷ In gewisser, wenngleich trauriger Weise schließt sich damit der Kreis zu ihrem Dissertationsthema.

Die Beschäftigung in den bisher genannten Bereichen hatte zum großen Teil völkerrechtliche und auslandsrechtliche Bezüge. Völkerrechtlich waren auch ihre eher kurzen Veröffentlichungen zum Völkerbund,⁸ ein Thema, das damals von aktueller Bedeutung war und sie insbesondere wegen der Völkerbundmandate als Folge des Versailler Vertrages (z.B. über das Saarland, Danzig und die deutschen Kolonien) sowie bezüglich der Rüstungsfragen im Zusammenhang mit dem 1926 erfolgenden (nur bis 1933 währenden) Beitritt des Deutschen Reichs zum Völkerbund interessierte.

Selbst für die älteren unter uns sind dieses weit zurückliegende Ereignisse. Die Themenstellungen tauchen allerdings in leicht modernisiertem Gewand auch heute wieder auf, denken wir nur an die UNO-Mandate, an die Probleme atomarer Bewaffnung, an das Bedürfnis nach Regelung der Kriegsfolgeschäden in den verschiedenen Krisengebieten der Welt.

In der Beschäftigung mit diesen weltpolitischen Fragen vertiefte Magdalene Schoch jedoch zusätzlich ihre Kenntnisse vor allem des englischen Rechts und des US-amerikanischen Rechtssystems und zwar auch auf privatrechtlicher, verfahrensrechtlicher und kollisionsrechtlicher Ebene. Wir haben bereits von ihren allgemeinen Institutsaufgaben gehört, insbesondere der Betreuung der Zeitschriften „Europäische Gespräche“ und „Amerika-Post“, von ihrer Leitung der Amerika-Bibliothek, von der Verantwortung für Lehrveranstaltungen sowie von ihrem Einsatz für die Ausbildung der Doktoranden. Zu ihren Aufgaben gehörte auch die Betreuung von Gästen, die sie offensichtlich gerne und ausgiebig vornahm. Geoffrey

Cheshire, einer der ganz großen englischen Rechtswissenschaftler, dankt jedenfalls Magdalene Schoch in seinem Vorwort zur ersten Auflage seines Lehrbuchs zum Internationalen Privatrecht ausdrücklich für ihre wertvollen Informationen zu deutschen Entscheidungen.⁹

Magdalene Schoch verfolgte und kommentierte ihrerseits die Rechtsprechung in England und in den USA. Sie analysierte in ihren Veröffentlichungen sorgfältig die Unterschiede zwischen diesen beiden Common Law-Rechtsordnungen (z.B. beim Treuhandbegriff)¹⁰ und vertiefte sich in die Reform des englischen Zivilprozessrechts, die später Thema ihres Probestrags am 12. November 1932 war. Ihre öffentliche Antrittsvorlesung am 8. Mai 1933 war angekündigt mit „Der Eigentumsbegriff in der US-amerikanischen Verfassung“. Bereits 1931 hatte sie einen sehr kundigen, das Wesentliche pointiert hervorhebenden Überblick über das Rechtssystem der USA veröffentlicht.¹¹

Die Studien in den Zwanziger- und beginnenden Dreißigerjahren haben sicherlich auch ihren Blick geschärft für die Probleme, mit denen sie sich in ihrer Habilitationsschrift beschäftigt hat. Diese trägt – wie bereits eingangs erwähnt – den Titel: „Klagbarkeit, Prozeßanspruch und Beweis im Lichte des Internationalen Rechts – zugleich ein Beitrag zur Lehre von der Qualifikation“. Es geht unter anderem um die Fragen, wie zu verfahren ist, wenn die Entscheidung des mit dem Streitfall beschäftigten Gerichts einen Anspruch für nicht einklagbar hält – wie beispielsweise das deutsche Recht den Anspruch auf die Zahlung von Spielschulden, das im Rahmen eines Verlobnisses gegebenen Heiratsversprechen, den Ehemäckerlohn –, das die Rechtsbeziehung der Parteien beherrschende Recht diese Beschränkung aber nicht vorsieht, oder umgekehrt. Auch der Umgang mit unterschiedlichen Regelungen der Verjährung eines Anspruchs, mit Beweislastregelung und Beweisbeschränkungen in den verschiedenen Rechtsordnungen sind Gegenstand ihrer Untersuchung.

Sie bewegt sich damit in einem Gebiet, das jedenfalls – nach damals und auch heute noch üblicher Betrachtung – auf

6 Vgl. Weibel, Michael, *Sovereign Defaults before International Courts and Tribunals*, Cambridge 2011.

7 Vgl. Stiefel, Ernst/Mecklenburg, Frank, Über die Kriegsarbeit deutscher emigrierter Juristen in den USA während des zweiten Weltkrieges, in: FS Johannes Semler, Berlin 1993, S. 67 (77).

8 Schoch, Magdalene, Völkerbundmandate und Kolonialpolitik, in: Anschütz, Gerhard/Laband, Paul (Hrsg.), *Handbuch der Politik*, Band 5, 3. Auflage, Berlin 1922, S. 38–47, und Schoch, Magdalene, Zum Abrüstungs-Fragebogen der Völkerbundkommission, *Europäische Gespräche* 1926, Heft 3, S. 121–128.

9 Cheshire, Geoffrey Chevalier, *Private International Law*, 1. Auflage, Oxford 1935, Vorwort.

10 Vgl. Schoch, Magdalene, *Amerikanisches Recht vor englischen Gerichten*, *Amerika-Post* 1931, Heft 3, S. 35; Schoch, Magdalene, Verjährung und Kronprivileg im IPR, *Blätter für Internationales Privatrecht*, Beilage zur Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht, 1931, S. 308; Schoch, Magdalene, Neuere englische Rechtsprechung zur Rückverweisung, *Blätter für Internationales Privatrecht*, Beilage zur Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht, 1931, S. 314.

11 Schoch, Magdalene, Überblick über das Recht der Vereinigten Staaten in seinen Besonderheiten, *Handbuch der Auslandskunde*, Band 5 „Amerika-Kunde“, 1931.

der Schnittstelle zwischen materiellem Recht und Verfahrensrecht liegt, was der Frage nach dem anwendbaren Recht eine besondere Brisanz verleiht. Denn: Stuft man das Problem als materiell-rechtliches ein, dann wird das anwendbare Recht nach den (üblichen) Regeln des internationalen Privatrechts bestimmt. Hält man es hingegen für ein verfahrensrechtliches, so ist auch heute noch streitig, ob überhaupt die Anwendung ausländischen Rechts in Betracht kommt. Die Zuordnung ist also ganz entscheidend (wenngleich heute für einige Standardprobleme eine allgemein akzeptierte Lösung gefunden ist).

Den Vorgang der Zuordnung einer Rechtsfrage zu dem einen oder dem anderen Rechtsgebiet bezeichnet man als Qualifikation. Die Qualifikation als international-privatrechtliches Problem wurde am Ende des 19. Jahrhunderts von einem deutschen – Franz *Khan* – und einem französischen Wissenschaftler – Etienne *Bartin* – erstmalig aufgeworfen. Nach einigem Schweigen der Wissenschaft zu dieser Problematik entstand ab Mitte der Zwanzigerjahre eine heftige Diskussion der verschiedenen Lösungsmöglichkeiten zur Qualifikation generell wie auch insbesondere für die Abgrenzung von materiellem Recht und Verfahrensrecht. Diese Auseinandersetzung wurde von Wissenschaftlern in den verschiedenen Rechtsordnungen geführt. Zu nennen sind für die letztgenannte Thematik vor allem Robert *Neuner* aus Prag, der ein Schüler des großen Rechtsvergleichers und International-Privatrechters Ernst *Rabel* war, *Cook* in Yale, *Meriggi* in Rom, *Melchior* in Deutschland, *Beckett* in England und gleichzeitig mit letzterem Magdalene *Schoch* in Hamburg. Sie gehörte in dieser Diskussion – wie an anderer Stelle richtig bemerkt worden ist – zur Avantgarde des internationalen Privatrechts.

Wenden wir uns der Schrift im Einzelnen zu: Der speziellen Problematik voran setzt Magdalene *Schoch* eine Analyse der verschiedenen Qualifikationsmethoden unter besonderer Betrachtung der französischen Rechtsprechung und ihrer Kritik in der französischen Literatur, die sie wiederum scharfsinnig kommentiert.

Anschaulich behandelt sie sodann in drei Kapiteln Einzelbeispiele der (normalen international-privatrechtlichen) Qualifikation. Welche Rechtsordnung entscheidet darüber, ob eine Sache als beweglich oder unbeweglich einzuordnen ist, welche darüber, ob es sich um einen obligatorischen oder dinglichen Anspruch handelt, um ein vermögensrechtliches oder familienrechtliches Rechtsverhältnis? Unter Auswertung vor allem der deutschen, französischen und englischen Gerichtsentscheidungen zeigt sie hier – und dies ist für den dann folgenden zweiten Hauptteil von entscheidender Bedeutung –, dass bereits bei den problematischen Grenzziehungen innerhalb der eindeutig materiell-rechtlichen Probleme nicht auf übergeordnete, international einheitliche Begriffsbildungen zurückgegriffen werden kann, sondern eine Zuordnung immer nur aufgrund der „Rechtsauffassung“ zu gewinnen ist, die das gesamte Denken des Richters beherrscht¹². Für die Fachleute: Sie spricht sich für eine Qualifikation nach der *lex fori* ohne Qualifikationsrückverweisung aus; dem folgt mit gewissen, aber nicht unbedeutenden Abschwächungen auch heute noch die herrschende Meinung. Allerdings muss man zu-

geben, dass Magdalene *Schoch* nicht die einzige Verfechterin dieser Lehre war, sondern sich mit Hans *Lewald*, Max *Gutzwiller*, Arthur *Nussbaum* und Georg *Melchior* in guter Gesellschaft befand. Auf der anderen Seite standen unter anderem Ernst *Rabel* mit seiner rechtsvergleichenden Qualifikation und Martin *Wolff* mit der Qualifikation nach der *lex causae*, also nach dem jeweils anwendbaren materiellen Recht.

Der besondere Wert ihrer Arbeit liegt – wie bereits mehrfach erwähnt – in der Untersuchung, nach welchen Rechtsvorstellungen die Abgrenzung von verfahrensrechtlichen und materiell-rechtlichen Rechtsfragen vorzunehmen ist. Hier analysiert Magdalene *Schoch* zunächst die verschiedenen Problemsituationen, zum Beispiel die Klagbarkeit eines Anspruchs und ihre Behandlung in den verschiedenen Rechtsordnungen. Dabei zieht sie neben dem deutschen Recht nicht nur das englische und französische Recht heran, sondern beschäftigt sich zusätzlich ausführlich mit Rechtsprechung und Lehre in Italien, in Skandinavien, insbesondere in Dänemark und mit den US-amerikanischen Rechten. Damit zeigt sie, dass es hier ebenfalls keine international einheitliche Zuordnung zu dem einen oder anderen Rechtsgebiet gibt. Konsequentermaßen spricht sie sich dafür aus, die Abgrenzung in einem ersten Schritt nach dem Recht des Gerichtsstaates vorzunehmen.

Der deutsche Richter, der beispielsweise über einen englischen Recht unterliegenden Anspruch auf Kaufpreiszahlung zu entscheiden hat und dabei auf die Frage stößt, ob die fehlende Lieferung der Kaufsache die klagweise Geltendmachung des Kaufpreises hindert, soll aus deutscher Sicht entscheiden, ob dies eine verfahrensrechtliche oder eine materiell-rechtliche Frage ist. Ist sie aus deutscher Sicht materiell-rechtlich, so wendet er das englische Kaufrecht unabhängig von dessen Qualifikation an. Darauf, wie das englische Recht diese Problematik sieht, kommt es also nach ihrer Ansicht nicht an. Auch in diesem Bereich findet also nach der von Magdalene *Schoch* entwickelten Theorie die Abgrenzung zunächst ausschließlich nach dem Gerichtsrecht statt.

Diese ausschließlich nach dem Gerichtsrecht vorzunehmende Einordnung bezeichnet sie als „erste“ oder auch „primäre“ Qualifikation. Hält dieses Gerichtsrecht eine Frage für verfahrensrechtlich, so ist das Recht des Gerichtsstaates anzuwenden; rechnet es sie dagegen zum Bereich des materiellen Rechts, so ist anschließend die international-privatrechtliche Qualifikation vorzunehmen, mit der sodann bestimmt wird, welches materielle Recht anzuwenden ist.

Das Verdienst von Magdalene *Schoch* liegt darin, zu dieser Kernfrage des internationalen Privatrechts der Dreißigerjahre¹² die differenzierte Fragestellung herausgearbeitet¹³ und für verschiedene dieser Problemfelder für das deutsche Recht einen Einordnungsvorschlag unterbreitet zu haben. Dass sie zu dieser Theorie und Einordnung nicht nur Zustimmung er-

¹² So Kegel, Gerhard, in: Die Grenzen von Qualifikation und Renvoi im internationalen Verjährungsrecht, Köln 1962.

¹³ Besonders lobend Jaeckel, Fritz, Die Reichweite der *lex fori* im internationalen Zivilprozessrecht, 1995, S. 57, 155; Albrecht Mendelssohn Bartholdy, 51 LQR 553 (1935).

fahren hat, gehört zum wissenschaftlichen Leben. Auch ich folge Magdalene Schoch in der Rigorosität ihrer Einordnung nicht. Ich habe mich aber – u.a. wie bereits erwähnt im Rahmen meiner eigenen Habilitationsschrift – mit ihren Analysen und Vorschlägen ausführlich (und gerne) beschäftigt, weil sie von großer Sachkunde, enormem Kenntnisreichtum und einer scharfsinnigen Argumentation geprägt sind.

Nun möchte ich Ihre Geduld nicht weiter mit vertieften fachlichen Auseinandersetzungen über die Qualifikation strapazieren, sondern abschließend noch einen kurzen Blick auf einige Schwerpunkte der wissenschaftlichen Tätigkeit von Magdalene Schoch in den USA werfen. Wissenschaftliche Positionen, die sie in Deutschland vertreten hatte, wie zum Beispiel ihre Qualifikationsüberlegungen in der Habilitationsschrift oder die bisher hier noch nicht erwähnte strikte Ablehnung einer Rückverweisung (*renvoi*),¹⁴ behielt sie bei, brachte sie aber häufig in einem neuen Zusammenhang in die US-amerikanische wissenschaftliche Diskussion ein.¹⁵ Ihren neuen Lehrer an der Harvard University Law School, Erwin Griswold, konnte sie zwar nicht davon überzeugen, dass die Annahme eines *renvoi* einem logischen Fehlschluss unterliege.¹⁶ Dies tat aber offensichtlich der guten wissenschaftlichen Verständigung keinen Abbruch; jedenfalls weisen auch ihre späteren Veröffentlichungen Dank an Griswold aus.¹⁷

Durch ihre guten Kenntnisse sowohl der US-amerikanischen Rechte als auch der kontinental-europäischen Rechtsordnungen, insbesondere ihre Vertrautheit mit den Verfahrensrechten und den Kollisionsrechten, konnte sie an der US-amerikanischen Diskussion maßgeblich teilnehmen und diese beeinflussen. So gelang es ihr, in einem größeren, in der Fachwelt sehr beachteten Aufsatz¹⁸ die besonderen Probleme des internationalen Privat- und Verfahrensrechts in Staaten mit mehreren nebeneinander bestehenden Rechtssystemen am Beispiel der Schweiz und der USA darzulegen.¹⁹ Besonders berührt hat mich dabei der Hinweis von Magdalene Schoch – 1942 geäußert –, dass diese Überlegungen möglicherweise auch für ein Nachkriegseuropa von Interesse sein könnten, wenn – ich zitiere Magdalene Schoch – „in einem wie auch immer gearteten Staatenzusammenschluss“ sicherlich das Problem der unterschiedlichen internationalen Privatrechte bewältigt und eine über den einzelnen Staaten stehende Rechtsprechung entwickelt werden müsse. Sie wäre sicherlich erfreut, wenn sie erführe, dass eine solche Vereinheitlichung der Kollisionsregeln in Europa mit einer Auslegungskompetenz des EuGH im Wachsen ist – ich erwähne nur die Rom I- bis Rom III-Verordnungen.

Erfreut wäre sie sicherlich auch über die Bemühungen der Europäischen Union, die internationale Zuständigkeit der Gerichte einheitlich zunächst durch das EuGVÜ, nunmehr durch die EuGVVO, die Brüssel IIa-VO, die EuUntVO etc. zu regeln und die Mitgliedstaaten auf eine gegenseitige Anerkennung der gerichtlichen Entscheidungen zu verpflichten; hatte sie doch bereits 1939 in einem Vortrag hervorgehoben, dass nur eine übergeordnete Regelung der internationalen Zuständigkeit, in der es keine exorbitanten Gerichtsstände gibt, die Probleme des internationalen Rechtsverkehrs befriedigend lösen könnte.²⁰

Klare Analysen der Probleme, pointierte Formulierungen und scharfsinnige Argumentation prägen das wissenschaftliche Werk von Magdalene Schoch – hüben wie drüben. Thematisch hat sie ihr ohnehin schon breites Betätigungsfeld noch ausgeweitet, beispielsweise mit der Herausgabe eines Bandes zur Interessenjurisprudenz, in dem ausgewählte Werke von Max von Rümelin, Philipp Heck und Heinrich Stoll versammelt sind. Ihr Interesse geht also auch hier über die Besonderheiten der international-privatrechtlichen Interessen hinaus.

Man mag sich fragen, warum Magdalene Schoch angesichts ihrer Fähigkeiten und Interessen an der Harvard University, an der sie zunächst von dem bereits erwähnten Erwin Griswold als wissenschaftliche Mitarbeiterin aufgenommen worden war, nicht eine glänzende Universitätskarriere beginnen konnte. Nun, wir wissen nicht, welche persönlichen Motive sie bewogen haben mögen, die Hochschullaufbahn zu verlassen. Man sollte sich jedoch darüber klar sein, dass sie zwar 1937 dem nationalsozialistischen Unrechtsstaat entkommen und in einem Land aufgenommen worden war, in dem sie ihre Meinung frei sagen konnte (und auch frei sagte), für eine junge Wissenschaftlerin waren aber auch die USA, insbesondere die Harvard University Law School, nicht ein Land, in dem Milch und Honig fließen. Frauen wurden in Harvard erst 1950, also fast 40 Jahre später als in Deutschland, zum Rechtsstudium zugelassen – übrigens auf Betreiben des erwähnten Erwin Griswold, eines offensichtlich außergewöhnlichen Mannes, der inzwischen Dekan der Law School geworden war.²¹ Auch in der amerikanischen Rechtswissenschaft war Magdalene Schoch daher offensichtlich ihrer Zeit voraus. Ungeachtet des gewissen Knicks in der wissenschaftlichen Laufbahn hat Magdalene Schoch die Wissenschaft mit vielen ihrer Ideen und Werke bereichert, insbesondere mit ihrer Habilitationsschrift, deren Annahme vor 80 Jahren wir heute feiern. Wir sind ihr dankbar dafür.

Ihnen, liebe Zuhörerinnen und Zuhörer, bin ich dankbar für Ihre Aufmerksamkeit.

14 Dazu u.a. Schoch, Magdalene, Verjährung und Kronprivileg im IPR, Blätter für Internationales Privatrecht, Beilage zur Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht, 1931, S. 308; Schoch, Magdalene, Neuere englische Rechtsprechung zur Rückverweisung, Blätter für Internationales Privatrecht, Beilage zur Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht, 1931, S. 314.

15 So z.B. in der Buchbesprechung von Breslauer, Walter, Private International Law of Succession in England, Amerika and Germany, in: 51 Harvard Law Review, 1310, 1311 (1938).

16 Vgl. Griswold, Erwin N., Renvoi Revisited, 51 Harvard Law Review, 1165, 1183 (1938).

17 Schoch, Magdalene, Conflict of Laws in a Federal State: The Experience of Switzerland, in: 55 Harvard Law Review, 738–779 (1942).

18 Vgl. z.B. Schlesinger, Rudolf B., Comparative Law: Cases, Text, Materials, 6. Auflage, New York 1998.

19 Schoch, Magdalene, 55 Harvard Law Review, 738–779 (1942).

20 Schoch, Magdalene, Conflict of Laws and Private International Law, Procedures of the 33. Annual Meeting of the American Society of International Law, 27.–29.4.1939.

21 Erwin Griswold, von 1946–1967 Dean der Law School, hatte 1949 die erste weibliche Gastdozentin nach Harvard eingeladen, sein großer Erfolg war 1950 die Zulassung der ersten weiblichen Studierenden. Nach 1967 wurde Erwin Griswold Attorney General der Vereinigten Staaten von Amerika.