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: 27 (1908)

Artikel: Die Bannbriefe der schwyzerischen Oberallmeindkorporation

Autor: Gmür, Max

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-896543

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. 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. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

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. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

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. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 16.07.2025

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

Die Bannbriefe der schwyzerischen Oberallmeindkorporation.

Rechtsgutachten

von

Professor Dr. Max Gmür in Bern.

I. Von jeher haben Rechtshistoriker und Nationalökonomen darauf hingewiesen, dass die Schweiz das Land der Korporationen, insbesondere der Mark- und Allmendgenossenschaften par excellence sei. Nirgendswo anders findet sich eine verhältnismässig so reiche Fülle von Genossenschaften mit bedeutender Vergangenheit, die auch noch in der Gegenwart ihren Platz an der Sonne kräftig behaupten. Unter allen diesen Gebilden darf wohl an erster Stelle die Oberallmeindkorporation Schwyz genannt werden. Bezüglich des Alters können es allerdings manche kleinere, aus Dorfmarken hervorgegangene Genossenschaften mit ihr aufnehmen; was jedoch historischen Glanz, vereint mit vermögensrechtlicher Bedeutung anbetrifft, so schlägt sie alle andern, nicht öffentlichrechtlichen Korporationen unseres Landes aus dem Felde. Erstreckt sich doch ihr Territorium über den halben Kanton Schwyz, wo ihr nicht nur die meisten Alpen und Wälder, sondern auch viele Grundstücke im Tale zugehören.[1]) Wir haben hier den Ueberrest einer ursprünglichen Hundertschaftsmark vor uns, die man schon zutreffend die „Urzelle" der schweizerischen Eidgenossenschaft genannt hat; denn auf ihrer

[1]) Sie besitzt ein Vermögen von ca. 5,000,000 Franken.

Basis bildete sich der alte Stand Schwyz, der bei den Anfängen des Schweizerbundes die energische Initiative und Führung übernahm. In einem politisch so kräftigen Gemeinwesen hat weder der nivellierende Sinn der Landesherrschaft, noch der Geist des römischen Rechts das reiche innergenossenschaftliche Leben gebrochen, und noch heute zeigt sich dasselbe in praktischen Ausgestaltungen, deren Bild anderswo nur aus mittelalterlichen Urkunden rekonstruiert werden kann.

Es dürfte von etwelchem Interesse sein, an Hand eines Spezialfalles einen Einblick in einen Ausschnitt aus dem Rechtsleben dieser Korporation zu gewinnen, und zwar handelt es sich im besonderen um ein in der Theorie wenig beachtetes Rechtsinstitut, nämlich um den Bann der weltlichen Obrigkeit, welcher im Lande Schwyz in bemerkenswert häufiger und eigenartiger Weise zur Anwendung kam.

II. Der zu Grunde liegende **Tatbestand** ist kurz folgender: Aloys Betschart als Besitzer der Alpfahrt Klosterweid samt Berg am Himmelbach (Gemeinde Muotathal) verlangte mit Eingabe vom 26. März 1905 von der Allmeindkorporation Anerkennung der Verpflichtung, ihm für den Unterhalt von zwei Brücken, sowie der Gebäulichkeiten in seiner Alpfahrt das nötige Holz aus den hiefür eingebannten Waldungen der Oberallmeind, oder falls sich dort kein zweckdienliches Holz vorfinde, in den zu besagtem Zwecke günstig gelegenen anderweitigen Waldungen der Beklagtschaft unentgeltlich anzuweisen.

Ueber die Situation und Gestaltung der in Frage stehenden, unfern des Pragelpasses gelegenen Liegenschaften und Brücklein gibt Blatt 399 der Siegfriedkarte etwelchen Aufschluss. Das Streitverhältnis ist an und für sich nicht komplizierter Natur. Wie aus der Klage hervorgeht, handelt es sich um die Geltendmachung eines Servitut- oder servitutähnlichen, eventuell eines genossenschaftlichen Rechtes auf die Waldungen der Oberallmeindkorporation. Da eine dingliche Belastung in Frage steht, ist der Streitwert kein unerheblicher, und zudem hat der Prozess in präjudizieller Hinsicht eine eminente ökonomische Tragweite für die Korporation, aus dem Grunde, weil sie im Unterliegensfall eine ganze Anzahl ähn-

licher Ansprachen, auf gleichartigen Titeln beruhend, zu gewärtigen hat.

Von grossem Belang ist nämlich das Fundament der Klage Betscharts. Er beruft sich einmal auf eine Anzahl von Zeugen, welche jedoch als Beweismittel kaum einen Wert haben und hier ignoriert werden können, da sie wohl nichts weiteres deponieren werden, als dass Betschart hin und wieder aus den Wäldern der Oberallmeindkorporation Holz ohne Wissen und Willen der massgebenden Organe geholt habe. Der ganze Prozess hängt infolgedessen ab von der rechtlichen Bedeutung einer vom Kläger eingereichten Urkunde, ihrem Wortlaut nach die Kopie eines Marchungs- und Bannbriefes, welcher am 18. Mai 1793[2]) von der „Kanzley Schweyz" ausgestellt und sodann noch mit zwei Nachträgen[3]) versehen worden ist. Dieser Marchungs- und Bannbrief hat nachstehenden Eingang:

„Marchung.

Zwischen Allmeind und Eigen in der dem löbl. Gottshaus bei St. Petter auf dem Bach zuegehörigen und dem Kirchgang Muothathal unter dem Vorstperg zu Kreuz gelegenen Alpfahrt, welche dem erhaltenen hochheitlichen Befehl zufolge durch den Tit. Hr. Landseckelmeister Meinrad Schuhler, Tit. Hr. Siebner Suter, Hr. Landsbauherr und Ratsherr Immling, Hr. Rathsherrn Föhn nebst mir Endsbemeltem Landschreiber, samt dem Kirchenvogt Philipp Föhn und Domini Betschart als zugezogene Untergänger im Beisein Tit. Hr. Stadthalter Abybergs als Vogt des besagten Frauenklosters und des Hr. Rathsherrn Enders als Lehentrager gemelter Alpfahrt den 16. Heumonat 1792 neu untergangen, gemacht und angeschlagen worden wie folget": .....

Auf den ersten sechs Seiten der Urkunde ist sodann die Beschreibung der Grenzmarchen zwischen Allmeind und Eigen

---

[2]) Die eingelegte Kopie, ein Papierlibell, scheint eine gleichzeitige zu sein.

[3]) Von anderer Hand als der Hauptinhalt geschrieben.

enthalten, die uns hier im weitern nicht berührt. Wohl dagegen haben die von Seite 6 an folgenden besondern Marchausscheidungen für uns Bedeutung.

Auf Seite 6 wird gesagt:

„Anbey ist zu wüssen, dass in dieser march ein stücklein land, nemlich zu hinderst in ihrer hindern waid hinder dem Bach sich befinde, welches schon vor vielen Jahren denen Besitzern dieser Alpfahrt für eigentümlich gegeben, und danne diesen Besitzern die Pflicht und Schuldigkeit aufgelegt und von selben angenohmen worden seye, die Brugg zu vorderst auf Bergen unter dem Himmelsbach über den Starzlenbach für immer zu machen und zu unterhalten;“

mit zugefügter Marchenbeschreibung. Des weitern folgen mehrere Bestimmungen wegen des Bannes, in welchen einige Stücke unter Marchenangabe gelegt werden, nämlich auf Seite 7:

„Bahn, der zum unterhalt der zuvorderst unter dem Berg besagter Alpfahrt liegenden Brügg aufgemachet worden.“

Auf Seite 8:

„Matten Bahn March, welche ob der besagten Alpfahrt zu Beschirmung derselben aufgezeichnet worden.“

Weiter:

„Bahn, welcher zum unterhalt der in obiger Alpfahrt befindlichen Zimmern aufgezeichnet worden.“

Auf Seite 9 heisst es:

„Wenn sich aber in den obgemelten eingebahnten Waldungen einiger Ueberfluss an Holz über kurz oder lang zeigen wurde, so sollen hierinfalls die Dispositionen nach Belieben ertreffen zu mögen der Hocheit anvorbehalten seyn.

„Unsere gnädige Herrn und Oberen, Landamman und gesessener Landrat haben dato diese vorbeschribenen Marchungen gutgeheissen und ratificiert, beynebens aber erkennt, dass solche zu männiglichem Verhalt öffentlich ausgekündet werden sollen. acktum 18. Mai 1793.

Kanzley Schweyz.“

Auf Seite 9 und 10 folgen endlich zwei Nachträge, von denen der eine einen „Matten Bahn“ für das Bord des Starzlenbaches aufstellt, der andere eine Marchenbeschreibung für den

„Bahnwald, welcher zur unterhaltung der Brügg in den Himmelbach aufgemarchet worden,“ enthält.

Es ist demnach in dieser Urkunde sowohl von Eigentumsabtretung gegen Uebernahme der Brücken-Unterhaltungspflicht, wie auch von verschiedenen Arten von Bännen die Rede, und es fragt sich nunmehr, ob auf Grundlage dieses March- und Bannbriefes das vom Kläger behauptete Recht abgeleitet werden kann.

Um für diese Frage eine richtige Antwort zu finden, müssen wir erst etwas weiter ausholen und uns über die Rechtsverhältnisse der Oberallmeindkorporation, sowie über die schwyzerischen Bannbriefe im allgemeinen orientieren. Wir setzen dabei voraus, dass es dem Kläger gelingen werde, die Beweiskraft seiner Urkunde darzutun (C. P. O. des Kantons Schwyz, § 121 ff.). Dieselbe bezeichnet sich selbst als Copia und weist verschiedene Schriften auf; sie kann daher nur als Privaturkunde ohne nennenswerte Prozessualbedeutung angesehen werden, wenn nicht nachgewiesen wird, dass sie als amtliche Kopie von der Kanzlei Schwyz ausgestellt (Echtheit) und mit den nötigen Formalitäten versehen wurde (Rechtsförmigkeit); das letztere scheint bei dem vorhandenen Mangel eines Siegels und der Unterschrift einer Amtsperson, z. B. des Landschreibers, sehr zweifelhaft.

III. **Die schwyzerische Oberallmeindkorporation** hätte es schon lange verdient, zum Gegenstand einer rechtshistorischen Spezialuntersuchung gemacht zu werden, ähnlich wie wir solche z. B. für das Gemeinland von Unterwalden von Heusler,[4]) für die zugerischen Allmenden von Rüttimann[5]) besitzen. Erst neuerdings hat sich ein junger Schwyzer Jurist an diese Arbeit gewagt, deren Resultat unter dem Titel: „Die schwyzerische Oberallmeinde bis zum Ausgang des 15. Jahrhunderts“ in

---

[4]) In Zeitschrift für schweizerisches Recht, Band 10, S. 44 ff.

[5]) Abhandlungen zum schweizerischen Recht, Heft 2.

den Mitteilungen des historischen Vereins des Kantons Schwyz nächstens erscheinen wird.[6]) Es ist zu hoffen, dass auch die spätere Entwicklung in Bälde ihren Darsteller finde. Vorläufig bietet wohl ein Aufsatz von Professor Theodor Felber über „Die Allmeinden des alten Lande Schwyz“ [7]) in der Festschrift der geographisch-ethnographischen Gesellschaft in Zürich pro 1901 in prägnanter Form die beste Auskunft über die historischen und wirtschaftlichen Verhältnisse. Hier sei nur das für uns wesentliche berührt.

Es kann als ziemlich wahrscheinlich angenommen werden, dass die Oberallmeindkorporation ihrer Abstammung nach direkt auf eine allemannische Hundertschaft zurückgeht, welche in vier Viertel als Unterabteilungen des Geschlechtsverbandes eingeteilt war. Die äussern Grenzen der alten Hundertschaftsmark entsprechen denjenigen der heutigen Korporation, und auch die Viertel existieren noch. Interessant ist namentlich, dass sich in diesem Gebiete nie Dorfschaftsmarken zu bilden vermochten. Ursprünglich war alles Gemeinland, und nur allmählich und bis auf heute oft unvollständig entstand in den tieferen Lagen Eigengut aus dem Allmendboden. Wenngleich auch in Schwyz Grundherrschaften aufkamen und an der Allmeinde teilnahmen, so blieben doch die freien Bauern in führender Stellung. Aus dem Gerichts- und Markverband der Hundertschaft ging nun im 13. Jahrhundert ein neues Gebilde hervor, ein politischer Verband der Talmänner. Gerichts- und Märkerding werden in gewissen Fällen zur Landsgemeinde.[8]) Im 14. Jahrhundert kam die Gegend von Arth politisch hinzu und bildete mit dem Kerngebiet zusammen das alte Land Schwyz. Trotz dieser politischen Vereinigung blieben jedoch die Gemeinmarken beider Territorien, Ober- und Unterallmeinde getrennt. Im fernern

---

[6]) Eine Freiburger Dissertation, deren Manuskript mir gütigst vorgelegt wurde. Ebenso habe ich mich an Mitteilungen von Herrn Amtsschreiber Schnüriger in Schwyz halten können.

[7]) Vergl. im übrigen die dort angegebene Literatur, ferner etwa noch Blumer, Staats- und Rechtsgeschichte, Band 2, S. 348 ff.; Oechsli, Die Anfänge der schweizerischen Eidgenossenschaft, S. 213 ff.

[8]) Vergl. Ryffel, Die schweizerischen Landsgemeinden. Zürich 1903, S. 14.

wurde die Allmeinde des ursprünglichen Hauptteiles keineswegs unter besondere Verwaltung gestellt, vielmehr waren die Markverhältnisse hier bereits derart mit den politischen verwachsen, dass bis zum Untergang der alten Eidgenossenschaft die Landesregierung auch über die Oberallmeinde verfügte, wenngleich die an der Regierung ebenfalls beteiligten Arther an ihr keine Nutzung hatten.[9]) So ist es die Landsgemeinde und später auch der Landrat, welcher in Gemeinmarksfragen der Oberallmeinde allgemeine und spezielle Verfügungen traf. Der dritte und vierte Teil des Landbuches[10]) sind voll von solchen Beschlüssen, und oft ist es kaum möglich zu unterscheiden, ob eine Verfügung aus dem politischen Hoheitsrechte oder aber aus dem Dispositionsrecht über die Allmeinde floss. Ebenso ist im alten Schwyz die Grenze zwischen genossenschaftlichem und privatem Eigentum keine scharfe. Nur allmählich und in kleinerem Umfange bildete sich im Tale das volle Privateigentum aus. Zwischen- und Uebergangsformen sind deutlich erkennbar und zum Teil heute noch erhalten. So sind z. B. die sogen. Gemeinmärkgüter anzuführen, welche im Sommer in Sondernutzung standen, im Frühling und Herbst aber der Gemeinweide dienten. Hausplätze und Gärten, die auf der Allmeinde angelegt wurden, gab man zum Teil zur Nutzniessung, zum Teil auch zu Sondereigen, aber nur so lange sie benutzt wurden. Sennhütten auf den Alpen befinden sich in Sondereigentum, können aber, wenn sie leer stehen, auch in der Gegenwart von jedem Genossen gegen geringes Entgelt bezogen werden.

Die Stürme der Revolutionszeit vermochte die Oberallmeindkorporation, von kleineren Unregelmässigkeiten abgesehen, gut zu überstehen, dagegen konnte sie sich noch längere Zeit nicht von der Verwaltung durch die politischen Organe befreien. Mit Beschluss der Bezirksgemeinde vom 15. März 1836 wurde eine Ausscheidung der Bezirksgüter und Allmeindgüter festgesetzt und sodann eine gemeinsame

---

[9]) Vergl. X. Schnüriger, Die Schwyzer Landsgemeinde, S. 72. Die übrigen Landschaften, die sog. äussern Bezirke hatten keinen Anteil am Regiment.

[10]) Siehe Ausgabe von Kothing, S. 193 ff.

Korporation der Ober- und Unterallmeinde begründet, welcher es gelang, von dem an Stelle des alten Landes Schwyz getretenen Bezirke Schwyz verschiedene Liegenschaften und Fonds abgetreten zu erhalten, die dereinst zum Staatsvermögen des Kantons Schwyz gehört hatten. Mit Recht wehrte sich der Kanton hiegegen und brachte es im Jahre 1878 zu einem für ihn ziemlich günstigen Vergleich, worauf sich die beiden Allmeindkorporationen voneinander loslösten. Eine wichtige Etappe in der Geschichte der Oberallmeindkorporation bildete endlich ein Beschluss betreffend teilweiser Teilung der Allmeindgüter vom Jahre 1883. Schon im 17. Jahrhundert wurden den einzelnen, im übrigen vermögenslosen Kirchgemeinden[11]) die nieder gelegenen Wald- und Bodenallmeinden zur Benutzung zugeteilt, jedoch unter Wahrung des Eigentums- und Aufsichtsrechtes der gesamten Korporation. 1883 überliess man den Gemeinden vorab definitiv die bisher ihnen zur Disposition gestellten Ländereien (Boden- und Voralpen-Allmeinden), dagegen wurden die Hoch- und Mittelalpen, sowie die Wälder bei der Gesamtkorporation belassen. — Nach den geltenden Statuten vom 28. Oktober 1894 ist die Oberallmeindkorporation eine privatrechtliche Genossenschaft mit juristischer Persönlichkeit; der einzelne Genosse hat bloss Nutzungsrechte (Art. 2 der Statuten bezeichnet ihn wenig genau als Nutzniesser); nur diejenigen Bürger, welche einem von 96 bestimmten Geschlechtern angehören, können die Genossenrechte, welche namentlich in billigem Viehauftrieb, einem Holzteil und einem Kassateil bestehen, beanspruchen.

Von diesen Nutzungsrechten ist hier nur eines näher zu betrachten, weil es mit der uns vorliegenden Streitfrage in engerem Zusammenhang steht, nämlich das Recht auf Holz. Ursprünglich und bis ins 19. Jahrhundert hinein bestand das Freiholzhiebrecht des einzelnen Markgenossen für den vollständigen Umfang seiner Bedürfnisse. Jeder konnte für die Regel Holz hauen, wo es ihm gerade passte. Nur die Holz-

---

[11]) Eigentliche Einwohner- und Bürgergemeinden gibt es nicht in diesem Gebiet.

ausfuhr war verboten, sofern sie nicht vom Landrat selbst angeordnet wurde.[12]) Der Freiholzhieb führte leicht zu nachteiligen Waldverwüstungen, und um solche zu verhindern, fing man seit dem 14. Jahrhundert an, gewisse Waldstücke in den Bann zu legen, so dass nur noch die sogenannten „Priswaldungen," d. h. Waldungen „ob Mitte Berg" dem freien Schlage offen standen. 1837 wurden auch die letztern als Bannwaldungen bezeichnet und das prinzipiell unbeschränkte Holzrecht durch unentgeltliche oder sehr billige Holzzuweisung an die Genossen ersetzt. Allerdings konnte der Beseitigung des freien Holzhiebes nur mühsam Nachachtung verschafft werden. Prof. Felber, der seinerzeit als Korporationsförster genauen Einblick in die Verhältnisse gewonnen hatte, sagt,[13]) dass die Grösse des Holzbezuges auf dem Wege des Frevels nicht leicht überschätzt werde. Insbesondere die Aelpler sind geneigt, den unentgeltlichen Holzbezug aus den benachbarten Korporationswäldern als ein von den Vätern ererbtes Gewohnheitsrecht in Anspruch zu nehmen. Von einem solchen kann jedoch keine Rede sein, denn zu der 1837 vorgenommenen Beseitigung des freien Holzhiebes war die Korporation durchaus legitimiert; das bisher bestehende freie Holzungsrecht der Genossen beruhte offensichtlich nur auf allgemeinem Genossenschaftsrecht, keineswegs aber auf unbeschränkbarem Sonderrecht einzelner Mitglieder. Seit 1837 hat das bezügliche Gewohnheitsrecht aufgehört zu existieren, und wenn auch noch weiterhin viele Fälle von willkürlichem Holzschlag vorgekommen sind, so erfolgten dieselben unerlaubter Weise gegen ein ausdrückliches Verbot, welchem die Oberallmeindverwaltung stetsfort mehr oder weniger streng Nachachtung zu verschaffen suchte. Im übrigen ist das allgemeine Freihiebrecht auch durch das Bundesrecht als waldkulturschädlich ausgeschlossen.[14])

---

[12]) Vergl. A. Dettling, Die grossen Waldniederlegungen in Yberg und die Holzlieferungen an die Stadt Zürich etc, in Mitteilungen des historischen Vereins des Kantons Schwyz, 8. Heft.

[13]) l. c. S. 81.

[14]) Vergl. Eidgen. Forstpolizeigesetz von 1874, Art. 14, von 1902, Art. 21 und V. V. dazu, Art. 12; siehe auch unten unter VI.

IV. Die schwyzerischen Bannbriefe im allgemeinen.[15])

1. Wie bereits bemerkt, wurden schon im 14. Jahrhundert von der schwyzerischen Behörde Massregeln zum Schutze der Wälder getroffen. Es geschah dies sowohl durch Verordnungen, wie auch in speziellen, nur auf gewisse Waldstücke bezüglichen Verfügungen. Die letzteren werden bis ins 19. Jahrhundert hinein als Bannbriefe bezeichnet. Nicht nur die wichtigsten allgemeinen Bannverordnungen, sondern auch die Bannbriefe bis ins 17. Jahrhundert hinein sind ins Landbuch[16]) aufgenommen worden und haben dadurch den Charakter von landrechtlichen Satzungen erhalten. Eine Aufzählung und kurze Inhaltsangabe derselben findet sich gedruckt in dem Aufsatz von B. Aufdermauer „Wasserpolizei und Waldschutz im alten Lande Schwyz," in den Mitteilungen des historischen Vereins des Kantons Schwyz, 5. Heft, S. 41 ff. Weitere einschlägige obrigkeitliche Erkanntnisse oder Briefe aus dem 18. und dem Anfang des 19. Jahrhunderts sind den Ratsprotokollen (Kantonsarchiv Schwyz) zu entnehmen oder befinden sich in Privathänden. Im folgenden werden wir uns hauptsächlich mit den eigentlichen Bannbriefen befassen, jedoch auch die allgemeinen Verordnungen gelegentlich heranziehen.

2. Die Bannbriefe stimmen, dem konservativen Charakter des Schwyzervolkes gemäss, von der ersten Zeit ihres Auftretens an bis auf die neuere Zeit, wenn auch nicht in der äussern Form, so doch im Charakter überein.

Der erste erhaltene Bannbrief stammt aus dem Jahre 1337;[17]) es wird das Holz auf einem Eigengut gebannt, wogegen dessen Eigentümer die Strassenunterhaltungspflicht übernimmt. Gebannt wird „mit allen den rechten, als ouch die hölzer und die bänne gebannen sind, die der lantlütten lantwery sind." Daraus ist zu schliessen, dass eine Verbannung

---

[15]) Wir verweisen hier auf das bei den Akten liegende, sehr instruktive geschichtliche Gutachten des Herrn Kantonsarchivar Dettling in Schwyz, dessen Ausführungen wir durchaus als wohlbegründete und im wesentlichen zutreffende ansehen.

[16]) Vergl. insbesondere S. 193 ff.

[17]) Landbuch S. 199.

der Wälder an den Grenzmarchen und Letzinen schon seit einiger Zeit vorgekommen sein muss. Inhaltlich sehr bemerkenswert ist ein diesbezüglicher Landtagsbeschluss über die Bannung der Lantwery vom 24. Brachmonat 1339.[18]) Es wird darin festgesetzt: Wer den Bann übertritt, der kann von jedermann verklagt und mit dem Eid selb zweit überführt werden; zur Busse muss er von jedem abgeholzten Stück dem Kläger vier Pfund und dem Anzeiger ein Pfund geben. Wer die Busse nicht bezahlen kann, der wird aus dem Lande verbannt, — niemand darf ihn hausen und hofen, noch ihm zu essen und zu trinken geben. Aehnlich lauten auch die übrigen ältern Bannbriefe, nur dass sie die Busse nicht immer so exorbitant hoch ansetzen und die Klage von einem Vertreter des Gemeinwesens geführt wird, dem alle Landleute bei Eid den Frevel anzeigen müssen.

Die Bannbriefe der neuern Zeit sind gewöhnlich kürzer gefasst und begnügen sich damit, nur die Bannbusse zu bestimmen, oder sogar nur ein Stück in den Bann zu legen; diese Kürze rechtfertigte sich deshalb, weil eben das Institut des Bannes eingelebt und durch allgemeine Verordnungen näher fixiert war. Im fernern kommt es öfters vor, dass bei einer Bannung auch die Marchen des Bannbezirkes näher angegeben werden oder dass bei einer Marchung zugleich eine Ausscheidung gewisser Bannbezirke stattfindet, so dass March- und Bannbriefe in einer Urkunde vereinigt vorliegen, wie in dem speziellen Falle, von dem wir ausgegangen sind.

Die Waldverbannung bedeutet immer eine Aufhebung des ursprünglichen Freihiebrechtes der Markgenossen. Diese Aufhebung geschieht entweder absolut und für alle geltend, oder aber so, dass bestimmte Personen oder Güterbesitzer für gewisse Zwecke vom Verbot ausgenommen werden. Auch sind die Verbote verschieden scharf durchgeführt worden; namentlich scheint man im Laufe des 18. Jahrhunderts lax in der Verfolgung des Holzfrevels gewesen zu sein, desgleichen waren die politischen Wirren nach 1798 geeignet, Unregelmäs-

---

[18]) Landbuch S. 268.

sigkeiten zu befördern. Jedoch ist beachtenswert, dass auch während der Helvetik uud Mediationszeit Bannbriefe ausgestellt worden sind wie früher, ein Beweis dafür, dass das Bannrecht des Landbuchs weder als beseitigt angesehen wurde, noch etwa eine andere Bedeutung bekam.

Wir führen beispielsweise einen Bannbrief[19]) an, der unterm 17. August 1798 vom Sekretariat der Verwaltungskammer des Kantons Waldstätten bestätigt und ausgefertigt worden ist, dessen Eingang folgendermassen lautet: „Als Bürger Franz Stockmann aus Auftrag der Verwaltungskammer die Brücken, Strassen und Wuhren im Kirchgang Muottathal in Augenschein genommen, so hat er für deren Unterhalt nachstehendes Stück Wald in Bann zu legen für notwendig erachtet und hiezu die Alt-Siebner und Distriktsrichter Franz Anton Suter und den Agent Erasmus Schelbert verordnet, welche dann mit Zuzug des Alt-Kastenvogt Martin Betschart nachverschriebene Marchen gezogen."

Noch im Jahre 1825 wurden solche Waldverbannungen vorgenommen. Dagegen mussten sie natürlich gänzlich aufhören, nachdem 1837 alle „Priswaldungen" zu Bannwäldern erhoben und der freie Holzschlag für alle Fälle unbedingt verboten worden war.

3. Es kann hier noch kurz die Frage berührt werden, wer zur Verbannung der Wälder die Kompetenz besass. Zu Anfang war es regelmässig die Landsgemeinde, welche den Bann aussprach; von der Mitte des 15. Jahrhunderts ist es jedoch in der Regel der gesessene Landrat gewesen, der die Bannung beschloss. Im 18. Jahrhundert kommt es vor, dass sich die Kirchenräte gewisse Verfügungen erlauben, von Zeit zu Zeit wird aber das Hauptdispositionsrecht des Landrates energisch betont. Während der Helvetik spielte die Verwaltungskammer, und in der Mediation wiederum der Landrat die Rolle des aktiven Subjektes des Bannrechtes. 1814 kam das Verfügungsrecht über die Oberallmeinde an

---

[19]) Bei den Akten der Oberallmeindkorporation liegend.

den Bezirksrat, und erst 1837 endlich an die besondern Korporationsbehörden.

Es ergibt sich aus dieser Uebersicht, dass so lange die Verbannung der Wälder überhaupt vorkam, es immer die politische Behörde gewesen ist, welche sie vornahm. Diese politische Behörde kann hiebei sowohl in ihrer Eigenschaft als spezielle Allmeindbehörde, als auch in Anwendung der staatlichen Hoheitsrechte gehandelt haben; dass vorwiegend das letztere anzunehmen ist, wird sich aus der Betrachtung der Natur des Bannrechtes ergeben.

4. Auch ganz abgesehen von den schon berührten, mehr formellen und nicht sehr bedeutenden Verschiedenheiten der Bannbriefe je nach ihrer Entstehungszeit kann man bei ihnen auch nach andern Gesichtspunkten mehrere Gruppen unterscheiden.

So einmal nach dem Zwecke, den sie verfolgen. Die ältesten sind jedenfalls die aus politisch-militärischen Gesichtspunkten hervorgegangenen Bannungen der Landweriwälder;[20]) sodann treten neben sie die Bannbriefe, welche Schutzwaldungen gegen Lawinen-, Stein- und Wassergefahr schaffen wollen.[21]) Des weitern erfolgen die Verbannungen, ergänzt durch Holzausfuhrverbote, um dem drohenden Holzmangel entgegenzutreten. Endlich können wir als vierte, für uns besonders wichtige Gruppe diejenigen Bannbriefe hervorheben, durch welche eine Verbannung im Interesse bestimmter Genossen geschieht.

Schon frühzeitig kommen unter diesen solche Briefe vor, die Eigengut in den Bann legen,[22]) ein Anzeichen dafür, dass das Bannrecht nicht aus dem Eigentumsrecht, sondern dem Hoheitsrecht abgeleitet wird.

Bei den Bannungen von Allmeindwäldern, welche im Interesse gewisser Personen stattfinden, ergeben sich sodann wiederum verschiedene Arten von Bännen. Es kann eine Verbannung zu dem Zwecke erfolgen, damit Privatgüter geschützt

[20]) Z. B. Landbuch S. 268 und 200.

[21]) Vergl. z. B. Landbuch S. 206 und 213.

[22]) Vergl. z. B. Landbuch S. 223.

werden, so der sogenannte Mattenbann. Oft wird aber auch der Bann in dem Sinne ausgesprochen, dass er nur für die übrigen Allmendgenossen, nicht aber für den begünstigten gelten solle. Bei den Bännen letzterer Art will man der begünstigten Person nicht etwa ein allgemeines Holzbezugsmonopol geben, sie soll nur eine gewisse Sicherheit erhalten, spezielle wichtige Holzbedürfnisse in den eingebannten, nächsten Allmeindwäldern decken zu können. So spricht man von einem Bauherrenbann, wie ihn die oben angeführte Urkunde aus der Helvetik aufweist, von Hütten-, Zimmer- und Brückenbann, wie in der zu Anfang angeführten Urkunde erwähnt ist, u. s. w.

V. Die rechtliche Bedeutung des Waldbannes.[23])

Nachdem wir das Institut des schwyzerischen Waldbannes in seinen Ausgestaltungen kennen gelernt haben, müssen wir nun auf seine juristische Bedeutung näher eingehen. Es ist dies der vom praktischen Standpunkte aus wichtigste Teil unserer Untersuchung. Und zwar hat sich unser Augenmerk insbesondere auf diejenigen Fälle zu richten, wo der Bann zu Gunsten einzelner Interessenten ausgesprochen wurde, denn gerade hier drängt sich am ehesten die Frage auf, ob damit ein privates Recht geschaffen worden sei oder nicht, und eventuell welches. Es muss zugegeben werden, dass man in solchen Fällen versucht sein kann, auf den ersten Blick die Schaffung irgend eines Privatrechtes zu Gunsten gewisser Personen oder Grundstücke zu vermuten. Jedoch nur bei oberflächlicher Prüfung der historischen Entwicklung wird man bei einer derartigen Annahme verharren.

1. Der Bann im allgemeinen. Das Wort Bann kommt im Mittelalter in verschiedener Bedeutung vor. Bann ist einmal die dem Richter oder der Obrigkeit zustehende Gewalt und Gerichtsbarkeit; sodann der Bezirk, über welchen sich diese Gewalt erstreckt; des weitern das ausgesprochene Gebot oder Verbot, durch welches z. B. ein Grundstück in

---

[23]) Vergl. Heusler, die Rechtsverhältnisse am Gemeinland in Unterwalden, in Zeitschrift für schweizerisches Recht, Band 10, S. 134 ff.

den Frieden gesetzt wird, und endlich die gegen den Uebertreter erkannte Strafe.[24]) Namentlich die an dritter Stelle genannte Bedeutung ist für uns massgebend; wird ein Wald gebannt, so bedeutet dies das bei Strafandrohung erlassene Verbot, denselben zu betreten oder irgend welche schädigende Handlungen in demselben vorzunehmen.

Unzweifelhaft ist die Banngewalt, die Befugnis, bei Strafe zu gebieten und verbieten, von Hause aus Attribut der öffentlichen, speziell der richterlichen Gewalt.[25]) Ein Grundeigentümer hat als solcher die Banngewalt nicht. Auch kann man bezweifeln, ob eine Allmeindgenossenschaft als solche ein richtiges Bannrecht habe. Nur gegen die eigenen Genossen kann sie ihre Güter bannen, nicht nach aussen gegenüber Dritten. Erst gegen Ende des Mittelalters wurde dies bei den zu Gemeinden ausgewachsenen Genossenschaften anders.

2. Die schwyzerische Landsgemeinde, von welcher die ältern, auch für die spätere Entwicklung grundlegenden Bannbriefe erlassen worden sind, war sowohl Organ der Markgenossenschaft wie politisches und Gerichtsding. An und für sich hat sie in beiden Eigenschaften den Bann aussprechen können. Dass es sich jedoch bei den frühern Waldverbannungen nicht um den markgenossenschaftlichen, sondern den politischen, landesobrigkeitlichen Bann handelte, darauf weisen verschiedene schwerwiegende Momente hin. Einmal wurden die ersten Bannungen, diejenigen der Landweri, gar nicht mit Rücksicht auf die Allmeindverhältnisse, sondern im politisch-militärischen Interesse vorgenommen; nicht nur für die Markgenossen musste das Bannverbot gelten, sondern auch für die im Lande ansässigen Fremden. Bemerkenswert ist ferner, dass oft Eigengüter gebannt wurden, wenn auch gesagt werden kann, dass dieselben ebenfalls im weitern Sinne zur Mark

---

[24]) Vergl. DuCange, Glossarium med. et inf. lat., Band 1, S. 567 ff., und Grimm, D. W. B., S. 1114 und 1116.

[25]) Vergl. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, Band 1, S. 200; von Wyss, Die schweizerischen Landgemeinden (Abhandlungen), S. 53. Ueber den Ausdruck Twing und Bann vergl. Stutz, in Zeitschrift der Savigny-Stiftung, Band 25, S. 207 ff.

gerechnet worden sind. Namentlich fällt sodann die überaus hohe Strafe, die auf den Bannbruch gesetzt wurde, auf; nur die Landsgemeinde als Nachfolgerin des Landtags konnte sich vermessen, Geldbussen, die in gewissen Fällen ins ungemessene gingen, im Hintergrunde sogar die Verbannung anzudrohen; eine gewöhnliche Markgenossenschaft hätte sich mit Ansetzung einer Busse von wenigen Schillingen begnügen müssen. Endlich ist zu beachten, dass der Bann auch nach dem Hinzukommen des Arther Gebietes von der Landesobrigkeit ausgeübt worden ist, und zwar auch in der Arther Gegend (Unterallmeinde), während im übrigen die Landsgemeinde vorzugsweise nur als Verwaltungsorgan der Oberallmeinde auftrat.[26])

Daraus ergibt sich der Schluss, dass das schwyzerische Waldbannrecht von Anfang an und in der Folgezeit von der politischen Obrigkeit als Ausfluss der staatlichen Hoheitsrechte angewendet worden ist. Die Bannlegung erscheint als politischer Akt und keineswegs etwa als privatrechtliche Verfügung des verwaltungsberechtigten Markorganes über das Eigentum der Markgenossenschaft. Ihrem Inhalt nach ist sie Beschränkung des gemeinen Freiholzhiebrechtes im öffentlichen Interesse, welches sich allerdings in vielen Fällen mit dem allmeindgenossenschaftlichen verquickt.

3. Diese Anschauung rechtfertigt sich nicht nur da, wo der Bann allgemein und ausnahmslos auf einen Wald gelegt wird, sie ist auch dort zutreffend, wo bei der Bannung eine Ausnahme zu Gunsten einzelner Kategorien oder Personen gemacht wird.

An und für sich ist es einleuchtend, dass in derartigen Fällen die Bannbriefe sich etwas anders präsentieren, als bei der gewöhnlichen und absoluten Schaffung eines Bannwaldes. Die Bannlegung erfolgt hier in erster Linie im Interesse eines Genossen; aber damit ist enge verknüpft das Interesse der Markgenossenschaft und damit auch der Obrigkeit an der wirtschaftlich richtigen Benutzung der Wälder. Für den Charakter und die Rechtswirkung der Bannlegungen ist im übrigen nicht massgebend, aus welchem Motive heraus sie er-

[26]) Vergl. Blumer, Staats- und Rechtsgeschichte, zweiter Teil, Band 1, S. 348; Schnüriger, l. c., S. 72.

folgten, sondern durch wen sie vorgenommen wurden und mit welcher Bedeutung.

Zweifelsohne ist sodann anzunehmen, dass diejenigen Genossen, welche vom Bannverbot ausgenommen sind, indem das Verbot gerade zur Sicherung ihres Holzbedarfes erlassen ist, ein gewisses Recht auf den Holzbezug im gebannten Waldstück haben. Welcher Natur ist jedoch dieses Recht? Beruht es, wie behauptet wird, auf der Bannlegung als solcher, oder aber auf anderer Grundlage? Wir stossen hier auf den innersten Kern unserer Rechtsfrage, so dass es geboten erscheint, bei diesem Punkte länger zu verweilen.

4. Verschiedene Rechte kommen in Betracht, die man zu konstruieren und aus den Bannbriefen herzuleiten versuchen kann.

Nur wenig Anklang dürfte die Meinung finden, es sei mit der Bannung das Bannrecht selbst, die Banngerechtigkeit über ein Grundstück abgetreten worden. Solche privatrechtliche Uebertragungen hoheitlicher Rechte kommen ja im Mittelalter hie und da vor, in Schwyz jedoch, wo der in der Landsgemeinde verkörperte Staat eifersüchtig über die Wahrung seiner Rechte wachte, waren sie sozusagen ausgeschlossen. Und zudem hätte eine derartige Banngerechtigkeit dem Beliehenen meistenteils nichts genützt, da sie ihm ja nur das Verbotsrecht nach aussen, noch nicht aber das ausschliessliche Nutzungsrecht am Allmeindland gegeben haben würde. Im übrigen wäre eine derartige Banngerechtigkeit, als mit den Prinzipien des modernen Staates unvereinbar, schon längst untergegangen. — Am naheliegendsten ist es wohl, aus den Bannbriefen die Begründung eines dinglichen Rechtes, insbesondere einer Servitut (eventuell auch einer Reallast) herauszulesen. Es ist nun allerdings vorgekommen, dass der Schwyzer Landrat in entlegenen Hochwäldern dem Kloster Einsiedeln servitutarische Rechte eingeräumt hat.[27]) Jedoch geschah dies in Form von ziemlich einlässlichen und umständlichen Verkäufen und Vergleichen, keineswegs aber durch Bann-

[27]) Vergl. A. Dettling, Die Sihltalgüter des Klosters Einsiedeln, in Mitteilungen des historischen Vereins des Kantons Schwyz, Heft 9.

briefe, so dass es sehr fraglich ist, ob diese letztern auch nur in formeller Beziehung zur Schaffung dinglicher Rechte auf Allmeindland genügt haben würden.[28]) Gegen die Annahme einer Servitut spricht aber noch ein anderer Umstand: in einer Landschaft, wo das private Recht vom genossenschaftlichen so stark beherrscht und überschattet war, wie in Schwyz, wäre es kaum möglich gewesen, einem einzelnen Genossen eine wirkliche Servitut am Allmeindland unentgeltlich abzutreten. Eine derartige Privilegierung einzelner hätte der Landrat so häufig gar nicht wagen dürfen. — Die gleichen Argumente sprechen sodann auch gegen die Annahme der Einräumung einer genossenschaftlichen Servitut,[29]) also eines innergenossenschaftlichen, dinglichen Sonderrechtes, welches ebenso wie eine richtige Servitut ein unbeschränkbares, sogenanntes wohlerworbenes Recht darstellt.

In jedem Falle müsste für die Entstehung eines dinglichen Rechtes wie auch eines genossenschaftlichen Sonderrechtes ein selbständiger Titel[30]) nachweisbar vorhanden sein, d. h. gewöhnlich ein Rechtsgeschäft, eine auf die Begründung eines derartigen Rechtes gerichtete Willenserklärung. Stellen nun die Waldbannungen rechtsgenügliche Titel dar, geht aus dem Charakter und Wortlaut der Bannbriefe hervor, dass bei ihrem Erlass die Schaffung dauernder und fester dinglicher oder aber unbeschränkbarer genossenschaftlicher Rechte gewollt war?

Die Antwort dürfte verneinend ausfallen.

Schon im Wesen des Bannes als einseitigen und unentgeltlichen Aktes der Obrigkeit liegt es, dass derselbe keine privaten Rechte zu schaffen, sondern vielmehr solche zu beschränken bestimmt war, dass ferner dem Inhaber der Banngewalt der Widerruf oder die Abänderung des Bannverbotes absolut und unverzichtbar frei stand.

Für diese Auffassung des schwyzerischen Bannes zeugt aber auch der Wortlaut und Inhalt der Bannbriefe

---

[28]) Vergl. Schnüriger, l. c., S. 37 und 75, wornach die Einwilligung der Landsgemeinde nötig gewesen wäre.

[29]) Vergl. Rüttimann, Die zugerischen Allmeindkorporationen, S. 162.

[30]) Vergl. Gierke, Deutsches Privatrecht, Band 1, S. 545.

selbst, soweit dieselben ausführlicher gehalten sind und den Bann näher umschreiben. So deutet der in den ältern Briefen häufig angewendete Ausdruck „wir haben vorgelassen“ oder „wir haben nachgelassen“ (Landbuch Seite 268, anno 1339, Seite 216, anno 1342, Seite 204, anno 1428, Seite 218 und 222, anno 1524) darauf hin, dass nur eine Ausnahme vom allgemeinen Verbote geschaffen werden wollte, nicht aber eine neue subjektive Berechtigung. Sodann zeigen insbesondere die Fälle, wo eine Ausnahme zu Gunsten der Obrigkeit oder des Bauherrn gemacht wurde (z. B. Landbuch Seite 206) oder wo das Verbot nur einzelne Holzarten, wie z. B. Tannen (Landbuch Seite 226) betraf, dass der Bann nicht dingliche Rechte zu kreieren bestimmt war. Wie es des fernern ganz selbstverständlich erschien, dass der Bann immer nur für so lange gelten sollte, als es der Obrigkeit gefiel (vergleiche z. B. Landbuch S. 206), so wurde auch die den einzelnen Personen im Verhältnis zum Bann eingeräumte Ausnahmestellung nur für eine beschränkte Zeit verstanden. In einzelnen Briefen ist dies ausdrücklich gesagt (vergl. z. B. Landbuch Seite 199, anno 1339). Es sind auch spezielle Abänderungen und Aufhebungen eines ausgesprochenen Bannes, sowie der erteilten Ausnahmestellung nachweisbar (vergl. Landbuch Seite 204, 205 und 206, wo eine 1428 erteilte Bewilligung 1518 wieder aufgehoben wurde).

Sodann ist noch auf die allgemeinen Verordnungen hinzuweisen, welche schrankenlos und unwidersprochen über die Bänne bestimmten und auch über den Holzschlag in den eingebannten Gebieten erschwerende oder aufhebende Verfügungen trafen. So setzte die Landsgemeinde 1530 fest, dass, wer in einem Banne Holz hauen wolle, sich dasselbe bei dem Landrat erwerben und sodann vom Bannwart anzeichnen lassen müsse. 1684 wurde schlechthin verboten, Bau- oder Brennholz aus den Bannwäldern zu hauen, unter Androhung von einer Dublone Busse von jedem Stock, im Nichtvermögensfalle Turm oder Trülle.[31]) 1783 wurde ein Projekt entworfen,

[31]) Siehe darüber B. Aufdermauer, Wasserpolizei und Waldschutz im alten Lande Schwyz (in Mitteilungen des historischen Vereins Schwyz, Heft 5).

wornach erstens das wegen dem Holz „ob Mitte Berg“ errichtete Landrecht wieder erneuert und publiziert werden solle; zweitens eine Marchung zwischen Allmeind und Eigen vorgeschrieben und drittens zu Gunsten derjenigen, welche „ob Mitte Berg“ Güter besitzen, gestattet wird, nach Notwendigkeit einige Waldung zu ihren daselbst habenden Zimmern sich anweisen und einbannen zu lassen.

Aus den verschiedenen angeführten Momenten drängt sich als unabweisbare Folgerung auf, dass die schwyzerischen Bannbriefe in keiner Weise die Schaffung eines privaten Rechtes bezweckten, und daher ungeeignet sind, als Titel für ein dingliches Recht oder ein genossenschaftliches Sonderrecht angerufen zu werden.[32])

Dieser Satz verträgt sich vollkommen mit dem oben ausgesprochenen Zugeständnis, dass derjenige, zu dessen Gunsten ein Waldbann statuiert wurde, in gewissen Fällen ein speziell gesichertes Recht auf den Holzbezug im Banngebiet gehabt hat. Nur ist eben dieses Holzbezugsrecht nicht neu durch den Bann geschaffen worden, sondern es ist nichts anderes, als das allgemeine Freiholzhiebrecht der Allmeindgenossen, das in diesem Falle für alle andern beseitigt wurde, für den einen Genossen aber in Rücksicht auf seine speziellen wirtschaftlichen Bedürfnisse vorbehalten blieb. Dieses besondere Recht ist nicht ein dingliches Recht und auch kein unbeschränkbares genossenschaftliches Sonderrecht, sondern ein gewöhnliches Mitgliedschaftsrecht, und als solches unterliegt es freier Beschränkung und Entziehung durch die Gesamtheit, in gleicher Weise wie heute z. B. die gewöhnlichen Bürgernutzungen. Es war, wie Gierke sagt,[33]) eine im genossenschaftlichen Leben des Mittelalters allgemein zu beobachtende Regel, dass trotz der prinzipiell vorhandenen

---

[32]) Das in gewissen Gegenden des Kantons Bern existierende Zaunbannrecht beruht ebenfalls nicht auf spezieller subjektiver Berechtigung, sondern auf Gewohnheitsrecht; vergl. Zeitschrift des bernischen Juristenvereins, Band 38, S. 424.

[33]) Deutsches Genossenschaftsrecht, Band 1, S. 616 ff.

Gleichheit die einzelnen Genossen die Allmeinde ihren speziellen Bedürfnissen gemäss zu nutzen haben; kaum irgendwo dagegen stand der Gesamtbefugnis, im Interesse der Mark die Nutzung beliebig zu beschränken, ein Privatrecht des Einzelnen auf ein festes Quantum oder Quale der Nutzung entgegen.

VI. Die aktuelle Bedeutung der Bannbriefe.

1. Mit dem soeben festgestellten Resultate, dass die in den Bannbriefen indirekt berührten speziellen Freiholzhiebrechte blosse Genossenrechte und daher frei beschränkbar und entziehbar waren, ist die Tatsache zusammenzuhalten, dass eine solche Entziehung auch stattgefunden hat.

Es geschah dies einmal im Jahre 1837, als durch Korporationsbeschluss alle Wälder „ob Mitte Berg“ zu Bannwäldern im absoluten Sinne gemacht wurden, indem man den Holzschlag in ihnen durchweg und allgemein verbot. Dadurch wurden selbstverständlich auch die speziellen Holznutzungsrechte in den Bannstücken getroffen und beseitigt, da man in forstpolizeilichem Interesse naturgemäss einzelne Ausnahmen weder dulden konnte noch wollte. Seit 1837 haben daher die Bannbriefe für Wälder „ob Mitte Berg“ nur noch historischen Belang; jegliche rechtliche Bedeutung ist ihnen für die Gegenwart abzusprechen.

2. Die schwyzerischen Gerichte haben nun allerdings in einigen Fällen dieser Tatsache vielleicht nicht gehörig Rechnung getragen und sich dazu bringen lassen, servitutarische Rechte aus den Bannbriefen herzuleiten. Dieser Umstand dürfte jedoch kaum schwer ins Gewicht fallen, denn die Daten der betreffenden Präjudizien liegen doch ziemlich fern ab, und die dürftigen Motive derselben zeigen deutlich, dass der Richter sich damals noch kein klares Bild über die rechtliche Natur des Waldbannes machte und daher den Wortlaut der Bannbriefe missverstanden hat. Uebrigens muss erwähnt werden, dass die Sachlage sich seither insofern verändert hat, als durch einen Oberallmeindsbeschluss von 1887 die Dispositionsrechte an allen Korporationswaldungen aufgehoben und dieselben insgesamt der Oberallmeindsverwaltung direkt unterstellt worden

sind. Dadurch verloren auch die Bannbriefe für niedergelegene Waldungen jegliche Geltung.

3. Aber selbst wenn man sich der von uns verworfenen Ansicht zuneigen und annehmen wollte, dass seinerzeit durch gewisse Waldbannungen Servituten oder genossenschaftliche Sonderrechte geschaffen worden seien, so müsste man doch deren Fortexistenz bis zur Gegenwart ablehnen; dies aus mehreren Gründen. An und für sich ist es ja klar, dass dingliche Rechte oder genossenschaftliche Sonderrechte durch Korporationsbeschluss nicht ohne weiteres hätten beseitigt werden können, sondern als wohl erworbene Rechte hätten geschont werden müssen. Es ist jedoch auffallend, dass die Beschlüsse von 1837 und 1887 erfolgten, ohne die Anfechtung der angeblich Berechtigten auf sich zu ziehen. Würden wirklich private Rechte auf Grund der Bannbriefe existiert haben, so wären deren Träger nach der Fassung der Korporationsbeschlüsse in der Lage gewesen, innert rechter Frist dieselben anzufechten. Da sie dies unterliessen, haben sie ihr Recht verschwiegen und verwirkt,[34]) indem anzunehmen ist, dass das germanische Institut der verschweigenden Verjährung im schwyzerischen Rechte fortlebt.

Des weitern wäre eine Servitut oder ein genossenschaftliches Holzungsrecht am Bannwalde auch untergegangen infolge der eidgenössischen Forstgesetzgebung. Artikel 14 des Bundesgesetzes betreffend die eidgenössische Oberaufsicht über die Forstpolizei im Hochgebirge vom 24. März 1876 hat bestimmt: „Wenn an Schutzwaldungen Weid-, Streu- oder andere Dienstbarkeiten haften, so sind dieselben abzulösen, falls sie mit dem Zwecke, welchem diese Waldungen dienen, unvereinbar sind. Die Ablösung soll längstens binnen einer Frist von 10 Jahren vollzogen werden.“ Die meisten schwyzerischen Bannwälder sind nun kraft ihrer Höhenlage Schutzwaldungen im Sinne von Art. 4 des eidgenössischen Gesetzes. Eventuell bestehende Rechte Dritter an ihnen hätten bis 1886 abgelöst werden müssen. Von diesem Zeitpunkt an konnten

[34]) Vergl. Huber, Schweizerisches Privatrecht, Band 3, S. 378; Gierke, Deutsches Privatrecht, Band 1, S. 311.

sie auf keinen Fall mehr geltend gemacht werden; sie wären von Gesetzeswegen beseitigt. Die schwyzerische Vollziehungsverordnung zum eidgenössischen Forstgesetz vom 1. Dezember 1876 trifft nähere Bestimmungen, die hierüber keinen Zweifel übrig lassen, indem die Ablösung der Waldservituten binnen 10 Jahren für Schutzwaldungen obligatorisch vorgeschrieben wird, während bei andern Waldungen der Eigentümer sie jederzeit begehren kann.[35]) — Durch den Erlass des revidierten Forstpolizeigesetzes vom 11. Oktober 1902 ist hieran nur so viel geändert worden, als nach Art. 26 die Ablösungsvorschrift nicht nur für Schutzwaldungen gilt, sondern auch auf alle öffentlichen Waldungen (z. B. Korporationswaldungen gemäss Artikel 2) ausgedehnt wurde.

VII. Schluss.

Kehren wir nun zu unserm Ausgangspunkt, der Klage von Aloys Betschart gegen die Oberallmeindkorporation zurück.

Was für ein spezielles Recht Betschart auf Grund seines Bannbriefes vom 18. Mai 1793 prozessual geltend machen will, geht nicht deutlich aus der Fassung seines Klagebegehrens hervor. Wohl dagegen weist die Gestaltung desselben auf eine gewisse Unsicherheit des Klägers insofern hin, als er sich nicht etwa darauf beschränkt, die Anerkennung eines Nutzungsrechtes in den seinerzeit eingebannten Waldungen zu verlangen, sondern dass er die unentgeltliche Anweisung von Holz in den zu besagtem Zwecke günstig gelegenen anderweitigen Waldungen der Beklagtschaft anbegehrt, falls sich in den eingebannten Waldungen kein zweckmässiges Holz vorfinden sollte. Dieser zweite Teil des Klagebegehrens ist nun von vorneherein ganz unhaltbar; denn selbst für den Fall, dass auf Grund des Bannbriefes ein dingliches Recht oder Sonderrecht als existent anzunehmen wäre, so würde doch dasselbe sich nur auf die eingebannten Waldungen beziehen. Dingliche Privat- und Sonderrechte belasten selbstverständlich immer nur ganz bestimmte Grundstücke; sollten diese erschöpft sein, und zwar hauptsächlich infolge der geringen Fürsorge der Rechtsvorfahren des Klägers, so müsste sich eben

[35]) Vergl. Huber, Schweizerisches Privatrecht, Band 3, S. 380.

seine Nutzung entsprechend reduzieren. Ganz undenkbar und nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen geradezu haarsträubend wäre es, wenn man die dingliche Belastung einfach auf ein anderes Grundstück desselben Eigentümers übertragen wollte.[36])

Im übrigen ist es nach dem, was wir über die juristische Bedeutung der Bannbriefe im allgemeinen oben ausgeführt haben, absolut ausgeschlossen, aus dem Bannbriefe vom 18. Mai 1793 irgend ein Privatrecht, sei es ein dingliches Recht oder ein genossenschaftliches Sonderrecht herzuleiten.

Auch dieser Bannbrief gehört der Geschichte an und hat lediglich rechtshistorischen Wert. In letzterer Beziehung ist er allerdings sehr bemerkenswert,[37]) hauptsächlich aus dem Grunde, weil er so viele verschiedene Bannarten aufweist, wie kein anderer vorhandener Brief.

Bemerkenswert scheint uns aber auch die Streitsache als solche zu sein, und zwar nicht nur aus dem Grunde, weil auf der einen Seite eine Streitpartei von geschichtlicher Bedeutung steht, sondern auch deshalb, weil der ganze Prozess deutlich zeigt, wie stark oft bei uns Rechtsverhältnisse, die in ihrem Ursprung auf frühere Jahrhunderte zurückgehen und daher zum Teil nach mittelalterlichen Rechtsanschauungen beurteilt werden müssen, in das heutige Rechtsleben hineinragen. Eine gründliche rechtshistorische Schulung ist auch für den Richter des 20. Jahrhunderts unerlässlich und von praktischem Wert. Oefters schon hat man Rechte, welche in alter Zeit entstanden sind, durch die neuere Rechtsprechung verkürzt, weil man sie schablonenhaft in die für sie zu engen Formen der modernen Jurisprudenz hineinpresste; im vorliegenden Fall dürfte allerdings die Gefahr eher in umgekehrter Richtung liegen, nämlich in der Ueberschätzung der Tragweite genossenschaftlicher Befugnisse und ihrer Verwechslung mit den stärkern jura in re aliena.

---

[36]) Von einigem Gewicht ist auch der Umstand, dass nach dem Bannbriefe ein Stücklein Land als Entgelt für die Unterhaltspflicht einer Brücke abgetreten wurde.

[37]) A. Dettling bezeichnet ihn sogar als den interessantesten aller Bannbriefe.