

# Das Hpyothekarwesen [i.e. Hypothekarwesen] im Kanton Schwyz

Autor(en): **Kothing, M.**

Objektyp: **Article**

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

Band (Jahr): **6 (1857)**

Heft 1

PDF erstellt am: **22.07.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-895691>

## **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

## **Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

## Das Hypothekarwesen im Kanton Schwyz.

(Von M. Rothrig, Regierungsekretär und Archivar  
in Schwyz.)

---

Bei dem ungeheuern Aufschwunge, welchen die erleichterten und vermehrten Verkehrsverhältnisse in neuester Zeit dem Handel geboten haben, und bei der immer mehr steigenden Centralisation der Geldmittel behufs großartiger Operationen bald in Eisenbahnunternehmungen, bald im sogenannten Mobiliarkredit, ist die Gefahr des mählichen Entzuges der früher auf Immobilien placirten Kapitalien keine eingebildete, sondern eine wirkliche und immer mehr drohende. Die Gefahr wird um so größer sein, je weniger Garantien das Hypothekarwesen eines Landes darbietet. Soll der Immobiliarkredit sich eines stetigen Zutrauens erfreuen, so muß das Hypothekarrecht dem Immobiliarkredit die gleichen Garantien darbieten, wie das Wechselrecht dem Handelswesen. Es ist daher gewiß keine müßige Untersuchung, ob das Hypothekarwesen eines Kantons den zeitgemäßen Forderungen entspreche oder nicht; und im letzteren Fall, wie es auf dem Wege einer naturgemäßen Entwicklung gehoben werden könne? Die Gesetzgebungskommission des Kantons Schwyz hat in dieser Ueberzeugung nöthig gefunden, über das dieseitige Hypothekarwesen eine rechtshistorische Untersuchung zu veranstalten, um für ein kantonales Hypothekargesetz einen sichern Standpunkt zu gewinnen. Das Resultat dieser Untersuchung ist in gegenwärtiger Abhandlung zusammengefaßt. Bei streng wissenschaftlicher Behandlung des Gegenstandes würden sich vier natürliche, wenn auch nicht leicht durch Fahrzahlen zu begränzende Perioden ergeben, nämlich die Periode der ewigen Gült, diejenige der ab-

bringend zu machen, wenn Jemand nicht geneigt oder nicht in lösslichen Gült, die Periode des Schuldbriefes, und die Periode der Anstrengung eines für den ganzen Kanton verbindlichen Hypothekargesezes. Dem praktischen Interesse scheint es aber zuträglicher zu sein, einen etwas abweichenden Gang einzuschlagen, dessen Beurtheilung dem Leser anheimgestellt werden muß.

### 1. Die ewige Gült.

Unsere Rechtsquellen über das Hypothekarwesen reichen ins 14. Jahrhundert zurück. In dieser Zeit finden wir im Lande Schwyz die Mehrzahl der Bevölkerung als freie Landsassen, so auch in Gersau am Schlusse des besagten Jahrhunderts. In den übrigen Landestheilen beurfundeten die Bewohner ihre Hörigkeit durch Leistung von Zehnten und Bodenzinsen an ihre Herren (Gotteshäuser oder weltliche Herrschaften). Nebstdem wurden einzelne noch freie Güter (Allodien) zu Erblehen an Bauern abgetreten, und diese bezahlten davon jährlich Erblehenzins, in den ältesten Zeiten in Naturalien, später in Geldleistungen bestehend. In Schwyz wurden die Erblehen schon 1389 (Landbuch, S. 272) verboten, in andern Landestheilen kommen sie noch später vor. So z. B. verlieh das Gotteshaus Einsiedeln 1492 <sup>1)</sup> an drei Landleute aus der March seine 96 Allprechte in den Alpen Trepsen und Feldriedern zu rechtem Erblehen, jedes Rinderalprecht um vier Schilling Haller Zürcher Münz jährlichen Zinses. Das Erblehen wurde jeweilen unter der Form eines Kaufes contrahirt, und sofern der Erblehenzins nicht vertragsmäßig entrichtet wurde, so fiel das Gut an den Herrn zurück.

Durch Nachbildung des Erblehenvertrags entstand die Gült. Wie nämlich der Grundherr einzelne Güter zu Erblehen vergab, und sich davon einen jährlichen Zins stipulirte, so suchten reichere Leute, Gotteshäuser und Stifte, ihr Geld an (freie oder unfreie) Grundbesitzer abzugeben und sich dafür einen jährlichen Zins von dem Grundeigenthum des Empfängers zu bedingen. Es war dieß fast das einzige Mittel, verfügbares Geld nutz-

<sup>1)</sup> Laut Abschrift im Archiv, am St. Urbanstag (25. Mai); in den Einsiedler-Regesten fehlt das Tagesdatum.

der Lage war, ein Gewerbe zu betreiben, wie dies durchschnittlich nur in den Städten möglich war. Das Rechtsgeschäft der Gülterrichtung geschah in der Form eines Kaufes. Derjenige, der das Geld hingab, erscheint als Käufer des jährlichen Zinses (Rente), der Empfänger als der Verkäufer. Die ältesten Gülten waren ohne Zweifel Naturalgülden, namentlich gehört dahin die älteste, die wir auffinden konnten, vom 30. Mai 1353. (Archiv Schwyz).

„Wir Heinrich von gottes genaden Abt vnd daz capitell gemeinlich des gohhus zen Einsiedeln — — veriehen öffentlich dz wir — — recht vnd redlich verkouft haben — — dien Erbern werner von Stoufach vnd Johans von goldouwa vnd des bluomelis sunen vierdhalb ziger scil. 1) geltes ab den güttern die man nemet Swanda vnd fottings boden. Har vmb haben wir in Eines rechten kouffes wise empfangen von dien Egen. Wernhern vnd dz bluomelis vnd Johans Münzehn phunt phennig guoter vnd geber züricher müns“ zc.

Hier erscheint also das Gotteshaus Einsiedeln als Rentenverkäufer (Debitor), und Werner Staufacher, Johann von Goldau und des Blumelis Söhne sind die Rentenkäufer (Creditoren), denen der jährliche Zins von vierthhalb Zigern bezahlt werden muß.

Noch weit häufiger findet man die Naturalgülden in den andern Landestheilen, meistens zwar nur in Kirchen- oder Herrschaftsurbarien, aber auch in förmlichen Titeln. So urkundet Heini Ganzenberg 1400, Dienstag vor Urbanustag

„dz ich eines rechten ewigen kouffs ze kouffen geben han Ruodolf schubinger, burger ze vhnach, einen mütt fernnen iärlichs gelts vnd vhnacher meßes vs vnd ab miner wifen die gelegen ist in der March ze Sibeneich — — vm sechsthalb pfunt pfennig züricher münz vnd vm sechsthalb malter habern, vnd hat mir die pfennig vnd dz forn gar vnd genzlich bezalt vnd gewert.“

Mit der Entwicklung des Verkehrs kamen aber bald die Geldgülden in Uebung. Schon 1353, am 31. Mai, verkauft der obgenannte Abt Heinrich und das Capitel von Einsiedeln „der weidmaninen achzehen phenig guoter züricher müns ab weidmans halften vnd zwai rosinfür von strike<sup>2)</sup> ze oberndorf recht

1) „scilicet.“ Anderst wüßte ich die Schriftzüge nicht zu deuten.

2) Die letzten drei Worte sind bisher unerklärt geblieben. Einsiedler-Regesten, Nachtrag Nr. 12.

vnd redlich. Gar vmb haben wir von der Egen. waidmanin in Eines rechten kouffes wise enphangen zwai phunt fünf Schilling phennig züricher müns der wir alleklich gewert sind“ zc.

In einer Gült von 1377 <sup>1)</sup> verkauft Berchta Richter von Steina unter vögtlicher Mitwirkung dem Jakob in der Matt „ein Gulden Ferlichs ewigs geltcs — — vmb drithalbs vnd zwenzig phunt phennigen stebler münz“ — und setzt den Gulden Zins auf das Gut, „das man spricht an dem Wulfis — — ze steina nit dem dorf.“ —

Die Belastung des Grundeigenthums mit Gülten scheint aber in Schwyz bald Besorgnisse für die Freiheit selbst erregt zu haben. Wir werden nämlich unten sehen, wie gefährlich das Verhältniß des Gültenschuldners war, wenn er die jährliche Rente nicht bezahlen konnte. Durch einen Landsgemeindebeschluß vom 9. Weinmonat 1389 (Ab. S. 272) wurde nun befohlen, die sonst als ewig (unablöslich) aufgesetzten Gülten innerhalb vierzig Jahren zu ledigen, und es wurde dabei genau bestimmt, in welchem Betrag damaliger Währung die ewigen Gulden, ewigen Pfänder und ewigen Schilling Gelds ausgerichtet werden sollen. Dann folgt erst die Bestimmung:

„Das von dishin nieman me in vnserm land enkein Ewigen gulden gelz noch enkein Ewig phunt geltcs kouffen sol in dem zil, als hienach geschriben stat. Vnd wer das übergienge vnd das breche, der sol vm den kouff komen sin, vnd sol das guot vnd der kouf denn dien lantlütten gevallen sin an all genade. — — Were aber das ieman an filchen alder an sel gerez üz welte geben luterlich dur got das mag man wol (vf) güter sehen vnd ouch kouffen vf gütern, der es gerne tuot, an al geuerde, das es disen einvng nüt sol angan. Vnd sol dü Einvng weren vierzig iar vnd darnach vnz das in die lantlüt ablant.“

Gemäß diesem Landsgemeindebeschluß mußten nun die ewigen Gülten abgelöst werden, bei Strafe des Verfalls der Güter an den Rentenkäufer, und es durften neue Gülten dieser Art einzig nur zu Gunsten von Kirchen und geistlichen Stiftungen errichtet werden. Wirklich sind uns nach 1389 keine Gülten mehr vorgekommen, die zu Gunsten von Privaten errichtet worden wären.

<sup>1)</sup> Kirchenlade Steinen.

Zur richtigen Auffassung des Gegenstandes wird es wesentlich beitragen, von den noch vorhandenen ewigen Gültten eine vollständig mitzuthellen. Wir wählen eine solche vom 5. Juni 1413, welche noch in Kraft besteht.

„Allen den die disen brief an sehend oder Hörend lesen künd ich werna Merz ab ilgouw lantman ze swiz vnd vergich offentlich mit disem brief für mich vnd min Erben vnd für alle mine kind dera Richter vogt ich ouch bin dz ich Recht vnd Redlich ze kouffen geben han vnd gib ouch mit verkund dis briefs den erbern bescheidnen lüten den vndertanen gemeinlich ze steinen einen guldin Ewiges gelttes der gut ist an dem gold vnd an der gewicht vnd ze geben vnd ze nemen ist in dem land ze Swiz. vnd han inen den geben vnd gesehet vf min husmatten vf ilgouw die ouch min vnd miner kinden lidig Eigen w3 E dz ich sy inen also versake. vnd sohet Einend an wernis pfil sacf vnd anderhalb antiring husmatten. harumb vmb disen kouf so han ich der Egen. werna Merz in rechten koufes wis Empfangen von den vorgen. vndertanen ze steinen fier vnd zwenzig pfunt pfennigen dera ich ouch genzlich von inen bezalt bin vnd in min vnd miner kinden guoten Redlichen nutz komen sint vnd bewent han. da sol man wissen dz ich der vorgen. werna Merz oder min erben oder mine kind ob ich nit were oder wer du vorgn. husmatten in der hand hat den Egen. vndertanen ze steinen den vorgen. guldin jerlich weren vnd bezalen sol an allen v3zug an geverd vff vnser lieben frouwen tag ze mittem winter. tättin aber ich oder min Erben oder mine kind oder wer dz vorgn. guot in der hand hat des nit so ist den vorgn. vndertan ze steinen die vorgn. husmatt verstanden für ir lidig Eigen guot vnd mögend den dz besetzen vnd Entzehen nach irem willen als ir lidig Eigen guot vnd sol ich noch min Erben noch mine kind noch nieman anders von vnser wegen sy dar an nit sumen noch irren weder mit geistlichen noch mit weltlichen gerichtten noch an gericht noch mit enkeinen sachen noch fänden sy syend jeh funden oder möchten noch funden oder Erbdacht werden. vnd sol man weren von demselben gulden geltz jerlich fünf schilling pfennigen ze steinen an ein frü meß vnd dz übrig an dem guldin sol man jerlich weren armen lüten vnd geben luterlich durch got vmb grauf Duoch da den die vndertan ze steinen den merteil dunket dz Es fuoglich vnd Ein noturft sye. vnd har über ze Einem waren vesten verkund zc.

geben an dem ersten Mentag brachet (1413).

Aus dem Inhalt dieser und anderer Gültten läßt sich über das Theoretische derselben Folgendes abstrahiren:

1. Der Rentenverkauf schloß an und für sich den Verkauf des Grundstückes unter einer Suspensivbedingung in sich. Wurde nämlich die jährliche Rente nicht bezahlt, so war das Gut dem Rentenkäufer (Creditor) „als lidig eigen gut verstanden“ (verfallen), wie dem Erblehenherrn das Erblehen, wenn der Erblehenzins nicht entrichtet wurde. Ja es mußte sich der Besitzer in feierlicher Formel aller Einreden und Schutzmittel zum voraus begeben, wenn der Rentenkäufer in einem solchen Falle das Grundstück an sich ziehen wollte. Verhältnisse und Sitten werden es dann mit sich gebracht haben, daß der entäußerte Gültschuldner in abhängiger Stellung auf seinem ehemaligen Eigen belassen wurde; aber aus einem freien Landsassen, der in damaliger Zeit in hoher Achtung stand, war er ein unfreier geworden, so daß dadurch das gemeine Wesen selbst, das in einer möglichst großen Zahl Freier seine beste Gewähr fand, beeinträchtigt schien. Daher (neben materiellen Rücksichten) die Sorge des Gesetzgebers, die ewigen Gülten zu verpönen.

2. Weil die Errichtung einer ewigen Gült einen Verkauf des Grundstückes in sich schloß, so konnte, wenigstens ohne Zustimmung des ersten Käufers, auf dem gleichen Gute keine zweite mehr aufgesetzt werden. War der Besitzer auch noch so sehr in Verlegenheit, er konnte sich auf seinem Gute nicht anders mehr behelfen, als durch Realisirung des Jahresnutzens.

3) Wie jeder Verkäufer eines Grundstückes mußte auch der Rentenverkäufer sich zur Nachwähr verpflichten. Schon in der oben angeführten Zigergült von 1353 geloben Abt und Capitel von Einsiedeln

„bi guoten Trüwen für vns all vnser nachkommen der Egen. wernh. Johans vnd der bluomeli aller ir Erben rechter wer ze sin vmb dien Egenn. kouff an gerichtten geistlichen vnd weltlichen, wo vnd wenn si sin bedurften als recht ist an geverde.“

Die Nachwährschaft mußte zunächst auf so lange Zeit geleistet werden, bis der Käufer (Rentenkäufer) daran die „rechte Gewer“, d. h. einen ihn gegen alle Eviktionsklagen schützenden Rechtstitel, erworben hatte.

Obige Kernengült der March von 1400.

„Ich Heini Ganzenberg hab ouch gelopt — des vorgehen. koufs recht

guot getrüm werer ze sint — — — vnz dz si ein gewer schirmen sol vnd mag by dem vorge. mütt fernem.“

Die Zeit der Gewer, soweit sie die Vertragsklage betraf, war meistens ein Jahr, sechs Wochen und drei Tage. (Siehe darüber Landb. von Schwyz, S. 125, Rechtsquellen S. 28. (§. 15) u. f. w.) Allein die Währschaft hatte auch noch die fernere Bedeutung, daß ein jeweiliger Besitzer des belasteten Grundstückes dem Berechtigten (Creditor) Namens des Grundstückes Rede und Antwort geben mußte. Es unterliegt auch keinem Zweifel, daß gegen ihn Inhibitionen ergriffen werden konnten, wenn er sein Besizthum als eventuelles Eigen des Creditors „wüftete“ oder schleizte.

4. Bei dem großen Werth, den man auf das freie Grundeigenthum setzte, bedurfte die Errichtung einer Gült im Act selbst ihrer Entschuldigug. Es fehlt daher auch in keiner ältern Gült die Bemerkung des Rentenverkäufers (Gültschuldners), daß er die erhaltene Kauffsumme in den Nutzen des Gutes verwendet, beziehungsweise die Belastung durch Aufnung desselben gut gemacht habe. Das ist zunächst zu verstehen, wenn der Rentenverkäufer sich ausdrückt, daß er das empfangene Geld verwendet habe,

„um mehrerm Gebresten fürzukommen“ — das ich in minen schinbaren (augenfälligen) Nutzen bekert (verwendet) hab.“ etc.

5. Die spätere Form der Gülterrichtung war der formlose Kauf. In einer Gült von Gersau vom 24. Juni 1447 finden wir noch die gerichtliche Auflassung.

Werner Waldheß von Wignau gibt dem Eberlin Krepser von Luzern zu kaufen achthalb Pfund Pfennig Gelds auf seiner Matten Murg zu Gersau

„mit des Ersamen Hannsen Kammenzind Ammans zu gersow als mit eins richters hand In sin hand zur sinelbs vnd siner erben Handen An der offnen fryen straß als man gült vf soliche güter vertigen vnd schlachen sol Nach des gericht zu gersow recht vnd gewonheit.“

Die Form der gerichtlichen Gant treffen wir in einer Gült zu Pfäffikon vom 17. Mai 1428.

Um den verschuldeten Nachlaß des „Bernhart selig In der huob“ bestmöglichst zu decken gegen die „gülden“ (Creditoren),



welche „vff sin güter vielent vnd zuo den klagtent ze pfeffiken an offnem gericht ie einer nach dem andern“, wurden vom Gericht drei Mitglieder ausgeschossen,

„das wir dez selben Bernharß seligen In der huob güter soltind merdan schehen vnd die angriffen vnd vff offner gant verkouffen nach dez selben hofs Recht ze pfeffiken vnd ie dez selben Bernharß seligen schuldan bezaln vnd vfrichten alz vern das gelangen möcht. also habint wir vorgeschriben dry man — — eines Dewigen koufs verkouft vff der gant vnd nach gant Recht dez hofs ze pfeffiken dem bescheidnen Fäcklin Bossiken von fryenbach — — drü pfunt pfennig Färlichs vnd Dewigs gelz vnd zins guoter züricher münß — — vß vnd ab der Nidern Mülz ze Pfeffikon — — Vnd ist derselb kouf beschehen vmb ein vnd achtzig pfunt vnd zehen schilling pfening — — der vorgeschriben dry man zuo dez egenanten Bernharß seligen vnd siner gülden banden von dem selben Fäcklin Bossiken genzlich vnd gar bezalt — stgint.“

6. Die Gült ist ihrer Natur nach ewig, d. h. weder aufkündbar noch ablöschlich, und sie wurde daher in Deutschland auch „eiserne Geldvertrag“ genannt. Vom Ende des fünfzehnten Jahrhunderts an wurde es indessen immer mehr und mehr üblich, eine Ablösung von Seite des Rentenverkäufers (Debitors) zuzulassen. Es ergeben sich diesfalls drei Stufen:

Gült von Reichenburg vom 26. Dec. 1431.

„Wer ouch das ich oder min erben deheinost alz statthast wurdint das wir das obgen. stucki gelz gern wider ab koufint, das sol lutter an den obgen. vly ab der halb vnd an sinen erben — — stän vnd sollen wir knen dz wol getrüwen, ob sy vns das vogen. pfunt gelz wider ab zekouffen gebint oder nit.“

In den meisten der ältern Gülten wird das Lösungsrecht als eine vom Gültcreditor erwiesene Gunst und Gnade erwähnt, einzig bei den Schwyzergülten kommt dieses selten vor.

Marchgült vom 3. Jan. 1483.

„Doch so hat der obgenannt Besiner für sich vnd sin erben mir vnd minen erben die gnad getan, also wen oder weles Fars wir oder der güter Inhaber kemend vff sant martis tag vngefarlich in acht tagen mit zwanzig pfund haller — — so söllend sie die nemen vnd die güter ledig lassen vmb das pfund gelz vnd fürer nüt ze nöten haben.“

Endlich wurde der Gültschuldner so kühn, sich die Lösung als Recht vorzubehalten. In Schwyz finden wir dieses schon

um die Mitte des fünfzehnten Jahrhunderts, in den übrigen Landschaften erst mehrere Decennien später.

Schwyzergült vom 1. Sept. 1451.

„Doch so hand wir (Debitor und Creditor) beider syt har Inne berett, das ich vorgevanter Cunrat Burkart vnd min erben — — den gewalt haben sollen die vorgevannten zehen pfund gelt abzulösen von dem obgenanten Petern zulesen vnd von sinen erben — — mit zweyhundert pfunden.“

7. Die Gült hat ihrer innern Natur nach einen dinglichen Charakter und unterscheidet sich wesentlich von einem persönlichen Schuldverhältnis mit unterpfändlicher Sicherheit. Der eigentliche Gültenschuldner ist das zinspflichtige Gut selbst, der Besitzer hat nur für die Entrichtung des Zinses einzustehen. Er kann sich daher auch durch Dereliction des Gutes von der Zinspflicht befreien, wie bei Reallasten, während bei der persönlichen und bloß grundversicherten Schuld dieses nicht zulässig ist. Daher kommt das im ganzen Kanton altherkömmliche Recht des Schlüsselschickens, d. h. das Zurückstellen des Gutes an den hintersten Creditor, wenn er das Gut, als eigentlichen Schuldner, nicht selbst entwerthet oder geschmälert hat. Ist aber letzteres der Fall, so wird er zum persönlichen Schuldner, weil er des Gutes „Wer und Tröster“ zu sein angelobt hatte.

Wann die ewigen Gülden ohne Ausnahme abgeschafft wurden, läßt sich nur für das Land Schwyz genau nachweisen. Doch ist anzunehmen sie haben in allen Landschaften gegen Ende des fünfzehnten Jahrhunderts aufgehört. Wenigstens haben wir aus dem folgenden Jahrhundert keine derartige Titel mehr aufgefunden, hingegen kommen bereits allenthalben in der zweiten Hälfte des erstern Gülden mit der Ablösungsstipulation vor. Was das Land Schwyz betrifft, so verordnet ein Landsgemeindecenschluß vom 17. Jan. 1502 (Vb. S. 147):

„Das nieman in vnserm Landt Soll thein Ewige guldin noch pfünder gelt mer kouffen noch machen. Vnd ob yemanz frowen oder Man die vormalls hatt die soll man ablösen als der ander artickell hienach zugitt, vßgnomen goßhüßer; was denen zughört Soll man laßen bliben wie sy gesezt sindt.“

Dieses Verbot der Errichtung von ewigen Gülden ist hienach ein allgemeines, für Gotteshäuser wie für Privaten; allein

die Ablösung schon bestehender wird nur gegen letztere anbefohlen und zugelassen. Daß solche Ablösungen wirklich massenhaft stattgefunden haben müssen, beweist der Umstand, daß die ewigen Gülten von Schwyz nur noch als seltene Schaustücke vorkommen.

Bisher haben wir es ausschließlich mit den ewigen Gülten (mit dinglichem Charakter) zu thun gehabt. Von hier an dauert zwar die Gült noch fort, allein ihr Charakter ist durch die Zulassung oder Stipulation der Ablöslichkeit ein wesentlich anderer geworden, wie wir des weitern sehen werden.

## 2. Die grundversicherte Forderung.

Nachdem zwar keine ewigen Gülten mehr errichtet werden durften oder von selbst außer Uebung gekommen waren, findet sich anfänglich gleichwohl noch in den Gülten aller Landestheile die Erwähnung eines Zinsen- oder Rentenkaufes sowie die Formel, daß bei nicht vertragsmäßiger Verzinsung der Creditor das Gut angreifen, es besetzen und entsetzen, verkaufen oder selbst erwerben könne. Allein in der Regel wird das Gültinstrument nicht mit dem Rentenkauf eröffnet, sondern mit der Angabe des Debtors, daß er vom Creditor diese oder jene Summe Geld empfangen, daß er ihm dafür so und so viel jährlichen Zinses verkaufe, und selben auf sein Gut setze oder schlage. Als Sicherheit für den Zins wird nicht blos des Unterpfandes, sondern namentlich des Blumens (Jahresnutzens) und des damit gefütterten Viehes, und allmählig auch aller andern „Eigenschaft“ des Debtors erwähnt. Auch ist der dem Creditor stipulirte Heimfall des Gutes im Fall nicht erfolglicher Verzinsung ein beschränkter, indem es gewöhnlich heißt, das Grundstück könne vom Creditor zu seinen Händen gezogen werden, bis er um seine verfallenen Zinse und Kosten gänzlich bezahlt sei. Hieraus ergiebt sich, daß die neuere Gült ihrem Wesen nach nichts anderes ist, als ein nicht aufkündbarer Schuldschein für ein Darleihen, für eine Kaufforderung, für Frauengut, das an Erb und Eigen gelegt werden mußte u. s. w., wofür aber an einem Grundstück Sicherheit bestellt wurde. Das Verhältniß

ist demnach ein obligatorisches, aber man hüllte es in die alte Form des Rentenkaufes, weil sich eine neuere noch nicht gebildet hatte. Auch ist die Ablösung immer mehr nicht als Gnade anerkannt, sondern als Recht des Debtors vorbehalten. Das Rechtsgeschäft fällt daher mit dem neuern Schuldbrief ganz zusammen, einzig mit dem Unterschied, daß dem Creditor (seltene Fälle ausgenommen) kein Aufkündigungsrecht zusteht. In soweit ist das neuere Gültenrecht in allen Landestheilen gleich.

Schwyzergült von 4. März 1505.

„Ich andres Zebächy — Säßhaft uff morsach — bekenne mich für mich vnd all min Erben daß ich eines vffrechten kouffes zu kouffen geben haben — — dem ersamen Cuonrat tettlig — — Syben quotte pfund gälk — — vmb hundert vnd fierzig pfund Schwiter wärung — — von uff vnd ab minen gütern — — hinder der löwy. — — Vnd ob wir Haran Sümig wurden vnd nitt alle iar zinseten, So sol vnd mag in haber dieß brieffs dise Sine vnderpfand angriffen enttsampt dem pluomen, oder was Sy vff oder vnder dem bluomen begriffen mogen, daß besetzen entsetzen nußen nießen oder inne haben, So lang vil vnd gnuog, daß Sy aller gevallnen zinsen gänzlich gericht vnd bezallt werden. — — Doch so han ich genanter andres Z'bächy mir vnd minen Erben vorbehalten daß wir wol mögent welches iars wir wellent dise Siben pfund gälk wider vmb abköffen vnd ablösen mit Hundert vnd fierzig pfunden Houpt guoß.“

Ganz deutlich tritt das rein obligatorische Verhältniß schon hervor in einer Schwyzergült vom 22. April 1507.

„Ich Hans Zwirr Landtman zu Schwyzs Säßhaft zu Mutachtall Bekenn vnd Thun kund — — das Ich Einer vffrechtten gichtigen Schuld Schuldig bin vnd gälten Sol dem bescheidnen petter käly von Einsidlen — — zwey hundert pfund Schwiter wärrung — — das sich gepürt zehen pfund gelks Zerlicher vßgender gültte vnd zinses. Darumme han Ich — — die genannten Zerlicher gült mit Zins vnd houptgut gesezt vnd geschlagen — — vff nachbenempte vnderpfand — —

Gersauergült von 1482.

„Ich vly müller, kilchgenoß zu gersow vergich offentlich — — das ich schuldig bin vnd gelten sol Einer vffrechten Redlichen schuld dem — — gößschin winkelriet — — hundert pfund vnser wertschaft — — vmb ein matten So ich von Im erkoufft han gelegen zu gersow So man nempt forst. — — Vnd sol dis obgen. guot

harumb pfand sin So lang vnd si bis — — zins vnd houptguot vßgericht vnd bezalt (sind).“

Marchgült vom 10. Nov. 1488.

„Ich hans kalt lantman In der march vergich — — dz Ich recht vnd redlich schuldig bin vnd Färlich zinsen sol dem erbern heren Hans türgen lüppriester zu nuollen zwei pfund gelh Färlichs zinses vf von vnd ab minem eignen guot zuo richenswil. — — Wer aber sach dz wir Inen Inen zins nit wertind — — so söltind vnd möchtind sy den vf das obgemelt guot gan vnd dz angriffen mit pfenden nach gewonheit zins gant vnd landsrecht In der march vnh dz Innen genhlich gnuog beschicht vmb Ir gefallen zins. Doch so haut vns der obgnant Herr die Früntschafft getann zc.“

(Folgt die Verabredung der Ablösung um 40  $\mathcal{R}$  Haller).

Einsiedlergült vom 14. Febr. 1478.

„Ich Müdi furrer seßhafft vff dem ekel — — vergich öffentlich — das Ich — schuldig bin — vly furers sällig — finden — — Sechzig pfund haller. — Dieselben — — han Ich — — geseht In vnd vff min eigen hus vnd hof“ zc. (Färlicher Zins: „drü pfund pfäning“; wird nicht gehörig gezinset): „so söltind vnd möchtind sy (Creditoren) denn vff die obgen. gütter gan vnd die an gryffen mit pfenden nach gewonheit vnd recht der waldstatt zu einsidlen bis In gnug beschicht vm Ir gefallen zins. (Der Lösung von je einem Pfund Gelds mit 20 Pfund Pfening wird als einer „früntschafft vnd gnad“ erwähnt).

Es würde zu weit führen, aus allen übrigen Landestheilen noch weitere Beweisstellen anzugeben. Das Angeführte wird hinreichen, nachzuweisen, daß die neuere Gült mit der ewigen Gült nichts gemein hat, als die Unaufkündbarkeit von Seite des Creditors. Im Uebrigen ist sie ein gewöhnlicher Schuldbrief.

Nach der Abschaffung der ewigen Gülten bildete sich erst ein eigentliches Pfandrecht an Liegenschaften. Sobald die Idee einmal Platz gegriffen hatte, daß Gülten aus Gnade oder Recht abgelöst werden können, war der Schritt nicht mehr weit, daß auch der Gültencreditor sich das Aufkündungsrecht vorbehielt. Schon in einer Gült um 20 rheinische Goldgulden vom 26. Juni 1517 <sup>1)</sup> heißt es gleich nach Veredung des Ablösungsrechtes:

„Der glich wen sy (die Creditoren, gemeine Kilchgenossen von Art)

<sup>1)</sup> Kirchenlade Art; die Gült ist äußerst merkwürdig und wird im nächsten Band des Geschichtsfreundes erscheinen.

ald Ire nachkommenden mich ald mine Erben nötend ald wüssen lassent vmb ein Ablösung zu tuonde so sollent wir Inen darnach in den nächstten zweyen Jares fristen bezalung thuen mit houpt-  
guot vnd zins samenthaft vff ein stoß als vor stat.“

Im Lande Schwyz war zwar die Volksansicht immer ent-  
schieden gegen die aufkündigen Kapitalien, allein in den andern  
Landestheilen kam diese neue Art von Pfandtiteln neben der  
blos ablösblichen Gült von der zweiten Hälfte des sechszehnten  
Jahrhunderts an allmählig immer mehr in Uebung. So finden  
wir die Auf- und Abkündung schon bedungen in einer Käu-  
nachtergült von 1534, wo ein Darleihen nur auf drei Jahre  
kontrahirt worden war. Im siebzehnten Jahrhundert bildeten  
sich dann in verschiedenen Landschaften ganz besondere Pfand-  
titel, die ihrem Namen und ihrer Natur nach aufkündbar waren.  
Wir haben daher im Kanton Schwyz zwei Hauptarten von  
Pfandtiteln, blos ablösbliche und ablösbliche und aufkündbare zu-  
gleich. Die ersten gehören nach neuerer Terminologie zum  
Gültensystem, die letztern zum Pfandbrieffsystem. Es ist nun  
zunächst nöthig, den Umfang beider Systeme nach der Reihe  
der Bezirke zu verfolgen.

#### a) Gültensystem.

Die neuere Gült, die sich auch äußerlich durch Fertigung  
auf Pergament und durch Anhängung des Sigills eines Beam-  
teten, meistens des Landammanns, kennzeichnete, erhielt sich im  
Lande Schwyz bis über die Hälfte des siebzehnten Jahr-  
hunderts; doch kam sie immer mehr außer Uebung und am  
29. April 1674 (Vb. S. 184) wurde von der Landesgemeinde  
förmlich verboten, solche zu errichten. An die Stelle derselben  
trat nun ausschließlich die bereits schon längere Zeit in Uebung  
gekommene sogenannte H a n d s c r i f t, eine auf Papier geschriebene  
vom Landeschreiber besiegelte und unterzeichnete Gült. Die  
Handschriften enthalten sämtlich die Anbedingung und meistens  
auch die Art und Weise der Ablösung, in der Weise jedoch, daß  
die Ablösungssumme genau der ursprünglichen Schuld gleich-  
kommt, während bei der eigentlichen Gült der spätern Zeit die  
mißbräuchliche Uebung aufgekommen war, daß bei der Ablösung  
ein Drittheil mehr bezahlt werden mußte, als der Debitor s. Z.

empfangen hatte oder schuldig geworden war. Diese Handschriften haben sich bis zur Notariatsverordnung von 1850 erhalten. Bei Erbtheilungen oder bei Regulirung anderer Rechnungsverhältnisse wurden die Handschriften oft zerstückelt. Es wurde nämlich vom ursprünglichen Titel (Hauptbrief) eine wörtliche Abschrift gemacht, und auf dieser bescheinigt, für wie viel sie gültig sei, und dann der Hauptbrief um so viel abgeschrieben. Solche Abschriften hießen *Transfixe* und es konnte diesen je nach den Verabredungen der Contrahenten ein dem Hauptbrief vorangehender, demselben nachstehender, oder endlich damit gleicher Satz gegeben werden. Sie bilden aber natürlich keine besondere Kapitalart, und kommen übrigens in allen Bezirken vor, in den meisten aber nur in sehr mangelhaften Auszügen.

Im Bezirk *Gersau* herrscht auch fast ausschließlich das Gültensystem. Nach dem Verschwinden der alten Gült, worüber sich kein Datum ermitteln läßt, kamen die Handschriften, wie wir sie bei Schwyz kennen gelernt haben, in Uebung. Sie tragen auch schlechtweg den Namen *Kapital*. Von einer besondern Art solcher Titel, nämlich den halb Geld- und halb Schuldkapitalien wird später bei Behandlung der Ablösung die Rede sein.

Im Bezirk *March* beruht das Gültensystem noch einzig auf den wenigen noch vorhandenen alten Gülten. Wann diese gesetzlich abgeschafft oder außer Uebung gekommen seien, dürfte schwerlich ermittelt werden können. Sie scheinen jedenfalls ungefähr im Anfang des 17. Jahrhunderts aufgehört zu haben.

In *Einsiedeln* wurden Gülten gefertigt bis zum Erlaß der Notariatsverordnung von 1850. Daneben kam schon in der zweiten Hälfte des 17. Jahrhunderts eine andere Art Pfandtitel auf, nämlich der *Versorgungsbrief*. Er entspricht der Handschrift der Bezirke Schwyz und Gersau, und weicht nur dadurch davon ab, daß dem Kreditor die Auffündung gestattet ist, wenn der Debitor mit der Verzinsung so lange säumig ist, bis drei Zinse verfallen sind. Da somit die Auffündung zunächst nicht von dem Willen des Creditors, sondern von der Nachlässigkeit oder Insolvenz des Debtors abhängt, so gehört

der Verforgnißbrief seiner Natur nach doch wesentlich zu den Gültten.

In Rüßnacht erhielt sich die Gült bis in die erste Hälfte des 18. Jahrhunderts hinein; jedoch wurde in den spätern Zeiten auch vom Creditor die Aufkündigung vorbehalten. Daneben kamen aber die gewöhnlichen Kapitalien oder Baargeldbriefe sehr in Aufnahme, und durch das Landbuch vom 13. Febr. 1769 (Rechtsquellen, S. 263) wurden die Gültten, als nicht einzügliches Kapital, gänzlich verboten.

Im ehemaligen Bezirke Wollerau stand die gesiegelte Gült in besonderm Credit und wurde noch bis ins vierte Decennium des gegenwärtigen Jahrhunderts errichtet. Daß nur ablössliche gefertigt werden dürfen, sagt der §. 37 des Artifelbuchs vom 23. April 1622, Rq. S. 308). Die Gültten waren sämtlich in Pfändern Gelds gefertigt; es gab aber auch eine Menge Kapital, welches in Pfändern Gelds ausgedrückt war, ohne daß dafür ein gesiegelter Titel bestund, z. B. Erbsbetreffnisse, Kaufrestanzen, Bekanntschaften (bloße Schuldscheine mit Grundversicherung ohne Angaben der Grenzen, selten mit summarischer, nie mit spezifisirter Vorstellung, ohne Angabe über Art und Weise der Ablösung). Bei allen diesen Pfundgeldkapitalien hatte der Creditor das Recht, den Debitor anzuhalten, ihm für sein formloses Capital eine Gült in Pfändern Gelds fertigen zu lassen, was man technisch mit dem Ausdruck bezeichnete: einen um Briefe treiben. Der um Briefe Getriebene mußte dann entweder sich gesiegelte Gült verschaffen und dem Creditor einweisen oder auf seinen Gütern gesiegelte Gült errichten lassen. Letzteres war aber nur möglich, wenn der Betrag der neu zu errichtenden Gült noch in die zwei ersten Drittheile des wahren Werthes seiner Liegenschaft zu stehen kam. Darüber hinaus durfte gemäß §. 26 des Hofartifelbuchs (Rq. S. 305) keine Gült mehr verschrieben werden. Erhielt der Creditor auf der Liegenschaft des Debtors den neuen Gültensatz, so wurde das ungesiegelte Capital annullirt, und der erstere mußte allen ihm dem Datum nach vorgehenden Creditoren nachstehen und sich lediglich an seinen neuen Titel halten. Konnte der Debitor weder gesiegelte Gült aufreiben noch solche auf



seinen Gütern errichten, so trat der Feilruf ein, d. h. das Unterpfand gerieth ins Falliment, und der Creditor mußte sich zum Zug erklären oder sein Kapital ganz verlieren.

Hieraus ersieht man, daß im ehemaligen Bezirk Wollerau das Gültensystem noch von sehr großer Bedeutung ist, indem alle in Pfändern Gelds ausgedrückten grundversicherten Forderungen, wenn hiefür auch keine förmliche Gült besteht, doch als eventuelle Gülten zu betrachten sind.

Das Gültenrecht des ehemaligen Bezirkes Pfäffikon ist mit demjenigen von Wollerau ganz übereinstimmend; jedoch gibt uns ein Nachtrag des Hofbüchleins (Rechtsquellen S. 230) den bestimmten Aufschluß, daß die Fertigung von Gülten oder Pfändern Gelds bereits am 9. April 1679 verboten und dagegen verordnet worden ist, daß alle unterpfändlichen Verschreibungen auf Kronen oder Gulden gestellt werden sollen. Es scheint aber dieser Beschluß wieder umgangen worden zu sein, indem die Hofgemeinde von Pfäffikon am 29. Mai 1794 (Rq. S. 331) neuerdings beschloß, daß keine neuen Gülten oder Pfänder Gelds fernerhin auf die Güter gesetzt, sondern das Geld bei Anleihen zu Kronen gerechnet werden soll. Die durch diese Beschlüsse vorgeschriebenen Kronenkapitalien fallen aber wiederum unter das Gültensystem, indem sie, gleich den Versorgnissen von Einsiedeln, nur aufgekündet werden können, wenn der dritte Zins nicht bezahlt wird.

Soweit beruht das Hypothekarwesen der verschiedenen Bezirke auf dem Gültensystem.

#### b) Pfandbriefsystem.

Das Pfandbriefsystem ist von Alters her vorherrschend in den Bezirken March und Klüßnacht; in der Waldstatt Einsiedeln und den Höfen Wollerau und Pfäffikon hatte es ebenfalls eine bedeutende Ausdehnung, dagegen finden sich in den Bezirken Schwyz und Gersau bis zu Ende des vorigen Jahrhunderts nur wenige Spuren davon.

In Schwyz scheint das Verbot der ewigen Gülten die Rückwirkung gehabt zu haben, daß neben der Bestimmung über die Ablösung der Gülten eine Zeit lang auch eine solche über

die Aufkündigung von Seite des Creditors aufgenommen wurde. Bald wußte sich aber der Creditor, wie wir später sehen werden, anders zu behelfen, indem er eine Erschwerung der Rückzahlung der Gült zu Stande brachte und dadurch factisch wieder fast die gleichen Vortheile errang, wie bei der ewigen Gült. Diese Veränderung wird wahrscheinlich die Ursache sein, daß der Pfandbrief nicht zur Entwicklung kam. Als aber im Jahr 1674 die Gült durchaus verboten wurde, kamen sogenannte einzügliche Briefe auf und scheinen bald ziemlich häufig geworden zu sein. Die Einzüglichkeit oder Aufkündbarkeit wurde bald an eine Zeitfrist, bald an die Bedingung dreier ausstehender Zinse, bald an diejenige einer Handänderung des Unterpfandes u. s. w. geknüpft. In sichtbarer Aufregung über ein solches neues System, durch welches „der arme besitzer des vnderpfands uhrplötzlich oft überstosen, in großen schadten, Ja öffters in völligen vndergang vnd ruin gerathen müößten“ verordnete der dreifache Landrath in Kraft einer Landesgemeinde am 14. Juni 1717 (Vb. S. 188), „daß fürohin kein einzüglicher Brieff auf grund vnd Boden aufgerichtet werden solle, sondern solche ungültig seyn und vmb den Einzug kein gericht noch recht gehalten werden solle.“

Ungeachtet dieses Verbotes wurden auch später wieder namentlich im gegenwärtigen Jahrhundert, feste Kapitalien mit Abkündigungsbestimmungen verschrieben, weil die Kontrahenten unter dem Eindruck der besondern obwaltenden Verhältnisse keine Ahnung hatten, daß ihre Privatwillkür hierin beschränkt sei und die Landeschreiber selbst in Handhabung des Gesetzes nicht immer streng genug sein mochten.

Was über solche einzügliche Briefe für den Bezirk Schwyz gesagt worden ist, gilt auch zugleich für den Bezirk Gersau, mit der Ausnahme, daß solche Kapitaltitel dort gesetzlich nicht verboten sind.

Wer aber von einem nur irgendwie regen Verkehr einen Begriff hat, wird leicht einsehen, daß ein unbedingtes Verbot aller aufkündbaren Hypothekartitel von den nachtheiligsten Folgen sein muß, und mit den Bedingungen des bürgerlichen Lebens im vollständigsten Widerstreit steht. Wer Geld bedarf und nicht im Falle ist, auf Faustpfand solches zu erheben, aber auch nicht

gesonnen ist, seine Liegenschaften bleibend zu belasten, kann sich gar nicht behelfen, wenn er letztere sogar frei und ledig besäße. Hinwieder leiht mancher gerne Geld auf Grundversicherung, wenn er es auf eine bestimmte Zeit wieder zurückfordern kann, während er es unaufkündbar nicht anlegen würde. Dieser Widerstreit zwischen dem Gesetz und dem Verkehrsleben führte zu einem systematisch ganz neuen Pfandtitel, nämlich zu der Obligation. Schon im Jahr 1762 finden wir einen solchen Titel für ein Anleihen von 200 fl., rückzahlbar in zwei Jahren, mit der Verabredung, daß, wenn das Anleihen nicht auf die angegebene Zeit zurückbezahlt werde, der Creditor berechtigt sei, seine Forderung als festes Kapital auf den Liegenschaften des Debtors verschreiben zu lassen. Später fanden die Obligationen immer mehr Aufnahme, und zwar in der formlosesten Weise. Der Debitor stellte z. B. für ein erhaltenes Darleihen einen Schuldschein aus, und setzte „als Sicherheit“ den Kaufbrief um seine Liegenschaften ein. Bei dieser fast symbolischen Tradition war verstanden, daß dem Creditor der ganze Mehrwerth der im Kaufbrief bezeichneten Liegenschaft nach Abzug der darauf haftenden Kapitalien und Zinse zur Hypothek bestellt sei. Diese Art von Obligationen war in den letzten Decennien vor 1850 sehr im Schwung. Wer bessere Rechtskenntniß hatte, forderte, daß der Debitor auf seinen Liegenschaften, sofern sie noch eine weitere Belastung zuließen, ein förmliches Kapital errichte, in welchem gewöhnlich der ganze Mehrwerth derselben aufging, und dieses Kapital mußte dann statt des Kaufbriefes als Faustpfand eingesetzt werden. Endlich wurde man noch kühner, und fertigte, unbekümmert um das Verbot von 1717, Kapitalien, die auf eine gewisse Frist sollten zurückbezahlt werden, und diese Uebung kam schnell in Aufnahme, so daß selbst der Gesetzgeber bei Erlaß der Notariatsverordnung vom Jahr 1850 sie mit den Kapitalien unter dem mit vollem Bewußtsein gewählten gemeinsamen Namen „Hypothekarverschreibung“ als vollberechtigt zusammenfaßte. Der Notar unterscheidet in seinen Fertigungen konsequent noch immer zwischen „Kapital-“ und „Hypothekarverschreibung“ im engeren Sinn, so daß nun kein Zweifel mehr darüber walten kann, daß das Pfandbriefsystem im Bezirke Schwyz mit vollen Segeln

eingezogen ist, indem von drei Pfandtiteln mindestens zwei „Hypothekarverschreibungen“, oder nach dem ältern und bekanntern Namen „Obligationen“ sind.

Wie schon in einer Anmerkung zu S. 136 der Rechtsquellen berührt worden ist, bildet die Frage, ob die Marchkapitalien (mit Ausnahme der Gülten) abkündbar seien oder nicht, eine Controverse. Bei Prüfung der Quellen und bei Einsichtnahme der verschiedenen Arten von Pfandtiteln muß man sich aber billig verwundern, wie man darüber wirklich im Unklaren sein könnte.

Die drei ältesten Recensionen des Landbuchs der March geben keinen Aufschluß darüber, ob die Marchkapitalien vom Creditor aufgelündet werden können oder nicht. Allein ein Beschluß des gefessenen Landraths vom 3. Dec. 1678<sup>1)</sup> enthält folgende sachbezügliche Bestimmungen:

„Art. 3. Es solle zumahlen der, so Kapital einzieht, sich mit Gl. 7 per Pfd. Gelds sammt einem neuen gebührend verfallenen und marchzahligen Zins, so es nach Martini beschicht, obngefährlichen contentiren und bezahlen lassen.“

„Art. 8. Dieweilen auch die Besorgnussen dem gemeinen Mann (welche doch durch die laufende Capitalia ausgericht werden) je zu beschwerlich abzulösen, als solle jeder Schuldner die Besorgnussen zu allen Zeiten acht Tag vor oder nach Martini das Pfund Gelds per 5 Kronen, minder aber auf einen Stos nit, als 5 Pfd. Gelds, sammt allen dabei verfallenen und ungewärten gebührenden Zinsen abzustossen und zu bezahlen befugt sein, jedoch mit dem Hinzuthun, das sowohl derjenige, so Capital einziehen, als der, so ablösen will, einer dem andern 3 Monat zuvor abkünden solle.“

Deutlicher läßt sich doch gewiß nicht sagen, daß die alten sogenannten Besorgnißbriefe vom Creditor aufgelündet (eingezogen) werden können, und doch sind gerade diese Besorgnißbriefe diejenigen, welche zunächst auf die Gült in Uebung gekommen sind und der herkömmlichen Idee der Unauflündbarkeit am nächsten standen.

<sup>1)</sup> Archiv Schwyz; das lückenhaft geführte Rathsprötokoll enthält diesen Beschluß nicht.

Der Art. 56 des Landbuches von 1756 (Rq. S. 133) sagt im Fernern deutlich:

„Es ist unser Landrecht, das wan einer seinem Schuldner ein Capital abschlagt, der schuldtner und Besizer des Underpfandts das Kapital auff termin lauth Brieff auflösen, oder das Underpfandt abtreten soll.“

Art. 57. (Rq. S. 134.)

„Wir Landtammann und Gesessener Landrath zu Schwyz haben dato (10. Jan. resp. 12. Mai 1722.) erkendt, wan ein Landtammann von Schwyz ein einzügliches Capital auff einem specificierten Underpfandt in der Landtschaft March zu forderen undt darumb Sigel und Brieff in Handen hat, mag er solches nach unseren Landt-rechten auff dem Underpfandt — — einziehen, dergestalten das er dem Besizer zu gewohnter Zeit beuor abkündten soll“ etc.

Mit den Bestimmungen des Landrechts stimmt auch die Fassung der Hypothekartitel vollkommen überein. Sämmtliche Marchbriefe lauten entweder auf Pfänder Gelds oder auf Kronen. Die erstern tragen den Namen Besorgnisse und Versicherungen, wohl auch Obligationsbekenntnisse, die letztern heißen Handschriften oder Satzbriefe, wenn sie vom Landammann gesiegelt sind, sonst Verschreibungen oder Wiederlagsbriefe, letztere ursprünglich zur Sicherstellung von Frauengut, in letzterer Zeit aber einfach zu dem Zwecke errichtet, um einen fingirten Creditor zu haben und dann den Titel in Umlauf setzen zu können. Nun in einem sogenannten Versorgnißbrief vom 22. Nov. 1646, der hier unter vielen gleichlautenden nur beispielsweise angeführt wird, bekennt Sebastian Bruchi in vögtlicher Eigenschaft von dem Kirchenpfleger von Schübelbach anlehensweise 50 Pfund Gelds auf drei Jahre empfangen zu haben, und verpflichtet sich folgendermaßen:

„Nach verfloffenen drei Jahren soll Ich erstgemelter Sebastian Bruchin der Kirchen die 50 lib. gelts widerum Vfrichten — —. Doch Wan man Vns dan solche ferner Lenen wurde, solle diser Brieff bei guoten krefftten sein Vnd Verbleiben.“

Die gleiche Verabredung findet sich in einer Handschrift von 226 Kronen 40 Sch. vom 10. März 1693. In einem Obligationsbekenntniß um 45½ Pfund Gelds vom 15. Nov. 1718 heißt es, daß das Pfund Gelds zu vier Kronen „einzu-

ziehen und auszurichten“ sei, ohne daß ein Rückzahlungstermin angegeben ist. Spätere Titel erwähnen der Auf- und Abkündigung ausdrücklich. So heißt es in einem Satzbrief um 200 Kr. vom 20. Dez. 1781 in der üblichen Schlußformel wörtlich: „Es solle Hiermit bemelt mein Rieth — — unterpfand seyn heißen und Verbleiben, bis nach landsgewonlicher auf- und abkündigung so Zins als Capital gänzlich ausgericht und bezalt seyn werden.“

Erst im gegenwärtigen Jahrhundert ließ man in der gleichen Schlußformel die Worte „Auf- und Abkündigung“ weg, weil nun einmal die Tendenz dahin ging, die Aufkündbarkeit in Zweifel zu ziehen. Daß diese Vorgabe aber durchaus unbegründet ist, erhellt genugsam aus dem Vorhergehenden und überdies haben die Gerichte vor 1806 die Aufkündbarkeit mehr als einmal ausgesprochen. Wenn in neuerer Zeit ein Proceß dieser Art vorkam, so vereinigten sich alle Personen von Einfluß, um denselben gütlich beizulegen, weil man voraussehen mochte, daß sich der Wortlaut des Landrechtes und des Hypothekartitels nicht wegdisputiren lasse und daß der Ausspruch des in Frage gestellten Grundsatzes momentan eine gefährliche Krisis herbeiführen würde. Für den unbefangenen Forscher aber steht es fest, daß in der March seit Abschaffung der Gülden ausschließlich nur das Pfandbrieffsystem herrscht.

Was speciell den ehemaligen Hof Reichenburg betrifft, so ist es allseits anerkannt, daß dort alles Kapital, mit Ausnahme der alten Gülden, aufkündbar sei.

Im Bezirk Einsiedeln ist eine besondere Art von Hypothekartiteln auch von Seite des Creditors immer aufkündbar, nämlich die sogenannten Versicherungen. Es kommen aber auch Versorgungsbriefe vor, in welchen die Aufkündbarkeit ebenfalls bedungen ist, namentlich in Titeln von 1700, 1731, 1738 und dann ziemlich häufig von 1780—1795. Es leuchtet auch der Grund nicht ein, warum ein aufkündbarer Versorgungsbrief gerade Versicherung genannt werden müsse, da sonst beide Arten von Titeln in keiner Weise von einander abweichen.

Die Waldstattordnung von 1702 (Rq. S. 196 u. 233) bezeichnet auch solche Kapitalien, welche nach Willkühr des Cre-

ditors, oder nur wenn dabei drei verfallene Zinse ausstehen, aufgekündet werden können, mit dem gemeinsamen Namen von Versorgnißbriefen. Das Sessions- und Jahresgerichtsbuch vom 5. Mai 1791 bestimmt aber, daß künftig keine Versorgnißbriefe mehr errichtet werden sollen, welche jährlich nach Willkühr des Creditors aufgekündet werden können, sondern es wird die Aufkündigung nur zugelassen, „wenn drei verfallene Zinse zusammen kommen sollten.“ Allein dieser Beschluß fand keine grundsätzliche Vollziehung, sondern es wurden nachher, und namentlich im gegenwärtigen Jahrhundert, sehr häufig solche unbedingt aufkündbare Kapitalien verschrieben, denen man dann aber den Namen „Versicherung“ gab, um mit dem Wortlaut des Verbotes von 1791 nicht in Conflict zu kommen.

Daß in Rißnacht laut Landbuch kein anderes, als ablösliches und aufkündbares Capital verschrieben werden darf, ist schon oben bemerkt worden. Es war dies aber auch schon vor 1769 herrschender Rechtsgebrauch.

Im ehemaligen Bezirk Wollerau gehören unbedingt zum Pfandbrieffsystem alle in Kronen, Schwyzer-, Zürcher-, Zuger-gulden, sowie in alten Schweizerfranken gefertigten Titel, heißen sie dann Handschriften, Versicherungen oder Bekantnisse. Das Gleiche gilt auch für den ehemaligen Bezirk Pfäffikon, mit Ausnahme des Kronenkapitals, welches nur aufgekündet werden kann, wenn drei verfallene Zinse dabei stehen.

Fassen wir das Resultat der Vergleichung zwischen der Geltung des Gült- und des Pfandbrieffsystems in den verschiedenen Bezirken zusammen, so zeigt sich offenbar, daß ersteres immer mehr in den Hintergrund tritt und daß die neuere Zeit entschieden dem letztern zugethan ist.

### 3. Bestellung der Grundversicherung.

Die älteste Form der Bestellung einer Grundversicherung war die gerichtliche Auflassung, wovon sich in den Rechtsquellen noch Spuren finden. Frühzeitig trat aber an die Stelle derselben die Fertigung durch einen geschwornen Schreiber, neben welcher aber in manchen Landestheilen, namentlich in Schwyz

und Rüknacht, die Privatfertigung als gleich rechtsgültig anerkannt war. (Vergl. darüber Rathsprötokoll von Schwyz vom 2. Aug. 1664, B. VI. 362, für Rüknacht Rq. S. 285.) Selbst im Landbuch der March, dritte Recension, Art. 121, vindicirte die Landesgemeinde vom 6. Mai 1685 jedem Landmann dieses Recht, und in beiden Höfen und in Gersau war dieses bekannte Rechtsübung; im letztern Bezirke wurde erst 1813 die Privatfertigung untersagt und die kanzleiische, jedoch ohne Protokollirung, vorgeschrieben. Einzig in der Waldstatt Einsiedeln kam schon im 16. Jahrhundert die notarialische Fertigung auf, indem ein obrigkeitlicher Vergleich vom 16. Jan. 1562 das ganze Schreiberecht dem Gotteshaus zuerkannte und im Herbstgericht vom 28. Nov. 1650 ausdrücklich erklärt wurde, daß Handschriften, welche nicht in des Gotteshauses Kanzlei verschrieben werden, nur für gemeine Geldschulden geachtet werden sollen. (Rq. S. 228 u. 229, Art. 217, 218, 221.) Durch Beschluß des Herbstgerichtes vom 22. Nov. 1651 (S. 230 l. c.) sind dieselben sogar ganz ungültig erklärt worden. Die einsiedelschen Satzprotokolle beginnen mit 1619 und sind rein chronologisch geführt, so daß es vielen Nachschlagens bedarf, um die Hypothekarschulden eines Unterpandes genau kennen zu lernen. Auch in der March wurden mit dem Erlaß des gegenwärtigen Landbuches (1756) Satzprotokolle eingeführt. Einige frühere Zusammentragungen von Kapitalfertigungen von 1717 an verdankt man dem Privatfleiß der Landschreiber. Die Anlage der Satzprotokolle ist bis circa 1770 chronologisch, wie in Einsiedeln; von dort an bis 1802 wurde für die ganze March eine Art Grundbuch geführt, in welchem jedes Heimwesen sein besonderes Blatt hatte, um darauf die Kapitalsätze zu verzeichnen. Von dort an wurde für jede Gemeinde (nur beide Wäggethal wurden zusammen genommen) ein besonderes Satzprotokoll aufgestellt. Der Inhalt der Briefe ist darin nur punktirt, und es werden daneben keine Ingrossationsbücher geführt. Diese Einrichtung ist theilweise besser, als in Einsiedeln, aber darin mangelhafter, daß keine Vorschrift bestand, die Erbskapitalien notarialisch fertigen zu lassen, wohl aber solche bei spätern Verschreibungen als Vorsatzungen anzugeben. (Vergl. den oben angeführten Landsge-



meindsbeschluß vom 6. Mai 1685 und Art. 68 des neuesten Landbuchs, Rq. S. 139.)

Das erste Erforderniß zur Errichtung einer Grundversicherung ist eine Schuldforderung, indem ein Pfandrecht als accessorisches Recht nur da gedenkbar ist, wo eine Forderung besteht. Allein da im ganzen Kanton das Institut von Geldaufbruchschein von jeher unbekannt war, so schritt man vielseitig sogleich zur Errichtung von Kapitalien, entweder auf den Inhaber oder auf einen fingirten Creditor lautend, und suchte erst nachher durch Verkauf des Titels einen wahren Creditor zu finden. In neuerer Zeit nennt man solche Titel sehr bezeichnend „Göttibriefe“. <sup>1)</sup> Schon am 12. April 1736 (Mandatenbuch, Fol. 5) ereiferte sich der gefessene Landrath von Schwyz über dieses Unwesen und ließ in allen Kirchgängen des Bezirkes und auch in der Landschaft March auskünden, daß alle diejenigen, welche

„in die brieff setzen lassen, ob hätten sie auf dem guett vnd vnderpfand zu forderen old gelt darauf gelent, so sich aber nit also Erfindet, — — mit oberkheitlicher straf vnd Bgnad angesehen old nach befindten für Malefiz abgestrafft werden sollen.“

Dessen ungeachtet kamen solche Briefe auch später wieder vor, und besonders häufig in der allerneuesten Zeit. In der March namentlich wird mit den sogenannten Wiederlagsbriefen auch jetzt noch großer Mißbrauch getrieben. Nicht nur werden Titel dieser Art errichtet, die das zugebrachte (und vom Ehemann „an Erb und Eigen“ zu setzende, d. h. zu verwiederlagende) Frauenvermögen weit übersteigen, sondern es werden solche auch verschrieben, wo die Frau notorisch kein Vermögen zugebracht hatte. Die Regierung hat sich daher schon vor einiger Zeit mit der Idee beschäftigt, ob diesem Uebelstande nicht dadurch abgeholfen werden könnte, daß den Notaren Formulare von Geldaufbruchschein mitgetheilt würden. Von welchem Nutzen diese Maßregel sein würde, werden wir unten sehen.

Die Grundversicherung erstreckt sich aber nicht blos auf die eigentliche Hypothekarschuld, sondern auch auf eine kleinere

<sup>1)</sup> Götti = Pathe; der fingirte Creditor steht dem Titel zu Gevatter.

oder größere Anzahl von Zinsen. Ein in der zweiten Recension des Landbuchs der March, Art. 89, enthaltener Landsgemeindebeschuß vom Jahr 1543 besagt, „das kein Zins mer „geltschuld Sol Sin noch werden, Sunder vff Sinn vnderpfand „gan vnd pfand nen, wie lang doch Einer beittet.“ Die dritte Recension bringt diese Bestimmung abermals; in einem Nachtrage, beziehungsweise Landsgemeindebeschuß vom 6. Mai 1696 wird aber gesagt, daß bei Auffällen „zwey verfallene Zinß guet „gesprochen, der trite verfallne Zinß aber zue den gemeinen „Geltschulden gerechnet werden solle.“ — Man sieht also, daß der die nachfolgenden Creditoren schwer bedrohende Grundsatz, daß alle unbezahlte Zinse grundversichert bleiben, nicht lange Geltung hatte, ja es ist anzunehmen, daß er schon längst vor 1696 abgeschafft worden sei. Im gegenwärtigen Landbuch, Art. 55, ist die letztere Bestimmung festgehalten.

In den Rechtsquellen der übrigen Bezirke, mit Ausnahme von Gersau, sind zwei Zinse als grundversichert angenommen, und es läßt sich nicht nachweisen, daß früher irgendwo nur ein Zins unterpfändliches Recht gehabt habe, wenn gleich die Tradition für Schwyz bestimmt dahin lautet, daß die Landesgemeinde zu Anfang des 18. Jahrhunderts den zweiten Zins als grundversichert erklärt und dadurch einen willkürlichen Eingriff in die Rechte der Kapitalisten gemacht habe.

Siehe darüber im allgemeinen:

Schwyz, Landbuch, S. 114. 115. Einsiedeln, Rechtsquellen, S. 194. 195. 238. Rüschnacht, Rechtsquellen, S. 272. Wolterau, Rechtsquellen, S. 314.

Schon die alten Schuldentriebsrechte der Bezirke enthielten die Bestimmung, daß der dritte Zins auf vier Wochen über Martinstag hinaus grundversichert erhalten werden konnte, wenn vor Martini der Pfandbagen gelegt wurde. Die Kantonsgemeinde vom 2. Mai 1824 erklärte allgemein die Dauer der gelegten Pfandbagen und Pfandschillinge auf sechs Monate, was dann zur Folge hatte, daß im Fall einer solchen Pfandlegung der dritte Zins von Martini bis Anfangs Mai grundversichert blieb. Der Schuldentrieb von 1828 hat diesen Landsgemeindebeschuß in Tit. III. §. 17 aufgenommen.

Gersau ist gegenüber dem kantonalen Rechte bei seinem besondern Schuldentrieb von 1815 geschützt worden. Nach diesem letztern hat der Kapitalist für seine Zinsforderung ein unbedingtes Vorrecht auf alle Erzeugnisse des Grundstückes, so lange solche vorhanden sind; allein mittelst Pfandlegung kann er seine Zinsforderung nur auf acht Tage über St. Andrestag hinaus grundversichert erhalten. Wird dann das Pfandrecht nicht ausgeübt, so wird der Zins laufend.

Soll die Grundversicherung einen Werth haben, so muß der Debitor an dem Unterpfand noch so viel unbeschwertem Mehrwerth haben, daß der neue Titel als wirkliche Werthschrift in den Verkehr gesetzt werden kann. Die Gült erhielt ihre Rechtskraft nur durch die Anhängung des Sigills eines Beamten, meistens des Landammanns, und der Besiegelung ging ohne Zweifel eine Untersuchung vorher, ob das Unterpfand die nöthige Sicherheit gewähre. Wenigstens finden sich im ältesten Rathsprötokoll von Schwyz förmliche Beschlüsse, daß (wahrscheinlich beanstandete) Gülten besiegelt werden dürfen. In der March war auch bei neuern Briefen (Besorgnissen, Handschriften, Saßbriefen) die Besiegelung durch den Landammann neben der Unterschrift des Landschreibers ein nothwendiges Requisit, und es durfte diese nur stattfinden, wenn der Brief sich als hinlänglich gut herausstellte.

Ueber das Institut einer gesetzlichen Werthung der Briefe ist folgendes zu bemerken:

Im Lande Schwyz scheint dasselbe schon frühzeitig untergegangen zu sein, jedenfalls von der Zeit der Abschaffung der Gülten an, indem bei den Handschriften der Landschreiber selbst sein Sigill aufdrückte und der Landammann aller Mitwirkung bei Errichtung von Kapitalien fremd blieb. Dagegen fand noch sehr häufig eine Gutschätzung derselben durch zwei Ausgeschossene des Rathes statt, theils um solche Titel mit um so mehr Erfolg in den Verkehr setzen zu können, theils um sie an Zahlungsstatt zu verwenden. So wurde eine am 15. Febr. 1671 errichtete Gült am 20. März darauf gutgeschätzt, was überhaupt die Wirkung hatte, daß solche Titel als Zahlungsmittel für Forderungen angenommen werden mußten, sofern es sich nicht

ausdrücklich um eine Baargeldforderung handelte. Diefem historischen Grund ist es auch zuzuschreiben, daß laut Schuldentrieb von 1828 (Tit. II. §. 12.) für Kapitalien, die als Pfand geschätzt werden sollen, zwei Mitglieder des Rathes als Schätzer bezeichnet werden müssen. Ganz gleich verhielt es sich im Bezirk Rüschnacht mit der Gutschätzung bereits bestehender Kapitalien. (S. Rq. S. 276.)

In dem Theurungsjahr 1817 (9. Mai) sah sich der gefessene Rath des Bezirkes Schwyz, in der löblichen Absicht den Wucher zu beschränken, veranlaßt, zu verordnen, daß alle Grundversicherungen von mindestens Gl. 100, wenn sie vom Debitor eigenhändig verschrieben, vom Amtsmann, und wenn sie vom geschwornen Schreiber gefertigt werden, von besonders zu wählenden Aufgestellten in der Gemeinde, wo das Unterpfund liege, visirt, und dann erst vom Amtsmann besiegelt werden sollen. Damit wollte man eine der Fertigung vorangehende Werthung einführen, was von den besten Folgen gewesen sein würde; allein es ist uns kein einziges Kapital aus dieser Zeit zu Gesichte gekommen, in welchem eine Werthung im Sinne der angeführten Verordnung nur angedeutet gewesen wäre. Es folgten schnell wieder gute Zeiten, und der Rath dachte nicht mehr an die Vollziehung seiner in einem wohlmeinenden Anlauf gemachten Verordnung.

In den übrigen Landestheilen ging die Schätzung der Güter der Errichtung von Grundversicherungen voran. Schon der Art. 88 des Waldstattbuchs von 1572 (Rq. S. 184) verordnet, daß die Pfänder Gelds „satzung und schätzung“ haben sollen, d. h. daß nur währschaftliche errichtet werden dürfen. Vor Herbstgericht den 28. Nov. 1650 wurde angenommen, daß die Gülden von beiden Kontrahenten in Anwesenheit des Ammanns des Gotteshauses in der Kanzlei sollen angegeben werden, und wenn es sich dann zeige, „daß die Brieff nit mögen „satz vnd schätzung haben, sollen sie nit in das Protocoll verzeichnet, auch nit geschrieben werden.“ In zweifelhaften Fällen mußte das Gut selbst von den Schätzern geschätzt werden. — Allein allem Anschein nach rüttelte der Privategoismus gewaltig an diesem Gesetze, so daß vor Maiengericht den 28. April 1666

der Antrag, es soll durch Ammann und Gericht untersucht werden, ob in der Kanzlei angegebene Kapitalien „schaz vnd plaz“ haben, von den Waldleuten nicht acceptirt wurde, Kanzler und Ammann aber sich vor allen diesfälligen Folgen verwahrten. Indessen wurde schon am 5. Juni gl. J. beliebt, daß Briefe, die nicht als wahrhaftlich geschätzt werden können, der Kanzlei übergeben und von selber annullirt werden sollen. (Rq. S. 213.) So lange das Kanzleirecht beim Gotteshaus verblieb, wurde, wenn auch eine förmliche vorhergehende Schätzung nicht bestand, mit Umsicht verfahren, später aber gieng es sehr ungenau, so daß in diesem Jahrhundert viel zweifelhafte, ja fast werthlose Briefe verschrieben worden sind.

Sehr genau nahm man es bei Errichtung von Gülden in den Höfen Wollerau und Pfäffikon. Dasselbst durfte keine Gült gesiegelt werden, wenn sie nicht innerhalb der zwei ersten Drittheile des Werthes des Unterpfandes zu stehen kam (Rq. S. 305, S. 26). In Pfäffikon beruhte dieses auf anerkanntem Gewohnheitsrecht.

Das gleiche galt ursprünglich in der March. Der §. 103 der zweiten Recension des Landbuches sagt diesfalls:

„Die die Brieff vnd stucky werden (werthen) Sond, Sol keiner der fußffen achten, wie thür die sind, sunder Söllend die vnderpfand des Drittheils besser Sin, — — vnd Sol dan der brieff vnd stucky fünff jar gewerdet Sin.“

Das gleiche sagt der §. 72 der dritten Recension, und erst wann

„des Sin Amman durch die gschwornen Brieffwärder bricht wirt, soll er Sin Brieff syglen vnd Sunst nütt, bim Eide.“

Zahlreiche Besorgnisse des 17. Jahrhunderts enthalten die ausdrückliche Erwähnung, daß die geschwornen Briefwerther das Unterpfand gewürdiget und hinlänglich gefunden haben. Diese Vorschrift wurde denn auch bis zu Ende des vorigen Jahrhunderts ziemlich streng eingehalten, weswegen die vom Landammann gesiegelten Handschriften und Satzbriefe in großem Credit standen. Am 14. Okt. 1808 wurden für jede Gemeinde besondere Briefwerther aufgestellt, der Bereich der Würdigung aber von  $\frac{1}{3}$  auf  $\frac{1}{4}$  Mehrwerth des Unterpfandes erweitert. Diese Verordnung wurde am 5. April 1813 und seither wiederholt

revidirt, aber immer mehr nach dem augenblicklichen Interesse der Schuldner und mithin zum Nachtheile des Creditwesens. Gegenwärtig ist es Thatsache, daß die sogenannten gewertheten Briefe durchaus als verdächtig angesehen werden, weil man die Werthung nur als einen schlechten Firniß der Unsolidität ansieht, von dem sich etwa nur Unkundige täuschen lassen.

Aus dem ganzen geht hervor, daß ursprünglich in allen Landestheilen der Errichtung von Kapitalien eine amtliche Untersuchung über den Werth des Unterpfandes vorangehen mußte, und daß sich dieselbe in mehreren bis auf wenige Decennien dieses Jahrhunderts herunter erhalten hat.

#### 4. Verzinsung und Zinseneinzug.

Um bei den ältesten Gülten oder dem sogenannten Rentenkauf den Zinsfuß genau bestimmen zu können, müßte man mit den damaligen Währungen aufs genaueste vertraut sein. Es fehlt hier aber noch an den nöthigen wissenschaftlichen Untersuchungen, welche, sofern sie auch für schweizerische Verhältnisse ganz maßgebend sein sollen, auf einer auch die Währungen unserer Nachbarstaaten berücksichtigenden Basis angelegt werden müßten. Im allgemeinen ist es richtig, daß das Verhältniß der jährlichen Rente zur Kaufsumme einem Zins von fünf vom Hundert gleichsteht. Auch in den ablösblichen Gülten, sowie in den spätern Kapitalarten bilden 5 % die Regel. Niedrigere Procente kommen nirgends vor; wir beschränken uns daher wesentlich darauf, nachzuweisen, bei welchen Titeln oder unter was für Verhältnissen ein höherer Zinsfuß bedungen war.

Im Lande Schwyz werden unbezahlte Zinse laut Gewohnheitsrecht auch wieder zinstragend. Der 1856r Zins von Gl. 100 kann z. B. bis am Tag vor Martini 1857 als neuer Zins mit Gl. 5 bezahlt werden; der sogenannte alte Zins (1855r) mit Gl.  $5\frac{1}{4}$ , der dritte (1854r) mit Gl.  $5\frac{1}{2}$ . Länger wird in der Regel nicht zugewartet, so daß sich über das Procent eines vierten Zinses kein Gewohnheitsrecht ausgebildet hat. Die Gülten, nicht nur die schwyzerischen, sondern auch diejenigen der andern Landestheile, sprechen durchaus nur von einem fünfprocentigen Zins. Dieser wird auch festgehalten

in den schwyzerischen Pfund-Geldsbriefen, welche zunächst der Gült gefolgt sind. Ein Pfund Gelds dieser Währung beträgt 5 Münzgulden und bringt ein Pfund oder 10 Schl. Zins, macht somit 2 Schl. auf den Gulden, oder 5 %. In den spätern Handschriften und Obligationen des Landes Schwyz erscheinen auf einmal  $7\frac{1}{2}$  %, oder wie sich die Titel ausdrücken, vom Gulden einen Bagen (= 3 Schl. =  $\frac{3}{40}$  Gl.) als „landsgewohnter Zins“. Dieser gesteigerte Zinsfuß tritt in der Regel gemäß Inhalt der Pfandtitel ein, wenn der letztverfallene Zins nicht bis Miklausentag oder Weihnachten bezahlt wird; in der Praxis wird er aber nie auf diesen Fuß bezahlt, dagegen aber also eingezogen, wenn es zur Pfändung kommen muß. Wir werden unten bei der Ausrichtung der Gülten zu erklären versuchen, woher dieser  $7\frac{1}{2}$  prozentige Zins als landesgewohnt entstanden ist.

Die Gersauer Briefe lauten durchweg auf 3 Schl. vom Gulden (=  $7\frac{1}{2}$  %), in der Praxis werden aber bei baarer Bezahlung, sei der Zins neu oder alt, immer 2 Schl. (5 %) abgenommen, wogegen bei der Pfändung wirklich  $7\frac{1}{2}$  % erhoben werden.

Das Landbuch von Rüßnacht (Rq. S. 264) stellt den Grundsatz auf: „Zins soll keinen Zins tragen“. Ältere Zinse werden daher wie neue immer nur zu 5 % bezahlt und selbst beim Einzug durch Schätzung darf nicht höher gegangen werden. Bei baarer Bezahlung ist überdies üblich, daß der Kreditor dem Debitor für den neuen Zins  $\frac{1}{2}$  Schl. per Gulden des Zinsbetrags als Tragerlohn zurückgiebt. Dieser Tragerlohn wird jetzt aber immer mehr auch für ältere Zinszahlungen beansprucht.

Was die Pfänder Gelds der Bezirke March, Einsiedeln und Höfe betrifft, welche in ihrem Nominalwerth 5 Kronen oder 10 Münzgulden betragen, so fallen davon je 20 Sch. oder ein sogenannter Dick Zins, was wieder auf den Gulden 2 Schl. oder 5 % ausmacht. Es giebt aber auch eine kleinere Anzahl Pfänder Gelds in der March, welche auf vier Kronen lauten, bei welchen aber ebenfalls der gleiche Zins verstanden ist. Denn in vielen Briefen, die auf Pfänder Gelds lauten,

sind gar keine Zinsconditionen angegeben, weil sie als allgemein bekannt vorausgesetzt wurden.

Anderer gestaltete sich dieses bei dem (bereits der neuern Zeit angehörnden) Kronenkapital. Die Kronen der March und von Einsiedeln und in der Regel auch diejenigen der Höfe trugen fünf Luzerner Schillinge Zins, was genau  $6\frac{1}{4}\%$  ausmacht. Nur ausnahmsweise wird in manchen Kapitalien, wenigstens in den Höfen und der March, der neue Zins von der Krone zu 4 Schl. (5%), und hin und wieder, namentlich der alte Zins, zu 6 Schl. ( $7\frac{1}{2}\%$ ) stipulirt.

Rücksichtlich des Zinsfußes war ziemlich viel der Willkür der Contrahenten überlassen.

Im Lande Schwyz ist gar keine gesetzliche Beschränkung des Zinsfußes erweisbar.

Das Artikelbuch von Gersau von 1751 (Rq. S. 98) sagt:

„So einer ein Zinsschuld hatt an einem zu forderen, der mag dieselbige ziehen (einziehen), oder dem Schuldner ein Jahr warthen, und vom guldy drei schilling nach Lantrecht, oder zwei schilling Zins, und nit mer.“

Der strenge landrechtliche Zins ist demnach  $7\frac{1}{2}\%$ , aber es verstand sich dabei, daß eigentlich doch nur 2 Schl. oder 5% zu bezahlen seien.

Für die March bestimmte der oben schon angeführte Beschluß des gefessenen Landrathes vom 3. Dec. 1678:

„Es sollen — — furohin keine ewige Brief old besorgnussen, sondern Handgschriften, das ist Guldi für Guldi abzulösen, auch ein Gulden einen Bahen Zins tragend, aufgesetzt werden.“

Es ist hierbei gar nicht zu verstehen, als sei der  $7\frac{1}{2}\%$  prozentige Zins anbefohlen, sondern dieser Beschluß berechtigt nur den Creditor zu einer solchen Zinsbedingung, die auch nicht immer in Anwendung kam.

Das Landbuch von Rüßnacht (Rq. S. 264) gestattet höchstens 3 Schl. Zins vom Gulden ( $7\frac{1}{2}\%$ ); was höher ginge, wäre als Wucher zu bestrafen.

Eine Erkenntniß des gefessenen Rathes vom 1. Mai 1679 (Rq. S. 334) beschränkt zwar den Zinsfuß des Gulden- und Kronenkapitals im Hofe Pfäffikon auf 5%, allein es wurde dieser



Vorschrift, wie es scheint, gar nicht, wenigstens nie nachhaltig, Folge geleistet.

Wir kommen nun zur Behandlung der Frage: Welche Rechtsmittel standen dem Creditor zu, wenn der Zins nicht bezahlt wurde?

Bei der ewigen Gült war ihm, wie wir oben gezeigt, das Unterpfand als Eigenthum verstanden.

Bei der ablösblichen Gült bezog sich die Sicherheit in der Regel nur auf den Blumen (Jahresnutzen) des Unterpfandes, und auf das Vieh, welches denselben genossen. Die Ausdrucksweise ist gewöhnlich eine der folgenden: Wenn der Debitor in Entrichtung der Zinse säumig ist:

a. so mag der Creditor die Unterpfande angreifen mit Pfänden, Verhaften, Verbieten, auf den Blumen fallen, den zu seinen Händen ziehen, selbst nutzen und nießen, bis er um seinen Zins gänzlich ausgerichtet und bezahlt ist. — Oft wird auch dessen gedacht, welches unter dem Blumen steht, oder — das den Blumen gegessen, womit das in der Winterung stehende Vieh gemeint ist; —

b. so mag dem Debitor (vom Creditor) in ein offenes Wirthshaus geboten werden, daselbst eine rechte, offene und unverdingte Gifelschaft zu leisten, d. h. auf seine Kosten (in einer mildern Art von Schuldhast) an der Zehrung zu liegen, bis er seinen rückständigen Zins bezahlt hat.<sup>1)</sup>

In der March heißt es gewöhnlich:

c. so soll und mag Creditor die Unterpfand darum angreifen mit Pfänden nach Gewohnheit Zins Gant und Landrecht in der March.

In einer Rößnachtergült vom 22. Juli 1577 finden wir:

d. so soll und mag der Creditor die Unterpfand angreifen, auf den Blumen fallen, darauf und darunder, „ouch vnder den ruffigen raffenn pfenden, nach inhalt des landts zu schwitz recht.“

Ähnlich, aber weniger plastisch, finden wir auch in spätern

<sup>1)</sup> Diese Bestimmung findet sich namentlich in den zwei schon oben angeführten Schwyzergülden vom 4. März 1505 und 26. Juni 1517.

Gültern und Pfändern Gelds von Schwyz das Recht des Creditors, Pfand im Haus zu suchen, und dies war zu damaliger Zeit, wo das freie Hausrecht so viel galt, vielleicht die drückendste Verpflichtung, welche ein Debitor eingehen konnte. Dermalen betrachtet es der Creditor als eine Calamität, wenn er, wie es nach dem jetzigen Schuldentriebsgesetz erforderlich ist, nach Wegpfändung des Blumens auch noch im Haus oder überhaupt auf Fahrnisse pfänden muß, bevor er den Debitor zum Falliment bringen kann.

Endlich haben wir noch des Verfalltages der Zinsen Erwähnung zu thun.

In den ältesten ewigen Gültern ist der Zinsenverfall auf verschiedene Tage festgesetzt, bald auf Weihnachten, bald auf Lichtmeß, bald auf St. Johann den Täufer, meistens aber auf Martini. Wir finden auch sogar zwei Ziele stipulirt, St. Johann der Täufer, und St. Johann der Evangelist. Erst gegen Ende des 16. Jahrhunderts kam der Martinstag ausschließlich als Zinsverfalltag in Uebung. Einzig Versau macht davon eine Ausnahme, indem es nach früheren Schwankungen zwischen St. Johann dem Täufer, Maria Lichtmeß und St. Andrestag (30. Nov.) fest auf dem letztern blieb und durch das Widmannsgesetz vom Jahr 1830 ausdrücklich dabei geschützt wurde. Nur bei den sogenannten Obligationen, welche wesentlich dem Bezirk Schwyz eigen sind, ist der Zinsverfalltag meistens auf den ersten Jahrestag nach Contrahirung der Grundversicherung gestellt.

### 5. Ueberlangungsrecht der Kapitalien.

Gleichwie wir oben gesehen, daß durch Theilung einer grundversicherten Forderung dem einen Debitor gegenüber mehrere Creditoren entstehen, deren Rechte auf Transfixen beruhen, so kommt auch häufig eine reelle Theilung des Pfandobjectes vor, wodurch dem einen Creditor gegenüber mehrere Debitoren entstehen. Ob nun die letztern die Zinspflicht einem einzigen überbinden oder selbe pro rata unter sich theilen, ist für die Rechte des ursprünglichen Creditors ohne Nachtheil. Ihm haften alle Theile desjenigen Unterpfandes, welches ihm

in der Pfandurkunde verschrieben ist. An verschiedene Schuldner muß er sich in Rücksicht des Zinseneinzugs nicht verweisen lassen, sondern er kann je einen der Eigenthümer der Unterpfindtheile als Zinser behaften, worauf der Belangte die mitverpflichteten Debitoren für ihre Antheile regressiren kann. Der Creditor ist auch berechtigt, von dem einmal bezeichneten Theilschuldner wieder abzustehen und den Zins auf einem andern einzuziehen; doch muß er diesen Entschluß dem letztern spätestens am ersten Juni vor dem Verfall des dritten Zinses mittheilen, damit dieser seinen Regreß wahren könne, bevor der Blumen bedeutend angegriffen ist. (Schuldentrieb, Tit. VI. §§. 9 u. 10.) Solche Zerstückelungen der alten Stammheimwesen haben von je her häufig stattgefunden, in neuester Zeit namentlich in den ärmern Berggegenden, wo sich die Bevölkerung unverhältnißmäßig vermehrt hat. Zur Zeit würde es oft schwer halten, den Satz der ältesten Gülten genau nachzuweisen, indem die Erinnerung der Zusammengehörigkeit nach dem Dahinsterben einiger Generationen oft ganz erlosch und einzelne Parcellen, auf welche nichts zu verzinsen verlegt war, wieder als "frei, ledig und los" verschrieben wurden.

### 6. Ablösung, beziehungsweise Aufkündigung der Grundversicherung.

Wie unbestreitbar auch der Wortlaut der ewigen Gülten keine Ablösung zuläßt, so ist der Grundsatz der Unablöslichkeit schon längst abolirt. Schon die erste helvetische Verfassung proclimirte die neue Theorie, daß Grund und Boden mit keinen nicht loskäuflichen Lasten, Zinsen oder Dienstbarkeiten beschwert werden können. Die Gesetzgebung bildete diese Idee weiter aus und die seitherigen Verfassungen der Kantone hielten sie mit immer größerer Bestimmtheit fest, so daß nun alle Gülten und Kapitalien, wie sie dann immer gefaßt sein mögen, vom Debitor abgelöst werden können. Wir durchgehen nun die Ablösung und Aufkündigung nach ihren einzelnen Rechtsmomenten.

#### a) Zeitbestimmung.

Bei den ablösblichen Gülten kommt meistens die Bestimmung vor, daß der Creditor die Schuldsomme annehmen müsse,

„welches Jahrs und welches Tags im Jahr“ ihm der Debitor selbe bringe. Nur in der March wird die Ausrichtung meistens auf Martini, acht Tage vor= oder nachher ungefährlich, verabredet. In einigen Gülten, namentlich solchen von Schwyz, behält sich der Creditor eine dreimonatliche Kündigung vor. In den spätern Schwyzerkapitalien wird keiner Kündigungsfrist mehr erwähnt und es ist anerkanntes Recht, daß der Debitor den Creditor jeden beliebigen Tag mit der Ablösungssumme überraschen kann. Die dreimonatliche Voranzeige bei Ablösungen ist durchschnittlich bedungen in den Bezirken Versau und March, desgleichen bei allen Kronenkapitalien und neuern Währungen der Bezirke Einsiedeln und Höfe. Für Pfäffikon insbesondere besteht hiefür ein Hofgemeindsbeschluß vom 29. Mai 1794. (Rq. S. 331.) In Rüfnacht ist die Ablösung an eine halbjährige Voranzeige gebunden, wenn nichts abweichendes stipulirt ist.

Das Gleiche gilt auch in der Regel, wenn der Creditor aufkündet. Wo übrigens für die Rückzahlung einer grundversicherten Schuld ein Termin festgesetzt ist, versteht es sich von selbst, daß mit dem fraglichen Termin die Schuld ohne weitere Kündigung fällig wird. Bleibt jedoch ein solcher Titel über den bedungenen Rückzahlungstermin hinaus bestehen, ohne daß der Creditor zur Realisirung seiner Forderung Schritte thut, so hat auch hier die gesunde Praxis ein anderes Verfahren eingeschlagen. So z. B. lauten viele Besorgnisse der March aus dem 17. Jahrhundert auf 2—3 Jahre und sind bis auf unsere Zeit unausgerichtet geblieben. Wenn nun solche eingezogen werden wollen, so muß die vierteljährliche Kündigung eingehalten werden, weil aus dem bisherigen Stillschweigen des Creditors die Rechtsvermuthung zu ziehen ist, daß er sich seines vertragsmäßigen Rechtes begeben, und der allgemeinen Bestimmung des Landrechtes unterzogen habe. Der bereits mehrmals angeführte Beschluß des gefessenen Landrathes vom 3. Dez. 1678 spricht sich in Art. 8 deutlich aus, daß in der March Ablösungen und Abkündigungen an eine dreimonatliche Frist gebunden seien, und da die Ausrichtung nur auf Martini üblich war, so erhält das allgemein anerkannte Gewohnheitsrecht, daß die Anzeige späte=

stens auf Laurenztag (10. Aug.) zu geschehen habe, seinen sichern Boden. Ähnlich verhält es sich auch in Rügenach mit der halbjährigen Aufkündigung des Creditors. Doch geht gewiß das Gewohnheitsrecht zu weit, wenn es die Ausrichtung nur auf Martini zulassen will, indem das Landbuch überhaupt nur von einer halbjährigen Kündigung spricht, ohne selbe mit dem Martinstag irgend wie in Verbindung zu bringen.

Daß in den Bezirken Einsiedeln und Höfe die Ausrichtung mit Einhaltung der gesetzlichen Frist jederzeit stattfinden könne, beweist schon der Umstand, daß in Rücksicht der Vergütung des Prorata-Zinses bei den betreffenden Kapitalien allgemein besondere Verabredungen bestehen, je nachdem die Ausrichtung vor oder nach St. Johannes des Täufers Tag stattfindet, wie wir unten sehen werden.

#### b) Theilweise Ausrichtung.

Die Ausrichtung, beziehungsweise Aufkündigung der ganzen Schuldsomme liegt nicht immer in der Willkühr des Debtors, beziehungsweise Creditors. Namentlich bei den größern Schwyzerkapitalien ist bedungen, daß die Ablösung in 2, 3 oder mehr „Stößen“ erfolgen könne. Es fragt sich nun, ob in solchen Fällen der Debitor nicht alles auf einmal lösen könne, wenn aus der Pfandurkunde nicht deutlich hervor geht, daß der Creditor sich als Recht vorbehalten, daß ihm nie ein mehreres, als die bezeichnete Stoßzahlung, entrichtet werden dürfe. Nach der Bestimmung der Verfassung, daß Jedermann berechtigt sei, sein Eigenthum von allen Lasten zu ledigen, darf der Debitor in zweifelhaften Fällen nicht gehindert werden, seine Hypothekarschuld auf einmal abzustößen. In den meisten Fällen wird es sich auch herausstellen, daß die Stoßzahlung nur zu Gunsten des Debtors bedungen ist, um ihm die Ledigung zu erleichtern.

Bei den Gersauergülten ist in der Regel bedungen, daß alljährlich nur 5 Pfund Gelds oder 100 Pfund abbezahlt werden können, sofern der Creditor eine größere Summe nicht annehmen will. Das Unangenehme einer zerstückelten Ablösung führt aber gewöhnlich zu einer Verständigung.

Wie verhält es sich aber, wenn in einem Kapital über die Bedingung einer theilweisen Ablösung nichts verabredet ist? Muß da der Debitor auf einen Stoß das ganze Kapital ausrichten? Soweit diese Frage das Land Schwyz betrifft, so verordnet eine Erkenntniß des gefessenen Landraths vom 23. April 1717 (Ab. S. 190) ausdrücklich, daß dannzumal je 1000 Pfund (oder Gl. 250) in zwei Stößen, also nicht weniger als Gl. 125 auf einmal abbezahlt werden können.

In Küssnacht besteht das bestimmte Gewohnheitsrecht, daß, wenn über die Ablösung oder Aufkündigung nichts Bestimmtes verabredet ist, von jedem Titel je nur Gl. 200 gekündigt werden können. Besitzt z. B. ein Creditor auf dem gleichen Unterpfand vier verschiedene Kapitalien (Gl. 200, Gl. 400, Gl. 700, Gl. 1000), so kann er von jedem derselben Gl. 200 auf einmal aufkünden, so daß das erste annullirt, und jedes der drei andern um Gl. 200 abgeschrieben werden muß. Das gleiche Recht hat der Debitor gegen seinen Creditor. Derjenige Theil aber, welchem gekündet wird, ist hinwieder berechtigt, eben so viel zu künden. Dabei hat es aber nicht nothwendig sein Verbleiben, sondern derjenige, der zuerst gekündigt, kann wieder auf gleiche Weise fortfahren, und desgleichen auch sein Gegner, und so wird möglicherweise das Kapital durch ein Kreuzfeuer von Kündigungen auf einmal aufgezehrt. Diese Operation wird Übungsgemäß vom 1. bis 10. Mai vollendet, von wo an dann der Ausrichtungstermin bis Martini dauert. Allein auch bei diesem Termin kann Niemand behaftet werden, sondern das Gewohnheitsrecht gebietet entschieden, daß Creditor dem Debitor bis St. Katharina-Tag (25. Nov.) Geduld tragen muß, ohne daß für diese 14 Tage ein Proratazins berechnet werden dürfte. Merkwürdigerweise findet sich hierüber gar nichts im Landbuche.

In den übrigen Landestheilen findet sich nichts gesetzliches über eine theilweise Ablösung der Kapitalien; doch enthalten darüber die Titel selbst häufig spezielle Bestimmungen.

### c) Art der Ausrichtung.

Die Kapitalien müssen ausgerichtet werden, wie es durch

den Wortlaut derselben bedungen ist, also in der Regel mit baarem Geld. Die Ausrichtung mit andern Kapitaltiteln ist nur ausnahmsweise gestattet, z. B. im Lande Schwyz, wo in diesem Fall meistens solche Titel bedungen sind, welche in einem der Kirchgänge Schwyz, Art oder Steinen gut Schatz und Platz haben. Hier fand dann vorzüglich das Institut der Gutschätzung der Kapitalien seine Anwendung, indem der Creditor solche nicht annehmen mußte, bis der gute Schatz und Platz darauf bescheinigt war.

Im ehemaligen Bezirk Wollerau war es althergebrachte Rechtsübung, daß ungesiegeltes Kapital, von Erb oder Kauf herrührend, sofern dabei keine besondere Ablösungsart bedungen worden, mit gesiegelten Briefen (Pfändern Gelds) ausgerichtet werden konnte, und der gefessene Rath von Schwyz erklärte diese Uebung am 13. Sept. 1742 (Rq. S. 316) als zu Recht bestehend. Jedoch ist dabei vorgeschrieben, daß für die Ablösung keine kleinern Briefe verwendet werden dürfen, als solche von mindestens zehn Pfund Gelds. Die Ausgleichung unter zehn Pfunden Gelds kann dann mit kleinern Briefen, oder mit baarem Geld gemacht werden.

Ganz eigenthümlich sind die Bestimmungen der Besorgnißbriefe der March über die Ablösung. Diese durften nur mit andern Pfändern Gelds von je 5, 3 oder 2 Pfund, mit sogenannten Fünfern, Dreiern, Zweiern ausgerichtet werden. So bescheinigt in dem oben angeführten Titel vom 22. Nov. 1646 Sebastian Bruhi anlehensweise 50 Pfund Gelds empfangen zu haben, „darunder 3 fünffer, 2 und 3, zins vund brieff guote Landtswerung in der March.“ In andern heißt es: halb Fünfer, 2 und 3 zc. In diesen Stellen liegt auch die Bestimmung der Ausrichtung. Der Debitor muß nämlich im erstern Fall nothwendig einweisen 3 Fünfer = 15 Pfund Gelds, im zweiten Fall für die Hälfte des Kapitals Fünfer und für das noch Fehlende dürfen in beiden Fällen nur Zweier und Dreier verwendet werden, d. h. der Creditor kann nicht gezwungen werden, andere, wenn auch größere Titel anzunehmen. In dieser Rücksicht ist er viel sicherer, daß ihm sein Kapital nicht geledigt werde, weil es schwer hält, eine solche Menge kleiner Briefe

aufzutreiben. Gelingt dieses aber dem Debitor, so hat der Creditor den Nachtheil, daß er, wenn er auch nicht aufkündet, für sein einfaches Kapital auf einmal ein Duzend und noch mehr Briefe erhält und damit vielleicht an eben so viele Creditoren verwiesen wird. Um dieser mißbeliebigen Ausrichtung möglichst entgegenzuarbeiten, hat man es schon seit längerer Zeit darauf angelegt, diese kleinen Briefchen dem Verkehr zu entziehen und sie den Gemeinds- und Korporationsfondationen zuzuwenden. Damit übrigens der Debitor in der Ablösung der Kapitalien nicht gehemmt werde, wurde schon durch den oben mitgetheilten Beschluß des gefessenen Landrathes von Schwyz vom 3. Dez. 1678, Art. 8, verordnet, daß jedes Pfund Gelds mit 5 Kronen baar Geld abgelöst werden könne.

Im Bezirke Gersau giebt es eine eigenthümliche Art von Kapitalien, die auf halb Geld und halb Schulden lauten. In den frühern Zeiten, wo das Geld sehr selten war, cirkulirten im Land neben der Baarschaft auch Schuldanweisungen. Man hat dafür nicht nur Beweise aus dem Lande Schwyz, sondern im Kanton Unterwalden ob dem Wald gehen solche Schuldanweisungen, namentlich unterpfändliche Zinse, noch heut zu Tage von Hand zu Hand. Gegen solche Anweisungen wird in den Kramläden und bei andern Anlässen gehandelt. So wurden auch ohne Zweifel in Gersau Darleihen auf Grundversicherung contrahirt, wobei ein Theil des Darlehens in Schuldanweisungen bestand. Das Artikelbuch (Rq. S. 96) sagt diesfalls ausdrücklich, daß bei solchen Verträgen nicht minder als die Hälfte Geld gegeben werden dürfe. So viel nun an Schulden angewiesen wird, darf bei der Ablösung auch wieder an Schulden ausgewiesen werden. Diese Briefe bedingen öfters „Viehpfandschulden“, womit nur Zinsschulden gemeint sein können, wo mit der Bewerbung des Unterpfandes Viehstand verbunden ist. <sup>1)</sup> Indessen hat die Praxis eine bequemere Ablösungsart eingeführt. Gewöhnlich wird nämlich für die mit Schuldanweisungen aus-

<sup>1)</sup> In einem Schwyz. Gassengerichtsurtheil vom 25. Juni 1658 wird Mitter Dietschi verurtheilt, dem Silg Degen Gl. 30 Sch. 17 zu bezahlen, und zwar durch Verzeigung einer guten alten Zinsschuld auf einem hablichen Bauer, der Kühe und Kalb habe.



zurichtende Hälfte ein Drittel Baarzahlung angenommen, mithin ein Einschlag von  $\frac{1}{6}$  gestattet.

Wir kommen nun zur Theorie der Ausrichtung der Kapitalien mit baar Geld. Vorerst müssen wir die sonst fast allgemein vorkommende Vorschrift, daß Kapitalien nur mit eigenen Mitteln, also nicht mit entlehntem Geld, abgelöst werden dürfen, als obsolet erklären. Die Bestimmung war von Haus aus hart und unvernünftig und wurde übrigens auch nicht gehandhabt.

Gehen wir nun auf die einzelnen Landrechte ein, so finden wir in den Bezirken Schwyz und Gersau eine überraschende Ähnlichkeit der Verhältnisse.

In Gersau können 5 Pfund Gelds, welche als Kapital von Gl. 25 verzinst und im Verkehr auch so verkauft werden, nicht mit 100 Pfunden, das Pfund zu 10 Schl., sondern nur mit 100 baaren Pfunden, das Pfund zu 15 Schl. abbezahlt werden. Man sieht daher, daß bei der Ablösung ein Drittel Zuschlag gegeben werden muß. Zu diesem Schlusse berechtigt der Umstand, daß die Pfänder Gelds zu 5 % verzinst werden, so daß z. B. 20 Pfund Gelds = 100 Gl. nur Gl. 5 Zins abwerfen, gleichwohl aber mit Gl. 150 abgelöst werden müssen. Hätte nun der Debitor wirklich Gl. 150 erhalten, so müßte er gewiß auch  $7\frac{1}{2}$  Gulden davon zinsen, da ein tieferes Procent als 5 bis zu Anfang dieses Jahrhunderts in unserm Kanton nirgends bekannt war.

Bis zum Verbot der ewigen Gülden von 1502 enthalten auch die Schwyzergülden durchaus keine Erschwerung der Ablösung; in der zweiten Hälfte des 16. Jahrhunderts scheint es aber in Uebung gekommen zu sein, bei Errichtung von Gülden die Conventionalstrafe festzusetzen, daß bei der Ablösung ein Drittel mehr erlegt werden müsse, oder, wie sich die Gülden ausdrücken, „für 100 Pfund (zu 10 Schl.) allwegen 100 baare Pfund“ (zu 15 Schl.). Ohne Zweifel war es dabei nur darauf abgesehen, das Verbot der ewigen Gülden zu umgehen, indem man die Ablösung so sehr erschwerte, daß sie factisch fast unmöglich wurde.

Die Richtigkeit dieser Annahme wird aber vollständig

erwiesen durch den Wortlaut des Gültensverbots vom 29. April 1674, welches damit motivirt wird, „alldiewilen in auffrichtung „der gülten der gemeine Man sehr Beschwerdt wirdt, indemme „man in ablösung derselbigen den dritten Theill mehrerß geben „muoß, alß aber der empfang deß geltß ist.“ Dieser Zuschlag beruht daher nur auf einem Mißbrauch, der beim Gesetzgeber eben so wenig Schutz verdient, als die allfällig stipulirte Unablöslichkeit vor 1502 errichteter Gültten. Nach der Volksansicht können alle Gültten nur mit Zuschlag eines Drittheils ausgelöst werden; allein dieses ist im Allgemeinen nicht richtig, sondern es muß der betreffende Titel eine solche Bedingung ausdrücklich enthalten.

Da einmal die Idee ins Leben getreten, daß die Ablösung der Gült durch die Stipulation einer Conventionalstrafe gehindert werden könne, war der Schritt nicht weit, sich auch für richtige und schnelle Bezahlung der Zinsen eine Conventionalstrafe zu bedingen. Wie oben angedeutet, ist in den meisten schwyzerischen Handschriften vom Gulden ein Bagen ( $7\frac{1}{2}\%$ ) Zins bedungen, wenn der Debitor ihn nicht bis auf eine gewisse Frist bezahle. Das Maß dieser Conventionalstrafe ist somit wieder ein Drittel, so daß diese beiden Rechtsverhältnisse in einer bestimmten Ideenverbindung mit einander zu stehen scheinen. Wenn es nun in den beiden genannten Bezirken zur Ausrichtung einer solchen Gült kommt, so müssen die allfällig dabei ausstehenden Zinse ebenfalls zu  $7\frac{1}{2}\%$  entrichtet werden.

Ein ähnliches Verhältniß zeigt sich bei den Pfändern Gelds der Bezirke March, Einsiedeln und Höfe. Ihr Nominalwerth ist 5 Kronen oder 10 Schwyzergulden; die Pfänder Gelds der besagten Bezirke galten aber im Verkehr nie mehr als 4 Kronen, ja es war bis in die neueste Zeit gäng und gäbe, für 40 Kr. einen Titel von 10 Pfund Gelds = 100 Schwyzergulden, zu errichten. Nur Leute, die mit den Verhältnissen nicht vertraut waren, gaben bei Darleihen die volle Summe Gelds her, und sahen dann zu spät ein, daß sie geprellt waren. Der im Jahr 1841 kriminalisirte Stephan Gräter von Einsiedeln hat von daher eine traurige Berühmtheit erhalten.

Da der gewöhnliche Zinsfuß dieser Bezirke  $6\frac{1}{4}\%$  ist, und

10 Pfund Gelds zu 5 % gerade so viel Zins abwerfen, wie 8 Pfund Gelds zu 6 $\frac{1}{4}$  %, so läßt sich mit ziemlicher Wahrscheinlichkeit schließen, daß bei den Gülten dieser drei Bezirke auf en Fall der Ablösung ebenfalls eine Conventionalstrafe von 20 % einbegriffen sei, welche dann bei Ablösungen wirklich gefordert wird. Daher begreift man die Vorschrift der sogenannten vierkrönigen Marchkapitalien, daß sie nicht mit sogenannten baaren Briefen, sondern nur mit baarem Geld abgelöst werden können, weil das vierkrönige Kapital wirklich schon auf seinen wahren Werth ausgefertigt ist. Daher hat es ferner einen Sinn, wenn in den verschiedenen Bezirken die Pfänder Gelds verboten und die Fertigung der Hypothekartitel in Kronen anbefohlen wurde. Es handelte sich dabei nämlich nicht um Einführung einer neuen Währung, sondern um Abschaffung eines Mißbrauches, durch welchen die Ablösung der herkömmlichen Schuldinstrumente erschwert wurde. Bei den Kronenkapitalien stimmt dann die Ablösungssumme zuverlässig mit dem Betrag der eigentlichen Hypothekarschuld überein.

Was den Bezirk March speciell anbetrifft, so haben wir schon oben gezeigt, daß der Debitor, wenn ihm aufgekündet wird, das Pfund Gelds mit 7 Gl. oder 3 $\frac{1}{2}$  Kr. ablösen kann. Der Art. 92 des Landbuchs (Rq. S. 147) nimmt dieses aus dem Beschlusse des gef. Landrathes vom 3. Dec. 1678 wieder auf, während der Debito. bei freiwilligen Ausrichtungen das Pfund Gelds mit 5 Kr. abzahlen hat.

Eine Eigenthümlichkeit besteht in den obgenannten drei Bezirken rüchichtlich der Vergütung des *pro rata* Zinses bei Ausrichtung der Gülten, und bisweilen auch anderer Kapitalien. Findet nämlich die Ausrichtung vor St. Johannstag statt, so muß kein Prorata-Zins bezahlt werden, findet sie nach diesem Tag statt, so muß der ganze sonst erst künftigen Martini fällige Zins entrichtet werden. Wirklich werden Gülten dieser Art in der Regel nur gegen St. Johannstag abbezahlt. Der Grund dieser Eigenthümlichkeit mag wohl darin liegen, daß der Creditor, wenn er das erhaltene Geld wieder auf Grundstücke anlegt, sich dannzumal noch den vollen Zins auf den nächsten Martinstag verschreiben lassen kann, weil der Jahresnutzen bis zu dieser

Zeit nur noch wenig angeschnitten ist. Denn der Jahreszins entspricht auch dem Jahresnutzen.

In Gersau ist bei den Pfundgülden für das Jahr, wo sie abgelöst werden, gar kein Zins zu bezahlen.

### 7. Realisirung der Grundversicherung.

Die Grundversicherung kann laut dem ältern Recht und den Bestimmungen des Schuldentriebs von 1828 nur im Fallimente des Schuldners realisirt werden. Kann der Schuldner die Zinse nicht bezahlen oder ein gekündetes Kapital nicht ausrichten, kurz, wird er insolvent, so tritt das Fallimentsverfahren ein, und es müssen sich die Creditoren je nach dem jüngsten Datum der Versicherungen erklären, ob sie ihr Kapital aufgeben, oder das Unterpfand antreten wollen. Der Zuständer tritt dann an die Stelle des Creditors und hat gegenüber den ihm vorgehenden Creditoren alle Verpflichtungen desselben zu übernehmen. Er muß nicht nur allfällig ausstehende dritte Zinse bezahlen, sondern auch aufgefundete Kapitalien ausrichten. Erfolgt das Falliment bloß wegen aufgefundeter Kapitalien, so ist dabei die Person des Schuldners nicht verhaftet, indem bei Kapitalanlagen der Credit dem Unterpfand und nicht dem Besitzer geschenkt wird. Diese Art des Falliments wird in den Bezirken Einsiedeln, Rüschnacht und Höfe mit dem technischen Namen „Feilruf“ bezeichnet, weil ehemals das Unterpfand des betriebenen Schuldners während einer vom Gericht oder Rath festgesetzten Frist dreimal in den Kirchen zum Verkauf feil geboten wurde, und erst dann der Zuschlag an den Creditor erfolgte, wenn sich kein Käufer fand.

Der Feilruf ist der Ehre des Besitzers unnachtheilig, während beim eigentlichen Falliment der Creditor seine bürgerlichen Ehren und Rechte einbüßt. Der Verlust der bürgerlichen Ehren und Rechte bildet in rechtlicher Beziehung den Ausschluß aus dem Gemeinwesen, während in frühern Zeiten der insolvente Schuldner durchweg, und selbst noch bisweilen in der ersten Hälfte des achtzehnten Jahrhunderts aus dem Land geklagt, also factisch aus dem Gemeinwesen ausgestoßen wurde. Durch Beschluß des dreifachen Landrathes von Schwyz vom 3. Juli 1738 wurde das „vom Lande Klagen“ auf Forderungen von mindestens

Gl. 100 beschränkt und der Obrigkeit überdies vorbehalten, Unglücksfälle zu berücksichtigen.

Siehe darüber im Allgemeinen:

Artikelbuch von Wollerau, Nq. S. 308. Hofbüchlein von Pfäfersen, Nq. S. 322. Landbuch der March, Nq. S. 133. Landbuch von Küßnacht, Nq. S. 265. Waldstattordnung, Nq. S. 196. 197. Schuldentrieb (Kantonalgesetz) vom 28. November 1828.

In den Bezirken Schwyz und Gersau war der Feilruf von jeher etwas ganz unbekanntes, weil nur wenige aufkündige Kapitalien vorkommen, und im erstern Bezirk scheint seit 1717 selbst das Bewußtsein untergegangen zu sein, daß solche existiren. In der March, wo, wie wir oben gesehen haben, die große Mehrzahl der Kapitalien wirklich aufkündbar ist, wo man aber allseitig dahin arbeitete, dieses weg zu disputiren und Aufkündungen zu verhindern, kam das Institut des Feilrufs ganz in Vergessenheit. In neuester Zeit ist man aber wieder zum Bewußtsein gelangt, daß es etwas ganz Verschiedenes ist, ob Jemand für persönliche Schulden, oder für die Ausrichtung einer Grundversicherung, betrieben werde, und so ist die Praxis auf den alten Pfad zurückgekehrt.

Große Verlegenheit hat im Bezirke Schwyz die Realisirung der sogenannten Obligationen verursacht. Wurde der Debitor für eine fällige Obligation betrieben und konnte er sie nicht auflösen, so wußte der Rath noch im Jahr 1845 kein anderes Mittel, als zu beschließen, es solle die Obligation auf ihrem Unterpfande als festes Kapital verschrieben werden, womit natürlich dem Creditor sehr schlecht gedient war. Die Advokaten wußten aber in Kurzem die Ansicht beliebt zu machen, daß die Bestellung einer Grundversicherung für eine Forderung ganz der Theorie des Faustpfandvertrages unterliege und daher auch die Hypothek wie ein Faustpfand zu realisiren sei. Diese Verwechslung von zwei ganz verschiedenen Rechtsverhältnissen war um so eher möglich, als für größere Anleihen gewöhnlich Kapitalien als Faustpfand eingesetzt werden, und der Schuldentrieb in Tit. VII. §§. 9—14 wirklich nur Kapitaltitel als Faustpfänder im Auge hat. Da nun der Schuldentrieb für die Realisirung von Faustpfändern die Gant vorschreibt, so kam gegen Ende der vierziger

Jahre die Praxis auf, daß über die in der Grundversicherung bezeichnete Liegenschaft einfach die Gant erkannt wurde. Anfangs erregte dieses um so mehr Aufsehen, als die andern Hypothekargläubiger nicht einmal zur Gant aufgerufen wurden, und keine Collocation der Gläubiger stattfand, so daß sich auch der Fall ereignete, daß noch spätere Obligationsgläubiger, die von dem ganzen Vorgang nichts wußten, wie durch einen Taschenspielergriff wenigstens zeitweise um ihre Grundversicherung kamen. Dieser Uebelstand führte dann endlich darauf, daß für solche Ganten formell das Fallimentsverfahren eingeschlagen, und darauf mit der Gant, beziehungsweise in den meisten Fällen mit dem Zuschlag der Liegenschaft an den Creditor geschlossen wurde. Wir haben also auch im Bezirke Schwyz für die Realisirung der Obligationen eventuell das Zugverfahren, wenn auch mit vorangehendem Gantversuch.

Im Bezirke Rüschnacht hat man ein eigenthümliches Auskunftsmittel, um dem Feilruf auszuweichen. Der Debitor, dem ein Kapital gekündigt wird, hat nämlich das Recht, für das betreffende Kapital einen Käufer aufzusuchen. Gelingt ihm dieses, so erlegt der Käufer dem bisherigen Creditor den Betrag des Kapitals und der Zinse und dieser muß jenem den Titel abtreten. Es ist dieses eine eigenthümliche Art Privatexpropriation, durch welche sowohl dem Creditor als dem Debitor geholfen wird. Von diesem Rechte, welches man einem Landsgemeindebeschluß von unbekanntem Datum zuschreibt, wurde früher sehr häufig Gebrauch gemacht.

Fassen wir das Verfahren bei der Realisirung von Grundversicherungen zusammen, so zeigt sich, daß wir allenthalben grundfänglich das altherkömmliche Zugverfahren haben, gemäß welchem der Hypothekargläubiger, wenn er für ein ausgekündetes Kapital nicht bezahlt wird, das Unterpfind antreten oder seine Forderung aufgeben muß. Einige neuere Marchkapitalien, bei denen auf den Fall der Versäumung der verabredeten Rückzahlungsfrist der Verfall an den Creditor bedungen ist, verdienen hier, als bloße Ausnahmefälle, keiner weitern Berücksichtigung, wenn auch offen bemerkt werden muß, daß solche Verträge sich positiv gegen das Landesgesetz verstoßen.

Das einmal mit Bewußtsein neben dem Falliment geübte Feilrufsverfahren, wobei der Schuldner an seinen Ehren nicht beeinträchtigt wird, lockte zu dem Versuche, dasselbe im weitesten Umfang in Anwendung zu bringen und das Falliment möglichst zu vermeiden. Der erste Angriff wurde bei Zinsforderungen gemacht und die Gerichte ließen sich namentlich in den Bezirken Einsiedeln und Höfe verleiten, den Feilruf auch da zu gestatten, wo Zinse durch Pfändung nicht mehr gut gemacht werden konnten. Dieses Beispiel fand sofort in den andern Bezirken, ja selbst in denjenigen von Schwyz, dessen bezügliche Rechtsverhältnisse ganz verschieden sind, beflissene Nachahmung. Aber mit dem Essen wuchs der Appetit. Bald wurde der Feilruf auch gestattet, wenn es sich nicht blos um unbezahlte Zinse, sondern daneben auch um laufende Forderungen handelte. Alles ging nach Wunsch, und Viele mochten sich über die Gutmüthigkeit der Alten wundern, die sich fallit machen ließen, wenn sie ihre Creditoren nicht bezahlen konnten, während der Insolvente nach der neuern Theorie mit und neben seinem Creditor ehrlich zu Markt, zur Kirche und zur politischen Versammlung gehen durfte. Die mit vielen Beispielen zu belegende Folge davon war, daß der Lump einige Jahresnutzen verpraßte, keine Zinse bezahlte und mit den Trümmern der demolirten Gebäulichkeiten Handel trieb oder seine Mahlzeit kochte. Wollte der Creditor endlich seine Zinse oder laufenden Forderungen haben, und gab es einmal Rärm über die Creditverhältnisse des Schuldners, so zog dieser unter dem Schutze des neuerfundenen Feilrufsverfahrens in allen Ehren ab, und die Creditorschaft mußte schweigen, um nicht ausgelacht zu werden. So ging es immer bunter, bis das Kantonsgericht in seinem Rechenschaftsbericht über das Amtsjahr 1855/56 diesen Unfug signalisirte und dadurch den Kantonsrath zu seinem Beschlusse vom 4. Dez. 1856, respective zur Weisung an die Bezirksgerichte veranlaßte, daß Feilrufe nur in Folge Kündigung von Kapitalien bewilligt werden dürfen.

### 8. Löschung der Grundversicherung.

Wird ein Kapital durch Ausrichtung getilgt, oder wird es in einem Falliment vom Creditor verloren gegeben, oder kommt es durch Erbfolge u. s. w. in das Eigenthum des Hypothekarschuldners, so ist dasselbe laut Vorschrift des Schuldenriebs (Tit. IV. 10, VI. 13) zu vernichten. Die Rechtsquellen von Einsiedeln (Rq. S. 212—214) sprechen diesfalls wesentlich nur von der Abschneidung oder Zerstörung des Sigills und nur anlässlich von der Streichung am Satzprotokoll. Das Landbuch der March enthält darüber gar keine Bestimmung. In der Regel geschah dieses jedoch in den beiden Bezirken, was aber zunächst ein Verdienst der Landschreiber ist. Immerhin ist es anerkannt, daß ein nicht geschnittenes Kapital in der Hand eines Besitzers im guten Glauben als gültig anerkannt werden muß, auch wenn die Auslösung desselben bewiesen wäre. Eine Ausnahme von dieser Regel bildet einzig der Fall, wo ein Kapital gerichtlich todt gerufen wurde.

Wird ein Kapital genichtigt, so rücken die hintern Creditoren in ihrem Satze nach (Vb. S. 180. Schuldenrieb Tit IV. 13.). Nur das Partikularrecht von Gersau hat die Eigenthümlichkeit, daß ausgelöste oder durch Confusion rechtlich ungültig gewordene Titel nicht geschnitten und vom Besitzer des Unterpandes jederzeit in der vorigen Lücke wieder geltend gemacht werden können. Derselbe bewahrt den Titel auf und wenn er Geld bedarf, so kann er ihn entweder verkaufen oder als Caution einsetzen oder auch in der gleichen Lücke einen neuen Titel fertigen lassen. Nur darf ein solcher nicht zum Nachtheil der spätern Hypothekargläubiger verändert werden. (Rq. S. 99.) Es versteht sich, daß derjenige, welcher auslösen will, sein Augenmerk auf ein gutes Kapital richtet, um sich damit in der Noth behelfen zu können. So wenig ein solches Institut vor der Rechtstheorie bestehen kann, so erwünscht mag es dem Volke sein, das zunächst auf seinen Vortheil bedacht ist.

### 9. Bestrebungen der neuesten Zeit für Aufstellung eines kantonalen Hypothekengesetzes.

Am 28. Wintermonat 1828 erließ der dreifache Kantons-



rath mit Vollmacht der Landesgemeinde den gegenwärtig noch bestehenden Schuldentrieb, in welchem einige Grundsätze über das Hypothekarwesen niedergelegt sind. Allein einestheils war der Zweck des Gesetzes nur auf den Schuldentrieb gerichtet und ging daher nur anläßlich aufs Hypothekarwesen ein, anderntheils wurden durch gleichzeitigen Beschluß verschiedene Rechtsübungen und Gesetze der Bezirke, namentlich auch die abweichenden Bestimmungen des am 30. April 1815 gedruckt erschienenen Schuldentriebs von Gersau vorbehalten, so daß damit für ein kantonales Hypothekarwesen wenig gewonnen war.

In den vierziger Jahren beschäftigte sich die Regierung auf anerkanntenswerthe Weise mit diesem Gegenstande, und brachte es nach mehrmaligen Vorschlägen dahin, daß der Große Rath am 2. April 1846 eine Verordnung über Veranstaltung und Durchführung einer Kapitalbereinigung annahm. Diese Verordnung sollte nur den Weg bahnen zu einem Hypothekargesetz, indem man von der richtigen Ansicht ausging, die Kapitalsätze jedes Unterpfandes müssen zuerst ganz ermittelt und aufgestellt sein, um auf diese Grundlage ein Hypothekargesetz fußen und selbes dann handhaben zu können.

Wären nicht die bekannten politischen Ereignisse des Jahres 1847 dazwischen gekommen, so hätte diese Verordnung sicher ihre allgemeine Vollziehung gefunden. Allein so geschah es, daß nur die friedliche Republik Gersau und die Bezirke Wollerau<sup>1)</sup> und Pfäffikon Hand ans Werk legten. Die letztern Bezirke blieben auf halbem Wege stehen; in Gersau aber wurde die Kapitalbereinigung am 20. Jänner 1849 vom Regierungsrath genehmigt und geschlossen erklärt, wodurch der dortige Rath am 9. Jänner gl. J. eine Verordnung über Fortsetzung der Hypothekenbücher erließ. So besteht nun im Kanton Schwyz einzig im Bezirk Gersau ein solides und rechtsicherndes Hypothekarwesen, soweit nicht die theilweise Mangelhaftigkeit der Verordnung von 1846 diesfällige Unvollständigkeit zur Folge hatte.

Gehen wir nun zur Prüfung der besagten Verordnung.

<sup>1)</sup> Für Wollerau hatte der Große Rath schon 1839 wegen großer zum Vorschein gekommener Unrichtigkeiten in Errichtung von Kapitalien eine spezielle Bereinigung angeordnet.

Nach Vorschrift des §. 9 derselben ist in das Hypothekarbuch jedes Bezirkes aufzunehmen:

- a. der Name der Liegenschaft,
- b. die Grenze und Lage desselben,
- c. die Größe des Flächenraums,
- d. bei Alpen und Bergweiden statt des Flächenraums der Ertrag der Alzung nach Rühessen,
- e. der Name des gegenwärtigen Eigenthümers,
- f. der Name des Eigenthümers des Kapitals,
- g. die Verzinsungs- und Ablösungsverhältnisse desselben,
- h. die auf der verpfändeten Liegenschaft Dritten zustehenden Miteigenthums- oder Nutznießungsrechte.

Daneben ist verstanden, wenn auch in der Verordnung nicht genau hervorgehoben, daß die Kapitalien nach dem Datum ihrer Satzrechte und mit Angabe ihres Betrages eingeschrieben werden sollen.

Die Bestimmungen *sub Lit. c & d* gelten nur für diejenigen Bezirke, wo sie schon früher üblich waren; doch ist diese Rubrik allgemein für spätere Ergänzungen offen zu halten.

Nicht aufzunehmen sind gemäß besagter Verordnung: „Weg- Hag- und Wasserrechte, Wehr- und Wuhrpflichten“, mithin alle Servituten.

Diese Vorschriften sind nun freilich mangelhaft, und es ist die Unterlassung einer weitem Ausdehnung derselben um so mehr zu bedauern, als fast mit der gleichen Arbeit eine weit vollständigere Rechtsicherheit hätte erzweckt werden können. Diese Bemerkung beschlägt nicht die *Lit. c & d*, betreffend Angabe des Flächenraums oder des Ertrags. Die Vermessung (und Cartirung) vorzuschreiben, würde wegen der ungeheuern Kosten entschiedenen Widerstand finden; es ist daher besser, man überlasse dieses einstweilen den speciellen Privatinteressen. Die Angabe des Ertrags kann zwar gemacht werden, allein sie gewährt, da sie wesentlich vom Eigenthümer abhängt, so wenig Garantie, daß darauf nicht viel Werth gesetzt werden kann. Allein wir heben folgende Mängel hervor:

*ad a.* Numerirung der Grundstücke im Hypothekenbuch, wodurch sich bei allfälliger Realtheilung einer Liegenschaft die

Theilung durch die gleiche Nummer und durch eine Titernfolge versinnlichen und die Identität des Grundstücks festhalten ließe;

ad h. die Servituten, soweit sie auf Verträgen beruhen.

Es giebt Servituten, die viel älter sind, als alle Kapitalien, namentlich Weg- und Wasserrechte. Sie datiren sich ohne Zweifel zum großen Theil aus jenen Zeiten her, wo sehr bedeutende Gütercomplexe durch Theilung in viele Heimwesen zersplittert worden sind und jeder Theil die vorige Weg- und Wasserbenutzung, sofern sich dafür Bedürfniß zeigte, fortsetzte. Solche Rechtsamen auf einmal auszumitteln, würde so viele gerichtliche Aufrufe und vielleicht Prozesse veranlassen, daß es gerathener ist, dieses einstweilen ebenfalls den Privatinteressen anheim zu stellen. Ohnehin suchen die Besitzer seit einigen Jahren durch Rechtsbote die auf ihren Gütern haftenden Servituten auszumitteln und auf Grundlage solcher Rechtsbote könnte dann die Vervollständigung jederzeit nachgebracht werden.

Aber ganz anders verhält es sich mit vertragsmäßigen Servituten, unter denen namentlich auch Baurechte zu begreifen sind. Diese stehen den Kapitalien gleich und der Kapitalgläubiger hat im Concurse des Schuldners eine Servitut nicht anzuerkennen, welche nach dem Datum seines Titels bestellt worden ist. Desgleichen gehört es wesentlich zur Rechtsicherheit, daß derjenige, welcher auf einer Liegenschaft Hypothek nimmt, nicht nur die vorhergehenden Kapitalien, sondern auch die bestellten Servituten einsehen könne.

Endlich sollte die Eingabe von Grundzinsen und Zehnten ins Hypothekenbuch ebenfalls vorgeschrieben werden, indem erstere nur uneigentlich und letztere gar nicht unter den Ausdruck „Kapitalien“ einbegriffen werden können und diesen im Satz durchaus vorgehen, was auch in der Praxis immer anerkannt wird.

Bei der Reorganisation des Kantons im Jahre 1848 richtete die Regierung ihr Augenmerk auch vorzüglich auf das Hypothekarwesen und sie drang wiederholt auf Durchführung der Kapitalbereinigung, bis ihr die Unvollständigkeit der Verordnung von 1846 diesfalls Bedenken machte. Ihre Absicht war nun,

ein umfassendes Hypothekengesetz bearbeiten zu lassen, und unterdessen sollte die kanzleische Fertigung und Protokollirung der Hypotheken und Handänderungen vorgeschrieben werden, um mit den Ingrossationsbüchern sofort den Anfang machen zu können und das herkömmliche Kanzleirecht jedes Einzelnen, welches allerdings manch Nachtheiliges zu Tage gefördert hatte, zu beseitigen. So entstand die Verordnung über Protokollirung und Fertigung der Kauf-, Tausch- und Kapitalinstrumente vom 22. März 1850, welche mit dem 1. Juni gleichen Jahres in Rechtskraft trat.

Rücksichtlich des Hypothekarwesens fordert der §. 4 der angeführten Verordnung, daß bei allen Hypothekarverschreibungen (festen Kapitalien und Obligationen) angegeben werden:

- a. Die Namen der Contrahenten,
- b. der Kapitalwerth der Verschreibung,
- c. Name, Grenzbeschrieb und Maß, beziehungsweise Ertrag, der verunterpfändeten Liegenschaft,
- d. auf dem Unterpfand befindliche Gebäude,
- e. Specification der vorstehenden auf der Liegenschaft verzinsbaren, und mindestens allgemeine Angabe der auf dieselbe überlangenden Kapitalien,
- f. Zinsfuß und Verfallzeit des Zinses,
- g. Art der Abzahlung und der allfälligen Aufkündigung.

In formeller Beziehung wird Datum, Sigill und Unterschrift des Notars, und für solche Schuldinstrumente jener Bezirke, wo es bisher schon üblich war, (namentlich also für die "Satzbriefe" der March) auch das Sigill des Bezirksammanns erfordert.

Wir übergehen in dieser Verordnung alles, was blos das Notariatswesen beschlägt, und verweilen nur bei den obigen Bestimmungen.

Vor allem leuchtet ein, daß die specificirte Angabe der Vorstellung und die wenn auch nur allgemeine Angabe der überlangenden Kapitalien beim gegenwärtigen Stand unsers Hypothekarwesens in keinem Bezirke mit voller Zuverlässigkeit gemacht werden kann, als in demjenigen von Gersau. Die Satzprotokolle von Einsiedeln beginnen mit 1619, diejenigen der March,

wenigstens obligatorisch, erst mit 1756. Im letztern Bezirk sind die Titel in ihrem Wortlaut nicht eingetragen und daher können die besondern Bestimmungen derselben nicht nachgesehen werden. Zudem müssen die Erbskapitalien nicht eingetragen, wohl aber bei spätern Fertigungen vorgestellt werden. Im Bezirk Einsiedeln hat es große Schwierigkeit, die wirklich eingetragenen Titel aus allen vorhandenen Protokollen zusammen zu finden, so daß Versuchen leicht möglich sind. Daß das Satzprotokoll der March nicht hinreichende Sicherheit gewähre, hat der dortige Rath schon im Jahr 1822 anerkannt, als er mit Vollmacht der Landsgemeinde eine vollständige Vereinigung der Satzprotokolle beschloß, wovon den eidgenössischen Ständen mit Kreis Schreiben vom 4. Febr. 1823 Kenntniß gegeben wurde. Allein es blieb beim bloßen Beschluß. In allen übrigen Bezirken, wo bekanntlich keinerlei solcher Protokolle bestanden, hängt die Angabe der Vorstellung wesentlich vom Debitor ab und der Notar muß auf dessen Treue und Glauben abstellen. Setzen wir auch die Redlichkeit des Debtors voraus, so ist gleichwohl keine Gewähr vorhanden, daß er, wenn er nicht schon einige Zeit Besitzer des Unterpfandes gewesen, die darauf verzinsbaren Kapitalien mit absoluter Sicherheit kenne, und noch viel weniger wird er im Stande sein, die überlangenden anzugeben, indem die Erinnerung an frühere Zusammengehörigkeit von Liegenschaften oft erloschen sein wird, von dem Falle nicht zu sprechen, wo ein wirklich bestandenes Ueberlangungsrecht in Fallimenten nicht gewahrt wurde und irrthümlich als noch bestehend angenommen wird. Im letztern Falle ist zwar die Gefahrde nicht auf Seite des Creditors, sondern auf derjenigen des Debtors, dessen Immobilienkredit dadurch geschwächt oder aufgehoben wird. Ein zweckmäßiges Hypothekenbuch soll aber beide Theile schützen und vollständige Rechtsicherheit gewähren. Eine solche aber ist nur dann erhältlich, wenn auf einer Liegenschaft die gerichtliche Kapitalvereinigung durchgeführt wird. Das haben auch die Baseler, Zürcher und Glarner wohl gewußt, welche seit 1850 auf Liegenschaften des Kantons Schwyz Gelder angelegt haben, in dem sie nur auf einen solchen gerichtlichen Akt hin contrahirten. Der wesentlichste Grund der Unzulänglichkeit der Verord-

nung von 1850 liegt aber darin, daß bei Kapitalerrichtungen über den Werth der Liegenschaft keinerlei Nachweisung gemacht werden muß. Vermessungen bestehen nur ausnahmsweise und wurden in der Regel nur speciell zum Zweck von Geldausbrüchen außer dem Kanton gemacht. Eine besondere Verordnung vom 17. Juli 1851 regulirt dann auch das Verfahren für eine amtliche Güterschätzung durch eine Commission von drei Experten, welche vom betreffenden Bezirksrath für jede Gemeinde ins besondere bezeichnet werden sollen. Allein diese Verordnung hat einestheils keine allgemeine Vollziehung gefunden und anderntheils ist die Schätzung nicht obligatorisch, sondern facultativ, so daß davon nur Gebrauch gemacht wird, wenn es sich darum handelt, außer dem Kanton Credit zu erhalten. Wie wenig in solchen Fällen, wo weder Vermessung noch Schätzung vorliegt, auf die Angabe des Ertrags abzustellen sei, haben wir schon oben nachgewiesen, und der Kapitalist im Lande sieht in der Regel gar nicht darauf, auf wie viele Rübessen der Ertrag eines Unterpfandes in einem Hypothekartitel angegeben sei, sondern er findet seine Gewähr weit besser darin, bei guten Bekannten nachzufragen, welchen Verkaufswerth die Liegenschaft habe und wie viel sie ertrage, als blindlings der notarialischen Urkunde zu glauben. Es ist allerdings ein arger Widerspruch, daß die seit 1850 amtlich errichteten Hypothekartitel in Rücksicht des angegebenen Maßstabes des Werthes einer Liegenschaft trotz Sigill und Unterschrift des Notars den öffentlichen Glauben nicht besitzen, sondern daß man, um nicht getäuscht zu werden, das unbefangene Publikum darüber einvernehmen muß! Wer unsere Verhältnisse kennt, wundert sich darüber nicht. In vielen Landestheilen liegt die Errichtung von Kapitalien fast ganz in den Händen einer Kaste von Geschäftsagenten, welche sich bei Handänderungen und Hypothekbestellungen eindrängen, die Partheien in ihr Netz ziehen, sie nicht zur Besinnung kommen lassen und in einem fortwährenden Schwindel aufs Notariat führen. Natürlich ist beim ganzen Geschäft das Trinkgeld oder der „Schnitt“ des Mädlers die Hauptsache, und der es erfährt, bezahlt den Lehrlohn. So begreift man, wie in neuester Zeit eine Masse ganz werthloser Kapitalien errichtet worden ist, welche

von Hand zu Hand circulirt und am Ende bei diesem und jenem Unkundigen liegen bleibt, der dann zusehen kann, wie in dem ausbrechenden Falliment, dessen Vorbote das neuerrichtete Kapital sehr oft ist, der circulationsmüde Titel von der Schere der Parzen erreicht wird. Woher kommt dieser Zustand? Antwort: Daher, daß das Gesetz nichts Zulängliches vorschreibt, um bei vorhabenden Kapitalverschreibungen den Werth der Güter gehörig zu ermitteln, und daß die Notare in der Regel, auch wenn sie auf das fragliche Unterpfand kein Geld hergeben würden, gleichwohl verschreiben, was ihnen angegeben wird. Sie entschuldigen sich damit, sie seien durch das Gesetz weder angewiesen noch berechtigt, über die Solidität eines zu errichtenden Kapitals eine Untersuchung vorzunehmen. Allerdings ist es wahr, daß eine solche Untersuchung den Notaren eben so wenig zur Pflicht gemacht ist, als dies vor 1850 rücksichtlich der Land-schreiber der Fall war. Aber früher nahm man doch mehr Anstand nach dem Wunsch eines Debtors zweifelhafte oder werthlose Kapitalien zu schreiben, indem solche amtliche Geschäfte mit der öffentlichen Treue unvereinbarlich schienen. Es ist gewiß nicht gleichgültig, ob von einer vom Staate selbst mit dem öffentlichen Glauben ausgerüsteten Stelle angebliche Werthschriften dem Verkehr übergeben werden, deren Werthlosigkeit jedem Kenner auf den ersten Blick einleuchtet.

Bewundere man sich nicht über diese unverholene Beurtheilung von Zuständen des eigenen Landes. Es liegt nichts Unwahres, nichts Uebertriebenes darin; das Bemänteln oder stillschweigende Billigen schlechter Zustände, wenn es auch augenblickliche Vortheile bringt, ist unwürdig und wirkt demoralisirend im Staate. Will man aber an die Heilung eines Schadens Hand anlegen, so muß man die Sonde gebrauchen und nach Erforderniß äßen und schneiden, unbekümmert darum, ob es wohl oder weh thue.

Bei diesem Zustande des Hypothekarwesens, wo der Credit offenbar keine objective Grundlage hat und der Notar als bloßer Handlanger der Machinationen von Kapitalmäklern hingestellt wird, beschäftigte man sich mit der Aufstellung eines Hypothekargesetzes, welches wirklich am 20. Nov. 1852 und

3. März 1853 vom Kantonsrath durchberathen und angenommen wurde. Der Entwurf wurde aber dem Volke niemals zur Abstimmung vorgelegt. Ohne hier über die diesfälligen Gründe der Vollziehungsbehörde eintreten zu wollen, beschränken wir uns auf die kurze Bemerkung, daß der Entwurf den herkömmlichen Verhältnissen der Bezirke nicht die verdiente Berücksichtigung schenkte und daher auch die guten Elemente der besondern Rechte nicht in sich aufnehmen konnte. Es zeigte sich auch bei den verschiedenen Berathungen, daß Niemand von den Rechtsverhältnissen der verschiedenen Landestheile hinreichende Kenntniß hatte, und daher sah man sich oft zu Concessionen veranlaßt, welche an den Fundamentalbestimmungen rüttelten. Der Entwurf schien unverständlich und fremd, weil er sich mit großer Mengsilichkeit an die Bestimmungen des zürcherischen Civilgesetzbuches über das Pfandrecht an Liegenschaften angeschlossen. Diese allerdings sehr gute Vorlage paßt aber für unsere Verhältnisse nicht. Das zürcherische Recht setzt eine gute wohlcontrolirte Notariatsverordnung voraus und namentlich Grundbücher, aus denen die hypothekarischen und andern Lasten jeder Liegenschaft mit der größten Zuverlässigkeit enthoben werden können. Wer von den Grundbüchern Einsicht nimmt, kann nicht getäuscht werden und ist durch das Gesetz geschützt, wenn auch in denselben Unrichtigkeiten oder Omissionen zum Vorschein kommen sollten. Diese Grundlage fehlt aber im Kanton Schwyz ganz, mit mehr oder weniger beschränkten Ausnahmen für die Bezirke March, Einsiedeln und Gersau, und daher müssen wir mit unserm eigenen Baumaterial zuerst ein Fundament zu legen suchen, um dann ein Gebäude darauf basiren zu können.

### 10. Die Zukunft.

Daß das Hypothekarwesen des Kantons Schwyz einer grundsätzlichen Regulierung bedürfe, ist allgemein anerkannt und bedarf daher keines Beweises. Der erste Schritt dazu ist die Wiederaufnahme desjenigen Planes, den man schon im Jahr 1846 gehabt hatte, nämlich die Durchführung einer Kapitalbereinigung. Es sollen die sämmtlichen hypothekarischen und an-



den Lasten jedes Grundstückes aufgenommen und eingebucht werden, damit der Notar über alle bezüglichen Rechtsverhältnisse amtlich Aufschluß ertheilen kann und alle Kapitalverschreibungen auf ein mit amtlicher Glaubwürdigkeit ausgerüstetes Buch gegründet werden können. Das bloße Uebereinkommen von zwei Contrahenten begründet keine öffentliche Glaubwürdigkeit, wenn auch die Urkunde von einem beeidigten Notar gefertigt wird. Denn dieser kann über Kapitalvorstellung, Ertrag einer Liegenschaft u. s. w. eben so gut getäuscht werden, als irgend Jemand aus dem Publikum. Es ist schwer zu begreifen, was ohne ein gehöriges Satzprotokoll ein Notar nützen kann. Weit gerathener wäre es, jedem Landmann sein Kanzleirecht zurückzugeben, und sofern er davon nicht Gebrauch zu machen im Falle ist, ihn an die geschwornen Landschreiber zu verweisen, wie es ehemals war. Denn der Nutzen der jetzt von den Notaren geführten Ingrossationsbücher wiegt wahrlich die Unbequemlichkeiten und Kosten nicht auf, welche mit der Verordnung von 1850 verbunden sind.

Man hört zwar die Durchführung einer Kapitalbereinigung oft als frommen Wunsch bezeichnen, indem man diese Arbeit für zu schwierig hält. Allein wenn die unabweisbare Nothwendigkeit dieser Maßregel offen vorliegt, so läßt sich die Schwierigkeit der Ausführung gar nicht mehr in Anschlag bringen. Indessen sind die dagegen gemachten Bedenken gewiß übertrieben. Die Schwierigkeit der Arbeit besteht zunächst in dem großen Umfang derselben; aber was der Bezirk Gersau, was der Kanton Glarus durchgeführt und der Kanton Uri neulich unternommen hat, wird in den noch übrigen fünf Bezirken unsers Kantons auch bewerkstelligt werden können. Zudem dienen die Satzprotokolle der March und von Einsiedeln, sowie die bereits ziemlich weit vorgerückten Aufstellungen der ehemaligen Bezirke Wollerau und Pfäfers als sehr bedeutende Vorarbeiten, so daß sich einzig die Bezirke Schwyz und Rüschegg im Zustand des vollständigen Brachliegens befinden. Sage man auch nicht, daß das Volk der Kapitalbereinigung abgeneigt sei; oft genug vernimmt man Stimmen für das Gegentheil, begleitet mit Aeußerungen des Mißtrauens, als beabsichtige man nicht in

dieser Sache Ordnung zu schaffen; und auch den noch nicht Belehrten wird der Nutzen dieser Vereinigung einleuchten, wenn man ihnen nachweist, daß unsere hiesigen Kapitalien und Liegenschaften nur durch dieses Mittel außer dem Kanton Credit finden, und die Concurrnz fremder Gelder mit den hiesigen ermöglichen. In gesetzgeberischer Beziehung ist die Bahn bereits gebrochen. Was der Große Rath von 1846 verordnet hat, kann der Kantonsrath, sobald er will, weiter ausbilden und die Vollziehung anordnen. Also die Sache ist dringend, sie ist möglich, sie bietet keine andere wesentliche Schwierigkeit, als diejenige der Größe der Arbeit; sollte man denn nicht wollen, nicht ernstlich und schnell Hand anlegen?

Das Resultat der Kapitalvereinigung soll ein zweckmäßiges Grundbuch sein, welches dem Hypothekarcredit eine sichere Grundlage giebt. Hat der Staat nicht eine moralische Verantwortlichkeit dabei, daß von den seit dem Anfang des Jahres 1848 kriminalrichterlich bestrafte Betrugsverbrechen eine große Zahl solcher Natur sind, daß sie bei einer guten Hypothekarordnung gar nicht möglich gewesen wären? Hat das Publikum nicht Anspruch auf Abschaffung dieser verbrecherischen Industrie, welche so manche Familie in unwiederbringlichen Schaden versetzt? — Wer dürfte auf diese Fragen mit Nein antworten?

Wie man auf die Erstellung eines Grundbuches hinarbeitet, so soll man auch die gesetzgeberische Vorkehrung treffen, daß keine werthlose Kapitalien mehr errichtet werden dürfen. Es ist dieses, wie wir oben gezeigt, nur eine Rückkehr zur alten Gesetzgebung und Rechtsübung im ganzen Kanton. Die Kapitalien sollen Werthpapiere und nicht Schlingen sein, in denen der schlichte ehrliche Mann gefangen wird. Will man dieses wirklich verhüten, so sollen keine Kapitalien errichtet werden können, es sei denn der Beweis erbracht, das Unterpfind biete hiefür noch hinlängliche Sicherheit. Es muß also eine Schätzung desselben stattfinden. Hiefür bedarf es nicht nothwendig der Vermessung und Planirung, ja es wird keinem Menschen einfallen, eine solche obligatorisch vorschreiben zu wollen. Eine solche Schätzung der Liegenschaften besteht bereits schon, wenn sie auch nicht unbedingt maßgebend ist. Nach §. 16 des Steuergesetzes

vom Jahr 1854 muß jeder Grundbesitzer sein Grundeigenthum auf die Grundlage eines billigen Verkaufswerthes anschlagen und (nach Abzug des achten Theiles für Bewirthschaftungskosten) versteuern. Diese Selbstschätzungen können zwar wohl übertrieben sein, wenn der Besitzer ein Interesse hat, seinen Credit zu steigern; allein solche Fälle bilden die Ausnahme. Ueberbinde man nun den Gemeinderäthen die Pflicht der Schätzung und gebe man den Interessenten das Mittel einer Oberexpertise an die Hand, so werden die Schätzungen hinlängliche Garantie darbieten. Sollten sich Gemeinderäthe begeben lassen, die Schätzungen unredlicher Weise zu hoch zu stellen, so wird sie der Strafrichter schon erreichen. Diese Verantwortlichkeit müßte um so strenger gehandhabt werden, als man eine materielle, wie sie in besser entwickelten Kantonen besteht, dormalen nicht vorschreiben kann. Schließe man allen die Notariatskanzlei, welche sich nicht durch einen solchen amtlichen Schätzungsschein ausweisen können, und die unredliche Fabrikation von werthlosen Kapitalien wird auf einmal aufhören und damit vielen Kapitalmäklern das Handwerk gelegt werden. Wahrlich da ist noch ein großes administratives Verdienst zu erwerben, und das Land wird einst diejenige Regierungsperiode segnen, in welcher diese Maßregel eingeführt werden wird!

Man möchte hier vielleicht mit den gewertheten Kapitalien der March exempliren, von denen bekanntlich viele zu den notorisch schlechten oder zweifelhaften gehören. Allein die Einrede ist nicht stichhaltig. Sobald die Schätzung allgemein als obligatorisch vorgeschrieben wird, erscheint sie als wahre Amtshandlung, während sie sonst mehr als eine Privatgefälligkeit betrachtet wird. Die Güter, bei denen es keiner Anstrengung des Credités bedarf, werden einer zuverlässigen und gewissenhaften Schätzung Bahn brechen und halb ausgelumpete Grundeigenthümer werden nicht mehr den Ton angeben können. Erst wenn wir eine Kapitalbereinigung und eine amtliche Schätzung der Güter haben, können wir zum oben berührten Institut der Geldaufbruchscheine kommen, womit einzig der Fall vermieden werden kann, daß keine Götti- und Wiederlagsbriefe im Sinne unserer obigen Bemerkungen mehr errichtet werden können.

Diese Idee ist so schön, daß wir uns gerne zu einer weitern Ausdehnung derselben hinreißen ließen. Denke man sich gleichzeitig mit der Kapitalbereinigung eine allgemeine Schätzung aller Liegenschaften durch den betreffenden Gemeinderath und durch einen beeidigten Experten der Regierung, und wir haben am Ende dieser Vereinigung und fast mit der gleichen Arbeit die Grundlage zu einem bessern Steuergesetz, nämlich zum Kataster. Man wird einwenden, dieses setze eine theilweise Revision der Verfassung voraus, welche in §. 9 vorschreibt, daß jeder Landmann da den Steuern unterworfen sei, wo er säßhaft ist. Erschrecke man aber ja nicht vor dieser Verfassungsrevision. Es ist kein Geheimniß mehr, daß viel Kapital nicht versteuert, beziehungsweise verschwiegen wird, und unter dem Volk hört man darüber sehr oft entschiedene Aeußerungen der Unzufriedenheit. Das gegenwärtige Steuersystem ist ein anerkannt schlechtes, keiner genauen Controle fähiges und mit so viel Mühe und beständiger Veränderung verbundenes, daß ihm nur wenige das Wort sprechen dürfen, und daß mit der Zeit und den Kosten, welche man auf die Durchführung desselben verwendet, wahrscheinlich der Kataster hätte zu Stande gebracht werden können. Der Kataster bestand vor 1833 in den Bezirken Rüznacht und Höfe, warf mehr ab und war populär. Lasse man einmal dem Volke die Wahl zwischen diesem und dem jetzt bestehenden Steuersystem, soweit es das Grundeigenthum und das Kapitalvermögen beschlägt; der Versuch würde wenigstens nichts Gutes in Gefahr setzen.

Was wir bisher von der Durchführung der Kapitalbereinigung und von kräftigem Einschreiten gegen Errichtung von theilweise oder ganz werthlosen Kapitalien bemerkt haben, ist nur der Vorläufer zu einem Hypothekengesetz. Beide Punkte haben ihre volle Berechtigung, der erstere in der Verordnung von 1846, der letztere in der unzweifelhaften polizeilichen Pflicht des Staates, zu verhüten, daß unter dem Schutze der von ihm eingesetzten Amtsstellen nicht unrichtige, ja selbst betrügliche Acten der Oeffentlichkeit und dem Verkehr übergeben werden. Wir würden dem Kantonsrath manche gesetzgeberische Arbeit in Po-

lizeifachen erlassen, wenn er einmal dieses wichtigste aller Geschäfte an die Hand nähme.

Bevor diese Vorbereitungsarbeiten durchgeführt oder wenigstens kräftig an die Hand genommen werden, ist es fast überflüssig, von der Entwerfung eines Hypothekengesetzes zu sprechen. Diese Untersuchung kann jedoch nicht füglich geschlossen werden, ohne daraus einige Nutzenwendungen für ein Hypothekengesetz zu machen.

Vor Allem aus kann kein Zweifel sein, daß ein Verbot aufkündbarer Kapitalien nicht mehr zu Recht bestehen kann, weil dieses mit den gegenwärtigen Verkehrsverhältnissen durchaus unvereinbar ist. Die aufkündbaren Titel allein ermöglichen eine Concurrnz der fremden Gelder und geben für die richtige Verzinsung eine Garantie, welche auch durch den besten Schuldtrieb nicht erreicht werden könnte. Dabei muß aber die Zeit der Aufkündigung an eine bestimmt begrenzte Reihe von Jahren geknüpft sein, um nicht bei Geldkrisen die ökonomische Existenz der Grundbesitzer zu gefährden. Der Entwurf vom Jahr 1853 hatte hierin zweckmäßige Bestimmungen. Wir möchten aber auch nicht das alte Gültssystem ganz ausschließen, d. h. keine unaufkündbare Kapitalien gestatten. Wo sie herkömmlich waren, werden sie sich noch einige Zeit erhalten, obschon leicht vorzusehen ist, daß sie die Concurrnz mit den eigentlichen Pfandbriefen nicht werden aushalten können. Man täuscht sich gewiß, wenn man meint, die unaufkündbaren Kapitalien müssen namentlich der Berggemeinden wegen erhalten werden. Wer unaufkündbares Kapital anlegt, wird nur um so größere Sicherheit des Unterpfandes verlangen, während man es z. B. bei einem Titel, der alle sechs Jahre aufkündbar ist, nicht so genau zu nehmen braucht. Das Gültensystem wird daher nicht zunächst zum Schutze des Bergbewohners dienen, sondern überhaupt nur bei ganz guten und nicht übersattelten Liegenschaften Anwendung finden. Die Gefahr für den Debitor liegt nicht in dem hypothekarischen System, sondern in der Unzulänglichkeit seiner Grundversicherung.

Für die Zinsverhältnisse mag das Wuchergesetz vom 28. Mai 1854 als maßgebend angenommen werden. Dasselbe erlaubt

keinen höhern Zins als 5 %, gestattet aber Stipulationen von  $5\frac{1}{4}$  und  $5\frac{1}{2}$  % für den zweiten, beziehungsweise dritten Zins, sowie 6 % für den Fall, daß derselbe durch Pfandrecht eingezogen werden müßte.

In der Berathung des Entwurfes eines Hypothekengesetzes von 1853 kam man zum Endresultate, nur einen Zins als grundversichert anzunehmen. Allein dieses wäre sehr gefährlich. Ein Mißjahr kann den besten Landwirth außer Stand setzen, aus dem Ertrage seiner Liegenschaften vollständig zu zinsen, während ihm vielleicht das folgende Jahr schon möglich macht, seine Rückstände auszugleichen. Da aber der Nutzen des Unterpfandes, namentlich wo Viehzucht getrieben wird, erst bis Anfangs Mai zu Geld gemacht werden kann, so empfiehlt sich der ursprüngliche, im Wuchergesetz dießfalls sanktionirte Entwurf am besten, welcher zwei Zinse und den dritten bis Maien grundversichert erklärte. Wir brauchen uns darüber nicht zu formalisiren; im Kanton Zürich gelten sogar drei Zinse als grundversichert.

Das Ueberlangungsrecht der Kapitalien ist im Entwurf von 1853 sehr einläßlich behandelt. Neu und zweckmäßig ist darin namentlich die Bestimmung, daß jeder mitverbundene Hypothekarschuldner, wenn auch auf seinem Unterpfandstheil der Zins nicht bezogen wird, sein Besitzthum durch Bezahlung der Pfandschuld vom Ueberlangungsrecht ledigen kann, wodurch er dann in Rücksicht der übrigen mitverpflichteten Unterpfände in die Rechte des bisherigen Kreditors eintritt. Nach dem bisherigen Schuldentrieb, Tit. IV. §. 12 war diese Ledigung nur gestattet, wenn der Theilschuldner für den Zins belangt, die eventuelle Kapitallast also zur wirklichen wurde. Der Creditor muß aber nach dem Entwurf die Auszahlung des Kapitals nicht annehmen, wenn er auf das Satzrecht auf dem Unterpfand des betreffenden Theilschuldners verzichtet. Dagegen könnten wir uns mit der Bestimmung des Entwurfes nicht einverstanden erklären, daß, sofern ein Theilschuldner ein überlangendes Kapital nicht bezahlen kann oder will, er sein betreffendes Grundstück der Versteigerung überlassen müsse, indem wir diese Art der Cre-

cution überhaupt nicht als verbindlich vorschreiben möchten, wovon übrigens unten die Rede sein wird.

Im Uebrigen hat der Gesetzgeber möglichst darauf Bedacht zu nehmen, daß bei Kapitalverschreibungen der überlangende Satz vermieden und bei Zerstückelungen von Liegenschaften eine Verlegung der Hypothekarschulden auf die einzelnen Theile mit Aufhebung der Ueberlangungsrechte ermöglicht werde; die dahingehenden Grundsätze des Entwurfes sind zwar ganz neu, aber ebenso zweckmäßig, als ihre Anwendung ohne Verletzung von Interessen möglich ist.

Rücksichtlich der Ablösung und Aufkündigung der Kapitalien sollten die herkömmlichen Rechtsverhältnisse mehr berücksichtigt werden, als es bisher der Fall war. Wenn man einestheils dem Hypothekarschuldner die Ablösung hinsichtlich der Zeit erleichtern soll, so fordert doch die Billigkeit, daß dem Creditor eine gehörige Voranzeige gemacht werde. Ein Termin von drei Monaten wird hiefür genügen, indem es voraussichtlich nicht schwer halten wird, in dieser Zeit Gelegenheit zu finden, eine Summe Geldes anzulegen. Unstatthaft erscheint es aber durchaus, die Ablösung dem Schuldner „jedes Jahres und jedes Tages im Jahre“ unbedingt freizustellen, wie sich die ältern Titel ausdrücken. Bei der Aufkündigung dagegen würden wir bei den sechs Monaten des Entwurfes verbleiben; findet der Debitor zeitweise Schwierigkeit, das nöthige Geld aufzubringen, so hat er in einer Frist von sechs Monaten doch ziemlich gute Garantie, seinen Zweck erreichen zu können. Eine Gleichstellung des Debtors mit dem Creditor rücksichtlich der Zeitfrist der Ablösung, beziehungsweise Aufkündigung scheint nicht rationell. Der Creditor wird sich mit der Anlegung einer Summe baaren Geldes immer besser zu behelfen wissen, als der Debitor mit der Auffindung einer solchen.

Ob ein Kapital ganz oder nur theilweise abgelöst, beziehungsweise aufgekündigt werden könne, hängt von den Verabredungen der Contrahenten ab; wo solche fehlen, soll das Gesetz die Interpretation dahin geben, daß die Ablösung und

Aufkündigung für die ganze Hypothekarschuld auf einmal statthaft sei.

Schon oben haben wir unverhohlen die Ansicht ausgesprochen, daß die in ältern Gülten auf den Fall der Ablösung stipulirten Conventionalstrafen den Schutz des Gesetzgebers nicht verdienen. Der Gegenstand ist praktisch nicht ganz unwichtig, weil viele solcher Gülten bestehen, deren erschwerte Ablösung die Redigirung des Grundeigenthums, nach welcher unsere Zeit ringt, verhindert. Wenn nun aber der Hypothekargläubiger den vollen Betrag seiner Forderung erhält, so geschieht ihm kein materielles Unrecht, wohl aber ist es ein materielles Unrecht für den Hypothekarschuldner, wenn er bei Ablösungen mehr bezahlen muß, als er oder sein Rechtsvorfahre wirklich empfangen hatte und somit schuldig ist. Ohnehin ist auch die Zeit vorbei, wo man über baares Geld erschrecken muß, und somit kann die Rücksicht nicht mehr walten, aus welcher die Conventionalstrafen des 16. und 17. Jahrhunderts hervorgegangen sind. Räume man also dem Hypothekarschuldner diese Begünstigung ein; sie wird ein neues Hypothekengesetz empfehlen, und der Creditor, der bei einem solchen hinwieder mehr Sicherheit findet, wird auch nicht zu kurz kommen. Ohnehin ist es zu wünschen, daß die alten Gülten, deren Währungen und Rechtsverhältnisse doch nicht mehr gemeinverständlich sind, beseitigt werden. Wir wiederholen übrigens, daß diese Begünstigung nur da zugelassen werden soll, wo die Conventionalstrafe erweislich ist.

Die Aufkündigung der Kapitalien führt uns natürlich wieder auf das Institut des Feilrufs. Die Erklärung seiner wahren Natur liegt schon im Namen selbst und in der oben gemachten historischen Nachweisung. Wird ein Kapital aufgekündigt, so ist für den Debitor nur dannzumal die Gefahr vorhanden, von Haus und Hof vertrieben zu werden, wenn das Kapital so schlecht ist, daß ihm niemand mehr denjenigen Credit schenken kann, womit es der bisherige Creditor angelegt, oder an sich gebracht hatte. Hier wird keine gesetzgeberische Weisheit ausreichen, einen solchen Schuldner aufrecht zu erhalten. Ist das Kapital aber gut, oder doch wenigstens nicht schlecht, so wird eines der folgenden Mittel, welche wir der Wahl des Debtors



anheimstellen würden, ausreichen, und auch den Creditor zufrieden stellen.

1. Richtet der Debitor ein aufgekünndetes Kapital aus, so soll ihm auf eine Frist von einigen Jahren das Recht offen gelassen werden, in gleicher Satzgröße ein neues Kapital zu errichten, welches jedoch keine neue Bestimmungen enthalten darf, die den Rechten der nachfolgenden Creditoren nachtheilig wären.

2. Dem Debitor soll gestattet werden, für das aufgekünndete Kapital einen Käufer aufzusuchen, welcher dann den fraglichen Titel zur Hand nehmen kann, sobald er dem bisherigen Creditor Hauptschuld und Zins richtig bezahlt.

3. Kann sich der Schuldner auf keinem dieser Wege behelfen, so soll ihm freigestellt sein, entweder das Unterpfang an die Gant zu bringen, oder über dasselbe das Falliment ergehen zu lassen.

Zum erstern Mittel wird der Debitor nur da Zuflucht zu nehmen ein Interesse haben, wo er übereugt ist, daß das Gut über die gekündeten und allfällig später errichteten Hypothekarschulden hinaus noch einigen Mehrwerth habe. Ist letzteres nicht der Fall, so bleibt nichts mehr übrig, als das Falliment ergehen zu lassen. Das eine wie das andere Verfahren setzt aber eine Collokation der Gläubiger voraus, und sofern bei einer angeordneten Gant kein Angebot erfolgt, hat sich je der jüngstversicherte Creditor zum Zug des Unterpfangs oder zur Aufhebung seiner Forderung zu erklären.

Auf diese Weise wäre der Feilruf wieder auf seine vernünftige historische Basis zurückgeführt und wir hätten auch in diesem Fall das Zugverfahren, wie es auch bei Fallimenten wegen Insolvenz, von jeher üblich und gesetzlich war.

Für die Löschung einer Grundversicherung ist in Uebereinstimmung mit dem Entwurf von 1853 die Streichung am Notariatsprotokoll unbedingt vorzuschreiben. Für frühere nicht protokollierte Titel muß man sich allerdings auf die Schätzung beschränken, mit der Rechtsfolge in beiden Fällen, daß ein nach allen äußern Merkmalen gültiges Kapital in der Hand eines redlichen Besitzers immer anerkannt werden muß, wenn auch die Ausrichtung desselben erwiesen werden könnte. Die Sicherheit

des Verkehrs verlangt dieses absolut, und der Debitor, welcher bei Anszahlung eines Kapitals nicht Vorsorge trifft, daß dasselbe genichtigt werde, hat sich den daherigen Nachtheil selbst zuzuschreiben.

Mit der Löschung eines Kapitals rücken die hintern Pfandgläubiger in ihren Satzrechten nach, und dieser Grundsatz muß bei einem neuen Hypothekengesetz auch für den Bezirk Gersau in Anwendung gebracht werden. Eine zeitweise Offenhaltung der Satzlücke, wie wir oben bei Aufkündungen vorgeschlagen, widerspricht dem Grundsatz nicht.

Diesen letztern Vorbehalt möchten wir noch für einen zweiten Fall empfehlen.

Wie oben nachgewiesen, bestehen im Kanton eine Menge Kapitalien, deren Zinsfuß 5% übersteigt. Dem Gesetzgeber steht es nun freilich nicht zu, den Zinsfuß bestehender Titel herabzusetzen, aber er kann und soll dem Debitor das Recht einräumen, solche Kapitalien, bei denen ein höherer Zins stipulirt ist, als wie wir ihn oben nach Maßgabe des Wuchergesetzes vorgeschlagen haben, auszurichten und innerhalb Jahresfrist in der gleichen Lücke einen neuen Titel fertigen zu lassen. Der Entwurf von 1853 läßt dieses auch zu, jedoch mit der unpractischen Beschränkung, wenn die Ablösung „mit dem Geld eines Dritten“ stattfindet. Wer könnte hierin eine Controle üben, ob der Debitor mit eigenem oder fremdem Gelde abgelöst? Indessen würden wir die Ablösung nicht zulassen, wenn der Kapitalist den Zinsfuß freiwillig reducirn läßt.

Mit der Anhandnahme der Kapitalbereinigung muß nothwendig auch die Notariatsverordnung von 1850 revidirt werden. Darüber kann nach dem oben Gesagten kein Zweifel walten. Die Hauptarbeit aber bleibt immerhin das Hypothekengesetz. Hier möchten wir aber zum voraus eindringlich empfehlen, dieses wichtige Gesetz nicht vereinzelt, sondern in gleichzeitiger Verbindung mit einem neuen Schuldtrieb und einem Executionsverfahren bei Fallimenten, Versilberungen, Ganten, Amortisationen u. s. w. vorzulegen. Der Gesetzgeber muß sich zum voraus Rechenschaft geben, was er in dieser ganzen so sehr im Argen liegenden Materie vorkehren will. Es kommen

bei Behandlung dieses Stoffes Grundsätze in Frage, die konsequent festgehalten werden müssen, wenn man sich nicht in Widersprüche verwickeln oder in ein unorganisches Aggregat von Bestimmungen gerathen will. Allerdings hat der Erlaß des Hypothekengesetzes die Priorität; aber eine ersprießliche Berathung ist nur möglich, wenn man gleichzeitig weiß, was man in die beiden andern gesetzgeberischen Arbeiten hineinlegen will.

Dieses sind die Wünsche, die wir an die gegenwärtige Untersuchung über das Hypothekarwesen knüpfen. Sie haben ihre volle Berechtigung, und wenn die Behörden diesen Gegenstand nach Maßgabe seiner Dringlichkeit aufnehmen und verfolgen, so wird ein befriedigendes Resultat auch sicher erreicht werden können.

---