

# Zur Rechtsprechung des Bundesgerichts auf dem Gebiete des internationalen und des interkantonalen Privatrechts

Autor(en): **Wolf, P.**

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): **15 (1896)**

PDF erstellt am: **06.08.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-896646>

## **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.

## **Zur Rechtsprechung des Bundesgerichts auf dem Gebiete des internationalen und des interkantonalen Privatrechts.**

Von Dr. P. WOLF in BASEL.

---

Das Bundesgericht hat in neuester Zeit Gelegenheit gehabt, sich in zwei Fällen über Konflikte zwischen internationalen Privatrechtsnormen des Auslandes, sowie interkantonalen Privatrechtsnormen der kantonalen Gesetze einerseits und bundesgesetzlichen Privatrechtsnormen andererseits zu äussern. Die erste Entscheidung vom 6. April 1894 (Revue der Gerichtspraxis im Gebiete des Bundescivilrechts. Bd. 12, S. 96 f. Nr. 92) betraf eine Frage des internationalen Privatrechts, die zweite Entscheidung vom 27. März 1895 (Revue, Bd. 13, S. 103, Erw. 2. Amtl. Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichts, Band 21, S. 121 f.) eine solche des interkantonalen Privatrechts. Im ersten Fall hat sich das Bundesgericht für den Ausschluss der Normen des internationalen Privatrechts gegenüber den Bestimmungen des schweizerischen internationalen Privatrechts, im zweiten Fall jedoch für Zulassung der kantonalen Bestimmungen des interkantonalen Privatrechts gegenüber den bundesgesetzlichen Bestimmungen des interkantonalen Privatrechts ausgesprochen. Ein solches Auseinandergehen der Urteile lässt sich mit der Verschiedenheit der Fälle rechtfertigen, indem es sich im ersten Falle um einen internationalen, im zweiten um einen interkantonalen Konflikt handelt. Wenn man jedoch die Entscheidungen des Bundesgerichts näher prüft, so wird man finden, dass das Bundesgericht den ersten Fall anders, als nach der Doktrin, den zweiten anders, als nach dem Gesetze

zu erwarten war, entschieden hat. Es ist also Grund genug vorhanden, diese Fälle eingehender zu betrachten.

1. Der erste Fall betrifft die persönliche Handlungsfähigkeit.

Art. 10, Abs. 2 des Bundesgesetzes betreffend die persönliche Handlungsfähigkeit bestimmt:

„Die persönliche Handlungsfähigkeit der Ausländer richtet sich nach dem Rechte des Staates, dem sie angehören.“

Hierzu bemerkt nun das Bundesgericht in seiner Entscheidung ganz richtig:

„Wenn nun Art. 10, Abs. 2 des citierten Gesetzes für die persönliche Handlungsfähigkeit der Ausländer das Recht des Staates, dem sie angehören, als massgebend erklärt, so ist darunter, wie aus einer Gegenüberstellung dieses Absatzes mit Absatz 1 desselben Artikels sich ergibt, unzweifelhaft das Heimatrecht verstanden.“

Das Urteil fährt sodann fort:

„Fragen könnte sich bloss, ob das Heimatrecht auch dann anzuwenden sei, wenn das Recht des fremden Staates bezüglich der Handlungsfähigkeit seiner Angehörigen nicht das Originalitäts-, sondern das Territorialprinzip anerkennt; es ist jedoch richtigerweise der Wille des Gesetzgebers dahin aufzufassen, dass er diese Frage endgültig habe entscheiden wollen, ohne Rücksicht darauf, ob das Recht des fremden Staates seine Anwendbarkeit auch auf die im Auslande wohnenden Angehörigen vorschreibe oder nicht.“

Was an diesem Ausspruch zunächst auffällt, ist der Mangel einer jeglichen Begründung. Als ob ein Zweifel nicht möglich wäre, erklärt das Bundesgericht in kurzen Worten: Es sei der Wille des Gesetzgebers richtigerweise so und so aufzufassen, ohne auch nur einen Grund dafür anzugeben, warum dieser Wille so und nicht anders aufzufassen sei. Eine solche Berufung auf den Willen des Gesetzgebers wäre erklärlich, wenn das Gesetz naturgemäss nur eine Auslegung zuliesse und daher keiner weiteren Begründung bedürfte. Die Sache ist aber keineswegs so einfach. Im Gegensatz zu der vom Bundesgericht vertretenen Auffassung ist bisher in der Doktrin angenommen worden, dass unter dem Heimatrecht im Sinn des Gesetzes über die persönliche Handlungsfähigkeit nicht nur das materielle Recht des Heimatlandes, sondern auch die internationalen Privat-

rechtsnormen des heimatlichen Gesetzes zu verstehen seien.<sup>1)</sup> Darnach ist, wenn das heimatliche internationale Privatrecht eines in der Schweiz wohnhaften Ausländers für die Handlungsfähigkeit das Territorial- oder richtiger gesagt das Domizilprinzip aufstellt, die Handlungsfähigkeit dieses Ausländers nicht nach dem materiellen Rechte seines Heimatstaates, sondern nach dem materiellen schweizerischen Rechte zu beurteilen.

Diese Auffassung verdient u. E. vor derjenigen des Bundesgerichts den Vorzug. Ihre Begründung ist sehr einfach. Wenn ein Gesetzgeber, wie das von uns betrachtete Bundesgesetz es thut, auf das Heimatrecht des Ausländers abstellt, so erklärt er damit, dass er das Verhältnis nicht regeln wolle, sondern finde, dass dessen Regelung naturgemäss dem Rechte des Heimatstaates des Ausländers unterliege. Er überlässt es also dem Heimatrecht, das Verhältnis zu regeln. Stellt sich nun der Gesetzgeber auf diesen Standpunkt, so will er offenbar die Regelung des Verhältnisses dem Heimatrechte ganz, d. h. ohne Einschränkung überlassen; er wird also auch die internationalen Privatrechtsnormen, die das Heimatrecht aufstellt, anerkennen und demgemäss einen in seinem Staate wohnhaften Ausländer nicht nach dem Heimatrechte, sondern nach seinem eigenen materiellen (inländischen) Rechte beurteilen, wenn das heimatliche Gesetz dieses Ausländers das Verhältnis nach dem Domizilprinzip regelt.<sup>2)</sup> Eine Ausnahme in betreff der Anwendung dieser ausländischen internationalen Privatrechtsnormen wird der Gesetzgeber nur machen, wenn ihm dadurch, dass er diese Normen anwenden würde, selbst Pflichten oder Lasten entstehen sollten, wie dies z. B. bei der Vormundschaft der Fall sein kann. Bei derartigen Rechtsverhältnissen, die dem Staat, dem das Verhältnis materiell unterliegt, Lasten auferlegen,

---

<sup>1)</sup> Schneider und Fick, Anm. 3 zu Art. 10 des Bundesgesetzes betr. die persönliche Handlungsfähigkeit in ihrem Kommentar zum Obligationenrecht (grössere Ausgabe); Muheim, die Prinzipien des internationalen Privatrechts im schweizerischen Privatrechte. Altdorf 1887. S. 119.

<sup>2)</sup> Siehe auch die Ausführungen von Muheim, a. a. O. S. 119.

stellt sich der Gesetzgeber auf einen andern Standpunkt als denjenigen, von dem soeben die Rede war. Er sagt nicht: ich überlasse dieses Rechtsverhältnis dem Heimatrecht, weil ich finde, dass dieses naturgemäss auf das Verhältnis Anwendung zu finden hat, sondern er sagt: ich kümmere mich nicht um das Verhältnis und will mich daher damit gar nicht befassen. Dieser letztere Standpunkt trifft aber offenbar bei der Regelung der persönlichen Handlungsfähigkeit nicht zu. Hier ist die Anwendung des Heimatrechtes als eine Konzession an den auswärtigen Staat zu betrachten, und es ist daher das Recht desselben im ganzen Umfange mit Einschluss der internationalen Privatrechtsnormen zuzulassen. Wären die internationalen Privatrechtsnormen aus dem Heimatrecht des Ausländers ausgeschlossen, so käme ja nicht mehr der Wille des ausländischen Gesetzgebers, dem doch der einheimische Gesetzgeber das Verhältnis zur Regelung überlassen will, zur Anwendung, sondern ein Recht, dessen Anwendung der heimatische Gesetzgeber eben ausschliessen will. Ein solches Resultat wird nun aber in den wenigsten Fällen dem Willen des einheimischen Gesetzgebers entsprechen und es ist daher, wenn nicht etwas anderes aus dem inländischen Gesetz bestimmt hervorgeht oder es sich um eines der oben erwähnten Rechtsverhältnisse handelt, deren materielle Regelung dem Staate Lasten auferlegt, das Heimatrecht des Ausländers im ganzen Umfange zuzulassen, sobald der einheimische Gesetzgeber die Regelung eines Verhältnisses dem Heimatrecht des Ausländers überlässt.

Die Auffassung, die das Bundesgericht vertritt, lässt sich zwar auch begründen, selbstverständlich ist sie aber nicht und es scheinen mir die Gründe, die sich dafür vorbringen lassen, gegenüber der andern soeben erörterten Ansicht nicht stichhaltig. Man könnte nämlich zu Gunsten der Auffassung des Bundesgerichts geltend machen, dass das inländische internationale Privatrecht Regeln darüber aufstelle, welchem Rechte ein Verhältnis seiner Natur nach unterliege; wenn das inländische Privatrecht erkläre, ein bestimmtes Rechtsverhältnis richte sich nach dem Rechte des Heimat-

staates, so sei damit ausgedrückt, dass das Verhältnis nach der Auffassung des inländischen Gesetzgebers seiner Natur nach unter das materielle Heimatrecht gehöre, und dass daher dieses materielle Heimatrecht Anwendung finden müsse und nicht etwa ein anderes Recht, das zur Anwendung käme, wenn man die Regeln des heimatlichen interkantonalen Privatrechts zur Geltung kommen liesse. Diese Begründung ist ziemlich bestechend; es ist jedoch nicht zu verkennen, dass sie einen wichtigen Punkt vernachlässigt. Wenn nämlich entschieden werden soll, welchem Gesetze ein Rechtsverhältnis seiner Natur nach unterliege, und dabei auf das heimatliche Recht eines Ausländers abgestellt wird, so ist anzunehmen, dass in dieser Frage der Gesetzgeber des Heimatstaates der beste Richter ist. Wenn nun dieser Staat das Rechtsverhältnis nicht seinem eigenen materiellen Rechte unterwirft, sondern das Domizilprinzip zur Anwendung kommen lässt, so sollte es dabei sein Bewenden haben. Aus diesem Grunde, der mir ausschlaggebend erscheint, entscheide ich mich, entgegen der Auffassung des Bundesgerichts, für die uneingeschränkte Anwendung des heimatlichen Rechtes bei der Regelung der Handlungsfähigkeit gemäss Art. 10, Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1881.

2. Der zweite vom Bundesgericht entschiedene Fall betrifft eine Hauptfrage des interkantonalen Privatrechts, nämlich die Frage, ob neben den vom Bundesgesetze über die civilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter, vom 25. Juni 1891, aufgestellten interkantonalen Privatrechtsnormen noch die interkantonalen Privatrechtsnormen der kantonalen Gesetzgebungen Anwendung finden können oder nicht.

Das Bundesgericht spricht sich darüber nur in Bezug auf das innere eheliche Güterrecht aus, allein da die Frage sich bei allen vom Bundesgesetz geregelten Rechtsverhältnissen aufwerfen lässt und offenbar bei allen gleich entschieden werden muss, weil das Gesetz selbst Unterscheidungen nicht macht, so kommt dem bundesgerichtlichen Entscheide die Bedeutung zu, die Frage im allgemeinen entschieden zu haben.

Die in Betracht kommende Stelle des bundesgerichtlichen Entscheides vom 27. März 1895 lautet:

„Die Frage nun, ob Art. 19, Abs. 1 das innere Güterrechtsverhältnis dem materiellen Rechte des ersten ehelichen Wohnsitzes, oder aber dem durch das dortige interkantonale Privatrecht bezeichneten Rechte habe unterwerfen wollen, ist zweifellos eine Frage des eidgenössischen Rechtes; das Bundesgericht ist daher zu deren Behandlung kompetent. Sie ist aber in Abweichung vom obergerichtlichen Urteil<sup>1)</sup> dahin zu beantworten, dass Art. 19, Abs. 1 auf das Recht des ehelichen Wohnsitzes in seinem ganzen Umfange habe verweisen wollen. Dazu gehört aber auch die das interne Güterrecht beschlagende Statutenregelung; auch diese ist also im Sinne des Art. 19, Abs. 1 zu berücksichtigen. Wenn daher das interkantonale Privatrecht des ersten ehelichen Wohnsitzes dahin geht, dass unter gewissen Bedingungen nicht das materielle Recht dieses Ortes, sondern irgend ein anderes, etwa das Heimatrecht, für die inneren Güterrechtsverhältnisse massgebend sein soll, so ist im betreffenden Falle gemäss dem durch das Bundesgesetz bezeichneten Rechte des ersten ehelichen Wohnsitzes materiell dieses andere, durch das erstere designierte Recht zur Anwendung zu bringen; dasselbe erscheint, insofern es seine Geltung auf die Gesetzgebung des ersten ehelichen Wohnsitzes zurückführt, gewissermassen als Bestandteil des Rechts des ersten ehelichen Wohnsitzes.“

Vergleichen wir dieses Urteil mit dem Urteil vom 6. April 1894, so sehen wir, dass das Bundesgericht bezüglich des interkantonalen Privatrechts einer Auffassung huldigt, die derjenigen, die es in Bezug auf das internationale Privatrecht einnimmt, gerade entgegengesetzt ist. Unter dem Recht eines ausländischen Staates soll nur das eigentliche, materielle Recht dieses Staates mit Ausschluss der internationalen Privatrechtsätze dieses Rechtes verstanden sein; das Recht des Kantons, auf das das Bundesgesetz betreffend die civilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen etc. verweist, ist hingegen nach der Auffassung des Bundesgerichts seinem ganzen Umfange nach anzuwenden, also mit Einschluss der Bestimmungen, die das kantonale Recht hinsichtlich des interkantonalen Privatrechts aufstellt. Als Grund für die letztere Auffassung giebt das Bundesgericht an, dass die interkantonalen Privatrechtsnormen des vom Bundesgesetz bezeichneten Rechtes einen Bestandteil dieses Rechtes bilden. Dieser Grund liesse sich

---

<sup>1)</sup> Des Kantons Zürich.

auch in der von uns zuerst erörterten Frage des internationalen Privatrechts geltend machen und zwar hier mit Recht, während er auf dem Gebiete des interkantonalen Privatrechts, soweit dieses durch das Bundesgesetz vom 25. Juni 1891 geregelt ist, nicht zutrifft, wie wir gleich zeigen werden. Da aber das Bundesgericht von der Ansicht ausgeht, dass das in dem erwähnten Bundesgesetz bezeichnete kantonale Recht auch die interkantonalen Privatrechtsnormen umfasst, so ist nicht einzusehen, warum das Bundesgericht die gleiche Frage auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts in betreff der persönlichen Handlungsfähigkeit anders beantwortet und die Anwendbarkeit der vom ausländischen Recht aufgestellten internationalen Privatrechtsnormen verneint. Diese Normen bilden doch ebenso gut einen Bestandteil des ausländischen Rechts, wie die interkantonalen Privatrechtsnormen einen Bestandteil des kantonalen Rechtes bilden. Das Bundesgericht ist also zum mindesten inkonsequent verfahren.

Wir wollen nun nachweisen, dass die Auffassung des Bundesgerichts geradezu im Widerspruch mit dem Gesetze steht.

Prüfen wir die einzelnen Artikel des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1891, so finden wir, dass sie, von einigen hier nicht in Betracht fallenden Definitionen und Regeln, sowie den die Schweizer im Ausland und die Ausländer in der Schweiz betreffenden Artikeln abgesehen, Bestimmungen darüber aufstellen, ob auf die verschiedenen vom Bundesgesetz geregelten Rechtsverhältnisse das Heimatrecht oder das Wohnsitzrecht des in einem andern als im Heimatkanton wohnhaften Schweizers anzuwenden sei. Eine Definition der Begriffe Heimatrecht und Wohnsitzrecht giebt das Bundesgesetz nicht. So viel dürfte aber klar sein und wird uns von jedermann zugestanden werden, dass, wenn sich nicht aus dem Gesetze selbst das Gegenteil ergibt, diese Worte immer im gleichen Sinn zu verstehen sind, und dass nicht das eine mal unter Wohnsitzrecht das Recht, das am Wohnsitz einer Person gilt, im ganzen Umfange, also mit Einschluss der interkantonalen Privatrechtsregeln dieses Rechtes,

das andere mal nur das eigentliche materielle Recht des Wohnsitzkantons oder Wohnsitzortes, also mit Ausschluss der interkantonalen Privatrechtssätze, gemeint sein kann.

Eine Definition der Begriffe Heimatrecht und Wohnsitzrecht enthält das Gesetz, wie gesagt, nicht. Wir müssen daher untersuchen, ob sich nicht dennoch im Gesetz Anhaltspunkte finden, aus denen zu ersehen ist, was das Gesetz unter diesen Begriffen versteht. Solche Anhaltspunkte finden sich und zwar in einer Deutlichkeit, die nichts zu wünschen übrig lässt. Wir wollen dies an einigen Beispielen zeigen.

In Betreff der Vormundschaft stellt das Bundesgesetz in Art. 10 die Vorschrift auf, dass unter Vorbehalt der Art. 12—15 ausschliesslich massgebend ist das Recht des Wohnsitzes der Person, welche unter Vormundschaft zu stellen ist oder über welche eine Vormundschaft bereits bestellt ist.

Wäre die Auffassung des Bundesgerichts richtig, so wäre durch diese Bestimmung die Vormundschaft dem Rechte des Wohnsitzes der zu bevormundenden Person, also auch den interkantonalen Privatrechtsregeln des Rechts, das an diesem Wohnsitz gilt, unterworfen. Diese interkantonalen Privatrechtsregeln des kantonalen Rechtes könnten nun bestimmen, dass die Vormundschaft am Wohnsitzorte ausgeübt werden solle; sie könnten aber auch bestimmen, dass die Vormundschaft am Heimatort oder im Heimatkanton zu errichten sei. Die Kantone hätten also die Wahl, ob sie die Vormundschaft über die in ihrem Gebiete wohnhaften Schweizer übernehmen oder dem Heimatort bzw. dem Heimatkanton überlassen wollten.

Sehen wir nun aber die Bestimmungen, die das Bundesgesetz über die Vormundschaft aufstellt, insbesondere die Ausnahmen, die der erwähnte Art. 10 in den Art. 12—15 vorbehält, näher an, so ergibt sich, dass, wenn das Bundesgesetz in Art. 10 bestimmt, dass für die Vormundschaft ausschliesslich massgebend sei das Recht des Wohnsitzes der zu bevormundenden bzw. bereits bevormundeten Person, damit ausgedrückt sein soll, dass die Vormundschaft am Wohnsitzort dieser Person zu errichten ist:

1) Art. 12 bestimmt, dass die Vormundschaftsbehörde des Wohnsitzes derjenigen des Heimatkantons von dem Eintritt und von der Aufhebung der Vormundschaft etc. Kenntnis zu geben habe. Wie könnte die Vormundschaftsbehörde des Wohnsitzkantons dazu verpflichtet werden, wenn sie nicht selbst die Vormundschaft auszuüben hätte?

2) Art. 13 bestimmt:

„Wenn über die religiöse Erziehung eines bevormundeten Minderjährigen nach Massgabe der Bestimmung des Art. 49, Abs. 3 der Bundesverfassung eine Verfügung zu treffen ist, so hat die Vormundschaftsbehörde des Wohnsitzes in dieser Beziehung die Weisung der Vormundschaftsbehörde der Heimat einzuholen und zu befolgen.“

Wir fragen wieder: wie könnte die Vormundschaftsbehörde des Wohnsitzes dazu verpflichtet werden, die Weisung der Vormundschaftsbehörde der Heimat einzuholen und zu befolgen, wenn sie nicht verpflichtet wäre, die Vormundschaft auszuüben?

3) Art. 14 stellt folgende Bestimmung auf:

„Die zuständigen Behörden des Heimatkantons sind berechtigt, die Bevormundung der Bürger ihres Kantons, welche ausserhalb des Heimatkantons ihren Wohnsitz haben, bei den zuständigen Behörden des Wohnsitzkantons zu beantragen. Einem solchen Antrag muss Folge gegeben werden, sofern die Bevormundung nach Massgabe des Rechtes des Wohnsitzes als begründet erscheint.“

Diese Bestimmung lässt keinen Zweifel aufkommen: Das Recht des Wohnsitzes kann nur das materielle Vormundschaftsrecht sein, das am Wohnsitzort gilt; die Regeln des interkantonalen Privatrechts des kantonalen am Wohnsitzorte geltenden Rechts sind ausgeschlossen.

4) Art. 15 bestimmt:

„Wenn die Behörde des Wohnsitzes die persönlichen oder vermögensrechtlichen Interessen des Bevormundeten oder die Interessen seiner Heimatgemeinde gefährdet oder nicht gehörig zu wahren in der Lage ist, oder wenn die Wohnsitzbehörde die Weisung der Heimatbehörde in Bezug auf die religiöse Erziehung eines Kindes nicht befolgt, so kann die Heimatbehörde verlangen, dass die Vormundschaft ihr abgegeben werde.“

Wie könnte die heimatliche Vormundschaftsbehörde von der Wohnsitzbehörde verlangen, dass die Vormundschaft ihr abgegeben werde, wenn die Vormundschaft nicht am Wohnsitz geführt werden müsste?

Dies sind die Ausnahmefälle, in denen nach Art. 10 nicht das Recht des Wohnsitzes der zu bevormundenden oder bevormundeten Person massgebend ist. In diesen Fällen ist, wie wir gesehen haben, das heimatliche Recht anzuwenden oder die Vormundschaft durch die Heimatbehörde auszuüben. Die Art. 12—15 bestimmen also, wenn materiell das Heimatrecht zur Anwendung kommen soll, und gehen mithin von der Voraussetzung aus, dass in der Regel das materielle Vormundschaftsrecht des Wohnsitzortes der zu bevormundenden oder bevormundeten Person anzuwenden ist.

Diese Bestimmungen würden genügen, um darzuthun, was das Bundesgesetz unter den Worten Wohnsitzrecht und Heimatrecht versteht; um aber jedem Zweifel zu begegnen, geben wir hier noch den Wortlaut des Art. 17 und des in den Uebergangsbestimmungen enthaltenen Art. 35:

Art. 17 lautet:

„Bewilligt die Vormundschaftsbehörde dem Bevormundeten einen Wohnsitzwechsel, so geht das Recht und die Pflicht zur Führung der Vormundschaft auf die Behörde des neuen Wohnsitzes über und ist das Vermögen des Bevormundeten an diese zu verabfolgen.“

Art. 35 bestimmt:

„Der Bundesrat sorgt dafür, dass der Uebergang der Vormundschaftsverwaltungen auf den Wohnsitzkanton nach Massgabe dieses Gesetzes in angemessener Frist vollzogen wird.“

Diese beiden Artikel sind nur Ausführungen des in Art. 10 niedergelegten Prinzips. Sie ergeben zur Evidenz, dass unter dem Recht des Wohnsitzes nur das materielle Recht, das am Wohnsitzort gilt, und unter dem Heimatrecht nur das materielle Recht, das am Heimort gilt, verstanden sein kann.

Dieses eine Beispiel dürfte vollständig beweisen, dass unter dem Recht des Ortes oder Kantons, auf welches das Bundesgesetz abstellt, nur das materielle Recht dieses Ortes oder Kantons und nicht auch das interkantonale Recht desselben gemeint ist. Denn wenn der Nachweis auch nur für die Vormundschaft geführt ist, so dürfte klar sein, dass die Worte Heimatrecht und Wohnsitzrecht bei den andern Rechtsverhältnissen im gleichen Sinne zu verstehen sind, und es wird

niemand ernstlich behaupten wollen, dass bei dem einen Rechtsverhältnis das kantonale Recht des betreffenden Ortes oder Kantons mit Einschluss des interkantonalen Privatrechts dieses Kantons, bei einem andern Rechtsverhältnis jedoch das kantonale Recht mit Ausschluss des interkantonalen Privatrechts gemäss dem Bundesgesetz betreffend die civilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen etc. zur Anwendung zu kommen habe.

Wir können aber den Beweis, dass auch in dem vom Bundesgericht in seiner Entscheidung erörterten Art. 19 nur das materielle Recht verstanden sei, aus dem Artikel 19 direkt führen, zwar nicht aus dem ersten Absatz, jedoch aus dem zweiten. In diesem zweiten Absatz wird bestimmt, dass für die Güterrechtsverhältnisse der Ehegatten gegenüber Dritten das Recht des jeweiligen ehelichen Wohnsitzes massgebend ist. Hier kann offenbar nur das materielle Recht des jeweiligen Wohnsitzes gemeint sein, denn diese Bestimmung enthält ein Publizitätsprinzip, sie will die Dritten schützen und sie der Aufgabe entheben, sich nach dem für die Ehegatten unter einander geltenden ehelichen Güterrecht zu erkundigen. Wenn nun in Art. 19, Abs. 2 unter dem Recht, auf das abgestellt wird, nur das materielle Recht verstanden ist, so muss es auch im ersten Absatz des Art. 19 so sein.

Es ist schwer zu begreifen, wieso das Bundesgericht zu der sonderbaren Auffassung gekommen ist, es sei im Art. 19, Abs. 1 das Recht des ehelichen Wohnsitzes im ganzen Umfange, also mit Einschluss des interkantonalen Privatrechts gemeint, denn die einfachste Erwägung genügt, um zu zeigen, wie unbegründet diese Auffassung ist. In der That, wenn die Ansicht des Bundesgerichts begründet wäre, so hätte sich das Bundesgesetz vom 25. Juni 1891 darauf beschränkt, zu bestimmen, welches kantonale Recht bei einem bestimmten Rechtsverhältnis das für dieses Verhältnis massgebende Recht festzusetzen habe, in andern Worten, welchem interkantonalen Privatrecht das Verhältnis unterworfen sei. Es hätte somit das Gesetz nur die Bedeutung gehabt, einerseits bei Konflikten zwischen den interkantonalen Privat-

rechtsnormen der kantonalen Gesetzgebungen zu bestimmen, welcher Kanton seine interkantonale Privatrechtsnorm gegenüber derjenigen des andern Kantons zur Anwendung bringen dürfe, und andererseits beim Fehlen solcher Bestimmungen in den kantonalen Gesetzgebungen die Lücke auszufüllen. An eine solche beschränkte Anwendung des Bundesgesetzes ist aber bei seiner Ausarbeitung wohl von niemand gedacht worden. Wenn die Auffassung des Bundesgerichts richtig wäre, so wäre auch nicht einzusehen, warum die Konkordate über die Vormundschafts- und Erbrechtsverhältnisse vom 15. Juli 1822 hätten aufgehoben werden sollen. Diese Konkordate regeln ja gerade das interkantonale Privatrecht; hätte man dieses noch den Kantonen überlassen und nur bestimmen wollen, welcher Kanton das massgebende Recht festzusetzen habe, so wäre die Aufhebung der Konkordate nicht nur ganz überflüssig, sondern auch unrechtmäßig gewesen.

Das Bundesgesetz vom 25. Juni 1891 hat den Zweck, der Rechtsunsicherheit, die in betreff des anzuwendenden kantonalen Rechts bestand, ein Ende zu machen; was wäre aber gewonnen, wenn es nur die ihm vom Bundesgericht beigelegte engere Bedeutung hätte und alle interkantonalen Privatrechtsnormen der kantonalen Gesetzgebungen noch in Kraft beständen? Ginge da nicht der einzige Vorteil, den das Bundesgesetz gebracht hat, zu Grunde? Das Gesetz ist schon mangelhaft genug, als dass es nötig wäre, ihm das einzige Gute, das es an sich hat, dadurch zu nehmen, dass man ihm den Gedanken unterschiebt, die Bestimmungen der kantonalen Gesetze über das interkantonale Privatrecht in betreff der vom Gesetz geregelten Verhältnisse noch in Kraft gelassen zu haben. Es ist deshalb energisch gegen die vom Bundesgericht vertretene Ansicht Stellung zu nehmen und zu hoffen, dass das Bundesgericht in seinem nächsten Entscheide über die uns vorliegende Frage die nach dem Sinn und Zweck des Gesetzes einzig begründete Auffassung zur Geltung bringen werde.

---