

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

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 14 (1895)

Buchbesprechung: Litteraturanzeigen

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

Download PDF: 18.05.2025

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

Litteraturanzeigen.

von Salis, L. R. Der Erlass eines bürgerlichen Gesetzbuches. Rektoratsrede gehalten am Jahresfeste der Universität Basel den 9. November 1894. Bern und Basel, K. J. Wyss, 1894.

In unsrer Zeit, die mit unwiderstehlicher Gewalt das Postulat einheitlicher Kodifikation des Privatrechts in Deutschland und in der Schweiz zum Siege zu führen bestrebt ist, war es nicht nur berechtigt, sondern mehr oder weniger von selbst gegeben, dass der Vertreter des schweizerischen Rechtes an der Universität Basel für seine Rektoratsrede das aktuelle Thema der Privatrechtskodifikation wählte, und ebenso, dass er die bei diesem Anlass gesprochenen Worte auch weiteren Kreisen durch die Veröffentlichung im Drucke zugänglich machte. Juristen und Nichtjuristen werden die Schrift mit Interesse lesen und mancherlei Anregung zum Nachdenken über diese wichtige Frage schöpfen.

Wir wollen hier nur ein paar Punkte hervorheben und einige Bemerkungen daran knüpfen.

Der Verfasser bezeichnet das zur Zeit bestehende Verhältnis des eidgenössischen Rechtes zum kantonalen Rechte als besonderen Grund für eine prinzipielle Ersetzung der kantonalen Privatrechte durch ein einheitliches eidgenössisches Recht. Er weist darauf hin, wie die Normen des weitem und der engern Rechtskreise vielfach in einander übergreifen und eine gegenseitige Wechselwirkung auf einander ausüben, und wie oft neben einander Rechtsätze des eidgenössischen und des kantonalen Rechtes angewendet werden müssen. Dabei ist er der Meinung, dass den Prinzipien des eidgenössischen Rechtes häufig die ihnen gebührende Wirkung im kantonalen Rechtsleben versagt bleibt. Daraus folgert er die Notwendigkeit einer Gesamtkodifikation des bürgerlichen Rechtes. Wir nehmen an, unter Gesamtkodifikation verstehe der Verfasser ein Gesetzeswerk, das nicht nur die bisher noch kantonalen Rechtsgebiete (Personenrecht, Immobiliarsachenrecht, Familienrecht, Erbrecht) einheitlich regle, sondern auch das Obligationenrecht in sich aufnehme und, wie es dann notwendig sein wird, es in einzelnen Stücken neu bearbeite, um den Zusammenhang mit dem

übrigen herzustellen, wobei sich dann überhaupt auch sonst eine Revision empfehlen würde. In der That dürfte nur auf diesem Wege das vom Verfasser gewünschte Ziel in wirklich befriedigender Weise zu erreichen sein. Aber das allein würde auch nicht genügen, um das „Gefühl der Unzufriedenheit“ über den jetzigen Zustand zu heben. Denn nicht nur eidgenössisches und kantonales Recht liegen mit einander im Streit über ihre Grenzen, sondern auch eidgenössisches Recht unter sich bedarf eines arbitrium finium regundorum, so z. B. die Art. 50 ff. des Obligationenrechtes und die Haftpflichtgesetze: wie weit ist anstatt der Schadenersatzklage aus dem Fabrikhaftpflichtgesetze gegen den Fabrikherrn die Schadenersatzklage gegen diesen oder gegen Angestellte aus Art. 50 ff. statthaft? wie weit ist die letztere noch kumulativ mit oder subsidiär hinter jener zulässig? Dergleichen Fragen tauchen oft genug auf, einige davon hat das Bundesgericht in präjudizierlicher Weise beantwortet, aber man möchte doch lieber auf der sicheren Basis eines Gesetzes stehen, als auf dem schwankenden Boden eines Präjudizes. Man sieht, wie grosse Schwierigkeiten von der „Gesamtkodifikation“ zu überwinden sind; denn es ist keine Kleinigkeit, in einem Gesetze diese Fragen zu lösen, schon die rein technische Thätigkeit, die Anordnung des Stoffs, die Einfügung der Grundsätze der Spezialgesetze in die allgemeinen Prinzipien des Obligationenrechtes verlangt ein grosses Geschick. Es ist auch nicht einmal das Privatrecht allein dabei beteiligt, viele Einflüsse übt das Civilprozessrecht. Um nur ein Beispiel zu nennen, so verweisen wir auf die Thatsache, dass die welschen Kantone den Satz des Obligationenrechtes von der Gültigkeit der Verträge vielfach illusorisch machen durch ihre angeblich prozessualische Bestimmung von der Notwendigkeit des Beweises gewisser Verträge durch Urkunde, bezw. von der Unzulässigkeit des Zeugenbeweises; ein Beispiel in der Revue der Gerichtspraxis, XIII, Nr. 25. Auf volle Befriedigung seines Wunsches wird also der Verfasser erst hoffen dürfen, wenn auch das Civilprozessrecht einheitlich gestaltet ist. Dabei erinnern wir uns, dass Prof. König in Bern immer die Kodifikation des Civilprozessrechtes in erste Linie gestellt wissen wollte, weil er (vielleicht etwas übertrieben, aber in mancher Beziehung wahr) die Ungleichheit der Prozessgrundsätze als wesentliches Hindernis einer gleichmässigen Rechtsprechung in Civilsachen erachtete.

Auf S. 15 ff. spricht der Verfasser von dem Einflusse einer Kodifikation auf die Rechtswissenschaft. In der berühmten Schrift v. Savigny's über den Beruf unsrer Zeit zur Gesetzgebung ist diese Frage über Gebühr in den Vordergrund gestellt worden. Wir gehen mit v. Salis darin durchaus einig, dass es bei der

Privatrechtskodifikation zunächst nicht auf das Interesse der Rechtswissenschaft ankommt, sondern auf das Interesse des bürgerlichen Lebens. Die Rechtswissenschaft muss aus sich stark genug sein, ihre hohen Wege zu wandeln, sie muss es trotz einer Kodifikation thun können, wenn sie ihren Namen verdienen will. Eine Gesetzgebung hat allerdings regelmässig einen grossen Tross teilweise geringwertiger Kommentarlitteratur im Gefolge; wir nehmen auch den Code Napoléon nicht aus und sind nicht in gleicher Weise von der dogmatischen Rechtslitteratur Frankreichs eingenommen wie der Verfasser. Aber neben und über dieser Ueberschwemmung des Büchermarkts muss und wird sich der wissenschaftliche Trieb früher oder später doch wieder geltend machen.

Eine andere Frage, über die der Verfasser nicht so eingehend spricht als wir gewünscht hätten, ist der Einfluss eines Gesetzbuches auf die Gerichtspraxis. Wir dürfen die Gefahren nicht unterschätzen, die eine Kodifikation für die Rechtsprechung hat. Der Richter gerät gar zu leicht in den Fehler, den Cicero (pro Murena 12) seinen Zeitgenossen vorwirft: verba ipsa tenere, aequitatem relinquere. Die beste Abhilfe dagegen ist freilich, was der Verfasser mit Recht empfiehlt, der Verzicht des Gesetzgebers auf Vollständigkeit und Ausschliesslichkeit, und zwar, möchten wir beifügen, in dem Sinne, dass möglichst wenig Dogmatik getrieben wird.

Zum Schlusse führt der Verfasser kurz einige sozialpolitische Programmpunkte auf, deren eine moderne Privatrechtsgesetzgebung nicht entbehren soll. Darüber haben wir nichts zu bemerken, es kommt eben darauf an, in welchem Umfange diese allgemeinen Postulate gefasst und verwirklicht werden, z. B. dass „lachende Erben kein Gesetzgeber dulden sollte,“ mag man ja gerne zugeben, aber wo fangen die Erben an „lachende“ zu sein? Das, die Testierfreiheit und vieles Andere kann nur im Detail erörtert und diskutiert werden.

Zur Frage der Börsenreform. Drei Gutachten erstattet an das eidg. Justiz- und Polizeidepartement. Bern, Druckerei Neukomm & Zimmermann. 1895.

Den 21. Juni 1892 hatte der Nationalrat auf Grund einer Motion Schmid den Bundesrat eingeladen, die Frage zu prüfen, ob und eventuell in welcher Weise den volkswirtschaftlich schädlichen und das Rechtsbewusstsein des Volkes verletzenden Missbräuchen im Börsenwesen wirksam entgegengetreten werden könne, und hierüber der Bundesversammlung mit thunlichster Beförderung Bericht und Antrag zu erbringen. Das eidg. Justizdepartement hat hierauf bei Ständerat E. Odier, bei Dr. Simon Kaiser und bei Professor J. Wolf Gutachten eingeholt über die Fragen: 1) Stehen dem

Staate zur Bekämpfung der Missbräuche im Börsenwesen praktisch wirksame Mittel zu Gebote, eventuell welche? 2) Bedarf die Bundesgewalt in der schweizerischen Eidgenossenschaft zur Anwendung dieser Mittel neuer verfassungsrechtlicher Kompetenzen, eventuell worin würden diese bestehen?

Die eingelaufenen Gutachten sind unter obigem Titel im Januar 1895 publiziert worden; ausserdem enthält ein Anhang die Verhandlungen der schweiz. Gemeinnützigen Gesellschaft vom 21. September 1892 zur Frage: Welche gesetzlichen Mittel sind anzustreben zur Bekämpfung des auch in der Schweiz überhandnehmenden Börsenschwindels? Diese Verhandlungen bestehen in einem Vortrag von Prof. J. Wolf und in Voten von Prof. G. Vogt und Ad. Burckhardt-Bischoff. Auffallender Weise sind die von Wolf 1892 vertretenen Thesen, worüber Diskussion gewaltet, in diesem Anhang in ihrem Wortlaute nicht mitgeteilt.

Die Gutachten bestätigen uns in der Ansicht, dass zur Zeit von Bundeswegen speziell gegenüber der Börse keine gesetzgeberischen Massregeln zu treffen sind. Mit Recht haben die zunächst beteiligten Kantone, wie Basel und Zürich, den Erlass neuer Börsengesetze in Aussicht genommen. Dabei hat es den Anschein, als ob Basel energischer vorzugehen gesonnen ist als Zürich. Bei diesen gesetzgeberischen Versuchen werden zwei Zwecke verfolgt, die gar leicht miteinander in Kollision treten können: einerseits soll der Börsenverkehr einer strammen staatlichen Aufsicht unterstellt werden und scharfe Strafbestimmungen sollen gegen börsliche Missbräuche zur Anwendung kommen; andererseits soll der Börsenverkehr eine reichlich fliessende Finanzquelle des Staates werden. Im Entwurf der Regierung von Basel (Oktober 1892) war nun vorgeschlagen worden: eine eigentliche Staats-Effektenbörse mit Monopolcharakter zu errichten und ausserdem die Stempelsteuer auf Verkäufen von Wertpapieren ganz beträchtlich zu erhöhen. Demnach sollte nicht nur der grösste Teil der Einnahmen aus dem Vermittlungsgeschäft in Wertpapieren (Courtage) dem Fiskus zufließen, sondern der Staatskasse sollte sich überdies die Aussicht auf eine hoffnungsvolle Steuer eröffnen. Der Staat hätte aber hinfort nicht mehr die Rolle des unbeteiligten beaufsichtigenden Hüters und Wächters des öffentlichen Gemeinwohls, die Rolle des Censors für sich beanspruchen können; er selbst wäre ja derjenige geworden, der ein bedeutsames Interesse — und zwar Geldinteresse — am Blühen, Gedeihen und Mehren der Börsengeschäfte gehabt hätte. Diese Bahn ist glücklicherweise in dem neuesten Entwurf, im Entwurf der Basler Grossrats-Kommission (Januar 1895) verlassen worden; in demselben werden in weitgehendem Masse die Einwendungen der beteiligten Kreise berücksichtigt: der Entwurf organisiert eine

intensive staatliche Aufsicht über die Effektenbörse, er trifft Normen über die Gestaltung der Börse und über den Verkehr an derselben, er erhebt eine Börsensteuer, die die Konkurrenzfähigkeit des Platzes Basel nicht vernichtet, und enthält einige Strafbestimmungen zum Schutze des redlichen und zur Abwehr des illoyalen Verkehrs an der Effektenbörse und mit Beziehung auf die Effektenbörse. Dieser Entwurf dürfte, unter Vorbehalt einiger Verbesserungen, taugliche Grundlage für ein in Bälde zu erlassendes Basler Börsengesetz sein. Allerdings erst die Zukunft wird lehren, ob der vom Gesetzgeber im Eingang seines Werkes auszusprechende Zweck verwirklicht werden kann, der Zweck nämlich: „den Uebelständen und Missbräuchen, welche sich im Börsenwesen und im Verkehr mit Wertpapieren entwickelt haben oder sich entwickeln könnten, abzuhelpen bzw. vorzubeugen.“

Unter diesen Umständen möge auch der Bund zusehen, wie sich die vorgeschlagenen und andere kantonalen Massnahmen in der Praxis bewähren werden, und der Bund möge erwägen, in wie weit er im eidg. Strafgesetzbuch Strafbestimmungen aufzustellen im Stande sein wird, die diejenigen treffen, welche sich unlautere Börsenmanöver zu Schulden kommen lassen.

Wenn Aenderungen des Aktiengesellschaftsrechts vorgeschlagen werden, so mögen solche Reformgedanken sehr wohl begründet sein, mit der Börsenorganisation stehen sie jedoch nur in einem sehr losen Zusammenhang. Dem Art. 512 O. R. endlich eine weitere Detailausführung auf dem Wege der Gesetzgebung angedeihen zu lassen, ist nicht zu billigen. Entweder Klagbarkeit oder Klaglosigkeit der Spiel- und Wettschulden. Diese Grundfrage ist durch O. R. entschieden. Eine prinzipielle Aenderung wird wohl kaum begehrt werden; darum ist es Sache der Gerichte, insbesondere des Bundesgerichtes, den Art. 512 O. R. mit Bezug auf börsliche Lieferungs- und Differenzgeschäfte der Art zu interpretieren, dass seine Anwendung in der Praxis zu annehmbaren und befriedigenden Resultaten führt.

Vielleicht vertritt das eidg. Justizdepartement den hier eingenommenen Standpunkt, und sieht vorläufig in und mit der Publikation der angeehrten Gutachten den Eingangs mitgeteilten Auftrag materiell für erledigt an. Die Verfasser der Gutachten gelangen zu bedeutend von einander abweichenden Resultaten; ihre Gutachten sind auch keineswegs inhaltlich einander gleichwertig; und im Vergleich zu den Ergebnissen der deutschen Börsen-Enquête-Kommission ist der Inhalt der eidgenössischen Gutachten zum Teil sehr dürftig. Odier's Ansichten werden kaum Billigung finden; er meint: der Staat habe nicht zu intervenieren um die Börsenmissbräuche zu bekämpfen. Sehr beachtenswert sind die knapp gefassten Erörter-

ungen und Folgerungen S. Kaiser's. Wolf's Ausführungen in der Gemeinnützigen Gesellschaft sind bereits von Vogt und Burckhardt-Bischoff einer zutreffenden ablehnenden Kritik unterworfen worden. Wolf's Gutachten, ein breit angelegtes und weitläufig gewordenes Memoriale, enthält geschichtliche Erörterungen zur Börsenentwicklung seit 1886 und zum Börsenkrach 1891, ferner kritische Bemerkungen zu bisher bekannt gewordenen Reformvorschlägen¹⁾, endlich einige selbständige Vorschläge. Seine Kritik und seine eigenen Vorschläge sind nur teilweise befriedigend: bei der Beurteilung der Basler Vorschläge werden wesentliche Punkte nicht genügend beachtet, und die geschichtlichen Erörterungen sind hin und wieder lückenhaft.

v. Salis.

¹⁾ Ueber die er aber nicht immer richtig orientiert ist, wie folgende Mitteilung zeigt:

Herr Professor Wolf nennt in seinem Gutachten den Unterzeichneten als Vertreter der Anregung, es solle „der Terminhandel verboten werden.“ Ich habe eine so sonderbare Ansicht nicht geäußert, sondern mich in der Nationalratsverhandlung betreffend die Motion Schmid über die Frage von Reformen auf dem Gebiete des Börsenverkehrs folgendermassen ausgesprochen:

„Die Aufgabe liegt allerdings zunächst den Kantonen ob, welche Börsen haben, und diese sind an der Arbeit; aber vielleicht muss schon bei diesem Teile der Aufgabe der Bund unterstützend eingreifen; im Besondern wird aber dem Bunde obliegen, im Gebiete des Obligationenrechts Aenderungen zu prüfen, die das Spekulationswesen einschränken. Es kommt hier in Betracht: entschiedenere Fassung der Bestimmungen über Unklagbarkeit der Differenzgeschäfte; strengere Bestimmungen über Gründung von Aktiengesellschaften, da zur Zeit Gründungen, die unter dem strengern Gesetze von Deutschland nicht gewagt werden könnten, ihre Geburtsstätte in die Schweiz verlegen; im fernern wird die Modifikation der Vorschriften über den Kommissionsvertrag zu prüfen sein, wo das Recht des Kommissionärs, selber als Käufer resp. Verkäufer aufzutreten, die Quelle von Missbräuchen ist; sehr bedenklich ist auch das Recht des Bankiers, ihm versetzte Titel weiter zu versetzen, und das Recht desselben, versetzte Titel ohne Intervention des Richters aus freier Hand zu liquidieren, indem dadurch der Kommittent dem Kommissionär auf Gnade und Ungnade überliefert ist.“

Dr. Paul Speiser.