Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista

di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und

Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 5 (1856)

Heft: 1

Artikel: Die Erbrechte des Kantons Schwyz : mit Rücksicht auf die Forderungen

der Gegenwart

Autor: Kothing, M.

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-895695

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 16.10.2025

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

Die Erbrechte des Kantons Schwyz

mit Mücksicht auf die Forderungen der Gegenwart. (Von M. Kothing, Archivar und Regierungssekretär in Schwiz.)

Es ist eine längft bewiesene Thatsache, daß in den Landes= theilen, welche ben jetzigen Kanton Schwhz bilben, in den ältesten Zeiten alamannisches Necht gegolten hat. Dieses erhielt sich and bis zur neuesten Zeit frei von allem Ginflusse fremder Rechte, indem sich schwerlich nachweisen ließe, daß vor dem Unfang bes gegenwärtigen Jahrhunderts ein gelehrter Jurist im Ranton Schwyz im öffentlichen Leben gewirft habe. Daß sich namentlich das althergebrachte Erbrecht eines Volkes am längften ungetrübt erhält, und daß dießfällige Institute mit einer besondern Zähigkeit beibehalten werden, auch wenn man ben bistorischen Grund derselben nicht mehr kennt, indem sie ihre frühere Beziehung zum Leben längst verloren haben, ift eine allgemeine Beobachtung, welche noch insbesondere durch die Besetzgebung der demokratischen Kantone belegt wird. Das Alt= bergebrachte behanptet seine Geltung, weil es dem Bolke durchaus befannt ist, und in Rücksicht auf das Erbrecht eine folche Rechts= sicherheit gewährt, daß Erbsprocesse wohl zu den seltensten ge= hören. Es hat aber auch an und für sich etwas Chrwürdiges, woran sich die Kritik nicht wagt, bis Theorie und Leben in fühlbaren Wiverstreit gerathen. Je regfamer und verkehrreicher aber bas leben ist, besto balber wird bieser Konflict eintreten. Die Nachbarkantone St. Gallen und Lucern haben schon früher an die Stelle der verschiedenen Statutarrechte ein kantonales Erbgesetz aufgestellt, und im Kanton Zürich mochte bas allgemein gefühlte Bedürfniß eines für alle Landestheile verbind= lichen Erbrechtes nicht wenig zur Aufstellung bes neuen Civil= Beitschrift f. fcmeig. Recht V. 2. (1)9

gesetzbuches beigetragen haben. Daß auch für den Kanton Schwhz ein Civilgesetzbuch aufgestellt werden sollte, ist eine Bestimmung der Verfassung von 1833, welche bei der Revision von 1848 sestgehalten wurde. Allein dieser Wunsch ist mehr ein natürslicher, als die Erfüllung desselben eine zeitgemäße, indem das Geschäftsleben und der Verkehr noch zu wenig Aufschwung gewonnen haben, und das Bedürsniß dem Gesetze, und nicht das Gesetz dem Bedürsnisse vorangehen soll. Dagegen erscheint ein kantonales Erbgesetz an der Stelle der bezirksrechtlichen Statute als ein unwidersprechliches und ohne große Schwierigkeit zu bestriedigendes Bedürsniß. Untersuchen wir daher zuerst das Allegemeine und Besondere der bestehenden schwyzerischen Erbrechte, und das daherige Resultat wird uns für die Centralisation und Revision einen sichern Maßstab abgeben.

1. Die bestehenden Erbrechte.

A. Befegliche Erbfolge.

1. Erbrecht der Bermandten.

Die Grundbedingung alles Erbrechtes war und ist zur Zeit noch eheliche Geburt. Diese Bedingung verstand sich so sehr von selbst, daß die Duellen sich darüber in der Regel gar nicht aussprechen. Nur das Landbuch von Schwhz*), S. 128, resp. 272, enthält die ausbrückliche Bestimmung:

" — wer der ift von ungern Lanndtkinden, der Gelich ift, das der ouch foll eelichs Recht haben zu erben."

Das Landbuch der March von 1756, Rq. S. 144, Art. 83, fagt:

"Item ift unser Landtrecht, das die Unehliche Kinder daß Landtrecht undt die genossamme von Ihrem Vatter ererben, wo er sonsten genoß ist; weiters Erben sie Richts."

^{*)} Die gegenwärtige Abhandlung beruft sich durchschnittlich auf die vom Verfasser herausgegebenen Werke: das Landbuch von Schwyz, Benelische Buchhandlung, Zürich und Frauenfeld, 1850, und die Nechtsquellen der Bezirke des Kantons Schwyz, Bahumaiers Buchhandlung in Vasel, 1853. Ersteres wird in den Citaten mit SL., lehteres mit Mg. bezeichnet.

Fast wörtlich stimmt damit überein das Landbuch von Küßnacht von 1769. Rq. S. 251.

War auch ein eheliches Kind nicht geboren, sondern von feiner Mutter geschnitten, und war das Leben desselben bewiesen, so erbte es.

S. darüber SL., S. 129. Landbuch von Küfinacht, Rq. S. 250, Art. 12.

Als zweiten Hauptgrundsatz des Erbrechtes führen wir an die ausschließliche Erbfähigkeit der Vaterseite, oder der Vatermagen. In einzelnen Statuten ist zwar auch den Muttermagen ein Erbrecht eingeräumt, aber erst, wenn bis auf einen gewissen Verwandtschaftsgrad keine Vatermagen vorhans den sind.

Der Begriff von Vatermagen ist aber in neuester Zeit ein bestrittener geworden, so daß wir uns darüber zum voraus verständigen müssen. Nach der allgemeinen Annahme verstand man unter Vatermagen die gefammte Nachkommenschaft des Vaters des Erblaffers, feines väterlichen Großvaters, Urgroßvaters u. f. w., gleichriel, ob dann diese Nachkommenschaft durch weibliche oder männliche Zengungen vermittelt wurde. So galten Töchter und Söhne einer Tochter in Bezug auf das Erbe des Großvaters ebenso gut als Vatermagen, wie Söhne und Töchter eines Sohnes, obschon die Abstammung der erstern vom Erblasser durch ein weibliches Individuum vermittelt war. Unter den Muttermagen begriff man alle übrigen Verwandten, also die Mutter, die müt= terliche und väterliche Großmutter 2c. und alle durch sie ver= mittelten Verwandten. Es ist nun aber in neuerer Zeit von Sprüngli die Behanptung aufgestellt und mit zahlreichen Quellen belegt worden, daß in benjenigen Rechtsstatuten, welche einen relativen Vorzug der Vatermagen vor den Muttermagen um eine Anzahl Glieber festsetzen, der Ausbruck "Muttermagen" nicht nach der obigen Begriffsbestimmung gebraucht werde, sondern daß darunter solche männliche oder weibliche Descendenten des Baters, väterlichen Großvaters u. f. w. zu verstehen seien, deren Abstammung von diesen Stammeshänptern durch weibliche Individuen (Mutter, Großmutter 20.) vermittelt sei.*) Diese

[&]quot;) S. darüber die fritische Untersuchung von F. v. Wyß in dieser Zeitschrift 28d, IV. IV. Abh. S. 111 f. und V. ib. S. 3 f.

letztere Auffassung liegt den schwhzerischen Rechtsquellen im Allgemeinen nicht zu Grunde. Einzig in dem Statutarrecht von Einsiedeln ist in diesem letztern Sinne von Muttermagen die Rede, wie sich unten zeigen wird.

Die ausschließliche Erbfähigkeit der Vatermagen hat sich im Lande Schwhz von den ältesten Zeiten bis auf unsere Tage mit der strengsten Consequenz erhalten. Gesetzlich ist sie begründet in einem alten Landrechtsartikel S. 126, mit der Ueberschrift:

Der Rechffe vattermag bezücht das Erb.

— "Es foll ouch ein kindt sin Anin oder sin Anen Erben für eins bruder vand für des kindt vand für der Anen schwester kindt; Band sollent dann die erby für sich gan ne an den Nächsten vattermag, wer denne der Nächste ist, der des totten nechster vattermag ist, — der soll ouch denn den totten Erben, Noch anders nieman. Es soll ouch, alls menger yr ist, So das erb ansprechent, Nemmen, wie nach sy des totten vattermag spent", 2c.

Noch bestimmter wird die Ausschließung der Muttermagen von allem Erbrechte durch den Landsgemeindebeschluß vom 26. April 1671, SL. S. 180, dargethan.

"Ift mit einhelligem Mehr den Großmüeteren unnd dero noch Lebenden änklen halben Erkhendt worden, daß die Großmüeteren Ihre änkle zuo ziechen, oder felbiger etwaß Schadenßze haben nit schuldig, unnd zuemahlen Ihrer Erbschafft ohnfächig sein sollent."

Dieser Beschluß wurde bestätigt am 14. Juni gleichen Jahres.

— "mit dem Claren auch Sentern Verstandt, daß Fede Großmüeteren dero Uenfle weder zuo ziechen noch zuo Erben haben follent."

In Anwendung des Grundprincips, daß die Muttermagen vom Erbrecht ausgeschlossen seien, wurde gleichzeitig sogar beschlossen, daß das von Fran Margret Märcht von ihrem in Dalmatien verstorbenen Enkel bezogene Erbe wieder an die rechten Erben, d. h. die Vatermagen, erstattet werden soll.

In der March ist die ausschließliche Erbfähigkeit der Vaterseite ebenfalls ausdrücklich anerkannt. Aeltestes Landbuch, Rq. S. 25. §§. 5 und 6. "Es sol och ein fatter fin Rind erben und darnach allwegen der nechst Vattermag, unt das es ein Ge scheidet."

"Frem aber haben Wir Vff Uns genommen zuo Lantrecht, das ein an (Großmutter) Pr enny (Enfel) nüt foll erben, als ein Mutter Fre Kind och nüt erbt."

Das gegenwärtig geltende Landbuch, Rq. S. 114, Art. 9 am Ende, hält diesen Grundsatz sest und giebt zugleich eine authentische Interpretation des nicht mehr ganz gemein verstände lichen Wortlauts der obigen Stelle.

"Es solle auch ein Vatter seine Kinder Erben, und darnach allwegen der Rächste dem Vattermarch nach Erb senn, darumb auch eine Ahnin oldt Ahnfrauw die Aencklin nit Erben mag, gleichwie ein Muetter Ihre Kinder auch nit Erbt."

Das Hofrecht von Reichenburg, Rq. S. 349, §. 43, erstlärt ebenfalls nur die Vatermagen als erbfähig, beschränkt aber diese Erbfähigkeit (warum, werden wir später sehen) auf den vierten Grad.

"Sttem auch ift unger Hofferechtt, de fattermag foll erben vor mutermag bis vff de fiertt glid, und von dem fierden glid hin foll fatermag und muotermag nitt einander erben, und find En bedn glich nach, fond Sn aber mit einander erben."

In der Waldstatt Einsiedeln glaubt man auf den ersten Blick in den ältern Zeiten ein Schwanken des Grundsatzes der Erbfähigkeit zwischen Bater= und Muttermagen zu entbecken. Allein bei näherer Untersuchung der Quellen gewinnt man die volle Gewißheit, daß wo hier Muttermagen ein Erbrecht eingeräumt ist, unter diesem Ausbruck nicht etwa die Mutter, Groß= mutter 2c. und die durch sie vermittelten Verwandten gemeint sind, sondern Vatermagen — das Wort in der alten und richtigen Bebeutung genommen — welche aber im Sinne bes von Sprüngli behaupteten Begriffs uneigentlich Muttermagen genannt wurden. Wir verweisen in dieser Hinsicht auf die im ersten Hefte bieses Bandes ber Zeitschrift S. 31 bereits erfolgte Ausführung und bemerken hier bloß, daß, nachdem nach längerem Schwanken die Gesetzgebung in den Jahren 1696 und 1697 (Waldstattordnung A. 55—58) zu dem alten Sake, daß Bruder= und Schwesterkinder ohne Ansehen Bater- ober Muttermarch gleich erben sollen, zurückgekehrt war und die im Jahre 1662 zuerst eingeführte Zurücksehung der Muttermagen wieder aufgehoben hatte, keine weitere Veränderung mehr erfolgt, und heutzutage in Einsiedeln feststeht, daß zwar nur die Vatermagen im alten Sinne des Wortes erbfähig sind, unter diesen aber keine weitere Unterscheidung gemacht wird. Es ist dieß der beste Verweis dasür, daß unter den Muttermagen, deren Zurücksetung in den Jahren 1662, 1675 und 1680 beschlossen wurde, nur eine Classe der Vatermagen im alten Sinne des Wortes verstanden sein kann, nämlich diesenigen Vatermagen, die durch Weiber von den Hänptern der väterlichen Parentelen abstammen. Die ganze Rechtsentwicklung zeigt, daß in der Walostatt Einsiedeln zu keinen Zeiten wahre Muttermagen zur Erbschaft zugelassen wurden.

Im Hofe Woller au herrschten im 17. Jahrhundert Zweisel über verschiedene erbrechtliche Fragen; daher machte Joh. Heinzich Müller, Untervogt von Wolleran, verschiedene Vorstellungen vor dem gesessen Rath in Schwhz, und erwirkte am 1. April 1671 den erst neulich im Archiv aufgefundenen Beschluß:

"daß die Erbschafften besagten Soffs Wollrouw nach gebachtem Unnferem (dem schwyzerischen) Landtrechten von den nech ften Vattermarches Linien geerbt, Bezogen und Vorbaß hin also geüebt unndt practicieret werden solle."

Es war dieses gewiß kein neues Recht für den Hof Wolsteran, sondern nur eine Beseitigung der gleichzeitig in Schwhzselbst kundgewordenen Neigung, auch die mütterliche Verwandtschaft in gewissen Fällen zum Erbrecht zuzulassen.

Wie die Vatermagen allein erbfähig waren, so hatten auch die Söhne gegenüber den Töchtern bevorzugte Erbsansprücke auf die väterliche Verlassenschaft. Diese Bevorzugung, Fürsterling oder Vorlaß genannt, wurde in den ältesten Zeiten vom Vater selbst bestimmt; traf er diesfalls keine Versügung, so konnte das Gericht selbst einen billigen Vorlaß bestimmen.

Das alte Hofrecht von Küßnacht aus dem 15. Jahrhunstert (Geschichtsfreund, Rg. VI. S. 71) sagt biesfalls:

"Item es fol ein mensch die sinen nit enterben on der andren erben wissen und willen, ——; doch so mag ein man sinen sünen gen ein bescheiden billichen fuerling, daz denn biderblüt dunckt daz billich sp."

Hofrecht von Reichenburg, Rq. S. 352. §. 53.

"Ittem auch ift vnnfers hoffs rechtt, ob Ein Gothusman Sturby vnd Elich sunn hinder Imm verließy, vnd Er inen fein vorlaß gemachett hetty vnd sy dem Vatter gehorsam werind gesin in allen zimlichen billigen sachen, Einer hetty Ein sun oder mer, die doch Eins Vortells begertind, so sol es an Eim Nichtter vnd an Eim Gerichtt ston, die sond sich dann vff ir Eid erstennen vm ein vorlaß, wann sich einer hetty gehalten wie obstat."

Fast gleichen Inhalts ist bas Hofartikelbuch von Wollerau, Rg. S. 302, S. 18.

— — "und aber auch so Ein Vater nüt Machet unnd auch nüt darzue seit, so mag dan ein gricht den sünen wohl zue Einem zimlichen vortell Helffen von des Vaters guet."

Der Vorlaß der Söhne fand nur bei der väterlichen Verslassenschaft statt, die mütterliche theilte sich unter Söhne und Töchter gleich. Das Artikelbuch von Wolleran fährt in dieser Beziehung in obiger Stelle fort:

"vnnd aber der Muoter guet fol sich vnnder sünen und döchtern durchuß glich deillen."

Landbuch von Rügnacht, Rg. S. 249, Art. 5.

"Wan ein mutter abstirbt, Erben die Söhn und Töchteren an liegend und fahrendem zu gleichen Theilen."

Merkwürdig ist es, daß das Landbuch von Schwyz des Vorlasses der Söhne mit keinem Worte erwähnt, obschon diessfalls das bestimmteste Gewohnheitsrecht besteht. Dieses sindet sich jedoch getreulich niedergelegt in den von der schwhzerischen Hoheit oftroitrten Landbüchern der March und von Küßnacht, Rq. S. 148, Art. 96 und S. 248, Art. 1 und 2. Gemäß diesen Stellen haben nämlich die Söhne die Wahl, entweder die väterlichen Liegenschaften in dem Preise, wie sie der Vater ererbt oder gekauft, als Vorlaß an sich zu ziehen, oder aber selbe in die Masse zu wersen. In diesem letztern Fall, sowie wenn überhaupt keine Liegenschaften vorhanden sind, gehört dem oder den Söhnen der zehnte Theil der reinen Erbsmasse voraus, sofern das väterliche und mütterliche Vermögen vollständig vorzhanden ist.

Das Landbuch von Küßnacht, Rq. S. 250, Art. 10, räumt auch ben Enkeln gegenüber von Enkelinen ben Vorlaß

ein, wenn sie an der Stelle ihres verstorbenen Vaters den Großvater oder Urgroßvater beerben. Ob diese, übrigens konsequente Folgerung aus dem Eintrittsrecht in der Descendenz, auch im Bezirke Schwhz Geltung finden würde, dürste hier nicht mit Bestimmtheit, jedoch mit Wahrscheinlichkeit, bejaht werden.

In der Waldstatt Einsiedeln besteht der Vorlaß der Söhne laut geübtem Erbrecht, welches aber im Hofrodel und der Waldstattordnung Rq. S. 208 verschrieben ist, wieder im ausschließlichen Anspruch auf die väterlichen Liegenschaften. Können sich Söhne und Töchter über den Anschlag derselben nicht verständigen, so entscheidet eine amtliche Schatzung, die aber übungsegemäß so niedrig gestellt wird, daß die Söhne daran einen ersheblichen Vortheil erholen können. Denn wenn eine Schatzung der Liegenschaften von 40—50 Jahren her bekannt ist, so wird sie, ungeachtet des gesteigerten Werthes des Grundeigenthums im Allgemeinen, in der Regel auch jetzt noch beibehalten. Uebrigens soll dieses Necht der Söhne auf die Liegenschaften in der Volksansicht allmählig beanstandet werden.

Aus den Nechtsquellen der Bezirke Gersau und Höfe, sowie dem Hofrecht von Reichenburg läßt sich über den Vorlaß nichts entnehmen. Aus den diesfalls eingezogenen Informationen ergiebt sich, daß im erstern Bezirke den Söhnen in der Regel, aber ohne Nechtsverbindlichkeit, die Liegenschaften im gleichen Preise überlassen werden, wie sie der Vater gekauft oder ererbt hatte. Die gleiche lebung besteht im Hof Pfässison als wirksliches Recht, deßgleichen auch im Hofe Wollerau, wo aber überdies die Söhne noch den zehnten Theil des Kapitalvermösgens zum voraus nehmen. Der für den Hof Wollerau schon oben angeführte Beschluß des gesessenen Landrathes vom 1. April 1671 bestimmt:

"das den Söhnen, — meilen ihnen obliegen foll den Stamm Fres Hauses zuo erhalten, die Güetter in den Theislungen in ertragenlichem und solchem preiß angeschlagen undt gelassen werden sollen, wie selbiger Zeit unndt Läufsfen Spe woll wehrt sein werden."

Das sogenannte Senn= und Menngeschirr wird burchweg

als ein Accefforium der Liegenschaften betrachtet, und kommt nicht in besondern Anschlag.

Der Satz, daß ben Söhnen die väterlichen Liegenschaften in bem Preise zufallen, wie sie ber Bater gekauft ober ererbt, involvirt schon an und für sich die Folgerung, daß bedeutende Berwendungen des Baters auf diefelben, z. B. Neubauten, wodurch das väterliche Kapitalvermögen zum Nachtheile der Töchter geschwächt würde, wieder in die Masse geworfen werben muffen. In Schwig namentlich ift die Bolksansicht entschieben für die Bergütung des sogenannten "Bauschillings", vielleicht geht sie darin sogar zu weit. Denn durch Alter und Unglücks= fälle werden neue Bauten oft zur absoluten Rothwendigkeit, und bann zumal ist ber Vorwurf einer Schwächung bes Rapitals nicht begründet. Daber bestimmt ein Zusatzartifel zum Landbuch von Küßnacht, d. d. 12. Mai 1792, Rg. S. 251, daß der Bauschilling nur für Bauten angerechnet werben könne, wo vorher feine gestanden, nicht aber für ganz neu errichtete, aber früher schon bestandene Zimmer. Ist jedoch bas ererbte väterliche Vermögen nicht vorhanden, so findet auch in diesem Fall Bergütung bes Kaufschillings statt. Daß bas mütterliche Bermögen, wenn es ber Bater, resp. Chemann, durch Bauten geschwächt hat, wieder ersett werden muffe, versteht sich nach bem allgemein geltenden Grundsate, daß Frauengut weber wachsen noch schwinden darf.

Eine freilich nicht so bedeutende Begünstigung der Töchter gegenüber dem Anspruchsrechte der Söhne auf die väterlichen Liegenschaften besteht in den Bezirken Schwh; und Gersan, sowie in den Hösen Wolleran und Pfässisch darin, daß ihnen laut Gewohnheitsrecht das Wolnungsrecht im väterlichen Hause gehört, so lange sie ledigen Standes sind. Dieses Wohnungsrecht bezieht sich aber unr auf das Nothwendigste, und kann keineswegs in willkürlicher Weise ausgedehnt werden. In den übrigen Landestheilen besteht dieses Recht nicht, wird aber sehr häusig als Sache der Billigseit vertragsmäßig stipulirt.

Die Fälle, wo Schmucksachen oder Geräthe und Hutsemittel eines Veruses in bedeutenderem Werth in einem Nachlasse vorkommen, gehören zu den seltenern, und schon deshalb konnte

sich nicht leicht ein Gewohnheitsrecht ausbilden. Indessen ist man im Bezirke Schwyz zu der Rechtsansicht geneigt, daß der Schmuck ausschließlich auf die Söhne und Töchter falle, je nachdem er vom Bater oder der Mutter herkomme. Defigleichen vererben sich die Geräthschaften oder Hülfsmittel des väterlichen Berufes, z. B. die Apotheke eines Arztes, eine Bibliothet, auf bie Göhne allein; wenigstens find Falle vorgekommen, wo nach dieser Rechtsansicht getheilt worden ist. Dieses bildet mithin eine Art Vorlag für Söhne und Töchter in einer besondern Richtung. In den übrigen Bezirken fällt alles dieses in die gemeinsame Masse und wird zu Geld angeschlagen. Gin= zig im Bezirk Rüßnacht besteht bas geschriebene Recht (Rg. S. 249, Art. 6), daß Rleider und Rleinodien sich je nach ihrer Herkunft auf Söhne ober Töchter vererben. Sollte jedoch der Unterschied des Werthes der einer singulären Succession unter= worfenen Gegenstände oder der Zahl der Söhne und Töchter zu groß sein, so spricht darüber das Theilungsofficium gütlich ab, wenn sich aber Jemand darüber beschwert, so ist der rich= terliche Entscheid vorbehalten.

Wie werden nun aber die erhfähigen Verwandten zur Sucscession berufen? — Hier gilt nicht schlechtweg der Grundsatz der Nähe des Grades, sondern der Nähe des Stammvaters, welschen der Erbe mit dem Erblasser gemein hat. So erben sämmtliche Descendenten der Geschwister des Erblassers vor den Gesschwistern des Vaters desselben, obschon sie möglicherweise in entsernterem Grade mit dem Erblasser verwandt sind als die letztern. Diese dem deutschen Rechte eigenthümliche Art der Erbsolge heißt Parentelenordnung, und bildet den dritten Hauptgrundsatz der schwhzerischen Erbrechte. Sehr deutlich ist dieser ausgesprochen im Landbuch von Schwhz, S. 126.

"Es soll ouch ein findt fin Anin (Großvater) oder sin Anen (Großmutter) Erben für eins bruder vnnd für des kindt vnnd für der Anen schwester kindt; Unnd söllent denn die erby für sich gan we an den Nächsten vattermag."

Das Grundfätzliche der Erbfolge nach Parentelen liegt darin, daß die Erbschaft immer abwärts oder vorwärts ("für sich"), fällt, und erst wenn in dieser Richtung keine Erben sind,

aufwärts, b. h. an ben Bater, Großvater, Urgroßvater 2c., ober wenn diese nicht am Leben sind, an beren Nachkommen. Es erben bemnach in nachstehender Reihenfolge:

- 1) die Descendenten des Erblassers,
- 2) sein Bater, oder wenn bieser gestorben, bessenbenten,
- 3) sein Großvater, beziehungsweise bessen Descendenten,
- 4) sein Urgroßvater.

In dem Hofrodel und der Walostattordnung von Einsiebeln Rq. S. 203, Art. 51, wird der gleiche Grundsatz ausgesprochen.

"Wan ein persohn ohne Leibss-Erben ftürbe, und aber Brudersoder schwesterfinder, bennebens auch Vaters- oder Mutter- Bruders- oder schwesterfinder binterließe, soll in solchem fabl sich je
die Erbschafft der nachparschafft conformiren und zu dest ohne
Leibss-Erben verstorbnen verlassenschafft, wan keine Geschwüsterte
vorhanden, Brüder- und schwesterfinder die rechte und einige
Erben senn, und die in gleichem aber zurückgehendem
grad an der Erbschafft kein Theil haben sollen."

Berwandte, welche mit andern Erbsprätendenten im gleichen Grade stehen, ihre Verwandtschaft aber ans einer weiter zurück liegenden Parentel ableiten, wie z. B. Kinder des Oheims oder der Tante, gelangen nicht zur Erbschaft, so lange Bruders- oder Schwesterkinder vorhanden sind, indem erstere der großväterlichen, letztere der väterlichen Parentel angehören.

Daß der Bater, als Vormann der zweiten Parentel, sein ohne Descendenten verstorbenes Kind erbt, sindet sich ausstrücklich sowohl im Landbuch von Schwhz S. 128, als in den oben augeführten Stellen des Landbuchs der March, und auch im Landbuch von Küßnacht, Kg. S. 250.

Wenn übrigens die Rechtsquellen nur wenige direkte Beweisstellen für die Parentelenorung enthalten, so spricht dieser Umstand gerade für die unbedingte Gültigkeit und die allgemeine Bekanntheit dieser Successionsart, welche eine besondere Aufzeichnung nicht nöthig zu machen schien. Die Succession
nach der Parentelenordnung liegt auch so tief im Bewußtsein des Volkes, daß darüber nie Processe entstehen.

Wir kommen nun zur Beleuchtung des vierten Grundsatzes

unserer Erbrechte, nämlich des Eintrittsrechtes. Hier muß das Eintrittsrecht der Descendenten gegenüber demjenigen der Seitenlinie zuerst behandelt werden.

In den ältesten Zeiten scheint überhaupt kein Eintrittsrecht sondern die Nechtsregel gegolten zu haben: "Der nächste beim Blut, der nächste beim Gut." Dadurch mußte die augenfällige Härte entstehen, daß Enkel von der Erbschaft ihrer Großältern ausgeschlossen waren, wenn noch Geschwister des Vaters lebten, indem diese dem Erblasser um einen Grad näher standen. Nach dem ältesten Landbuch der March, Rq. S. 30, §. 20, konzten die Großältern solche undillig ausgeschlossenen Enkel durch eine Art Adoption an die Stelle ihres Vaters ausnehmen und damit zum Erbrechte zulassen.

"Item och ift unfer lant Recht, das Gin Enn oder ann Fr Enn wol mag nemen uff für ein Erb und an Kinds, Batters oder Suns flatt."

Deutlicher tritt dieser Sinn hervor in den folgenden Rescensionen des Landbuchs.*)

Recension von 1544, §. 14.

"Item ouch Ift vnnser lant Recht, das Ein Enny oder An Ein Ennyfly wol mag vffnen für Ein Erben an Sines Batters oder muotter Statt."

Recension von 1580, §. 12.

"Strem Es Sft unfer Landträchtt, das Ein Ann oder Ann fin anthly für Ein Erb vff nemen mag an fins vatters oder mnotter flatt, do bin frome Lütt find, darff dan fürthin dthein Rächt mer dorum zuo gonn."

Diefer Paragraph erhielt von späterer Hand noch folgenben Zusat:

"Dieser Artickel ift von Unseren In. Sen. zuo Schwitz erlützteret, wie bienach zuo Letst verzeichnett worden, nämlich das die Aenetly an Fres Vater oder Muotter statt Fren Gros Vatter oder grosmuotter ouch söllend Erben."

Dieser Rachsatz läßt keinen Zweifel mehr, daß die spätere Gesetzgebung den Eintritt der Enkel nicht mehr von der Willskühr der Großältern abhängig machen wollte, und daß somit dieses Recht zu einem allgemein geltenden erhoben wurde.

^{*)} Ueber die vier Rezensionen des Landbuchs der March fiebe Mg. Seite 8.

Das Hofrecht von Reichenburg von 1536, in welchem aber offenbar älteres Recht verschrieben ist, kennt nicht nur bereits das Eintrittsrecht der Enkel, sondern es beweist auch, daß dieses Recht noch nicht allenthalben Anerkennung gefunden hatte, und reservirt sich daher gegen abweichende Rechte anderer Gegenden die Reciprocität, Rg. S. 342, S. 14.

"Ittem Ens ift auch vnnfer Hoffsrecht, di ann (Enkel) sollen erben Fr anen ein theil (follenweise, mit Eintrittsrecht) an Fr fater und muter statt; wan aber einer oder einen sine kind zuo der Se vßert den Hoff verschüeff oder sy Seibh daruß kemind an ort und an end, da enn jr anen nütt erbtind, dieselben sollend in unserm hoff jr anen auch nüt erben."

In Schwhz wurde das Eintrittsrecht der Enkel erst im Jahr 1514 eingeführt, und zwar in Folge der Schlacht von Novara, welche so viele Kinder ihrer Väter beraubt hatte. — Landbuch S. 127.

"Im Far des Herren 1514 — Sind vnnßer gemeinen Lanndtlüt zu Natt vnnd eins worden, das alle die findt, denen Fre
vätter vmkommen werent zu nawären an der schlacht Im Nächsten Far hieuor beschechen, Oder noch fürhin in der Lanndtlüten
nötten vmkomen wurdent, oder sunst von todt wegen abgiengen,
Nun fürhin, es werent vätter oder mütter, das dann die gelaßnen findt, Alls vyl Fr dann sindt, für einen erben gan
vnd ein Erb sin söllent An Fro vatters oder mutter
statt gegen Fren änettinen."

Daß dieses Recht damals wirklich als ein neues angenommen wurde und wieder die alten Begriffe des Vaters ging, beweist der Umstand, daß an gleicher Stelle des Landbuchs ein Specialfall aus dem Jahr 1683 angeführt wird, wo fünf Enkel an der Stelle ihres verstorbenen Vaters gegenüber einem einzigen Enkel, resp. Sohn eines verstorbenen Vaters Bruders, eine Großmutter "häübtlin für häübtlin" erben wollten. Der dreissache Landrath entschied aber den Fall im Sinne des Landrechts von 1514, und erklärte dasselbe neuerdings in Kräften.

Daß gegenwärtig in absteigender Linie das Eintrittsrecht. unbeschränkt bestehe, ist unwidersprochen, man scheint aber bisher übersehen zu haben, daß dafür der urfundliche Beweis vorliegt Diese Bestimmung wurde nämlich im Jahr 1712 "bei einer großen Landsgmeind im Lager" (es war dies auf der Fürti

vberhalb Wolleran) aufgenommen, wo vorab Dispositionen über das Widmannsrecht getroffen wurden, die aber erst bei der auf dem Rathhaus in Schwhz gehaltenen Landsgemeinde (Prot. 1, Fol. 387) einprotokollirt wurden. Dort heißt es dann weiter: "wegen "andern Erbfählen aber, so weith sich die Erben erstrecken, "sollen die Kinder des Vaters Todt nichts zu Endtgelten haben."

Das Hofartikelbuch von Wollerau, Rq. S. 299, §. 5, erwähnt gleichfalls das Eintrittsrecht der Enkel.

"Item vnnd Wo Eg Sich begibt, daß Einer Kindt hat, vnndt dieselben Kindt auch Kinder überkämend, vndt daß Einen sohn oder dochter Sturbe, die oder der auch Kinder hinder im liest, vnndt so dan Ein großvater, Ein großmueter stirbt, vnnd so söndt sohns-Kinder oder dochter-Kinder an irreß Baters old Mueter Stadt auch im Erb sin von dem Groß-vater oder von der Großmueter."

Das alte Landbuch von Gersau, Rq. S. 81, enthält die gleiche Bestimmung, und erinnert in seinem Wortlaut an das schwhz. Landrecht von 1514.

"Wir find ouch kommen überein, daß alle die Kind, denen Fr Vatter old Muotter absturben, das dan die gelaßnen Kind, als vil ir dann find, für ein Erb sin sollendt an Fro Vatters oder Muotters Stadt gegen Fren Ennetlynen."

In Sinsiedeln wird das Eintrittsrecht der Enkel erst durch ein Statut von 1697, Rq. S. 204, S. 57, ausdrücklich anserkannt. Es ist jedoch zu vermuthen, daß dasselbe schon früher geübt wurde, indem man dem alten Grundsatze: der nächste beim Blut 2c. — die Erläuterung beifügte:

"daß in Vater, Mutter, Großvater und Großmutter Erb auch die findtiffinder nebent den finderen, doch nur für ein Theil, einstehen und in ftammen Erben mögen."

Die Fassung dieser Erläuterung scheint eher eine Berwahrung gegen die Folgerung zu sein, als sei die Nähe des Grades für das Erbrecht unbedingt maßgebend, denn als Statuirung eines neu eingeführten Rechtes.

Die älteren Rechtsquellen schweigen darüber, ob das Einstrittsrecht in der Descendenz noch weiter, als bis im zweiten Grade, d. h. zu Gunsten der Enkel bestehe. Die Fälle, wo Urenkel der Urgroßältern Tod erleben, sind überhaupt selten, so daß sie dem Gesetzgeber nicht so lebhast vor Augen standen.

Nebrigens ist nach der Zähigkeit, mit welcher das Eintrittsrecht der Enkel zugelassen wurde, anzunehmen, daß in ältern Zeiten Urenkel neben Enkeln nicht zur Erbschaft gelangten, indem die erstern nach dem Grundsatze: "der nächste beim Blut, der nächste beim Gut" — ausgeschlossen wurden. Die neuern Landbücher dagegen sprechen mehr oder weniger bestimmt den jetzt in allen Landestheilen geltenden Grundsatz aus, daß das Eintrittsrecht in der Descendenz unbeschränkt sei. — Zuerst wird das Einstrittsrecht der Urenkel anerkannt:

Landbuch ber March von 1756, S. 150, §. 11.

"Item es ift unser Landtrecht, wo ein Man oldt Frauw Ehliche Kinder erzeuget, undt dieselbige vor Batter und Muetter absturben, welche auch eheliche Kinder binderlassen, dieselbige Kinder sollen an Ihres Batters und Mutter Statt Ihren Großvatter und Großmutter erben mögen; zu demme wan disere lehtere Kinder widerumb Cheliche Kinder hinderließen undt aber Ihr Batter und Mueter absturbe, deren Großvatter oldt Großmuetter annoch ben Leben, sollen der gleichen Kinder zu Ihrem Aenn undt Ahnin (Urgroßältern) Erb sein vor des Aehnis oldt Ahnen geschwüsterten."

Das Landbuch von Küßnacht von 1769, Rq. S. 249 und 250, Art. 7—9, behandelt das Eintrittsrecht in der Descendenz auch nur auf den dritten Grad (Urenkel), obschon ohne Zweifel schon zu dieser Zeit ein unbeschränktes Eintrittsrecht bestand.

Unzweideutig wird dieser Grundsatz ausgesprochen in einer Landesgemeindserkenntniß von Gersau vom 26. April 1812.

Artifelbuch, Rq. S. 106.

"Der nächste zum Blut, der nächste zum Gut. — Sievon macht eine Ausnahme die gerade abstammende Linie, wo Kinder ihrer Aeltern, Großältern, Aenich und Aränich Tod niemals entgelten sollen."

Wenn das Eintrittsrecht schon in der Descendenz nur mit Mühe Anerkennung fand, so war dies in der Seitenlinie noch viel mehr der Fall. In den meisten Landestheilen wurde das Eintrittsrecht in der Seitenlinie erst um die Mitte des 18. Jahrhunderts eingeführt. Nur in der Waldstatt Einsiedeln und in dem ebenfalls von dem Stift Einsiedeln abhängigen Hofe Reichenburg finden wir daffelbe ungefähr achtzig Jahre früher.

Hofrobel und Waldstattordnung, Rq. S. 203, §. 51, Statut von 1675.

"Item, wan ein persohn ohne Leibserben absturbe, und schwössteren oder Brüder hinderließe, auch Bennebents verstorbner Schwesser oder Brüders Kinder vorhanden weren, sollen solche Kinder in namen ihres Vaters oder Mutter sel. auch nebent deren noch lebenden Geschwüstrigen in den fammen Erben. Wan aber solche sterbende Persohn weder Leibse Erben noch geschwüstrige, sonder allein schwester- und Brüderstinder hinderließen, solche nit mehr dem stammen nach, sonder iedes, so vill deren vorhanden, in die Heüpter erben sollen."

Nach diesem Statut wurde das Eintrittsrecht zu Gunsten von Geschwisterkindern nur zugelassen, so lange noch Geschwister der Gebruister des Erblassers lebten; konkurrirten nur Geschwisterkinder zu einem Erbe, so erbten sie ohne Sintrittsrecht, oder wie sich das Volk ausdrückt, "Häuptlein für Häuptlein."

Diese klare Bestimmung stieß aber bald auf Widerspruch, wie die §§. 52 und 53 der Waldstattordnung beweisen, und im Jahr 1697 wurde sie wieder dem Grundsatz: "der nächste beim Blut, der nächste beim Gut" — aufgeopfert. Der §. 57 am angesührten Orte lautet nämlich:

"So ein persohn ohne Leiberben absturbe, sollen die Brüder und schwestern (erben), und der abgestorbenen Brüder oder schwester Kinder nicht Erben, sondern selbe aufgeschloßen seyn. Wan aber bey so ledigem Fahl lauther Brüder- und schwesterfinder vorhanden, sollen selbe in die Häubter gleich erben und nit in stammen."

Indessen scheint diese Aushebung des Eintrittsrechtes in der Seitenlinie in der Waldstatt Einsiedeln nicht von langer Dauer gewesen zu sein, denn schon im Jahr 1725 wurde es unter Einsluß des Stiftes Einstedeln im Hose Reichenburg eingeführt, und es ist anzunehmen, daß das Gotteshaus anderwärts nur solches Recht einsührte, welches auch in seiner nächsten Umgebung Geltung hatte.

Reichenburger Hofrobel, Rg. S. 357, §. 70.

"Dato bat gemelter herr Canhler und gefammte Gemeindt zu einem Artifel auf- und angenommen, daß hinfurd Schwefter-

oder Brüderfinder an ihrer Eltern statt stollenweiß ihrer Eltern geschwistrige, so seine Leiberben binterlassen, mit den annoch lebenden geschwüstrigen ihrer Eltern glich Erben sollen."

Auch hier ist das Eintrittsrecht der Enkel wieder an die Bedingung geknüpft, daß noch Geschwister des Erblassers am Leben seien.

Der schwankenden Rechtsansicht rücksichtlich des Eintrittsrechtes der Geschwisterkinder suchte man in Schwhz schon an der Landsgemeinde vom 24. April 1740 und 30. April 1741 ein Ende zu machen, indem proponirt wurde, Kinder vorverstorbener Geschwister mit den noch lebenden Geschwistern eines Erblassers mit Sintrittsrecht zur Erschaft zuzulassen. An der erstern Landsgemeinde wurde eine Commission von Räthen und Landseuten zur Prüfung des Vorschlages auszustellen beschlossen, an der letztern wurde ein diedfälliger Antrag verworfen, und erkannt, daß man "bei dem alten verbleiben wolle". Am 25. April 1745 drang aber endlich dieser Antrag durch, was nicht nur für das Land Schwhz, sondern auch für die angehörigen Landschaften von entscheidendem Einfluß war. Der diesfällige Landschaften von entscheidendem Einfluß war. Der diesfällige

"— Erfennt, — Wan sich von dato an und in daß fünstig eraignen solte, daß von 2, 3 old mehreren geschwüsterten brüoder oder schwöstern absterben solten, daß deren hinderstaffene Kinder ohne Entgelt ihrer Verstorbnen Eltern in ledigen anfählen zwüschen geschwüsterten und weiters nicht, für ein stohlen anstatt ihrer Eltern Erben und daß Erb beziehen mögen. Und soll diß Landrecht von Dato ansangen und Keineswegs hinder sich gerechnet werden Können."

Diese Landrecht wurde den sämmtlichen angehörigen Landsschaften mitgetheilt, und erscheint schon in den Nachträgen der dritten Recension des Landbuchs der March, §. 159, wo es schon am 2. Mai 1745 angenommen wurde, sowie im neuesten Landbuch Art. 77. Küßnacht nahm es an 1746, Einsiedeln 1748, und dem Hose Pfäfsikon wurde es vom gesessenen Rath am 5. Juni 1751 mitgetheist. Eigentlich angenommen wurde es aber erst am 13. Juli 1755.

S. darüber Rq. S. 142. 252. 296. 337, refp. 335. Beitschrift f. schweiz. Recht V. 2. (1) 10

Wahrscheinlich nicht ohne Einfluß von Schwhz wurde auch in Gersau am 31. Mai 1750 das gleiche Landrecht angenommen. Rg. S. 105.

Nach den angeführten Gesetzesbestimmungen gilt also in den verschiedenen Landestheilen das Eintrittsrecht in der Seitenlinie einzig, wenn Geschwister und Geschwistersinder zur Erbschaft vorverstorbener Geschwister, resp. Dheim oder Tante, concurriren. Indessen ist theilweise, namentlich in Schwyz, die Neigung vorhanden, das Eintrittsrecht auch da gelten zu lassen, wo nur Geschwisterkinder einen Oheim oder eine Tante beerben; obschon dieses dem Sinn und Buchstaben des Landrechts widerstreitet. Es ist dieses ein Fingerzeig für den Gesetzgeber bei Ausstellung eines kantonalen Erbrechtes.

Ueber die Beschränkung des Grades der Erbsähigkeit, den wir als fünften Grundsatz behandeln, sind nur dürftige Quellen vorhanden, obschon es ganz gewiß ist, daß nach der Bolksansicht die Blutsverwandtschaft und mit ihr das Erbrecht in einem gewissen Grade aushörte. Das älteste Landbuch der March, Rq. S. 25, §. 5, sagt in dieser Beziehung:

"Es fol ouch ein fatter fin Rind erben und darnach allwegen ber nechft Batter mag, unt bas es ein Ge fcheidet."

Es ist schon oft, und namentlich auch von Blumer in seiner Staats- und Rechtsgeschichte, nachgewiesen worden, daß der Aus- druck wurt das es eine Se scheidet sich auf die Shehindernisse des kanonischen Rechtes bezieht, welche sich dis auf den vierten Grad der Blutsverwandtschaft erstreckten. Mit diesem Grade nahm man die Blutsverwandtschaft als geschlossen an, und es konnte dann auch von keinem Erbrechte mehr die Rede sein. Se sindet diese Erklärung auch in der zweiten und dritten Recension des Landbuchs der March ihre volle Bestätigung. So weit nämlich erbfähige Verwandtschaft war, bestand auch die Pflicht der Blutrache getödteter Verwandter; die angeführten Stellen beschränken diese Pflicht auf den vierten Grad.

Recension von 1544, §. 36, Rg. v. 1580, §. 27.

"Item welcher mit Gim In Frid funt und Frid git mit der Sand, da fond al fründ, fo Ginen juo Nechen hand, mit Ginem

In Frid stan umb die selb Sach, und ift das vff das fierd gelid."

Hieher gehört auch der oben angeführte §. 43 des Hofrechts von Reich en burg, welches das Erbrecht bis in den vierten Grad einschließlich nur den Vatermagen einräumt, von dort an aber Vater= und Muttermagen neben einander zur Erbschaft beruft. Wahrscheinlich liegt dieser Bestimmung nur eine unrich= tige Auffassung des Begriffes von Muttermagen zu Grunde, wie wir dieses bei Einsiedeln nachgeweisen haben.

Auch in Schwhz scheint die Erbfähigkeit auf den vierten Grad beschränkt gewesen zu sein. Dafür spricht ein Lands=gemeindebeschluß von 1610; S. 177 des Landbuchs, wo ver=ordnet wurde,

"daß die Kinder, so von unehelichen Eltern gezüget und erboren werden, ob in schon gluch Shelich erboren, Kein Shrbschafft von Frem großvatter oder großmütterlichen Erb und verlossenschaft bezüchen mögent, Alle die wyl noch eheliche Kinder, Kindtskinder old nahe Bluotsverwahnte von vätterlichem Shelichem Stamen old Liny biß in unerten Gradt vorhanden. Und wo dan derselben Keine mehr vorhanden weren, daß alßdan die Jenigen, so von unehlichem Stamen Shlich erboren, auch erben mögent."

Dieses Erbrecht ehlicher Abstämmlinge eines Unehlichen scheint nur beswegen Anerkennung gefunden zu haben, weil man es für unbillig hielt, daß der Fiscus in solchen Fällen das Vermögen an sich ziehe, während noch nahe Verwandte vorhanden seien, deren Verbindung mit dem Erblasser in Folge einer unsehelichen Zeugung streng rechtlich unterbrochen erschien.

Auch die Rechtsquellen von Einsiedeln schließen das Erbsrecht mit dem vierten Grad, wie sich aus dem Statut von 1646, S. 202, Art. 47, zeigt. Der Art. 49 am angeführten Ort von 1662 bestimmt dann, gleich dem Hofrecht von Reischenburg, daß mit dem fünsten Grad Baters und Muttermagen mit einander zu Erbschaften concurriren, und nähere Muttermagen entferntere Batermagen ausschließen. Im Jahr 1680 (Art. 54) wurde die Grenze der Erbsähigkeit sogar auf den dritten Grad gesetzt. Daß dieses aber nur Folge einer irrthümzlichen Auffassung des Begriffes von Muttermagen war, haben wir schon oben gezeigt.

Ein sprechendes Beleg für die Rechtsansicht, daß die Erbsfähigkeit auf den vierten Grad beschränkt gewesen sei, ist der Entwurf eines Vertrags vom 27. Mai 1668 zwischen dem Gotteshaus Einsiedeln und der Hoheit von Schwhz, betreffend Abzugsrecht, siskalisches Erbrecht und andere Punkte. Wenn zwar der Vertrag die Genehmigung der Hoheit nicht erhielt, so zeigt sich aus diesem Actenstücke gleichwohl, daß man beiderseits von der Nechtsansicht ausging, daß mit dem vierten Grad die erbfähige Verwandtschaft geschlossen sei, und das siskalische Anrecht eintrete. Daselbst heißt es:

"Wan einer von Shlicher gebuhrt ohne Leib Erben oder ander Erben bis den vierten grad inclusive absterben wurde, soll solches Erb Ihr Fürstlich Gnadt dem Gottshaus und dem Ort schwents glich getheilt und zur anwendung eines Vorraths an munition benden Züghäuseren des Gottshaus Einsidlen undt Ort Schweites beimdienen."

Diese Nachweisungen genügen zur historischen Begründung des Satzes, daß die Erbfähigkeit auf den vierten Grad beschränkt war. Gegenwärtig verhält sich dieses allerdings ans ders, indem der Fiskus eine Erbschaft nur dann zu Handen ziehen kann, wenn keine Vatermagen einen Verwandtschaftsgrad zum Erblasser nachzuweisen vermögen.

Das Anrecht bes Fiskus kommt allerdings schon jetzt selten in Anwendung, und ist bei gehöriger Führung der Pfarrbücher voraussichtlich von immer geringerer Bedeutung. Vorkommen kann es etwa in den seltenen Fällen, wo unehliche Kinder, die ohne ehliche Leiberben sterben, Vermögen hinterlassen. Daß unter dem Fiskus der Landesherr zu verstehen sei, bedarf keines Beweises; übrigens wird dies durch die schwhzerischen Rechtsquellen (S. 71, §. 26. und S. 155, §. 10) über allen Zweisel erhoben. In dem zum Kloster Einsiedeln gehörigen Hofe Reischenburg, sowie in der Waltstatt Einsiedeln erbte der Abt die unehlichen Kinder, in den unmittelbar von der Hoheit von Schwhz abhängigen Landschaften, sowie im altgefreiten Land die Obrigkeit. Mit der Ausstellung von sieden Bezirken turch die Mediationsversassungen über.

In neuester Zeit hört man oft die Behauptung aufstellen,

das fiskalische Anrecht stehe heut zu Tage der Heimathgemeinde des Erblaffers zu. Man geht diesfalls von dem Grundfate aus, daß Erbrecht und Alimentationspflicht parallel neben ein= ander gehen, und daß, wenn zwar auch nicht burch die Ber= fassung, doch durch die Gesetzebung, namentlich schon durch den Beschluß des Kantonsrathes vom 21. Oft. 1812*) und die Berordnung bes ganzen geseffenen Landrathes vom 14. Oft. 1818, ein eigentliches Gemeindebürgerrecht aufgestellt und jeder Gemeinde der Unterhalt ihrer angehörigen Armen überbunden worben sei. Obwohl nun badurch die Bezirke ihrer frühern, alle Gemeinden umfassenden Alimentationspflicht entlastet worden sind, so barf baraus nicht gefolgert werden, daß sie bamit bes fiskalischen Anrechtes entäußert worden seien, denn die Bezirke befaßen baffelbe nicht in einer privatrechtlichen Stellung, beziehungsweise vermöge ihrer Alimentationspflicht, sondern nach Staatsrecht, beziehungsweise als Inhaber ber Hoheitsrechte, und dieser Charafter ift den Bezirken trot allen Veränderungen ber Gesetgebung unbestreitbar geblieben.

Nach dieser Darstellung der allgemeinen Grundsätze der gesetzlichen Erbfolge muß hier noch eines besondern Rechtsinstitutes erwähnt werden, welches dem Bezirke March, sowie dem Hose Wolleran eigen ist und ehemals auch in der Waldstatt Einsiedeln und im Hose Pfäffikon galt. Es betrifft dieses nämelich das gegenseitige und ausschließliche Erbrecht von theilennd gemeinhausenden Geschwistern. Wenn nämlich zweisehrlung treten, so tritt rücksichtlich des Nachlasses eines in diesem Societätsverhältniß Verstordenen ein von dem Grundsatz der Nähe des Grades abweichendes Erbrecht ein. Dieses Institut ist uralt und erscheint schon in Art. 5 des alten Landbuchs der March, Rq. S. 25.

^{*) &}quot;In Erneuerung früherer Beschlüsse wird verordnet, daß jede Gemeinde des hiefigen Kantons die Besorgung und Unterhaltung ihrer Armen pflichtmäßig auf sich nehmen und deswegen eine ihrer Lage und Umfländen angemessene Armenanstalt anordenen soll."

"Duch ift recht, welly geschwisterig theill und gemein mit einander hand, die föllen ouch ein anderen erben."

Stirbt also ein theil= und gemein mit andern hausendes Geschwister, so fällt die Erbschaft, sofern keine Leiberben vorshanden sind, nur in Rücksicht des ererbten oder sonst in den gemeinschaftlichen Haushalt gebrachten Bermögens allen überslebenden Geschwistern zu; das in der Gemeinschaft Erhausete dagegen vertheilt sich nur unter den Theilnehmern der Gesmeinschaft.

Das Landbuch der March von 1756, Art. 10, Rq. S. 114- brückt sich hierüber noch deutlicher aus:

"Item es ist unser Landtrecht, daß wan geschwüsterte mit ein andern theil undt gmein hausen, undt eines von selben ohne Leiberben absturbe, solle daß Ererbt undt zusammen gebrachte gueth undter überige außert disern gemeinschofft hausendte gesichwüsterige oldt miterben lauth Landtrecht gleichgetheilt wersten; daß Vorgeschlagen undt erhausete aber solle dem oldt denen mit ein anderen gemein haußendten allein zue Erben überlaßen undt gehörig senn."

Also nicht blos das ererbte Vermögen fällt den nächsten Erben ohne Vorzug der gemeinsam Hausenden anheim, sondern auch die allfällige frühere Errungenschaft, welche von den einzelnen Gliedern bei Vildung der Gemeinschaft zugebracht wurde. Dieser Fall sindet wirklich nicht selten practische Anwendung.

Uebereinstimmend sagt das Hofrecht von Reichenburg, Art. 24, Rq. S. 345.

"Ittem weln find theil und gmeind mit ein ander hand, die folend ein ander erben und die ufgerichten die folend nud Erbenn."

Das Walbstättbuch von Einsiedeln, Art. 111, Rq. S. 189, erwähnt der Zusammentheilungen, als eines bekanneten Institutes, nur mit wenigen Worten.

"Item fo fich begeb, das geschwistergitt zesamen theilten on bog gferd, Sollend fy einandern Erben."

Das Maiengericht von 1739, Rq. S. 105, §. 62, schrieb nun für die Eingehung von Zusammentheilungen die Ratifikation des Gerichtes und die kanzleiische Fertigung vor. Das Gericht hörte die nächsten Erben der Zusammentheilenden an und hatte dann zu erkennen, ob bei ledigem Absterben eines

Antheilhabers der Gemeinschaft die Zusammentheilenden nur das in der Gemeinschaft Erhausete, oder auch das vorher Erhausete und in die Gemeinschaft Zugebrachte oder endlich sogar das Ererbte unter sich theilen können. Es ging diese Bestimmung also bedeutend weiter, als das Landrecht der March, wo das Ererbte immer unbedingt an die nächsten Erben siel. — Dieses Rechtsinstitut ist übrigens in der Waldstatt Einsiedeln schon längere Zeit ganz außer Uebung gekommen.

In Wollerau kommt das besondere Erbrecht der Zusamsmentheilenden im obigen Sinn saut Art. 20 des Artikelbuchs noch öfters vor, obschon die spätere Erläuterung zu diesem Arstikel jenes Institut ausheben zu wollen scheint. Da heißt es nämlich, Rg. S. 303:

"Solle inf Künftig geerbt merden von denen, die auch zue züchen vnnd die Rächsten zue Erben haben, wie dan bei der Hochensteith auch Brüchig vnnd genobt wirdt."

Das Hofbüchlein von Pfäffikon hat in seinem Art. 23 offenbar die Absicht, das frühere besondere Erbrecht der Zussammentheilenden aufzuheben.

"Stem follen Cheliche Gefchwisterget, Sy haben zuo- fammen geteilt oder nit, einanderen Erben nach gemeinem üblichem Bruch und Necht."

Es leuchtet ein, daß mit der Aufhebung der erbrechtlichen Vortheile der Zusammentheilungen dieses Institut selbst unters gehen mußte. Auch in der March kommt es seltener mehr vor-

2. Ginzelne erbrechtliche Bestimmungen.

Nachdem die Hauptgrundsätze des Erbrechtes erörtert sind, bleiben noch einige Punkte zu behandeln, über die sich in den verschiedenen Bezirken besondere Bestimmungen vorsinden.

- 1. Laut einem Landsgemeindsbeschluß von Schwhz von 1522 (Landbuch S. 58) haben Professen in Klöstern, aus denen keine Erbschaften zurückfallen, auch kein Erbrecht. Es war dies eine Maßregel, um der unverhältnißmäßigen Anhäufung von Bermögen in todter Hand zu steuern.
- 2. Laut Rathserkenntniß vom 5. November 1632 von Schwhz (Rathsprot. lib. V Fol. 190) sollen Personen, welche

bem Almosen nachgehen und einiges Bermögen hinterlassen, vom Spital beerbt werden. Der wörtliche Text dieses sehr bekanneten Beschlusses, dessen in einem amtlichen Registerband erwähnt wird, ist nicht bekannt, weil das betressende Rathsprotokoll versloren ist.

Noch weiter geht diesfalls das Landbuch der March von 1756, Art. 71, Rq. S. 140. Das Vermögen von Personen, die dem Almosen nachgehen und betteln, "und annoch eigen Haus und gueth hätten", soll nach ihrem Absterben dem Armensleutenhaus verfallen sein. Es ist nicht unwahrscheinlich, daß dieses Mandat von der Hoheit von Schwhz ausgegangen ist, und daß das vermißte schwhzerische Rathsprotosoll im wesentlischen hiemit übereinstimmt.

3. Rücksichtlich ber Beerbung ber unbekannt Abwessenden sind die Quellen sehr dürftig. Das Landbuch von Schwhz, S. 189 verordnet saut einem Beschlusse des dreifaschen Landraths in Kraft einer Landesgemeinde vom 14. Juni 1717, daß eine Person, welche 25 Jahre unbekannt abwesend sei, "für todt geachtet werden solle, und deren rechtmäßige Erben, "jedoch nit ohne Begrüößung der oberkheit, die mitel vertheilen nund Erben mögen."

Auf das Alter des unbekannt Abwesenden wird nach dieser Satzung keine Rücksicht genommen. Dagegen enthält sie eine andere nicht außer Acht zu setzende Bestimmung:

"Fahls aber solche persohn miderumb in daß landt Khommen solte, laget man ihro gegen die Erben, so in solidum stehn sollen, das recht zu suochen."

Genauere Vorschriften enthält dießfalls ein Statut des Hofrodels und der Waldstattordnung von Einsiedeln von 1730, Rg. S. 205.

Wer nämlich vor ober in dem zwanzigsten Altersjahre das Land verläßt, und dann während 40 Jahren keine Nachrichten mehr von sich giebt, also daß er mindestens 60 Jahre alt wäre, soll für todt gerechnet werden. — Berreist dagegen einer im Alter von mehr als 40 Jahren, so ist er erst als todt zu bestrachten, wenn er 70 Jahre alt wäre. Nach 20 Jahren Ab-

wesenheit fällt ben jeweiligen Erben ber Zinsengenuß bes Ver= mögens anheim.

Das Landbuch von Küßnacht, Rq. S. 253, räumt den Erben eines unbekannt Abwesenden nach 25 Jahren der Ab-wesenheit den Zinsengenuß, und nach 30 Jahren die Vertheilung der Erbschaft ein, mit der sernern Bestimmung, daß bei allfälliger Rückschr des Todterklärten die Erben solidarisch für Rückserstattung des Vermögens, nicht aber der im guten Glauben genossenen Zinse, haften.

Die Rechtsquellen der übrigen Bezirke enthalten keine Bestimmungen über Beerbung Verschollener. Nach allseitiger Rechtsübung hing es von dem Nathe, als der gesetzlichen Vormundschaftsbehörde ab, je nach seinem Ermessen die Wahrsscheinlichkeit des Todes eines Abwesenden anzunehmen und den Erben die Vertheilung des Vermögens desselben zu gestatten. In den Höfen Wolleran und Pfäfsison wurden die Erben vom Rathe bei Aushingabe des Vermögens solidarisch haftbar erstlärt und im erstern der unbekannt Abwesende vorher durch die öfsentlichen Blätter ausgerusen.

Durch das sogenannte organische Gesetz für die Bezirks= räthe vom 12. März 1835, §. 87 und folgende, wurde für den ganzen Kanton festgesetzt, daß ein 25 Jahre lang Abwesenber, der bereits das 60. Altersjahr zurückgelegt, verschollen erklärt und seinen Erben ein Theil bes Zinsengenusses seines Bermögens eingeräumt werden könne. Nach einer Abwesenheit von 35 Jahren und Erfüllung des 70. Altersjahres konnte ben Erben die Vertheilung des Vermögens bewilligt werden. — Bon der Haftpflicht der Erben für die Restitution des vertheil= ten Vermögens auf ben Fall ber Rückfehr ober bes Nachweises des Lebens des Todterklärten spricht das angeführte Gesetz nicht; allein sie versteht sich unzweifelhaft von selbst. Denn ba die Bertheilung bes Bermögens eines Berschollenen nur in ber Rechtsvermuthung des Todes stattfindet und durch den Nachweis des Lebens diese Rechtsvermuthung zerstört wird, so fällt auch das Theilungsgeschäft dahin. Im Bezirke Schwhz wurde die solidarische Haftbarkeit der Erben neulich in einem interes= santen Falle in Anwendung gebracht, wo ein rechtsförmlich

tobterklärter Bürger von Schwhz, der in den neunziger Jahren stand, in Neapel lebend entdeckt wurde, und sein bereits verstheiltes Vermögen wieder mit Erfolg vindicirte.

Ueber die Frage, ob ein unbekannt Abwesender bis zur eingetretenen Todterklärung als lebend betrachtet werden müsse, und daher auch erbfähig sei, sagt allein das angeführte Statut von Einsiedeln:

"Jener, so über 40 Jahr von hier abreist, soll, bis er 70 Jahr alt wäre, für lebendig gehalten werden." —

Betrachtet man aber Absicht und Fassung bes ganzen Artisels, so muß man zur Ueberzeuzung kommen, daß durch die obigen Worte keineswegs eine Präsumtion für das Leben begründet werden wollte, sondern daß dem Wortlaut einzig die Idee zu Grunde liegt, er könne nicht für todt angesehen werden, dis er das 70. Altersjahr erreicht haben würde. Denn hätte bei demjenigen, der im 40. Altersjahr das Land verläßt, die Präsumtion des Lebens während der folgenden 30 Jahre begründet werden wollen, so hätte bei demjenigen, der im 20. Altersjahre abreist, noch weit mehr eine Frist für die Versmuthung des Lebens angegeben werden müssen, während in diesem Fall einsach gesagt wird, es soll ein solcher, wenn er 60 Jahre alt sein möchte, für todt gerechnet werden.

Neulich (4. März 1856) hatte das Kantensgericht einen Fall zu entscheiden, wo der Bogt eines vor 65 Jahren geborenen und bereits 37 Jahre lang unbefannt abwesenden Bürgers des Hoses Reichenburg für seinen Klienten das Erbrecht auf den Nachlaß eines Oheims prätendirte. Diese Prätention stützte sich auf die Behanptung, es müsse die zur gesetzlichen Todterklärung für das Leben eines unbefannt Abwesenden präsumirt werden; allein das Kantonsgericht ging von der Ansicht aus, es sei, wenn dießfalls keine gesetzliche Bestimmung aufgestellt sei, weder für das Leben noch für den Tod zu präsumiren. Da das organische Gesetz für die Bezirksräthe nur die Bermuthung des Todes ausstelle und begründe, so müsse das Leben des unbekannt abwesenden Erbsprätendenten, wie jeder einer Rechtsansprache zu Grunde liegender Thatumstand, bewiesen werden.*)

^{*)} S. diese Zeitschrift Bd. V. S. 1. Rechtspflege, S. 7.

4. Endlich bleibt noch die Frage zu erörtern: durch welche Beweismittel kann das Erbrecht bewiesen werden? — In der Regel wird dieses durch die Pfarrbücher, also durch den Urkunstenbeweis geschehen; allein wenn diese nicht gehörig geführt sind, was leider noch in den frühern Decennien dieses Jahrshunderts in mancher Pfarrei der Fall war, oder wenn sie durch einen Zusall zu Grunde gegangen sind, wie z. B. in Lauerz beim Bergsturz von Goldan, so sindet gewiß jedes beim Beweissversahren überhaupt zuläßige Beweismittel Anwendung, namentslich also Zeugenbeweis, Privaturkunden.

Bekanntlich wurde die Führung der Tauf-, Ehe- und Sterbbücher erst vom Concilium von Trient vorgeschrieben. Dieses giebt die Erklärung, warum in Schwhz ein Statut von 1451, Landbuch S. 125, vorschreibt, daß der Erbsausprecher wein gewlertten Ehdt zu gott vnnd den hollgen schwerren soll, was wer nit anders wüsse, dann das er Necht zu dem Erb habe.

Der Schwörende mußte dann für das bezogene Erbe Trosftung geben, und erhielt daran gegenüber andern im Lande wohnenden Ansprechern in einer Frist von einem Jahr, sechs Wochen und drei Tagen, gegenüber außer dem Lande Wohnensten in dem dreifachen dieser Frist eine gesetzliche Gewer, d. h. einen Rechtstitel, der ihn gegen jeden dritten Ansprecherschützte.

Ein zweites Statut des Landbuchs, S. 126, legt dem Erbs=ansprecher auf, sein Erbrecht zu beweisen — "mit zwehen vnuer="sprochnen mannen, ob man sh gehaben mag; Ist das nit, wo "man dann gehaben mag Ein frowen vnud einen man, denen "Chotz vnud Geren zu glouben ist."

Diese ausdrückliche Anerkennung des Zeugenbeweises bei bestrittener Erbfähigkeit ist gewiß auch gegenwärtig keine müßige Bestimmung, und es ist dieses um so mehr hervorzuheben, als bereits einmal in einem Prozesse die Behauptung aufgestellt wurde, ein Erbsansprecher könne sein Recht nur durch die Pfarrsbücher begründen.

3. Erbrecht ber Chegatten.

Hinsichtlich der Rechte des überlebenden Shegatten auf den Nachlaß des Vorverstorbenen sinden sich im Kanton Schwhz zwei ganz verschiedene Rechtsspsteme, zwischen benen die Abdaschung der Hackenkette geographisch die Grenze bildet. Nur in den Bezirken March, Einsiedeln und Höße, und in den ältesten Beiten auch in der Landschaft Küßnacht, kann von einem eigentsichen Erbrechte der Ehegatten die Rede sein; in den Bezirken Schwhz und Gersau bestand von jeher nur ein beschränktes Nutznießungsrecht, welches auch in Küßnacht bald Eingang gefunden zu haben scheint und anfänglich in der Regel auf freiem Vertrag der Ehegatten bernhte, später aber durch das Gesetz regulirt wurde. Gegenwärtig hat das letztere Recht im ganzen Kanton Geltung, wie wir nachher sehen werden, weßewegen wir das nun blos historische Recht zuerst behandeln wollen.

Das in den Rechtsquellen dem überlebenden Chegatten einsgeräumte Erbrecht bestand in einem Theile der Fahrhabe. Die schon oben angeführte Offnung von Küßnacht (Geschichtsfreund Bb. VI. S. 70) fagt in dieser Beziehung:

"Wo zwen Ge menschen sind und eis daz ander überlept, da nimpt es das varend gut halbs für lidig eigen vor allen gelten, oder es wer denn sach daz ein from als torlich huß hetti und da guoh wolti presten, das stat denn hin zuo biderben lütten, waz sp denn des entgelt."

Im Hof zu Wangen in der March scheint das Erbrecht der Gatten in zwei Drittheisen der Fahrhabe bestanden zu haben. Daselbst heißt es (Rq. S. 361, §. 3) von dem Erberecht der Frau:

"Desselben erecht ist zwen theil aller varenden hab, so si heint, und als verschroten gewand, und dz bettgewand, so daruf st die ersten nacht bi im lit, oder das hindrost; der mag si nemen, weders si wil. Und umb dasselb erecht, was recht die from zuo ir man hät, dz selb recht hät der man och zuo der frowen."

Anziehend ist die hier und in andern Statuten vorkommende Rücksicht, daß der überlebende Chegatte die Wahl hatte, das Chebett zu nehmen, wie es bei Eingehung oder bei Auflösung der She gewesen. Hatten sich nämlich die ökonomischen Vershältnisse in der She gehoben, so sollte auch der überlebende Gatte der daherigen Vortheile noch genießen.

Das alte Landbuch ber March, Rq. S. 26, §. 7, fett

das Erbrecht der Ehegatten auf einen Drittheil der Fahrhabe; sind keine Kinder vorhanden, so erbt insbesondere der Mann die ganze Fahrhabe. — Nachdem das angeführte Statut des Erbrechtes der Fran erwähnt hat, so fährt es sort:

—— "das Ift ein tritteil des varenden gnot, was ein man hat und fin verschrotten gewand." —— "Wen ein frow stirbt vor Ir man an Liberben, so Ist eim man gefallen als Ir farend guot, das sy hat und Ir verschrotten gewand; hat sy aber liberben, so erbt der man den tritteil des faberenden guot und Ir verschrotten gewand. Und ob ein frow hetti ein bett oder me zuo irem man bracht und sy vor Im sturb, denn so erbt ein man ein bett von der frowen, wie's die frow von dem man erbt."

Gleichlautend hiemit ist die zweite und dritte Recension des gleichen Landbuchs. Der §. 148 und 150 der letztern Recension enthält im fernern das von der Landsgemeinde am 2. Mai 1745 angenommene Landrecht, daß dem Manne bei kinderloser She nalle Fahrnuß und Zink" zugehören sollen.

Der §. 98 gleicher Recension behandelt auch den Fall, wo der verheirathete Sohn in der Haushaltung seiner Aeltern bleibt und also kein eigenes Bett hat und die Schwiegerältern der Wittwe das Bett nicht folgen lassen wollen, da hat dann "Ein "Ersame Oberhand (das Gericht) gwald, wie sis dan Ermäsend, "So sich das fröuwly Erlichen und woll tragen hatt bin "Ir man."

Die gleiche Recension erwähnt in §. 116 eines weitern herstömmlichen, aber erst den 2. Mai 1706 von der Landsgemeinde ausdrücklich angenommenen Rechtes des überlebenden Chemanns, nämlich des sogenannten Nachzinses an der Frauen Kapitalsvermögen, dahin gehend.

"daß auff Absterben der Fraumen der Zinß von der Frauwen habenden Haubt= oldt Capital=gueth dem man oldt dessen rechtmeßigen Erben annoch ein Sahr undt Tag nach geschechnem Todtfahl gehörig sein solle lauth alten geüebten Landtrechtenß."

Zum fahrenden Gut wurden auch gerechnet die fälligen Schuldforderungen und die gesammelten Früchte. (Vergleiche §§. 21 und 35 am angeführten Orte.)

Hinterließ ber Mann Schulden, so daß seine Erbschaft von ben Erben nicht angetreten werden wollte,

"So mag ein from aber das Fr nemen und Fr morgengab, wie obstat, und fürer fein dritteil In varender hab nemen, Es wer den sach, das sy lieber zuo dem Erb stan wölt, E sy jr Erecht verlieren wölt, das mocht sy wol tuon."

S. S. 21. a. a. D.

Nach einem in Art. 16 ber britten Rezension bes Landsbuchs vorkommenden Landsgemeindebeschluß vom 3. Mai 1699 mußten zuerst die laufenden Schulden des Mannes bezahlt sein, bevor der Frau ihr Necht des Drittheils angewiesen wurde.

Die bisher entwickelten Grundsätze des alten Landrechtes der March finden sich im Landbuch von 1756 mit etwas mehr Präcision zusammengestellt in den Art. 13—16, so daß hier füglich darauf verwiesen werden kann

Das Hofrecht von Reichenburg, Rq. S. 339, §. 2, räumt dem überlebenden Gatten als Erbrecht ebenfalls den dritten Theil des fahrenden Guts und von Schuldforderungen "waß "da ist gefallen oder in jar und thag gefalt, und auch Sin versuchrotten gwand" und ferners "ein beteth betstatt" ein.

In der Waldstatt Einsiedeln hat das Erbrecht eine ähnliche Entwicklung gehabt, wie in der March. Die Frau eherechtete ebenfalls einen Drittheil der Fahrhabe und ein Bett, der Mann die sämmtliche Fahrhabe, worunter auch alle Schuldforderungen begriffen sind, welche in Jahr und Tag verfallen, und endlich den am nächsten Martini verfallenden Zins des Frauenvermösgens nach Marchzahl, d. h. pro rata der Zeit.*)

Laut dem Wolleraner Artifelbuch, Rq. S. 299 und 300, §§. 8 und 9, eherechtete der Mann die ganze Fahrhabe der Frau, so daß nur das Kapitalvermögen ihren Erben zufiel; dagegen eherechtete die Frau "Ein offgerüst Beth nach biderben Leüten "guetdunckhen vnnd nach Eeren" und dazu den dritten Theil der Fahrhabe, und zwar "im Hueß vnnd vsert dem Hueß, Eß "sige Bech, Heüw oder Streüwe, vnnd Win vnnd geschitet

^{*)} Wir verweisen diesfalls auf die Rq. S. 156, §. 13; S. 187, §. 101; S. 188, §. 107; S. 189, §§. 108 u. 112; S. 199 und 200, §§. 18, 29-38.

"Holtz, oder gäldt vnnd gäldschulden, vnnd auch gewünneß geldt, "in summa Waß faretz ist, ohne im Harnist und gewehr vnnd "deß Mannß Kleider nit."

Prätendirte die Frau ihr Cherecht des dritten Theils, "so "soll si den driten deill auch in gelthschulden bezallen"; leistete sie darauf Berzicht, so mußte ihr gleichwohl ihre Morgengabe, das aufgerüstete Bett und von jeder Art Hausrath jeweilen das beste Stück, ohne eines (also das anderbeste) verabsolgt werden. Diese etwas dunkele Stelle findet ihre genügende Erklärung im Hofrecht von Pfässisch S. 331 oben.

Das älteste Hofrecht von Pfäffison von 1427, Rq. S. 64, §. 11, erstreckt das Cherecht des Mannes ebenfalls auf die gessammte Fahrhabe der Frau. Hinwieder "sol die frouw erben "jr verschrotten gewand und wz sh dar bracht hat, und dz bett "gewand, daran sh ze samen nider solten, und ein dritteil des "farenden guotz."

Die gleichen Grundfätze sind im Hofbüchlein von 1631 unverändert beibehalten, weßhalb wir einfach auf die Rg. S. 323. 326. 330, §§. 10. 21. 32, Ziffer 3, verweisen.

Noch besonders ist die Bestimmung des angeführten §. 10 hervorzuheben, daß des Mannes Schulden zuerst bezahlt werden sollen, bevor die Frau ihren Drittheil eherechte. Es scheint aber diese Liquidation der Masse nicht immer vorgenommen worden zu sein, westwegen der gesessene Rath in Schwhz am 30. Mai 1672 (Rq. S. 335) beschloß, es solle die Ehefran, welche den Drittheil eherechte, auch einen Drittheil der Schulden den des Mannes bezahlen. Dieser Beschluß ging dann über in den §. 32, Zisser 3, worin auch das im Hos Wolserau gelstende Erbrecht der Ehegatten, soweit es den Verzicht der Frau auf den Drittheil betrifft, ausdrücklich adoptirt wurde.

Endlich enthält der §. 20 noch die Bestimmung, daß die Frau ihr Recht auf den Drittheil verwirkt, wenn sie sich "vn="verlich haltet."

Soweit kann im Kanton Schwhz von einem (historischen) Erbrecht der Chegatten die Nede sein. Wir kommen nun zur Darstellung des in den Bezirken Schwhz, Gersau und Küßnacht

(im letztern wenigstens seit 1769) geltenden Nutnießungsrechtes des überlebenden Chegatten.

In den ältesten Zeiten bestand im Lande Schwhz keine gessetzliche Bestimmung über das Quantum, welches dem überslebenden Shegatten von dem Vermögen des Verstorbenen zur Rutznießung werden soll, sondern es war Sitte, daß die Chesleute auf den Todesfall hin gegenseitige Gemächde errichteten, durch welche die Nutznießungsrechte des Ueberlebenden sestgestellt wurden. Der älteste Landrechtsbrief von 1294 (SL S. 265) traf dießfalls die Vestimmung:

"So fin wir oveh vber ein tomen, de enfeiner unfer lantman finem wibe mache me danne halbef fin gvot."

Das Landbuch, S. 150, behält diese Bestimmung bei und erläutert sie noch dahin, daß dieses Gemächde nur leibdings-weise zu verstehen sei und sich auf das Dispositionsrecht beider Gatten beziehe.

"Wier Sindt ouch fommen überein, vnnd Habent zu einem Lannhrecht angenommen, das thein unfer Lanndtman Sinem wyb geben noch machen foll Me, dann halbs sin gut zu Libting. Dargegen unnd hinwider soll ein from Frem man ouch nit me dann halbs Fr gut zu Libting machen; unnd mögent das thun In holly, in felld, wo oder wenn sy wellent."

Da bis gegen Ende bes 15. Jahrhunderts das Grundeigenthum noch zum größtentheil frei war (vergleiche Landsgemeindebeschluß von 1454, St. S. 283), so bestand bas Bermögen der Landleute fast ausschließlich nur in Liegenschaften, und es konnte daher das Leibding in der Regel nur an Liegen= schaften angewiesen werden. Die einläßlichern Statute über das Leibding setzen denn auch wirklich nur Liegenschaften vor= aus und reguliren die daherige Nutnießung mit Rücksicht auf die bereits erworbenen Rechte der Erben des Leibdings. Ein Statut von 1431 (St. S. 146 und 279) verordnet, daß der Leibdinggenößige für die nunwüstlichen Benutung ber Leibdings= güter den Erben Troftung geben foll. Die hangenden Früchte bes Leibdingsgutes gehörten ben Erben bes Unterpfandes, die gefammelten bagegen ben Erben bes Leibdingsgenößigen. Dar= aus geht hervor, daß der Leibdingsgenuß für den überlebenden Chegatten mit dem Ableben des Vorverstorbenen aufing, und

im Augenblicke des Todes des Nutznießers wieder aufhörte. Dieses mußte namentlich bei der Landwirthschaft ihre praktischen Inkonvenienzen haben, weßwegen eine Landsgemeinde von 1521 (Landbuch S. 155) den Verfall des Leibdings ein für alle mal auf Martini nach dem Tode des vorverstorbenen Gatten seste, so daß auch der Heimfall des Leibdings wieder zu Martini nach dem Tode des Nutznießers eintrat.

— "fo föllent die felben, denen das libding gehört, dasfelbig des nechsten Sannt Martistags Rach des totten abs gang komende Anziehen, dann es Inen denn heim gefallen fin foll."

"Stem vnnd ob dann ein man vor finer frowen abgienge, so gefallt ouch der frowen Bro libting vff dem nechsten Sannt Martistag, so da kumpt Nach Brs mans abgang; hin-widerum dem man zu glichem tenll, wie der frowen obgemellt."

Schwieriger ist die Erklärung von Grund und Veranlassung eines Landsgemeindbeschlusses von 1478 (Landbuch, S. 139), wodurch festgesetzt wird,

"das hinfür In vngerm Lanndt vff feinem gut me, dann ein widman fian, Duch ein gut nit me, dan ein widman tragen foll, Es werden dann funderliche gedinge darin gethan."

Offenbar wollte man dadurch der Collision verschiedener Nutnießungs- ober Widmannsrechte an ein und demselben Grundstücke vorbeugen. Eine solche Collision mochte etwa in dem Falle eintreten, wenn zwei oder mehr Brüder, welche Liegenschaften gemeinschaftlich besaßen, bei ihrer Verehlichung ben Frauen daran den Widmann bestellten. Gine Collision war in solchen Fällen um so bedeutender, wenn die Vermuthung wahr sein sollte, daß ber widmannsgenößige Gatte unter Umständen berechtigt gewesen wäre, das Widmannsgut selbst anzugreifen. Merkwürdig ist in dieser Beziehung die Thatsache, daß vor wenigen Jahren ein alter schlichter Landmann die Behauptung aufstellte, er habe von seinen Vorältern fagen gehört, bag ber Widmannsgenößige berechtigt fei, das Widmannskapital felbst anzugreifen und wöchentlich einen Baken bavon zu verwenden wenn der Widmannszins für den Unterhalt des Nutznießers nicht hinreiche. So wenig in der Praxis etwas ähnliches bekannt ift, so dürfte doch die Behauptung des Betreffenden, der sich dieses von einem öffentlichen Beamteten bestimmt bestätigen zu lassen hoffte, nicht ganz aus der Luft gegriffen sein.

Nach den Bestimmungen des Landbuchs, S. 266 und 150, ist anzunehmen, daß sich die Shegatten in der Regel die Hälfte ihres Bermögens zu Widmann machten, ja daß diese Uebung, die anfänglich nur eine freie Wirkung der ehelichen Fürsorge war, sast gesetzliche Kraft erhielt und noch im 18. Jahrhundert behauptete. Denn nicht nur motivirt die Landsgemeinde vom 30. April 1741 (Landbuch, S. 147) die Revision des Widmannserechtes mit der Erwägung,

"daß offtermahlen, da ein fraum fich widerumb verheumrathet, die Kinder erster Che in armuoth fallen, und die Kinder in der andern Che die mittel der Ersten Kindern Vatterg genießen Können," —

sondern fie stellt als künftiges Widmannsrecht fest,

"daß wann Ein Vatter abstirbet und Kinder hinderlasset, die hinderlassene mitib mit einem Kindstheil zu widmen sich vergnüsgen solle; wan aber Keine Kinder verlassen wurden, ben halbem Theil deß guotts zu widmen verbleiben soll; die Mänsner aber Jederzeit den halben Theil von ihrem frauwenguott zu widmen haben sollen, weilen die Männer die Kinder zu erziehen die schuldigkeit haben."

Das revidirte Widmannsgesetz von 1741 will also nur rücksichtlich der Franen und für den Fall eine Modifikation treffen, wenn Kinder vorhanden sind; sonst soll es beim alten Rechte des halben Theils des Gutes zu widmen versbleiben.

Dieses Widmannsrecht batirt übrigens schon von 1712 her, wie das Landsgemeindprotokoll vom 25. Juni besagten Jahres beweist. Da lesen wir:

"Dato ift Anzug beschechen, die ben einer großen Landsgmeind im Lager für ein Landsgmeind Erkhantnus und Landtrecht auffs gnomben worden und also hier zu protocolliren befohlen — namblich — wan ein Man in disen Vaterlandsnöthen und Krieg umbsthomen solte, desen hinderlasne with nit mehr von des mans Verlassenschafft als ein Kindstheil und nur widmensweis zu geniesen haben solte." (S. oben gleiche Landsgemeinde rücksichtlich des Eintrittsrechtes in der Deszendenz.)

Diese Landsgemeinderkanntniß ist allerdings nur ein Gelegenheitsgesetz, das zunächst für den damaligen (Zwölser-) Krieg berechnet war. Sie scheint aber ziemlich in die Volksansicht übergegangen zu sein und fand dann im Jahr 1741 für alle Fälle grundsätliche Anerkennung.

Das älteste Recht von Gersau vom Jahr 1436 (Geschichts= freund Bd. VII. S. 145) fennt ebenfalls nur ein vertrags= mäßiges Nutnießungsrecht der Chegatten, welches aber, wie in Schwhz, gegenseitig auf die Hälfte des Vermögens beschränkt war. Der Vertrag war ohne weitere Form gültig, wenn er geschlossen wurde, bevor die Frau in das Haus ihres Mannes einkehrte; nachherige Verträge bedurften der gerichtlichen Genehmigung. Wahrscheinlich gieng die Sitte der Chegatten, sich den halben Theil ihres Vermögens zu vermachen, bald in eine Rechtsübung über; wenigstens bestand das Recht der Nutnießung der Hälfte des Vermögens schon vor Anfang des 18. Jahrhunderts. Im Jahr 1750 (Rg. S. 106), und wahrschein= lich nicht ohne Einfluß des schwhzerischen Rechtes, wurde der Frau nur ein Kindstheil zu Widman angewiesen, fofern Kinder vorhanden seien. Allein diese Neuerung wurde schon am 7. Mai 1752 von der Landsgemeinde wieder beseitigt, und verfügt,

"daß eine Frau wiederum den halben Theil widmen solle von ihrem Shemann, wie vor altem her."

An der Landesgemeinde vom 26. April 1812 (Rq. S. 107) wurde das Widmannsrecht mit sehr gutem Takt dahin revidirt:

"Es wittmet der Ehgatten von seiner verftorbenen Gattin die Hälfte ihrer hinterlassenschaft, so auch die Gattin von ihrem Chegatten, wann feine eheliche Kinder vorhanden find, oder wann Kinder da, und sie mit selben hauset, oder Wittwe bleibet. Sobald sie sich aber wiederum verehelichet, und Kinder ihrer ersten Ehe eines oder mehrere vorhanden sind, so wittmet sie nur einen Kindstheil."

Nach diesem Landsgemeindebeschluß widmet also die Fran auch dann die Hälfte des Vermögens ihres verstorbenen Mannes, wenn Kinder vorhanden sind und sie mit denselben hauset, also Mutterpflicht an ihnen erfüllt. Dieses Recht verwirkt sie aber durch Eingehung einer zweiten She, sofern aus der ersten She Kinder vorhanden sind. Dannzumal ist sie wieder auf einen Kindstheil angewiesen.

Bu bemerken ift, daß nach altem geübtem Rechte von Gerkau

ber Widman zu St. Andresen Tag (30. Nov.) versiel und heimfiel, indem dieser Tag überhaupt der Zinsversalltag war und noch ist, wie in Schwyz der Martinstag (11. Nov.)

In Küßnacht widmet laut Landbuch von 1769, Rq. S. 246, Art. 11 und S. 247, Art. 15 und 16 der überlebende Chegatte von dem Vermögen des vorverstorbenen die Hälfte, die Fran aber, sofern Kinder vorhanden sind, nur einen Kindestheil, wie nach dem schwhzerischen Statut von 1741. Dagegen ist die Fran besugt, ihrem Manne die von ihm erhaltenen Kleider, Kleinodien und Hausräthlichkeiten zu schenken, und also ihren eigenen Erben zu entziehen. Hinwieder verbleiben der Fran als Eigenthum alle von ihrem verstorbenen Manne ershaltenen Kleider, sosern sie solche vor seinem Absterben getragen und genutzet hat.

Dieser Gegensatz eines Erbrechts und eines Nutznießungsrechtes der Chegatten erhielt sich bis zum 18. November 1830,
wo der dreisache Landrath mit Vollmacht der Landsgemeinde
ein sür den ganzen Kanton verbindliches und auf alle nach diesem Datum eingegangenen Shen anwendbares Widmansrecht
erließ. Es ist nicht überraschend, daß dieses Gesetz die Grundsätze des schwhzerischen Statutes von 1741 auf alle Landestheile ausdehnte, und somit die Idee eines Erbrechtes der Chegatten, wie es jenseits des Hackens gegolten hatte, ganz verdrängte. Dazu hat weniger der Umstand mitgewirft, daß die
Bezirfe Schwhz, Gersau und Küßnacht etwas mehr als die
Hälfte der Bevölkerung des Kantons enthalten, sondern vielmehr,
daß der Bezirf Schwhz laut der Transaktion vom 26. Juni 1814
ein entschiedenes politisches Uebergewicht im Kanton hatte, und
dieses auch in der Gesetzgebung geltend machte.

Das neue kantonale Widmannsrecht refervirt gleich Eingangs wieder den freien Bertrag der Chelente rücksichtlich des Widmanns, obsichon solche Berträge böchst selten mehr vorkommen

"Wenn von zwei ehelich mit einander verbundenen Bersonen, als Mann und Weib, ohne daß zwischen ihnen eine ansdere rechtsgültige Uebereinfunft des Widmanns wegen getroffen wäre, die eine stirbt, so genießt der überslebende Theil das Widmansrecht zu dem hinterlassenen Gut des Berstorbenen, und zwar wie folgt:"

Nun wird in §. 1 bem Manne die Hälfte der Verlaffen= schaft als Widman zugeschieden,

—— "er nust und nießt die Sälfte von allem feiner Frau zugehörig gewesenen Gut, Liegendes und Kahrendes, ohne Ausnahme, bezieht den Nuben, Ertrag und Zinsen davon, so lange er lebt."

Bei kinderloser Che gehört nach §. 2 der überlebenden Frau ebenfalls die Hälfte des Bermögens des Mannes zu Widman:

"hat aber der Mann Leiberben hinterlassen, so widmet die Frau nur einen Kindstheil, wie denselben eine Tochter bezieht, das heißt, so viel eine Tochter erbt oder erben mürde, so viel erhält die Frau für ihren Widmannsantheil und nebst dem einen angemessenen Widmannssitz, so lange sie im Wittwenstand verharret, wenn der Verstorbene ein Haus oder Wohnung hinterlassen hat."

Die Bestimmung, daß die Wittwe nur einen Kindstheil widmet, wie ihn eine Tochter erben würde, geht von der Boraussetzung aus, daß den Söhnen der Borsaß nicht verkümmert werden dürfe, und sindet ihre besondere Auwendung, wenn ein oder mehr Söhne vorhanden sind. Der Widmannssitz geht dem Hausrecht lediger Töchter in dem väterlichen Hause parallel, von dem oben die Nede war, und beruht auf uraltem Hersommen, wenn dasselbe auch in den früher angegebenen Statuten, und namentsich in benjenigen des Bezirkes Schwhz von 1741 nirgends erwähnt ist.

In §. 3 ist der Verfall und Heimfall des Widmanns auf den nächsten Martinstag nach dem Tode des Gatten, bezieshungsweise des Nutznießers, festgesetzt; für Gersau dagegen wird der St. Andreastag auch fürder anerkannt.

Gegenüber ben Bestimmungen der Statuten der Landschaften jenseits des Hackens, welche den Erwerd des Eherechtes von der physischen Vollziehung der Ehe oder wenigstens dem "Niedergehen" und "Entgürten" der Cheleute abhängig machten, wird in §. 6 festgesetzt, daß das Widmannsrecht durch die priesterliche Einsegnung erworden wird, was allerdings den juristischen und sittlichen Begriffen unserer Zeit besser entspricht.

Der §. 5 handelt von ber ungeschwächten Zurückstellung

bes Wibmannsgutes an die rechtmäßigen Erben nach bem Tobe bes Nupnießers, und fagt diesfalls:

"Das Widmanngut solle den Erben in dem gleichen Buftande, wie es an den Widmannbesitzer gelangt ift, zurückgestellt werden. Ueber allfällig hierüber entstehende Streitigfeiten, wenn sie nicht gütlich ausgemittelt werden können, sprechen die Gerichte; über dasjenige aber, was an Meübeln und Geräthschaften durch rechtmäßigen Gebrauch abgegangen, sindet keine Entschädigung flatt."

Rücksichtlich ber Nutnießung an Mobilien, namentlich an Wäsche, sind die Begriffe des Volkes keineswegs so streng, sondern es ist gewissermaßen ein Rechtssprüchwort, daß die Erben des Widmanns alles annehmen müssen, was noch "die vier Bopfe" habe. Es ist daher auch keine seltene Erfahrung, daß Widmannslinschen ben Erben forgfältig aufgehoben werben, wenn sie bem gänzlichen Untergange nahe sind, weil im Allgemeinen die (nach meiner Ansicht irrige) Meinung obwaltet, es muffe die durch rechtmäkigen Gebrauch verminderte Anzahl ber Stücke wieder ersett werden. Dieser Widerstreit zwischen Recht und Moral wird indessen immer mehr durch Vertrag ber Erben mit dem Widmannsberechtigten in der Weise vermieden, daß dem lettern irgend ein Theil der Fahrnisse zu Eigenthum gegeben wird. Bisweilen werden auch rücksichtlich des Zinsengenusses des Kapitalvermögens ähnliche Abfindungen gemacht.

Nachdem wir das bestehende Widmannsrecht erläutert haben, kommen wir noch auf die Frage zurück: Von welcher praktischen Bedeutung ist der im Eingang des Gesetzes gemachte Vorbehalt einer abweichenden Uebereinkunft?

Wir sind entschieden der Ansicht, es sei dadurch jedem Bezirke das Recht von Chetraktaten reservirt, wie es seine frühere besondere Gesetzgebung zuließ. Demnach können sich Scheleute, sofern es vor Eingehung der She zeschieht, durch Vertrag bedingen:

a. Im Bezirke Schwhz: Die Hälfte des Vermögens zur Nutznießung, und zwar ohne Rücksicht ob keine, wenige oder viele Kinder aus dieser She erzeugt werden, während beim gessetzlichen Widmann die Frau nur dann die Hälfte des Vermös

gens zur Nutznießung erhält, wenn keine Kinder ober nur eine Tochter den Bater überlebt;

- b. im Bezirke March findet der Art. 73 des Landbuches noch immer seine praktische Anwendung. Gemäß demselben muß ein Chetractat vor ben Sponsalien in Anwesenheit bes Pfarrers und eines Rathsgliedes, ober unter Mitwirkung ber Kanglei abgefaßt werden. Ueber das Materielle dieses Contractes giebt der Artikel keinen Aufschluß; allein das Gewohnheitsrecht ist barin ganz bestimmt, daß badurch das gesetzliche Recht nur in etwas verbeffert wird, und das erftere nicht fubstituirt. Die Uebung geht dahin, daß die Brautleute sich speciell die lebens= längliche Nutnießung eines gewissen Kapitals, und zwar mit gleichem ober annäherend gleichem Gegensatze vermachen. Nicht entschieden ift, ob zu diesem Behufe nur über erhausetes oder auch über ererbtes Kapital verfügt werden kann; doch hält man bie erstere Ansicht für die richtige, indem diese seit alten Zeiten fanzleiisch protofollirten Chekontrakte sich gewöhnlich nur auf einige hundert Kronen belaufen, während, wenn über Erbgut Tisponirt werden könnte, gewiß auch größere Summen entgegengesetzt würden.
- c. Auch im Bezirke Küßnacht besteht neben dem gesetzlichen Widmann ein Shetractat (Rq. S. 244, Art. 3). Derselbe darf entschieden nur über Errungenschaft abgeschlossen werden, und bedarf in formeller Beziehung der kanzleiischen Fertigung oder muß wenigstens durch einen unpartheiischen Drittmann verschrieben sein.
- d. Im Bezirke Gersau wurde unterm 28. Brachmonat 1436 ein Statut errichtet, gemäß welchem Cheleute das Che-recht vertragsmäßig festsetzen konnten, jedoch nur in Leibdings-weise. Es war diesfalls aber vorgeschrieben:
- 1. daß die Uebereinkunft vor dem Hause geschlossen werde, wenn man dem Bräutigam die Braut zuführe;
 - 2. daß ber Gegensatz beiber Brautleute gleich groß sei, und
- 3. daß das Gemächde die Hälfte des Vermögens nicht übersteige.

Wollte ein solcher Vertrag erst während der She gemacht

werben, so bedurfte er der Genehmigung von Ammann und Gericht.

(S. die interessante Urkunde im Geschichtsfreund, Bb. VII. S. 145).

In den Landbüchern von 1605 und 1751 kommt von diefem Recht keine Spur mehr vor, und bestimmt ist es, daß in Gersan ein solcher Chetraktat zur Zeit etwas ganz unbekanntes ist, und sich Niemand mehr eines solchen zu erinnern vermag.

In den übrigen Theilen des Kantons waren Verträge über die Rechte des überlebenden Gatten auf den Nachlaß des Vorsverstorbenen unbekannt.

B. Einseitige gemächde (Testamente).

Die letztwislige Versügung durch einseitige Gemächde (Testasmente) ist in den verschiedenen Landestheilen des Kantons sehr wenig entwickelt, vielnicht ist sie in einigen Bezirken so großen Beschränkungen unterworfen, daß sie einem Verbote gleichskommt. Die erste dieser Beschränkungen, welche sich in allem schwhzerischen Statutarrechten sindet, geht dahin, daß unter seinen Umständen über ererbtes Kapitalvermögen letztwillig versügt werden darf. Diese Bestimmung tritt zwar mit ausdrücklichen Worten nur im Landbuch von Küßnacht und in demjenigen von Gersau (Rq. S. 253 und 95) zu Tage; allein die auf dem allgemeinen Rechtsbewußtsein des Volkes bernhende Prazis ist darüber volksommen im Reinen.

Unter den gesetzlichen Bestimmungen, die man gewöhnlich als testamentarisches Erbrecht auffaßt, ist eine ganze Reihe auszuscheiden, welche von einem ganz andern Rechtsgeschäfte, nämlich von der Schenkung unter Lebenden (donatio inter vivos) handelt. So sagt ein Landrecht von Schwyz von 1537, Landbuch S. 170:

"Wenn neman In vnserm Lanndt Ethwerm so gut gan, das er Im von sinem engnen gut ethwas gond vnd gen wil, vnd gidt Im das von fryer hand hinweg, vnnd Entzicht sich des Jar vnnd tag, So sol es frafft haben vnnd soll ein neder darby beliben."

Diese Schenkung setzt also, um gültig und unansechtbar zu sein, voraus:

- 1. Daß nur über Errungenschaft disponirt werde;
- 2. daß das Geschenkte wenigstens Jahr und Tag vor dem Tode des Schenkers an den Beschenkten oder in Drittmanns= verwahr ausgehändigt worden sei, und
- 3. daß der Schenker sich innerhalb dieser Frist jeglicher Nutzung an dem geschenkten Gegenstande, also bei Kapitalien namentlich des Zinsengenusses, enthalten habe.

Fehlt eine dieser Bedingungen, so können die Erben des Schenkers die Schenkung revociren.

Diese Schenkung wird auch schon erwähnt in der alten Offnung von Küßnacht (Geschichtsfreund VI. 71), wo jede Schmälerung des Vermögens durch letztwillige Verfügung ohne Zustimmung der natürlichen Erben verboten wird,

"oder es gebis denn fry lidig von der Sand."

Diesem alten Recht folgt auch das Landbuch von 1769 in §. 11, Art. 4 (Rq. S. 254), wo berartige Schenkungen als gültig anerkannt werden,

"man felbes, fo er geschendhet, Sahr und Zag ausgehandigt worden fenn wird."

Das Artikelbuch von Gersan (Rq. S. 95) erlaubt letztwillige Verfügungen ohne Genehmigung des Nathes, sofern sie den Werth von fünf Gulden nicht übersteigen; dabei wird aber vorausgesetzt, daß der Verfügende "verehre", d. h. sofort schenkungsweise von der Hand gebe. Das Statut sagt dann ausdrücklich:

"So es aber nit Jahr und Tag vor seinem Absterben geschächen folte, so mögen die Erben folches wiederumb aufheben, wann fie wollen."

Im Waldstattbuch von Einsiedeln von 1572, Art. 25 (Rq. S. 169) kommt eine eigenthümliche Art der Schenkung vor. Dieselbe setzt voraus:

- 1. Daß sie in der Vermuthung des nahenden Todes gemacht werde;
- 2. daß sie nur Fahrnisse zum Gegenstand habe, und zwar nur soviel, als man mit der Hand und auf einmal hingeben kann.

Wenn ber Schenker aber wieder geneset, so verliert die Schenkung ihre Rechtskraft.

"So ouch ein waldtman oder Gothusman zu bett franck leg, zuo beforgende, das er fturb, was derfelb mitt einer hand varender hab vngeuarlich erlupfen vnnd erheben mag, mag er das wol one syner Erben und mengslichs Jutrag und Sindernus geben wem er will, doch das folichs an gellt nit entelendt spe. Innd so einer by lebendigem lyb und wider ze filchen und straß wandlen mag, hatt es fein frast mer. Doch so soll einer ouch zuo einem mal geben, was er will und nitt mer, wem er das gundt, Es syge einem, zwenen oder mer ungezuarlich."

Diese Schenkung auf den Todesfall mit dem Charakter der Wiederruflichkeit ist eine in unserem Rechte ziemlich auffalsende Erscheinung, und giebt der Vermuthung Raum, es liege ihr Vekanntschaft mit dem römischen oder kanonischen Rechte zu Grunde, was in Einsiedeln allerdings der Fall sein mochte.

Wenden wir uns nun von der Theorie der Schenkung zum eigentlichen Gemächde.

Der oben angeführte schwhzerische Landrechtsartikel von 1537 fährt in dieser Rücksicht in einem zweiten Lemma fort:

"Db aber neman dem andern Ethwas von dem sinen Anders dann der Necht nattürlich Erbfall julast, machen wellt, das enem Erst nach sim todt werden söllt, vnnd macht Im das mit gunst, wüssen vnnd willen siner Erben, die er dennsmal hatt, das soll dann an unser gemeinen Lanndtlüt gebracht werden, ob die semlich gmächt Nachlassen und bestäteten. Und wo hinfür semliche gemächty von Lanndtlüten nit bestätt werden, So sond sy unfrestig sin unnd nüt gellten."

Zur Gültigkeit eines Gemächdes (Testamentes) ist daher nach schwhzerischem Rechte erforberlich:

- 1. Die Zustimmung ber Präsumtiverben,
- 2. die Genehmigung der Landleute.

Man hat bisher unter bem Ausbrucke "gemeine Landleute" immer die Landesgemeinde verstanden, allein gewiß mit Unrecht. Abgesehen davon, daß sich die Landesgemeinde nach der Natur der Sache nicht mit Privatgeschäften zu befassen hatte, läßt sich kein einziges Beispiel nachweisen, daß der Landesgemeinde je ein Testament zur Ratisisation vorgelegt worden sei. Es ist daher von vorneherein zu vermuthen, es sei unter dem Ausbruck "gemeine Landseuten" die Behörde von "Räthen und Landseuten"

zu verstehen, welche später in ben "dreifachen Landrath" übersgieng. Diese Vermuthung wird vollends über jeden Zweisel ershoben, wenn wir in den Nathsprotokollen wiederholt Testamentssgenehmigungen sinden. So ertheilte der Nath am 31. Jan. 1552 (Vd. III. Fol. 12) die Bewilligung, den Gemächdebrief des "Hans büller und thoni pfister von küßnacht" zu siegeln, was also die Genehmigung des Gemächdes selbst involvirt, und dies geschah nur 15 Jahre nach Aufstellung des angeführten Landsrechtes. — Am 18. Mai 1639 (VI. Fol. 12) wird von gleicher Behörde wieder ein nach zugerischem Rechte errichtetes "Testament" ratissicirt, dann wieder am 23. Sept. 1651 (Vd. VI. Fol. 200) das "Testament" des "Balthasar Heüwer" (Euer, von Euw?).

Da nun die Bestätigung der Gemächde vom Nath abhing, so erscheint es auch natürlich, daß die Fortbildung des Nechtes über Gemächde von ihm, und nicht von der Landesgemeinde ausgieng. Wir sinden nämlich im Protokoll des dreisachen Landerathes vom 15. Okt. 1661 (Bd. VI. Fol. 301) solgenden Beschluß:

"Ift erfent der Testament oder gemächten halber: so einer dem andern vertestamentirt oder vermacht hat oder noch vermachen wurde, solle es gentlich by dem Landträchten verpleiben, mit discrem verstandt, das wan ein Testament old gmächt vffgericht wäre, oder noch vffgericht möchte werden, ohne bewilligung der oberfeit, der Landtleüthen, und der Natürlichen Erben, oder so sich iemandt beschweren wurdt, soll selbiges nichtig und Kraftloss sein."

Ein fernerer Rathsbeschluß vom 24. Mai 1701 (Bb. X. Kol. 337) lautet:

"Dato ift vor obnermeltem drenfachem Landtrath Erkhent, das hinfüro Keine testament oder gemächd mehr solle ratisiciert werden, es geschäche dan, das alle hierin interessierte sälbst in Persohn gägenwertig undt daß sälbige desse zue friden alles das ienige was verschriben undt abgeläsen wirdt. actum ut supra."

Diese beiden viel angerusenen Nathsbeschlüsse, welche dem Landbuche niemals einverleibt worden sind, und die hier gerade deswegen vollständig aufgenommen wurden, besagen im Grunde nichts mehr, als der Landesgemeindebeschluß von 1537. Insbessen dient der erstere Beschluß neuerdings als Beleg, daß die

Befugniß der Testamentsgenehmigung bei dem Rathe ("der oberkeit") mit Zuzug der Landleute gestanden; der letztere schreibt positiv die Vorladung der Präsumtiverben zu der daherigen Verhandlung des Rathes vor.

Wenn nun ohne Zustimmung der Präsumtiverben alle Gemächde ungültig find, so kann von solchen eigentlich keine Rede sein. Denn die betheiligten Berwandten werden wohl immer ber Versuchung unterliegen, gegen ein vorhabendes Gemächde Einsprache zu erheben, wo es sich um ihren eigenen Vortheil handelt. Daber kommen auch gar keine folche gesetliche Be= mächde mehr vor. Entweder nimmt man zur Schenfung Buflucht, ober man risfirt eine freie letztwillige Verfügung ohne Einholung ber Zustimmung ber Präsumtiverben und ber Benehmigung bes Rathes. Man hat Beispiele aus biesem Jahr= hundert, wo Testatoren den Erben unter Androhung der Berichte Gottes die Vollziehung des Testamentes zur Pflicht mach= ten. Wenn ein solcher moralischer Zwang sich nun wirklich etwas sonderbar ausnimmt, so spricht sich barin boch bas na= türliche Gefühl aus, daß die factische Aushebung aller Testamentsfreiheit ein widernatürliches Gefetz ift, das fich je länger je weniger mit unfern Berhältniffen verträgt.

Endlich erwähnt das Landbuch von Schwhz, S. 137 noch eines alten, aber nun schon seit Langem obsoleten Rechtsinstitutes, nämlich des gegenseitigen Gemächdes. Dasselbe erfordert zu seiner Gültigkeit beiderseitige Gleichheit des Gegensatzes. Es versügt somit jede der betreffenden Personen vollkommen nur zu Gunsten der andern, so daß das Rechtsgeschäft mit einem Vertragsverhältniß nichts gemein hatte, und daher auch nicht zu den zweiseitigen Gemächden gezählt werden kann. Der bestreffende Landrechtsartifel lautet:

"Wier findt ouch fommen überein, wo zwen ein gemächt mit einandern machent, wo dwederer vor dem andern absturby, das dann dem andern semlich gemächt gefallen wer, hand wier vff vnus genommen, wo so glyche gemächt gegen einanderen verheißen findt, — — der soll denn des genießen, wie recht ist."

Im Jahr 1520 wurde dieses gegenseitige Gemächde neuers bings als rechtsgültig erklärt, mit der Restriction:

"Es ware dann das einer, der femlich gemächt gemacht bett, In miner herren nötten vmfamy; gegen den foll dis gemächt nut fin."

Das gegenseitige Gemächte war also auf den natürlichen Todesfall berechnet, und daher gegen benjenigen ungültig, der im Kriege, beziehungsweise in der Vertheidigung des Vaterlansdes, umkam. Da nämlich eine höhere Pflicht dem Krieger gesbieten kann, sein Leben freiwillig in die Schanze zu schlagen, so fällt damit die dem gegenseitigen Gemächde zu Grunde liegende Voraussetzung des natürlichen Todes und mit ihr das Rechtsgeschäft dahin. Unter einem kriegslustigen Volke mußte also laut proclamirt werden, daß pflichtwidrige Schonung des eigenen Lebens nicht zugleich mit materieller Speculation versbunden werden könne.

In Gerbau war das Gemächte ben gleichen Beschränkungen unterworfen, wie in Schwhz.

Rg. S. 95, brittes Lemma.

"Es folle auch von einer Sochweisen Oberfeit fein Teftament mehr guottgeheißen und aufgericht werden, oder die Fründt, fo das Teftament angeht, senen auch zufrieden."

Stwas dunkel ist die im alten Landbuch und im Artikelbuch (Rg. S. 82 und 99) hingeworfene Stelle:

"Ein Man mag sin Guott gen und vermachen wem er wyll, allein siner frouwen nitt", — — außer: "wan da nit lyberben find, so mag er der Frouwen ouch gen, was er wyll."

Das oben bei dem Erbrecht der Chegatten angeführte Statut vom 28. Inni 1436 handelt von der vertragsmäßigen Festsetzung der Nutznießung für den übersebenden Gatten. Nun ist nicht unswahrscheinlich, daß nach der Volksansicht ein Gemächde zu Gunsten der Frau, wenn bereits ein Chevertrag abgeschlossen war, nicht zulässig erschien, außer wenn keine Kinder vorhanden seien.

Sine bestimmte Rechtsansicht über Errichtung von Gemäche ben besteht im Bezirke Gersan gar nicht mehr. Wichtigere Verfügungen dieser Art sind seit Langem nicht mehr vorgekommen und über geringeres haben sich die Erben immer verständigt.

Der §. 11, Art. 5 des Landbuches von Küßnacht (Rq. S. 254) stellt für die Gültigkeit der Gemächde ebenfalls die beiden Bedingungen auf:

- 1. Zustimmung ber Präsumtiverben,
- 2. Genehmigung der Hoheit von Schwhz.

In Rücksicht des erstern Punktes heißt es zwar nur, es sollen die nächsten Erben ver die Oberkeit vorgeladen wers den; allein daß ohne ihre Zustimmung keine Genehmigung mögslich ist, geht aus dem vorangehenden Art. 3 hervor, wo die Stiftung einer sogenannten Gottesgabe auch ohne Genehmigung der Erben ausnahmsweise zugelassen wird; dann heißt es weiter:

"fonfien folle Er fein gut noch fchandhen noch hingeben ohne der nächften Erben gunft, Buffen und millen."

Es zeigt sich auch hierin die vollkommenste Uebereinstim= mung mit dem Rechte von Schwhz.

Nachdem die angehörigen Landschaften durch die Mediationsverfassung zu selbsiständigen Bezirken erhoben worden sind, hätte man vernuthen sollen, das Necht der Natisikation von Testamenten wäre in Küßnacht an den Nath übergegangen; allein mit der Auslösung des Hoheitsverhältnisses von Schwhz gieng die amtliche Genehmigung ganz ein; dagegen ist man der Ansicht, es bedürfe das Testament der kanzleisschen Fertigung.

Während in den Bezirken Schwyz, Gersau und Rüßnacht die Gültigkeit der Gemächte von der Einwilligung der Präsumstiverben abhängig ist, sinden wir jenseits des Hackens wieder ein etwas freieres Recht; ja man glaubt auf den ersten Blick, daß in dem Bezirke March das unbedingteste Verfügungsrecht auf den Todesfall gegolten habe.

Aeltestes Landbuch der March, Rq. S. 26, §. 9.

"Item Wir sprächen och, das es Unsers Lank Necht sy, wöller Mensch nütt Im todbett Ift, das Unser land als fry Ift, das einer als fin guot von Im geben mag, das er nütt verschaffet hat, wäm er wil, oder er mag es einem hund an schwank binden, ob es sin suog ist."

Allein in der March selbst und in den übrigen jenseits des Hackens liegenden Landestheilen war die Gültigkeit der Gesmächde abhängig:

1. Von ber Genehmigung bes Gerichtes;

- 2. von vollkommner geistiger und einem gewissen Grabe förperlicher Gesundheit, und
- 3. von der im Gewohnheitsrecht begründeten stillschweigenben Voranssetzung, daß immerhin nur über Errungenschaft disponirt werden dürfe.

Das (nicht gedruckte) Landbuch der March von 1544, §.-17, wiederholt den oben angeführten Artikel wörtlich, und bringt dann von etwas späterer Hand den Zusatz:

"fo ein fomliche durch Rächt ald Ratt zugeloffen wirtt."

Noch beutlicher sprechen folgende Stellen:

Waldstattbuch von 1572, Rg. S. 168, Art. 23.

"Es mag ouch ein Betlicher Waltman und Gobhusman das syn mitt Necht geben, wem er will, unnd ob einer das sin wellt einem Hund an synen schwant henden, das ers möchti thuon, doch vor des Gobhus flab unnd Myner gnedigen Herren Gricht zuo Einsidlen ungenarlich."

Hofrecht von Reichenburg, Rg. S. 340, §. 3.

— ,ds fin mag er (der Gotteshausmann) einem hund an den schwant henden oder In ein Bach werffen, So fer dz eir müge gan on flab und flangen an daz grichtt unnd dz Sin schaffen, als rechtt und urtell gitt, doch unnferem heren unnd dem Erwirdigen goshuß zuo den einsidlen on allen schaden."

Hofartifelbuch von Wolleran, Rg. S, 302, Art. 17.

"Item Wan auch Ein Kranckhner Man oder Fraum grichtt han will, vinnd fi Ir guedt, Etwan vill, Ein anderen Wäg Begehrend zue vermachen, vinnd nit Un die Nächten Erhschafft wehslend lassen fahlen, und so soll den Nächten und Nächsten Erben darzue verfündt werden; — und auch soll der Kranckh Mann oder Frauw ohne Stäckhen vinnd ohne Stab und ohne suehren fälber für daß Hueß vßen gan, so Er gricht hatt."

Hofbüchlein von Pfäffikon, Rq. S. 323, §. 8.

"Item so ein Persohn Kranckh zuo Beth läg, vnnd dieselbig Persohn mag vom Beth vfftohn, vnnd ohne Staab und Stangen fürs Haußtachtrauff gehn, derselbig mag das syn vermachen, wem er will, Ja wann es ein Ammann und Gricht ein billich und Rächte Sach bedunckt, das es Brtheil und Rächt erlyden mag. — Unnd soll synen Nechsten Erben hierzuo verfündt werden."

Wollte Grundeigenthum vermacht werden, so war hiezu die

gerichtliche Auflassung erforderlich, um dem mit dem Gemächde Bedachten die rechtliche Gewer zu verschaffen.

Aeltestes Landbuch der March, Rq. S. 26, §. 10.

"Item doch Ist es och Anser Lant Mecht, mär das Jeman sin Mechte Erben enderben wölt, das der gan sol für gericht, so sol es geben Artel, das derfelb sol gan ab dem sinen dry tag und sechs Wuchen und ein Jar, und sol daruff nit schindar sind. And wen dasselb Zil uffumpt, so sol er wider für gericht und sol ein eid schweren zuo gott und den Heilgen, das er das hab getan, als Artel geben hab; den so mag er sin ligende eigen gützter geben dem ers zuogefügt hat. So dis ales beschicht, so sol er Im geben Brieff und Insigel her über."

Waldstattbuch, Rg. S. 169, Art. 26.

"Wellicher syn ligend guott, vil oder wenig, verschaffen oder hingeben wollt anderst dann synes Rechtenn Erben, der soll das guot, das er mit vrttell hingibt, myden und daruf nitt weder wandlen noch werben Sechs wuchen unnd dry tag. Sodann er wider für ein gricht Rumpt und einen Eid geschweren darff, das er das guott, so er hingeben und verschafft, Allso hab vermitten, Soll und mag es dann crafft haben, Als dann vor urttell geben hatt, ungeuarlich."

In allen diesen angeführten Stellen ist nirgends von Einsholung der Zustimmung der Erben die Rede, wohl aber davon, daß sie vor Gericht vorzuladen waren. Das Gericht war somit ganz frei in seinem Entscheide, nachdem es die betheiligten Erben vernommen und den Fall geprüft hatte. Daß die allfällige Einsprache der Erben nicht von bestimmendem Einflusse war, beweist namentlich solgende Stelle:

Waldstattbuch, Rg. S. 168, Art. 24.

"Were ouch das ein waltman vnnd Gothusman Kranck wurde, das er ze bett lege, Sodann der vom bett veston vnnd für sines Hus tachtröpf an ein gricht one stab und stangen möchti gan, mag derselbig das sin, Es suge ligent oder varent, daselbs vor gricht wol geben mit Necht wem er will, one syner Erben und mengklichs sumen, hinderen und entweren, uns genarlich, ——."

Das Hofartikelbuch von Wollerau, Art. 17, befagt noch im weitern, daß die Zustimmung der Präsumtiverben zu einem vorhabenden Gemächde die gerichtliche Genehmigung überflüssig mache, woraus deutlich hervorgeht, daß die Einwilligung der

Präsumtiverben neben ber gerichtlichen Ratification keineswegs erforderlich war.

"Unnd aber auch so ist Es noch Bishar der Bruch gesin, vund noch, wan des Kranckhnen fründt vund die Nächsten Erben Es dem Kranckhnen, wie Ers vor ihm hat, guetes Willens vergunendt vund Noch lasendt, vund bider Leüth darbei sindt, vund wie Es dan auch gemachet wirth, so Es vergunen wirth; so soll Es auch Krafft han vund darbei bliben ohne grichtt."

Eine ausnahmsweise Begünstigung genossen die kirchlichen Vermächtnisse oder Stiftungen (Gottesgaben, Seelgeräte), sosserne dieselben in einem bescheidenen, d. h. zum Vermögen des Verfügenden verhältnismäßigen Vetrage errichtet wurden. Nur das Landrecht von Schwhz läßt diesfalls keine Ausnahme zu; in den übrigen Rechtsquellen und in der Rechtsübung finden sich folgende Abweichungen von den oben entwickelten allgemeinen Grundsätzen:

- 1. Das kirchliche Gemächte bedarf ber gerichtlichen Genehmisgung nicht;
- 2. ebensowenig der Zustimmung der Präsumtiverben, wo diese sonst erforderlich war;
- 3. es fann felbst über ererbtes Vermögen zu biesem Zwecke verfügt werben.
 - ad. 1. Artifelbuch von Wollerau, Art. 17, a. E. (Rq. 302.) "Unnd ouch witer so Ein Kranckhner, Egsig frauw oder mann, so si Etwaß Begehrend an die Kilchen oder spänden old pfründen an Gottesgaben Etwaß will, daß mögent si wohl ohne grichtt vermachen und da Handt die Erben daß Eim nüt zue wehren."

Auf den ersten Blick möchte man vermuthen, es habe in der March diese Ausnahme nicht gegolten, denn der §. 8 des ältesten Landbuches (Ng. S. 26) lautet, daß ein im Todbett liegender Mensch

"wol ein bescheiden selgrät setzen mag oder ein bescheiden got gab, doch mit der Erben wissen und Willen, und anders an kein guot sond so von In geben, es so denn der Erben wüssen und Willen."

Allein wir haben schon oben nachgewiesen, daß für Gemächde im allgemeinen die Genehmigung des Gerichtes oder Rathes erforderlich war, und daß die Präsumtiverben hiezu Beitschrift f. schweiz. Recht V. 2. (1) 12 vorgeladen werden mußten, ohne daß jedoch ihre allfällige Einsprache entscheidend war. In der angeführten Stelle sindet sich nun wirklich ein Widerspruch, indem einmal der Erben Wissen und Willen vorbehalten, am Ende aber gesagt wird, es dürfe anders kein Gut vermacht werden, es sei denn der Erben Wissen und Willen. Aus dem letztern Wortlaut geht nun mit Sichersheit hervor, daß dei Errichtung einer kirchlichen Stiftung der Erben Wissen und Willen, resp. die Vorladung vor Gericht, und somit die gerichtliche Genehmigung nicht erforderlich war. Diese Auffassung wird vollkommen bestätigt durch die Recension des gleichen Landrechtes von 1580, wo in §. 13 gesagt wird, daß der im Todbett Liegende

"wol Im Salbs möge Ein zimliche gotzab oder Sellgredt fiften; anders sond sy dthein gut von Inen gaben, one der nächsten Erben gunft, Wüsen vnd Willen."

Das gegenwärtig geltende Landbuch von 1756, Art. 12, hält diese Bestimmung gleichlautend sest, und schreibt im weistern unter Androhung der Ungültigkeit vor, daß der Bersfügende vor zwei weltlichen Zeugen das Maß der Stiftung erkläre, den diesfälligen Gewissensantried aber nur dem Geistslichen eröffne. Also auch hier wird der Mitwirfung der Erben nicht gedacht.

Im Bezirke Gersau burften an geistliche Stiftungen fünf Gulben frei vermacht werden; betrug das Vermächtniß mehr, so war die obrigkeitliche Ratifikation erforderlich, Ng. S. 95.

ad 2. Während im Bezirke Küßnacht, wie wir eben gessehen, Vermächtnisse der Zustimmung der Präsumtiverben bes durften, sagt das Landbuch, Rq. S. 254, Art. 3, daß im Todbette wohl eine bescheidene und der Hinterlassenschaft ansgemessene Gottesgabe gestiftet werden dürfe, und fährt dann fort:

"sonften solle Er sein gut noch schändhen noch hingeben ohne der nächsten Erben gunft, Wüssen und willen."

Im weitern erfordert das Gesetz wieder die Benamsung des Umfangs der beabsichtigten Stiftungen, zwei weltliche Zeugen, und zwar ganz übereinstimmend mit dem Landrecht der March. Aus den angeführten Worten geht nun klar hervor,

baß die Stiftung einer sogenannten Gottesgabe die einzige Aus= nahme bildet von der sonst allgemein aufgestellten Regel der Einholung der Zustimmung der Präsumtiverben.

ad 3. Daß eine kirchliche Stiftung in bescheibenem Maße selbst aus dem ererbten Vermögen gemacht werden könne, ist in der Praxis der betreffenden Landestheile durchaus anerkannt. Dafür spricht auch der Wortlaut des Landrechtes der March, Rq. S. 118, Art. 15, wo auch der Fran eingeräumt ist, eine bescheidene und ihrer Verlassenschaft angemessene Gottesgabe an geistliche Orte zu ihrem Seelentrost zu disponiren, und zwar in dem Maße, daß wegen dieser Gottesgabe dem überlebenden Mann der zehnte Pfenning von ihrem jährlichen Zins abgezogen werden möge. Die Fälle nun, wo eine Frau errungenes Versmögen in die She bringt, gehören zu den seltenen, und in der She gehört der Zins dem Manne und ihr Vermögen darf weder wachsen noch schwinden. Wenn demnach die Shefrau eine geistsliche Stiftung macht, so kann sie dieses wohl nur aus ihrem ererbten Vermögen.

Was bisher von dem testamentarischen Erbrechte der Besirke March und beider Höfe gesagt worden ist, hat, abgesehen von den singulären Bestimmungen über kirchliche Gemächde, inssoweit nur noch historische Bedeutung, als zur Zeit keine Natisstation weder durch das Gericht, noch durch den Nath mehr erforderlich ist. Sowie man aber von dem alten historischen Nechte abwich, trat im testamentarischen Erbrechte im allgemeisnen große Unsicherheit ein, und diese war Schuld daran, daß solche Nechtsgeschäfte höchst selten mehr vorkamen. Im Bezirke March zog man selbst in Zweisel, ob überhaupt ein Gemächde zu andern als kirchlichen Zwecken zulässig sei, da das neueste Landbuch alle übrigen Verfügungen nicht mehr erwähnt. Allein man hat es doch nie gewagt, ein Vermächtniß über Errungenschaft gerichtlich anzusechten.

Im Bezirk Einsiedeln sind die alten gesetzlichen Vorschriften über Vermächtnisse, wie wir sie oben kennen gesernt haben, durch Sessionsbeschluß vom 18. Febr. 1778 (Rq. S. 207, §. 67) dahin abgeändert worden,

"Das ein Manns- oder Weibsperson, die in der Waldfiatt fitt,

fene se ledigen oder verheüratheten stands, mit oder ohne Leiberben, fähig senn und gewalt haben solle, ihren ganzen Zins
von ererbten und erhauseten Mittlen nach Belieben
einem oder mehreren Theilen lebenlänglich zu vermachen, in dem Berstand zwar, daß das Capital geschüpt bleibe
und auf absterben der nupnießenden Theilen samt dem Zins den
rechtmäßigen Erben des Testatoris eigenthumlich zurücksallen
solle." — Bon heut an — soll dieser Artikel als ein gesazmäßige Erkantniß gültig senn, und allemal dergleichen Bermächnusse von des gnädigsten Fürsten oder des Gerichts Natisscation
bestättet und Canzleiisch ausgesertiget werden."

Dieser Landrechtsartifel ist bestimmt und beutlich, und hat in der Rechtsansicht des Volkes Wurzeln geschlagen. Jedermann weiß, daß solche Vermächtnisse durch die Kanzlei verschrieben und in das hiefür bestimmte Protokoll eingetragen, und sodann vom Gericht bestätigt werden müssen, und daß sie nach Erfüllung dieser Bedingungen gültig sind. Es ist daher auch Thatsache, daß im Bezirk Sinsiedeln allein weit mehr Testamente vorkomsmen, als in allen übrigen Landestheilen zusammen, was gerade den Beweis leistet, daß das Bedürfniß letztwilliger Verfügungen gefühlt und anerkannt wird, der Gesetzgeber aber verpflichtet ist, diesem Bedürfnisse durch zweckmäßige gesetzliche Bestimmunsgen nachzukommen.

C. Zweiseitige gemächde (Erbverfräge).

Ueber Erbverträge finden sich in den schwhzerischen Nechts= quellen nur wenige Andeutungen. Allerdings kann nicht geläug= net werden, daß contractsfähige Personen über Erbrecht Ver= träge abschließen können. Indessen kommt dieses nur selten und etwa nur in der Form von Erbsausrichtungen vor.

Die älteste gesetzliche Bestimmung hierüber enthält bas Hofrecht von Wangen, Rg. S. 361, S. 4.

"Deh ist unsers hofs recht: wenn ein man sini kind vs= richt, es sig mit worten oder mit werken, also sol es och usgericht sin unt darnach an einen rechten anval; wer aber dz vatter oder muoter nüt lebtint, wie es denn ir nächsten fründ oder ir vögt usrichtent, dabi sol es och beliben."

Wesentlich gleichsantend hiemit ist das älteste Landbuch der March, Rq. S. 25, §. 5.

"Item aber sprächend wir, das Unsers Lank Necht sy, wie ein Vatter sein Kind von Im richt und ufstürt oder Vogt, da nit Vätter sind, mit gutten Wortten oder Wercken, mit lüßel oder vil guoß, und mit Ir fründen Nat, da by sol es och bestan und beliben, und dieselben Vßgerichten sind sond den fürbas an kein ansprach wider zuo Ir Vatter noch In Ir mutter guott haben, weder umb teil noch umb gemein Vnh an ein Nechten anfal."

Aus diesen Stellen geht hervor,

- 1. daß der Ausrichtungsvertrag gültig war, wenn er auch nur verabredet ("mit Worten"), nicht aber schon vollzogen ("mit Werken") war; im setzern Fall erfolgt die wirkliche Ausrichstung mit dem Tode des Vaters oder der Aeltern;
- 2. daß die Ausrichtung sich nur auf die Concurrenz zum Nachlaß des Ausrichtenden mit und neben andern nicht aussgerichteten Geschwistern bezog, das Erbrecht aber dem Aussgerichteten wieder reservirt war, wenn es sich um Beerbung anderer Verwandten, z. B. eines Oheims, handelte. Denn das Erbrecht war durch den eingegangenen Vertrag nur gegenüber dem Ausrichtenden, nicht aber gegenüber andern Verwandten aufgegeben*).

Diese Bestimmungen sind in allen Recensionen des angesführten Landbuchs gleich geblieden und stehen auch noch im neuesten Landbuch, Rq. S. 114, §. 9. Der alte Ausdruck: "vntz an ein Rechten aufal" — wird daselbst mit den verständslichern Worten umschrieden:

"vorbehalten ein Erbfahl, welcher feit beschechener Außrichtung widerumb zufallen möchte, ben solchem die außgestürte Kinder auch widerumb Erb senn sollen."

Im weitern enthält die angeführte Stelle aber noch die sehr zweckmäßige Vorschrift, daß den auszusteuernden Kindern von Ammann und Rath "biß zu Außtrag dieser Außsteurung" ein Vogt gegeben werden müsse, ohne dessen Zufriedenheit die Aussteuerung nicht vor sich gehen dürfe.

Diese Erbsabfindungen, welche früher häufig vorkamen, sind dermalen im Bezirke March ganz außer Uebung gekommen. Dagegen werden sie in andern Landestheilen noch bisweilen

^{*)} S. Bluntschlis Staats- und Rechtsgeschichte, Bd. I. 463.

genbt, und zwar in der Weise, daß eine sich verheirathende Tochter für ihr Bater= und Muttergut ausgesteuert wird, ober daß der Vater einem oder mehrern Söhnen auf Abrechnung an seinem künftigen Nachlaß seine Liegenschaften abtritt. In bei= den Beziehungen bestehen weder gesetzliche Vorschriften noch be= stimmte Rechtsübungen über die Form dieser Verträge. gekommene Specialfälle beweisen, daß hierin nicht selten Gefährde für mitberechtigte Erben geirieben wird, theils von einseitig ein= genommenen Bätern, theils von zudringlichen Söhnen. Daber verdient die S. 208 der Rechtsquellen, Art. 68 angeführte Rechtsübung bes Bezirkes Ginsiedeln alle Anerkennung, daß ber Bater seine liegenden Guler nur mit Zufriedenheit sammt= licher Kinder bei Lebszeiten abtreten kann. Sollte es bennoch geschehen, so muß nach bem Tobe bes Vaters unter ben Kin= bern eine Verständigung getroffen werden; kommt diese nicht zu Stande, so entscheidet eine amtliche Schatzung, in welchem Preise ben Söhnen die Büter in der Erbschaft anzuschlagen seien.

Das Landbuch von Küßnacht, Rq. S. 249, Art. 4, erswähnt noch des Institutes des Erbsauskauses unter Brüdern rücksichtlich der ihnen angefallenen Liegenschaften, und bestimmt, daß über solche Auskäuse schriftliche Verträge gefertigt werden sollen. Diese Auskaufsbriese werden laut konstanter Uebung immer kanzleiisch verschrieben. Sine Gefährde kann bei diesem Rechtsgeschäfte um so weniger unterlausen, als diese Auskäuse erst nach dem Tode des Vaters stattsinden, somit der Nachlaß, beziehungsweise der Maßstab des Auskauses bekannt vorliegt.

Soviel einzig läßt sich von Erbsverträgen in den Bezirken bes Kantons Schwhz bemerken.

II. Gesichtspunkte bei Aufstellung eines Erbgesetzes.

Aus dem Vorhergehenden zeigt sich, was übrigens schon zum Voraus angenommen werden konnte, daß die Statutarrechte der verschiedenen Bezirke keineswegs ein vollständiges System des Erbrechts enthalten, sondern daß sie sieh nur auf einige Hauptgrundsätze beschränken und daß die vielkältig sich zeigenden

bießfälligen Lücken burch das Gewohnheitsrecht und die allgemein anerkannten Rechtsgrundsätze ausgefüllt werden. Gin neues einheitliches Erbgesetz muß nun aber ein vollständiges Shitem aufstellen und darf keinen hiebei zur Anwendung kommenden Bunkt unentschieden lassen. Hiemit soll keineswegs gefagt fein, daß in einem schwhzerischen Erbgesetze Alles behandelt werden muffe, was wir in benjenigen unserer Nachbarkantone finden, sondern ber Gesetgeber hat sich nur auf dasjenige zu beschränken, was in der bisherigen Rechtsanschauung und in dem sich zeigenden Rechtsbedürfnisse einigen Anhalt findet, und soll namentlich ba zurechthelfend eingreifen, wo ein Rechtsinstitut ben Bedürfnissen unserer Zeit nicht mehr entspricht. Das neue gürcherische Erb= gesetz wird in dieser Beziehung auch auf unsere Gesetzgebung von sehr großem Einflusse sein, da ursprünglich in beiden Kantonen das gleiche alemannische Recht gegolten hat, im Kanton Schwhz aber eine zeitgemäße Fortbildung besselben gar nicht ist angestrebt worden.

Wir maßen uns bei dieser Arbeit keineswegs an, einen Entwurf eines schwhzerischen Erbrechts aufzustellen, sondern wir beschränken uns einzig auf die Besprechung derzenigen Hauptzgrundsätze, über deren Annahme oder Nichtannahme man nothwendig im Reinen sein muß, bevor man im Stande ist, an einen dießfälligen Entwurf Hand anzulegen. Wir gehen nun auf die verschiedenen Theile des Erbrechtes ein:

1. Gefetliche Erbfolge.

Hier ist zunächst die Frage zu entscheiden: Soll die ausschließliche Erbfähigkeit der Vaterseite (Vatermagen) beibehalten werden? Wenn diese Frage nur von dem rechtsphilosophischen Standpunkte aus gelöst werden dürfte, so müßte sie gewiß unbedingt verneint werden. Das Erbrecht beruht nämlich auf dem natürlichen Zusammenhang der Familie durch das Blut, auf der Blutsverwandtschaft, und diese dehnt sich eben so gut auf die Mutters wie auf die Vaterseite aus. Auch ist es eine in die Augen springende Härte, daß die Mutter, deren Opferfähigkeit für die Kinder alle Begriffe übersteigt und die

Alles baran sett, ihrer Kinder nicht entäußert zu werben und baber in der Regel die Last ihrer Erziehung freiwillig über= nimmt, von allem Erbrechte ausgeschlossen ift. Es war wirklich empörend zu sehen, wie eigennützige väterliche Verwandte vater= halb vermaister Kinder diese lettern, sofern sie einiges Bermögen besagen, zur hand nahmen und der Mutter nicht nur allen Mitgenuß bes väterlichen Bermögens, sondern auch jeden Einfluß auf die Erziehung berselben entzogen. Die Armenver= ordnung vom 12. Februar 1851 suchte diesem Uebelstande aus einem natürlichen Gefühle ber Billigfeit einiger Magen zu fteuern, indem sie in §. 4 einestheils festsetzte, daß die Mutter im Ber= hältniß ihres Vermögens zur Unterstützung ihrer verarmten Kinder verpflichtet sei, anderntheils aber auch vorschrieb, daß ihr in diesem Falle die Kinder ohne Zustimmung des Waisen= amtes nicht entzogen werden bürfen, sofern ihr überhaupt die Erziehung derselben anvertraut werden könne. Diese Gesetzes= bestimmung enthält bereits einen grundfätzlich sehr wichtigen Einbruch in bas alte Pringip ber ausschließlichen Erbfähigkeit ber Baterseite. Denn nach allen Rechtsbegriffen gehen Alimentationspflicht und Erbrecht parallel und hier wird der Mutter eine Allimentationspflicht aufgelegt, ohne dieselbe durch ein ent= sprechendes Erbrecht zu compensiren. Dieser Eingriff ist ge= wiffermaßen ein Geständniß, daß an dem alten Grundsatz der ausschließlichen Erbfähigkeit der Vaterseite nicht für alle Zufunft festgehalten werden tonne. Mit der fortschreitenden Gesittung wird jener auffallende Widerstreit zwischen historischem und na= türlichem Necht immer angenfälliger werden und am Ende die Volksansicht anders bestimmen. Gegenwärtig würde es wohl nicht gelingen, ber erbrechtlichen Gleichstellung ber Mutter= mit ber Baterseite in einem Gesetze Eingang zu verschaffen und gegen bie halbe Maßregel eines theilweisen ober zurückgesetzten Erb= rechtes ber Mutterseite muffen wir uns aufs Entschiedenbste aussprechen. Der Gesetzeber hat überdies das Mittel in der Hand, durch Aufstellung eines zweckmäßigen testamentarischen Erbrechtes die Härte ber ausschließlichen Erbfähigkeit ber Bater= feite zu lindern.

In zweiter Linie ist die Frage zu entscheiden: Wie sollen

bie Erbsansprüche ber Söhne gegenüber benjenigen ber Töchter in Rücksicht auf die väterliche und mütterliche Verlassen= schaft regulirt werden? Was nun die väterliche Verlassenschaft betrifft, so ist der bisherige in allen Landestheilen anerkannte Anspruch ber Söhne auf die Liegenschaften festzuhalten, allein das in dem größern Theile des Kantons bestandene Recht, daß bie Sohne die väterlichen Liegenschaften in dem Preise übernehmen können, wie sie der Bater ererbt oder erworben, ist häufig entweder eine Ungerechtigkeit gegen die Töchter oder ein illusorisches Recht für die Söhne. Gine Ungerechtigkeit ist es, wenn die Sohne gang schuldenfreie oder nur unbedeutend belastete Liegenschaften ohne irgend welchen Ersatz für die Töchter unter dem Titel eines Vorlasses an sich ziehen können, besonbers wenn nebstdem wenig Capitalvermögen oder nur Fahr= habe von verhältnißmäßig geringem Werth vorhanden ift. Illusorisch ist dieses Recht, wenn der Vater, resp. Erblasser, die Güter nur in bem Preise erworben, ben fie zur Zeit bes Erb= falles haben. Eine natürliche Ansprache ber Söhne auf bie väterlichen Liegenschaften läßt sich nicht läugnen und es spricht auch ein nationalöconomisches Interesse bafür, daß sie in den Händen der Söhne verbleiben, indem in der Regel nur diese eine Garantie für die Aeufnung derfelben barbieten. aber die Söhne die väterlichen Liegenschaften mit Erfolg bewirthschaften und als Familienhäupter die Zukunft ihrer Nachkommen sichern können, wäre eine Ueberlassung der Liegenschaften an dieselben bloß im Verkehrswerthe eine andere Ungerechtigkeit Die Liegenschaften sind nämlich kein so sicheres und stätig ren= tables Kapital, wie die Hypothekartitel. Migmachs und der wechselnde Preis von Produkten haben auf das in den Landgütern liegende Kapital einen directen Einfluß, sowie die bloßen Gebände in den Ortschaften steigen oder fallen, je nachdem die Richtung bes Verkehres benselben gunstig ober ungunftig ift. Sollen also die Söhne in den Besitz eines wirklichen Vorzugs= rechtes gelangen, so muffen ihnen die Liegenschaften in einem ermäßigten Schatungspreise überlassen werden. Die Idee einer solchen ermäßigten Schatzung ift auch unserer neuesten Besetz= gebung nicht fremt. Der §. 16 bes Steuergesetzes vom 10. September 1854 setzt fest, daß das Grundeigenthum auf die Grundlage eines billigen Verkaufswerthes, jedoch mit Abzug des achten Theiles des Nettobetrages, versteuert werden soll, weil man auch hier den Verkehrswerth nicht als Maßstab der Renztabilität annehmen durste. Dabei darf aber auch nicht übersehen werden, daß für die ermäßigte Schahung von Landgütern und bloßen Gebäulichkeiten nicht der gleiche Maßstab anzulegen ist. Daß die Vorschriften über die ermäßigte Schahung des Grundeigenthums mit aller Vorsicht getroffen werden müssen, ist um so einleuchtender, als die große Mehrzahl der Bevölsterung des Kantons Grundeigenthum besitzt.

Was nun die Liegenschaften aus dem mütterlichen Nachlasse betrifft, so würden wir auch hier ein Vorzugsrecht der Sihne auf dieselben vorschlagen, jedoch nur im gewöhnlichen Verkehrs-werth, d. h. ohne materielle Einbuße für die Töchter. Denn in allen Landestheilen besteht das bestimmteste geschriebene oder Gewohnheitsrecht, daß das mütterliche Vermögen unter Söhne und Töchter gleich getheilt werden soll, und auch das zürcherische Erbrecht hat diesen alten Grundsatz keineswegs angegriffen.

Wie in dem ersten Theile dieser Abhandlung gezeigt worsten ist, hatten in den Bezirken Schwhz, March und Küßnacht die Söhne das Recht, ihren Mannsvörderling durch Uebernahme der väterlichen Liegenschaften geltend zu machen, oder aus dem Gesammtnachlaß des Vaters den zehnten Theil zum Voraus zu beziehen. Wenn nun die ermäßigte Schahung an die Stelle des freien Zuges der Güter im Preise, wie sie der Vater erworden hatte, angenommen wird, so würde das den Söhnen gebührende Vorrecht bedeutend geschmälert oder vielmehr gänzlich aufgeshoben, wenn im übrigen die Theilung zwischen Söhnen und Töchtern zu gleichen Theilen vorgenommen würde. Das rechte Verhältniß wird nach unserer Ansicht nur dann erreicht, wenn den Söhnen in den übrigen Theilen der väterlichen Verlassenschaft der zehnte Pfenning, d. h. 10% zum Voraus gegeben wird.

Das in den Bezirken Schwhz und Gerkau und dem Hofe Wollerau den ledigen Töchtern gebührende Hausrecht in dem Hause des Vaters hat allerdings etwas Anziehendes und Treusherziges, wie es dem deutschen Rechte überhaupt eigen ist; allein

bei bem jetzigen Stande ber gesellschaftlichen Verhältnisse und bei dem großen Werthe, den man auf die Freiheit des Grundbesitzes sett, wäre es nicht rathsam, diesen Gegenstand in ein neues Erbgesetz aufzunehmen. Wir möchten daher dieses lieber bem freien Walten ber geschwifterlichen Zuneigung überlaffen. Dagegen würden wir bem Gewohnheitsrechte bes Bezirkes Schwyz, gemäß welchem die Söhne auf gewisse Theile bes väterlichen Nachlasses, z. B. Kleiber, Waffen, Pettschaft, Bibliothek, Denkzeichen, Kleinodien u. f. w., sowie den Töchtern auf analoge Gegenstände des mütterlichen Nachlasses, 3. B. Rleiber, zugeschnittenes Weißzeug, Arbeitsgeräthschaften, Schmuck und Kleinodien ein besonderes Anspruchsrecht haben, entschieden Rechnung tragen, obschon in ben übrigen Bezirken von einer solchen Singularsuccession keine Spur zu finden ist. Es ist aber gewiß ben natürlichen Verhältniffen zuwider, wenn Gegenstände dieser Art als gemeines Massagut behandelt und ihrer Zweckbestimmung für eines ber beiben Geschlechter entfremdet werden. Sollten aber diese der Singularsuccession unterworfenen Gegenstände einen verhältnißmäßig zu großen Werth erreichen, so ist eine dießfällige Vergütung in die Masse gewiß ganz gerecht= fertigt. Das zürcherische Erbrecht läßt biese Bergütung für alles dasjenige eintreten, was fünf Hundertstel des reinen Nachlasses übersteigt und tiese Bestimmung dürfte auch für unsere Berhältnisse nicht ungeeignet sein.

Als dritte Frage stellen wir auf:

Wie weit soll ein Eintrittsrecht mit Stammtheis lung anerkannt werden? Schon oben haben wir gezeigt, daß in der Descendenz ein unbedingtes Eintrittsrecht gilt; dagegen schweigen die Quellen über die weitern Consequenzen desselben. Es ist aber eine ganz richtige Folgerung, daß Erben, welche nur vermittelst Eintrittsrechts zur Erbschaft gelangen, ihren Vormann auch rücksichtlich seines Geschlechtes repräsentiren. So soll also einer oder mehreren Töchtern eines Sohnes bei der Beerbung eines Großvaters auch das Recht des Vorlasses von 10 % und das Vorrecht auf die Liegenschaften zustehen, während die Söhne einer Tochter neben ihnen nur mit dem beschränktern Recht ihrer Mutter concurriren. Der Gesetzgeber wird sich auch

in biefer Beziehung beutlich auszusprechen haben. Daß bas Eintrittsrecht in ber Seitenlinie nur innerhalb ber väterlichen Parentel und bloß zu Gunsten von Enkeln und nur dannzumas zugelassen wird, wenn noch ein oder mehrere Geschwister bes Erblassers vorhanden sind, ist eine Beschränkung, die sich mit ber Innigkeit des Familienverbandes nicht mehr verträgt und bereits auch mehr und mehr mit der Volksansicht in Widerstreit gerathen ift. Der Nachbarkanton Uri hat in neuester Zeit das Eintrittsrecht auf einen weitern Grad, nämlich auf den der Pronepoten, ausgedehnt. Dieser Fortschritt in der Gesetzgebung follte auch für unsere Verhältnisse nicht ohne Nutzanwendung fein, wenn gleich dieses Einschreiten feine genügende Magregel Will man, wie vom Gesetzgeber präsumirt werden muß, grundsätlich und nach Bedürfniß helfen, so muß das Eintritts= recht mit Stammtheilung unbedingt auf die ganze väterliche und arokväterliche Parentel ausgebehnt werden. Gin Beispiel wird die Härte des bisherigen Spstems und das Bedürfniß der vor= geschlagenen Remedur anschaulich machen.

Der minderjährige A. stirbt ohne Nachkommen und Gesschwister. Sein Vater B. ist ebenfalls gestorben, so daß innershalb der väterlichen Parentel keine Erben sind. Nun fällt das Erbe an die großväterliche Parentel und da lebt noch ein Onkel E. und der Sohn einer Tante D. Nach dem schwhzerischen Erbrechte wäre der letztere in Ermangelung eines Eintrittserechtes ausgeschlossen und E. würde die ganze Erbschaft des A. allein beziehen!

Glaube man ja nicht, daß diese berührte Neuerung Anstoß erregen würde. Vom moralischen Standpunkte aus betrachtet stellt sie die Idee der Familienzusammengehörigkeit nur recht anschaulich dar und vom practischen Standpunkte aus öffnet sie neben einzelnen Sinbußen erbrechtlicher Vortheile auch wieder eine weit umfangreichere Anwartschaft, so daß von einem wirkslichen Rachtheil keine Rede sein kann. — Mit der urgroße väterlichen Parentel würde dann wieder die alte Rechtsregel zur Anwendung kommen: "der Nächste am Blut, der Nächste am Gut."

Bekanntlich räumen die bisherigen erbrechtlichen Statute

den unehelichen Kindern keine Erbrechte ein und es wäre gewiß ein nicht zu rechtfertigendes Unternehmen, den Unterschied unehelicher und ehelicher Geburt im Erbrechte verwischen zu wollen. Das zürcherische Erbrecht thut dieses mit Rücksicht auf die Verlassenschaft der Mutter, indem diese letztere von ihren ehelichen nnd unehelichen Kindern mit geringer Beschränkung gleich beerbt wird. Eine Verbesserung bes Loofes ber unehelichen Kinder foll jedenfalls der Obsorge des Gesetzgebers nicht fremd bleiben; allein in honorem matrimonii und mit Rücksicht auf die ent= schiedene und gesunde Volksansicht könnten wir uns nicht bewogen finden, den unehelichen Kindern ein wahres Erbrecht auf den Nachlaß ihrer Mutter einzuräumen, sondern wir würden ihnen nur eine pars quota anweisen, etwa in folgender Fassung: Das uneheliche Kind wird in Rücksicht bes mütterlichen Nachlasses als mit den nächsten gesetzlichen Erben concurrirend betrachtet, erhält aber nur die Hälfte besjenigen Theiles, ben es ihm treffen würde, wenn es ehelich geboren wäre. — Bon einem Erbrecht zu dem unehelichen Vater oder bessen Verwandten fann natürlich feine Rebe fein.

Mit dieser Bestimmung müßte dann das schwhzerische Landrecht vom 30. April 1610 fallen gelassen werden und zwar um so mehr, als dasselbe ursprünglich nur auf denjenigen Berswandtschaftsgrad berechnet gewesen zu sein scheint, wo sonst der Tiskus eheliche Berwandte des fünsten Grades vom Erbrecht ausschloß.

Sorgfältige Bestimmungen über das Erbrecht und die Beerbung der unbekannt Abwesenden sind ein unabweisdares Bedürsniß. Nach der jetzigen Gesctzebung ist nach
einer gewissen Zeit von Abwesenheit und Erfüllung eines gewissen Alters allerdings für den Tod des Abwesenden zu vermuthen und es wird seinen Erben successive der Genuß und
später das Eigenthum seines Vermögens erbrechtlich zugeschieden.
Dagegen ist nicht entschieden, ob dem Abwesenden auch ein
Recht auf anfallende Erbschaften zustehe. Wenn es auch streng
juristisch wahr ist, daß Niemand ohne Nachweis seines Lebens
erben kann, so liegt denn doch Gesahr darin, wenn der Abwesende von einem ihm anfallenden Erbe ohne weiters ausge-

schlossen wird. In dieser Beziehung enthält das zürcherische Civilgesethuch die gewiß practische Bestimmung, daß in solchen Källen noch eine Anzahl von Jahren (15) für das Leben des Abwesenden präsumirt wird, wenn diese Bräsumtion nicht durch den Nachweis besonderer Verumständungen oder eines hohen Alters zerftort wird. Doch follte biefes auf einer Rechtsvermuthung beruhente Erbrecht nur eine vorsorgliche Verfügung sein, wodurch ben natürlichen Erben nichts entzogen werden bürfte, so daß bei wirklich eintretender Verschollenheit oder Todeserklärung der ihm aufbewahrte Erbtheil, sowie die dahe= rigen Interessen, ungeschmälert sich vorfänden. Gin sehr fühl= bares Bedürfniß ist ferner auch die Festsetzung des Todestages burch dasjenige Gericht, welches die Todeserklärung ausspricht damit keine Erben ausgeschlossen werden, welche ihr Erbrecht von Berwandten herleiten, die zur Zeit des muthmaßlichen Todes des Verschollenen noch gelebt haben. Die bisherige Praxis, daß ausschließlich nur diejenigen Verwandten als Erben zuge= lassen werden, welche zur Zeit der Todeverklärung noch leben, ist eine einleuchtend ungerechte. Die Feststellung des muth= maßlichen Todestages hat auch keine besondere Schwierigkeit. Berreist z. B. Jemand nach Amerika und man erhält von ihm feit Betretung ber jenseitigen Rüste keine Nachricht mehr, so kann ber Todestag wohl nur auf die Zeit festgesetzt werden, wo der Verschollene das gesetzliche Alter erreicht hat und wo zugleich die Jahre der durch das Gesetz geforderten Abwesenheit erfüllt sind. Verreist dagegen Jemand auf einem Schiffe welches erwiesenermaßen auf dem Meere gescheitert hat und fommt der Betreffende nicht mehr zum Vorschein, so ist anzunehmen, er sei im Schiffbruch umgekommen und es ist sein Todestag auf diese Zeit zu fetzen. Dieses wären unseres Er= achtens die wesentlichsten Gesichtspunkte bei Regulirung des Erbrechtes der unbefannt Abwesenden.

In Rücksicht der einzelnen statutarischen Bestim= mungen über das Erbrecht sind zwei wesentliche Bemerkungen zu machen:

1. Das fast obsolete Institut ber theil- und gemeinhausenben Geschwister, als mit den Hauptgrundfätzen des Erbrechtes im Widerspruch stehend, kann nicht mehr aufrecht gehalten werden. Es wird wohl auch Niemandem in den Sinn kommen, dieser Antiquität in einem neuen Erbrechte einen Platz einzuräumen.

2. Die Vorschrift des schwhzerischen Landbuches, daß Prosessen in Klöstern nicht erben können, ist zwar eine nur singusläre Bestimmung, die man auch im zürcherischen Erbrecht mit vollem Bewußtsein nicht aufnehmen wollte. Allein im Kanton Schwhz ist dieses allgemeine Rechtsansicht und wenn man dasselbst die legislatorische Politik näher zu Kathe zieht, so wird man in dem Vorhandensein mehrerer Klöster und in der neuersdings erwachenden Geistesrichtung nicht wenig Anhalt dafür sinden. Wir würden daher diese Bestimmung unbedenklich in einem kantonalen Erbgesetze aufnehmen.

Am Schlusse dieser Abtheilung muß auch noch des fis= kalischen Anrechtes erwähnt werden.

Es ist allerdings eine Anomalie, daß gegenwärtig jede B e= zirksverwaltung das fiskalische Recht auf erbloses Gut geltend machen kann, während die Landeshoheit unwidersprechlich in der kantonalen Gewalt begründet ist. Grundsätzlich würde baber alles im Ranton vorkommende erblose Gut der Kinanzverwaltung des Kantons zufallen. Allein bei der jetigen Dr= ganifation des Staates ware diese Consequenz eine fehr harte und unpraktische. Da die Gemeinden verpflichtet sind, ihre An= gehörigen im Berarmungsfall zu unterhalten, fie also die Last ber Alimentation ganz zu tragen haben, wäre es schreiende Un= billigkeit, erbloses Gut ganz dem Fiskus zuzuwenden, der sich gewiß weit besser zu helfen weiß, als die armen und so sehr in Anspruch genommenen Gemeinden. Wir bürften baher füglich bas Beispiel von Zürich nachahmen, wo erbloses Gut zwischen bem Fiskus und der Heimathgemeinde des Erblassers gleich ge= theilt wird. Damit wäre ber historische Grund bes fiskalischen Rechtes anerkannt und auch bas Interesse ber Heimathgemeinde berücksichtigt.

2. Erbrecht ber Ehegatten.

Das Wibmannsgesetz vom Jahr 1830 hat ben Hauptsfehler, daß es bem überlebenden Chegatten unter allen Umstän-

den nur ein Nutnieß ungsrecht an einem Theil des Vermögens des Vorverstorb enen einränmt. Dieses entspricht der Innigkeit des ehelichen Verhältnisses überhaupt nicht und es zeigen sich die daherigen Uebelstände in steigender Progression bei der Rutnießung von Fahrhabe, bei kinderloser Che, bei Fällen, wo ber verstorbene Chegatte nur entfernte, ober gar keine Erben hat. Schon bisher wurde in ben meisten Fällen bem überlebenden Chegatten auf dem Wege des Vertrages von den Erben des Vorverstorbenen ein Theil ber Fahrhabe zu Eigenthum über-Darin liegt gewiß ein genügendes Zeugniß, daß bei ber Fahrhabe eine bloße Nutnießung höchst ungeeignet sei und man darf fich billig verwundern, wie der Gesetgeber dieses alte un= practische Recht noch in neuerer Zeit bestätigen konnte. Allein auch in Rücksicht des Kapitalvermögens zeigt sich die bloße Rut= nießung als ungeeignet, wenn ber verstorbene Gatte keine Rinber hinterläßt. Da steht ber überlebende Gatte boch gewiß in einem innigern Verhältniffe zum Verstorbenen, als entferntere Bermandte, und dieser Innigfeit bes bestandenen ehelichen Berhältnisses soll in dem Mage mehr Rechnung getragen werden, als die erbfähigen Verwandten entfernt stehen. Vollends hart ift es, wenn in Abgang von erbfähigen Bermandten ber Fiskus eintritt und der überlebende Chegatte nur an ein Nutnießungs= recht verwiesen ist.

In dieser Beziehung hat das neue zürcherische Erbrecht die rechtliche Stellung des überlebenden Gatten würdig und practisch aufgefaßt und da es in der Gesetzgebung nicht darauf ankommen kann, originell, sondern gerecht und practisch zu sein, so möchten wir dasselbe, als unsern Verhältnissen vollkommen entsprechend, in seinen Grundzügen zur Aufnahme empfehlen. Diese Grundzüge gehen dahin:

1. Hinterläßt der verstorbene Shemann eheliche Nachkom= men, so erhält die überlebende Shefrau die Hälfte des Haus= rathes zu Sigen und einen Viertel des reinen Nachlasses zur Nutznießung. Ist der Shemann der überlebende Theil, so fällt ihm die Hälfte der Fahrhabe*) der Frau zu Sigen zu und es

^{*)} Der Begriff der Fahrhabe ift ausgedehnter, als derjenige des Sausrathes.

gebührt ihm unter gleicher Voraussetzung von ihrem reinen Vermögen ein Drittel zur Nutznießung.

- 2. Sind gemeinsame minderjährige Kinder aus der betreffenden Ehe vorhanden, so gebührt der Frau, wenn sie die Erziehung der Kinder auf ihre Kosten übernimmt und ihr selbe von den Vormundschaftsbehörden überlassen wird, die Nutznießung des Vermögens derselben dis zu deren Ausrichtung oder Vollzährigkeit und selbst von den Vollzährigen und Ausgerichteten noch die Hälfte dieser Nutznießung, so lange noch solche minderjährige Kinder in ihrer Haushaltung bleiben; dem Mann gebührt die Nutznießung des Vermögens der Minderjährigen in Folge seiner väterlichen Gewalt, und in Folge seines Eherechtes die Hälfte der Nutznießung an dem Vermögen der Vollzährigen, bis alse ausgerichtet oder vollzährig geworden sind.
- 3. Sind keine eheliche Nachkommen vorhanden, aber Erben aus der väterlichen Parentel, so erhält der überlebende Gatte den ganzen Hausrath, beziehungsweise die ganze Fahrhabe, zu Eigen und nach seiner Wahl entweder einen Sechstheil der reinen Verlassenschaft zu Eigen, oder die Hälfte derselben zur Nutznießung.
- 4. Gehören die Erben einer weitern Parentel an, so vershält es sich mit dem Hausrath, beziehungsweise der Fahrhabe, wie im vorhergehenden Fall; von dem reinen Bermögen des verstorbenen Gatten gebührt dem Ueberlebenden ein Vierttheil zu Eigen oder zwei Drittheile zur Nutznießung.
- 5. Hat der verstorbene Gatte keine erbfähige Verwandte, so erbt ihn der Ueberlebende und schließt somit den Fiskus aus.

3. Teftamentarifches Erbrecht.

Dieser Theil der erbrechtlichen Gesetzgebung ist noch so ganz unentwickelt, daß es sich nur darum handeln kann, dießfalls ein ganz neues System aufzustellen. Die bestehenden kärgelichen Bestimmungen verdienen nicht einmal eine Kritik, indem alle doch nur darauf hinzielen, die Testirfreiheit möglichst zu beschränken oder ganz aufzuheben. Nur zwei Bemerkungen dürsen hier nicht unterlassen werden.

Das alte Recht hielt in Bezug auf Gemächde streng ben Unterschied zwischen Erbaut und Errungenschaft fest und gestattete über ersteres, mit Ausnahme firchlicher Stiftungen, keinerlei letztwillige Verfügung. Dieser Unterschied kann bei ben ganz veränderten Verhältnissen der Gegenwart durchaus nicht mehr festgehalten werben. In den ältern Zeiten bestand bas Vermögen wesentlich in Grundeigenthum, bessen ungeschmälerte Vererbung auf die Nachkommenschaft als Rechtspflicht ange= sehen wurde. Die Fahrhabe war verhältnismäßig nur von ge= ringer Bedeutung und der Erwerb von Vermögen überhaupt viel schwieriger, als zu unserer Zeit. Daraus folgt, daß die alte Nechtsansicht eigentlich barauf ausging, letztwillige Verfügungen nur für einen mehr zufälligen und immerhin nur ge= ringen Theil bes Vermögens zu gestatten. Heutzutage haben sich die Verhältnisse ganz geändert. Ein beträchtlicher Theil der Bevölkerung ift ohne Grundbesitz und in Folge der höhern Bebeutung von Gewerben und Handelsverkehr ist es keine seltene Erscheinung, daß Personen, die nichts ober nur wenig ererbt, zu bebeutendem Vermögen gelangen. Wollte man nun für den lettern Fall ein bevorzugtes Recht zu letztwilligen Verfügungen einräumen, so würde daraus eine wirkliche Verkennung des Verhältnisses des Testators zu seinen natürlichen Erben folgen, in= bem diesen die Anwartschaft auf sein Bermögen auf eine will= fürliche Art entzogen werden könnte. Ueberdies wäre bei ber Beweglichkeit unserer ökonomischen Verhältnisse ber Beweis sehr schwer, was in einem Nachlasse Erhaut ober Errungenschaft sei.

Die ausnahmsweise Begünstigung der kirchlichen Gemächde, selbst mit Sindruch des Grundsatzes, daß nur über Errungenschaft letztwillig verfügt werden könne, hat in unsern gegenwärtigen Verhältnissen auch keinen Grund mehr. Der Untershalt von Geistlichkeit und Kirche ist nicht mehr, wie dies früher gewissermaßen der Fall war, Privatsache der Gläubigen, sondern er bildet einen Zweig der Gemeindeverwaltung und muß nöthisgenfalls durch Steuern gesichert werden. Da somit der Staat diesen Gegenstand unter seine spezielle Obsorge genommen hat, so ist für eine ausnahmsweise Begünstigung diesfälliger Gesmächde kein Grund mehr vorhanden.

Um für das testamentarische Erbrecht, beziehungsweise für die Grenze der Testirfreiheit, einen sesten Anhaltspunkt zu gewinnen, müssen wir von dem Betrage der reinen Verlassenschaft ausgehen und Testamente oder Vermächtnisse nur in soweit gestatten, als sie mit dem reinen Vermögen des Testators in einem gewissen gesetzlich vorgeschriebenen Verhältnisse stehen. Dieses Verhältniss muß wieder verschieden bestimmt werden, je nachdem der Testator nahe oder nur entsernte Erben hat, so daß die Testirfreiheit in dem Maße zunimmt, wie die Nähe der Verwandtschaft der natürlichen Erben abnimmt. Daszenige Vermögenssquantum, welches den Erben ungeschmälert erhalten werden muß, heißt Pflichttheil.

Das zürcherische Civilgesetzbuch bestimmt ben Pflichttheil und den Bereich der Testirfreiheit folgendermaßen:

Pflichttheil. Bereich 1. Für die ehelichen Nachkommen un=	
ter sich $\dots \dots \dots$	
für dieselben, Dritten gegenüber %10 1/10	
2. für Vater und Mutter 3/4 1/4	
3. für Bruder und Schwester $\frac{2}{3}$ $\frac{1}{3}$	
4. für die Nachkommen der Geschwister,	1
Neffe, Nichte u. s. w 1/2	
5. für die Großältern 1/3 2/3	
6. für die Kinder und Enkel der Groß=	
ältern, resp. Onkel, Tante und Ge=	
schwisterkinder des Testators ½ ½	
7. Entferntere Verwandte haben kein Recht des Pflicht	theils

7. Entferntere Verwandte haben kein Recht des Pflichttheils mehr und es ist somit die Testirfreiheit unbeschränkt.

Diese Uebersicht dient allerdings zur Veranschaulichung der Idee, von welcher der Gesetzgeber ausgehen muß, obschon das darin bestimmte Maß der Testirfreiheit für unsern Kanton allzuweit ausgedehnt wäre. Soll im Kanton Schwhz ein Gesetz über testamentarisches Erbrecht Eingang sinden, so muß immershin ein etwas bedeutender Pflichttheil reservirt werden. Denn man soll dabei nicht übersehen, daß es sich darum handelt, von einer factischen Unmöglichkeit zu testiren, einen Uebergang zu

freiern und rechtssichern, wenn auch beschränkten letztwilligen Verfügungen anzubahnen.

Diese kurze Andentung genüge rücksichtlich des testamenstarischen Erbrechtes. Bon der gegebenen Grundidee hängt die weitere Behandlung dieser Materie, z. B. über Testirfähigkeit, Testamentsform u. s. w. ab. Das bisherige Recht bietet hiesfür keine Anhaltspunkte und somit wird der Gesetzgeber immershin auf allgemeine Theorien oder bestehende Gesetzgebungen ansgewiesen sein, soweit sie auf unsere einsachern Bedürsnisse ansgewandt werden können.

4. Erbverträge.

Das ältere Recht kannte burchweg ben gegenseitigen Erb= vertrag der Chegatten, ohne jedoch benselben in seinem mate= riellen Inhalte genauer zu bestimmen. Wenn wir nun voraussetzen, daß bas Erbrecht ber Chegatten in eben angebeutetem Sinne revidirt und eine gewiffe Testamentsfreiheit zugelaffen werbe, so scheint kein Bedürfniß mehr vorhanden zu sein, noch einen besondern Erbvertrag der Chegatten zuzulassen. lebendigen Gewohnheitsrecht sind einzig zwei Arten des Erb= vertrages begründet, nämlich der Ausrichtungs= und der Aus= faufsvertrag. Beibe find ihrer Natur nach gewagte Geschäfte, beren Vortheilhaftigkeit oder Nachtheiligkeit von der Lebensdauer bes Erblaffers und von der allfälligen Veränderung feiner Ver= mögensverhältnisse abhängt. Daß dabei Berrechnungen statt= finden können, ist natürlich; aber nicht zu rechtfertigen ist es, wenn mittelst Vorenthaltung ber Wahrheit ein Geschäft zu Stande gebracht wird, das sich früher ober später als empfindliche Läsion herausstellt. Solche Läsionen kommen namentlich beim Ansrichtungsvertrag vor, indem bei ber Abfindung eines Erben, in der Regel eines Kindes, bald die Berücksichtigung bes Interesses bes Auszurichtenben, balb basjenige ber Nichtausgerichteten das vorherrschende ift. Einer folchen Befährde soll der Gesetzgeber zu steuern suchen und wir glauben, ein zureichendes Mittel liege darin, daß der Ausrichtende ver= pflichtet werde, bem auszurichtenden Erben ein spezifizirtes Inventar seines Vermögens vorzuweisen, damit dieser wisse, wie groß der Gegenstand des beabsichtigten Vertrages sei. Ist diese Vermögensangabe richtig, so mag sich der Erbe mit viel oder wenig ausrichten lassen. An ihm ist es, zu berechnen, wie weit die sofortige Einweisung in den ihm angebotenen Erbtheil für ihn vortheilhafter sei, als die Abwartung des Erbfalles. Ist dagegen die Vermögensangabe zu hoch oder zu niedrig gestellt, beziehungsweise beabsichtigt der Ausrichtende eine Begünstigung oder eine Zurückseung des Auszurichtenden, so soll das Gesetz solchen Bestrebungen entgegentreten. Wir würden daher etwa solgende Bestimmung vorschlagen:

Musrichtungsverträge müssen schriftlich und auf Grundslage eines spezisizirten Vermögensinventars des Ausrichtenden abgeschlossen, werden. Sowohl das Inventar als der Ausrichtungsvertrag sind in beglaubigter Abschrift und verschlossen amtslich zu deponiren und bei der Theilung des Nachlasses des Aussichtenden den Erben auszuhändigen. Zeigt es sich dann, daß die Vermögensangabe um einen Zehntheil zu hoch oder zu niedrig gestellt war, so kann der Ausrichtungsvertrag von dem lädirten Theil angesochten werden. Ersolgt daraus die Ausschung des Vertrages, so unterliegt die Ausrichtungssumme der gesetzlichen Einwerfung."

Der Erbauskauf kann nach seiner Natur mit Bezug auf eine angefallene Erbschaft ober nur eine dießfällige Unwartschaft abgeschlossen werden. Vertragspersonen sind die wirklichen oder Präsumtiverben und es wirkt dabei der Erblasser nicht mit. Hier zeigt sich nicht jene Gefährde, wie beim Ausrichtungsvertrag. Ist nämlich die Erbschaft schon angefallen, so ist die Ausnahme eines Inventars, nöthigenfalls auf gerichtlichem Wege, leicht möglich, so das jeder Erbe Einsicht in den Vestand der Masse erhalten kann; steht der Erbsall noch zu gewärtigen, so ist anzunehmen, die Kontrahenten haben beiderseits keine zureichende Kenntnis vom Vermögensbestande. Zeigt sich aber in der Volge, daß bei einem solchen Geschäfte eine arglistige Täuschung stattgesunden, so soll dem Verletzten das Recht offen stehen, die Nichtigkeitsklage anzustellen.

Nach einem Beschlusse bes breifachen Landrathes von

Schwhz vom 30. Mai 1713 (St. S. 129) möchte man meinen, es seien Erbauskäufe ganz untersagt. Denn baburch wird bestimmt, daß

"Künftig Kein Erb noch widman, waß nahmeng daß haben möchte, vor den fahl und ohne verwilligung eines gesessnen Landeraths und confens dessen, so das Erb noch würfhlichen Besitt, solle mögen versett, verpfendet, verkaufft noch verschriben werden."

Allein dieses Berbot ist nur gegen Berkauf und Berpfänsdang einzelner Theile von Erbs und Widmannsgut gerichtet und bezieht sich daher nur auf das Obligationenrecht, beziehungsweise auf die Bestimmung, in wie weit über fünstiges Bermögen verstragsmäßig versügt werden könne. Immerhin aber geht daraus hervor, daß dabei das richtige Gefühl geleitet hat, daß solche Geschäfte nicht begünstigt werden sollen. Erbauskäuse haben jedoch daneben jederzeit stattgefunden und dürsten wohl vom Gesetzgeber nicht beseitigt werden. Weiter in das Detail dieser Materie einzugehen, kann nicht Gegenstand dieser Abhandslung sein.