

Rechtsgeschichte Legal History

www.rg.mpg.de

<http://www.rg-rechtsgeschichte.de/rg27>
Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte – Legal History Rg 27 (2019)
<http://dx.doi.org/10.12946/rg27/406-409>

Rg **27** 2019 406–409

Matthias Schwaibold*

Vorgebliche Antworten auf eine falsche Frage

[Pretend Answers to the Wrong Question]

* Universität St. Gallen, m.schwaibold@rsplaw.ch



in the design of international law as well as in its interpretation remains the central point of the book, around which references to the »others« gravitate. For that reason, the book does not rule out the need for further inquiries into the actual dialogical and asymmetrical employment of those mechanisms to convey a more accurate description of the international practices for the suppression of

slavery. Modes of resistance and appropriation by the »non-civilised« not only are constituent of that practice but could also challenge some of the book's findings regarding the history of the anti-slavery international law of (and by) the »civilised states«.



Matthias Schwaibold

Vorgebliche Antworten auf eine falsche Frage*

Die Berner Dissertation weist 160 nummerierte Seiten auf, von denen einige (7) leer und andere (11) mit nur ganz wenigen Zeilen bedruckt sind. Macht mit weiteren, höchstens hälftig gefüllten Seiten noch 140 Seiten Text.

Von diesem Text sind vieles Zitate, die meisten aus Werken von Bluntschli und Huber, aber auch viele von ihren Zeitgenossen, wobei Bluntschli und Autoren »vor« Huber doch deutlich überwiegen. Wyss hangelt sich also von Zitat zu Zitat. Das ist als Konstruktionsidee an sich gar nicht so schlecht. Die Autoren schrieben indessen weder lateinisch noch altgriechisch, auch nicht mittelhochdeutsch, sondern gepflegtes Deutsch des 19. bzw. beginnenden 20. Jahrhunderts. Eine Sprache also, die jeder heutige Leser zu mindestens 99% problemlos noch versteht, auch dann, wenn sie nicht immer der aktuellen Duden-Rechtschreibung entspricht. Kein einziges fremdsprachiges Zitat wird angeführt. Was macht Wyss? Er präsentiert diese Zitate, um sie danach jedes Mal in eigenen Worten zu wiederholen. Das ist nicht nur unnötig und ohne Informationswert, sondern auf Dauer ziemlich nerventötend. Man liest alles

doppelt, und meist ist die nachgelieferte Fassung von Wyss nicht nur umfangreicher, sondern vor allem umständlicher. Der Nettotext des Verfassers, also eigene Darlegung, die nicht aus Zitaten und ihrer Paraphrasierung besteht, dürfte damit deutlich unter 100 Seiten sein.

Ebenfalls wenig nachvollziehbar die vielen »sic« in den Zitaten, mit denen wahlweise eine aus heutiger Sicht allenfalls seltsame Rechtschreibung, eine in der Tat ungewöhnliche Formulierung oder eine zwar völlig korrekte, wenn auch etwas anspruchsvollere Ausdrucksweise angemerkt wird, als handele es sich um Fehler. Dass der Verfasser selbst ganz überwiegend nur einfachste Hauptsätze schreibt, höchst selten noch um einen kleinen Nebensatz ergänzt, macht die Lektüre seines Textes zusätzlich anstrengend.

Die Titelfrage zielt auf zwei schweizerische Gesetzesredaktoren, von denen der eine – Johann Caspar Bluntschli – in seiner ersten Heimat, Zürich, vor allem als Verfasser des Privatrechtlichen Gesetzbuches (PGZ) bekannt ist. Das ist die kantonale Kodifikation des Privatrechts, die im Zuge der hinreichend bekannten, nach-napoleonischen

* DANIEL ARNE WYSS, *Wie viel Bluntschli steckt in Huber? Ein Vergleich der allgemeinen Grundsätze des Erbrechts bei Johann Caspar Bluntschli und Eugen Huber* (Europäische Rechts- und Regionalgeschichte 22), Zürich / St. Gallen: Dike 2018, XXVI + 160 S., ISBN 978-3-03891-041-1 (Diss.)

Kodifikationsbewegung auch die Schweiz Mitte des 19. Jahrhunderts erreicht hatte. Erst deutlich später, nach jeweils entsprechenden Verfassungsänderungen, konnte etappenweise eine bundeseinheitliche Zivilrechtsordnung geschaffen werden. Deren Schlusspunkt setzte das Zivilgesetzbuch (ZGB) von 1907, das 1912 in Kraft trat. Dessen Redaktor war eben Eugen Huber, und sein Werk entstand rund 50 Jahre nach dem des Zürchers Bluntschli.

Unter den kantonalen Kodifikationen genoss das Zürcher Gesetzbuch hohes Ansehen. Und schon mancher Zeitgenosse der eidgenössischen Kodifikation sah in Bluntschlis Werk einen Vorläufer, ein Vorbild, ja eine notwendige Bedingung für Hubers Gesetz. So dass die Frage, wieviel der Jüngere dem Älteren verdanke, oder wieviel vom früheren im späteren Werk enthalten sei, durchaus nicht ohne grundsätzliche Berechtigung ist. Die Titelfrage darf man also als Forschungsfrage sehr wohl stellen. Aber schon mit dem Untertitel wird die Tragweite der Antwort eingeschränkt, und ist es noch viel mehr, wenn sie so ausfällt, wie sie uns präsentiert wird.

Wyss beginnt mit der Zusammenfassung (anderthalb Seiten, XXV/XXVI). Diese schliesst mit der Feststellung, dass die pauschale Annahme, Bluntschli bzw. das Zürcherische Privatrechtliche Gesetzbuch (PGZ) seien das zentrale Vorbild für Huber bzw. das bundeseinheitliche Zivilgesetzbuch (ZGB) gewesen, jedenfalls für das Erbrecht nicht zutreffe. Womit zugleich gesagt ist: Die Untersuchung lässt damit alle anderen Teilgebiete des Privatrechts weg.

Das Buch gliedert sich in sieben Abschnitte: Die Einleitung (1–8), die Darstellung der »zentralen Werke« (11–27), den ersten Teil über die »Legitimität des Erbrechts« (29–53), den zweiten über die »Gestaltung der gesetzlichen Erbfolge« (55–93), den dritten über die »Legitimität der gewillkürten Erbfolge« (95–107), den vierten sodann über die »Erbrechtliche Stellung des Staates« (109–149) sowie die »Schlussbetrachtung« (151–159).

In seiner Einleitung beschreibt Wyss die Ausgangslage – also jene Fragestellung, wie weit das ältere PGZ das ZGB beeinflusst habe (1–4). Die überwiegenden, zumeist inzwischen doch eher bejahrten Lehrmeinungen bejahen eine solche Vorbildfunktion. Das Ziel seiner eigenen Arbeit besteht laut Wyss darin, der Fragestellung anhand des Rechtsverständnisses bzw. der Rechtsansichten von Bluntschli und Huber, beschränkt auf das

Erbrecht, nachzugehen (5–7). Die erhebliche Einschränkung des Untersuchungsbereiches auf ein Teilgebiet (eben das Erbrecht) erfährt zugleich eine Ausdehnung auf ein sehr viel allgemeineres und deshalb auch nicht genau begrenztes Gebiet, nämlich das »Rechtsverständnis« der beiden Protagonisten. Daraufhin präsentiert Wyss den Stand der Forschung (8/9), die die von Wyss behandelte Frage gerade nicht beantwortet hat: Zum Verhältnis von Bluntschli und Huber, von PGZ und ZGB gibt es zwar einige allgemeinere Literatur, aber keine zum Erbrecht.

Auf S. 11 wird eine zuvor lediglich angedeutete klare Programmänderung formuliert: Die Kernfrage könne nicht durch den Vergleich der Gesetzestexte – also von PGZ und ZGB – beantwortet werden, sondern durch die Schriften ausserhalb des Redaktionsprozesses, sprich die Schriften Bluntschlis und Hubers zum Erbrecht. Damit blendet der Autor natürlich die folgende Überlegung aus: Aus gemeinschaftlichen »Rechtsüberzeugungen« können sehr wohl nicht deckungsgleiche Gesetzesbestimmungen abgeleitet werden, gleichwie trotz unterschiedlicher »Rechtsansichten« übereinstimmende Normen formuliert werden können. Mit anderen Worten ist aus einer Herausarbeitung von Auffassungsunterschieden noch lange nicht belegt, dass nichts, wenig oder nur Unwichtiges vom älteren Gesetz im jüngeren steckt, zumal letztlich Vergleichsobjekt der jeweils redigierte Gesetzestext bleiben muss und nicht durch die »Ideologie«, die dahinter stand, ersetzt werden kann. Dass zwischen den »Lehrmeinungen« von Gesetzesredaktoren und endgültigen Gesetzestexten dann durchaus erhebliche Differenzen bestehen, belegt Wyss im Verlaufe seiner Arbeit dann auch noch (z. B. 138 oder 140), ohne allerdings deshalb seine Konstruktionsthese zu hinterfragen.

Sodann skizziert Wyss den Lebenslauf von Bluntschli, im Besonderen seine Arbeiten zum PGZ und gewisse literarische Arbeiten (13–25). Diese Biografie ist in ihrer totalen Verkürzung (keine Silbe zu Bluntschlis »deutscher« Karriere in Heidelberg und im Badischen Parlament) höchst unbefriedigend: Die grundsätzliche Beschränkung auf »Erbrechtliches« stellt keinen hinreichenden Grund dar, alles andere einfach wegzulassen.

Noch weniger vermag deshalb der extrem kurze Abschnitt zu Leben und Werk von Eugen Huber zu überzeugen (26–28): Auch wenn man von Wyss

nicht verlangen kann und erwartet, dass er eine ausführliche Würdigung seines zweiten Protagonisten liefert, sind diese zwei Seiten und vier Zeilen sogar in Hinsicht auf das beschränkte Thema ganz und gar ungenügend.

Ab S. 29 schildert Wyss die Diskussionen über das Erbrecht (bzw. die Forderungen nach dessen Abschaffung), welche sich ab Ende des 18. Jahrhunderts bis weit ins 19. Jahrhundert hinein erstreckten. Zu Recht unterstreicht Wyss den Zusammenhang mit dem, was als die »Soziale Frage« abgekürzt wird. Bluntschlis eigene Haltung (35–49) dazu wird im Wesentlichen aus zwei Schriften seines Spätwerks zum Erbrecht und einer früheren, klar antikommunistisch ausgerichteten Schrift aus den Zeiten seiner politischen Aktivitäten in Zürich belegt. Alle drei haben, bei Lichte besehen, nichts mit dem PGZ zu tun.

Dass Eugen Huber schon früher über diese Sichtweise hinausgekommen war, erstaunt niemanden; seine Begründung des Erbrechts (50–52) steht vor allem im Zusammenhang mit der Unterstützungspflicht der Familie. Das auf lediglich zwei Seiten darzustellen ist angesichts des Umfangs, der den (schon zu ihrem Erscheinungszeitpunkt überholten) Ansichten Bluntschlis gewidmet wird, auch nicht gerade einleuchtend.

Auf S. 53 f. kommt Wyss zum ersten, sogenannten »allgemeinen Grundsatz des Erbrechts«. Diese Grundsätze sind das eigentlich Originelle dieser Arbeit, denn Wyss unternimmt es in der Folge, neun weitere aus den Werken von Huber und Bluntschli herauszudestillieren. Der erste Grundsatz lautet nämlich, dass sowohl Bluntschli wie Huber das Erbrecht als Mittel des Übergangs des Vermögens des Erblassers in die Hände seiner Erben sehen, womit zugleich die Herrenlosigkeit des Nachlasses vermieden wird. Das haut jedenfalls den Rezensenten nicht vom Stuhl.

Ab S. 55 geht es um die Gestaltung der gesetzlichen Erbfolge. Das Problem liegt darin, wie weit das Verwandtenerbrecht gehen soll und ob und ab wann das Gemeinwesen erben soll. Was Bluntschli in seinen späten Jahren über das Verhältnis von gesetzlicher und gewillkürter Erbfolge und über den Einfluss des römischen Rechts gedacht und geschrieben hat, ist ehrlicherweise von geringer Bedeutung – das PGZ war längst in Kraft und sah seiner ersten, grundlegenden Reform entgegen, und gleichzeitig gewann auf eidgenössischer Ebene der Kodifikationsgedanke an Boden. Entsprechend ist die Schilderung der Parentelenord-

nung sowie der Diskussionen um die Gleichheit bzw. Ungleichheit der Erbberechtigung von Söhnen und Töchtern zwar durchaus interessant, aber lediglich von antiquarischem Wert: Wie Wyss selbst belegt, haben sich bei der Ausarbeitung des PGZ viele und einander widersprechende Meinungen ergeben, die dann irgendwie ausgemittelt wurden. Und dass die gesetzliche Regelung an der etablierten Parentelenordnung anknüpfte und sich die doppelte Frage stellte, wie der überlebende Ehegatte – der ja ausserhalb dieser Ordnung steht – beteiligt sein würde und ob es eine Beschränkung des Kreises der qua Abstammung berechtigten Erben geben sollte, war auch entschieden.

Es erstaunt auch nicht, dass Bluntschlis Familienbild (71 ff.) sodann von einem Vorrang des Ehemannes auch in vermögensrechtlicher Hinsicht geprägt war: Die Emanzipation zumal der verheirateten Frau lag zu seinen Lebzeiten noch in weiter Ferne und wurde nicht einmal vom ZGB erreicht (wenn auch erheblich befördert).

Weit interessanter ist der Abschnitt über das Sondererbrecht (75–79): Nach Bluntschlis Ansicht, die Eingang ins PGZ fand, sollten Bauern, Adel und Fabrikbesitzer davor bewahrt werden, dass ihr wesentliches Eigentum durch gleichmässige Teilung unter die Kinder zersplittert werde. Der gelegentliche Hinweis auf Bluntschlis Herkunft aus begüterten Verhältnissen, weshalb er von den Bauern und ihren Lebensumständen vermutlich wenig verstand (z. B. 93 f.), wäre einer kritischen Vertiefung würdig gewesen.

Im entsprechenden Abschnitt über die gesetzliche Erbfolge bei Eugen Huber (80 ff.) finden sich selbstverständlich Auffassungen, die moderner sind als die Bluntschlis. Versteckt ist dort auch ein Hinweis darauf, wie Huber (in seinen Vorbereitungen zum ZGB) begründete, dass man nicht einfach das PGZ übernehmen und allenfalls da und dort revidieren könne (88).

Ab S. 95 ff. geht es im dritten Teil um das Verhältnis von gesetzlicher zu gewillkürter Erbfolge, und damit im Wesentlichen um die (alte) Streitfrage zwischen verfügbarer Quote, Testierfreiheit und Pflichtteilen bzw. »Verfangenschaft« eines Nachlasses. Dass Bluntschlis »germanistisch« geprägte Auffassungen sich in höheren Pflichtteilen des PGZ niederschlugen, ist nicht weiter erstaunlich, hat sich doch die auf das römische Recht zurückgeführte (»völlige«) Testierfreiheit nicht einmal bis heute durchgesetzt; das ZGB änderte nichts am Prinzip, aber begrenzte sowohl den Kreis der

Pflichtteilsberechtigten wie deren jeweilige Quoten, erweitere somit (vorsichtig) die Verfügungsfreiheit des Erblassers. Bekanntlich konnte das ZGB nur über einen Kompromiss in dieser Frage (nämlich bezüglich des Pflichtteilsrechts der Geschwister und ihrer Nachkommen) erfolgreich durch den Gesetzgebungsprozess geschleust werden. Bei Wyss entstehen daraus der sechste und siebte allgemeine Grundsatz des Erbrechts – dass zwar der Freiheit des Erblassers Rechnung zu tragen sei, aber dabei die Bedürfnisse der Familie nicht zu kurz kommen dürften; insbesondere müsse ein Missbrauch der Testierfreiheit verhindert werden. Ob man nun das Pflichtteilsrecht bzw. das (unbegrenzte) Erbrecht der Verwandten als Ausfluss der Unterstützungspflichten oder als Fortsetzung des Familienrechts sieht, ist zwar von der Ausgangslage her ein Unterschied, das gesetzgeberische Ergebnis war aber – grundsätzlich – in Zürich dasselbe wie 50 Jahre später auf Bundesebene.

Der vierte und letzte Teil handelt vom Erbrecht des Staates (109 ff.). Eine Beteiligung des Gemeinwesens war während des ganzen 19. Jahrhunderts immer wieder nicht nur von kommunistischer bzw. sozialistischer Seite, sondern sehr wohl auch von einem Teil der durchaus bürgerlich orientierten Lehre verlangt worden, um die wachsende Ungleichheit in der Vermögensverteilung zu mildern bzw. die wachsenden Lasten der Armenfürsorge tragen zu können. Insoweit ist das Thema mit dem von Pflichtteilen und Testierfreiheit verknüpft. Dass Bluntschli eine privatrechtliche Erbenstellung des Staates (wenn auch erfolglos) befürwortete, die wirtschaftlich einer Erbschaftsteuer gleichkam, nimmt man mit Interesse zur Kenntnis (117 ff.). Auch Hubers Vorschlag, den Staat als gesetzlichen Erben vorzusehen, scheiterte (144 ff.). In der Sache ging es ohnehin darum, die gesetzliche Erbberechtigung gemäss Parentelensystem irgendwo enden zu lassen und an ihre Stelle das Gemeinwesen zu setzen. Zugleich war auf die Steuerhoheit der Kantone Rücksicht zu nehmen,

so dass das Erbrecht des Staates nicht als versteckte Erbschaftsteuer ausgestaltet werden durfte.

Der Schluss der Arbeit besteht in je zehn allgemeinen Grundsätzen des Erbrechts bei Bluntschli und Huber, die Wyss formuliert und einander kontrastiert. Das ist aber natürlich eine völlige Mediatisierung: Wir vergleichen Bluntschli und Huber nicht anhand ihrer Texte, schon gar nicht ihrer Gesetzestexte, sondern anhand der von Wyss formulierten Grundsätze, die er aus ihren Schriften destilliert hat. Nicht weiter bemerkenswert ist es also, dass der Vergleich dann Gemeinsamkeiten und Unterschiede ergibt, denn schliesslich handelt es sich bei beiden um Juristen des 19. Jahrhunderts aus der Zeit der Kodifikation und beide stammen aus demselben Land. Es treffen hier nicht wirklich zwei juristische Welten aufeinander, sondern Varianten, die man innerhalb eines grösseren Diskussions- oder auch Entwicklungszusammenhangs sehen muss. Dass Bluntschli nicht das wichtigste Vorbild Hubers in Bezug auf die allgemeinen Fragen des Erbrechts gewesen sei, lässt sich – wenig erstaunlich – auf diese Weise belegen. Die Methode gewinnt nicht an Überzeugungskraft, wenn dann auch gelegentlich noch eingeräumt wird, »Huber schrieb dies nie ausdrücklich« (80). Auch sonst stehen diese »Grundsätze« auf schwankendem Boden, denn Bluntschli hat seine Meinung auch durchaus im Verlaufe der Jahre geändert (vgl. 71 bezüglich der Gleichstellung von Töchtern und Söhnen oder 138 ff. zur Begrenzung des Verwandtenerbrechts) oder blosse »Diskussionsgrundlagen« skizziert (128 f. zum Erbrecht der Heimatgemeinde).

An sich stellt das Buch eine ebenso richtige wie wichtige Frage. Es sucht die Antwort aber in der falschen Richtung und hätte wenigstens die gefundene Antwort schon im Haupttitel liefern sollen. Und selbst wenn man die Hauptfrage im Lichte des Untertitels auf das Erbrecht beschränkt, ist sie doch noch immer nicht abschliessend beantwortet. ■