

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:	2 (1883)
Artikel:	Folgen des Konkurses in civil- und strafrechtlicher Beziehung
Autor:	Zürcher, E.
DOI:	https://doi.org/10.5169/seals-896695

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: 08.02.2026

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

Referat

des Herrn Oberrichter Dr. E. ZÜRCHER in ZÜRICH

über die

Folgen des Konkurses in civil- und strafrechtlicher Beziehung.

1. Zu den Aufgaben, welche die Bundesverfassung von 1874 der eidgenössischen Gesetzgebung gestellt hat und die noch heute ungelöst geblieben sind, gehören ein Bundesgesetz über die politischen Rechte der Schweizerbürger (Art. 47, 66, 74 B.-V.) und ein solches über das Schuld betreibungs- und Konkursrecht (Art. 64). Zwei Entwürfe eines Stimmrechtsgesetzes sind nach einander an die Volksabstimmung gezogen und in derselben verworfen worden (23. Mai 75 und 21. October 77). Das Schuld betreibungs- und Konkursgesetz, eines der dringendsten Postulate unserer industriellen und Handels-Welt befindet sich heute noch, neun Jahre nach dem Erscheinen des ersten Entwurfes, im Stadium der Vorstudien und Vorprojekte. Die Schwierigkeiten, welche sich der Bundesgesetzgebung entgegenstellen, liegen nicht in einem Punkte allein; gewiss aber war es die Frage nach den Folgen des Konkurses, welche zu den Haupt schwierigkeiten gehörte; galt es doch hier eine tief greifende Verschiedenheit der Ansichten zu beseitigen, durch Vergleich oder durch Urteil. Wir stehen heute vor einem dritten Entwurf eines Bundesgesetzes über die politischen Rechte der Schweizerbürger (vom 2. Juni 82, Bundesblatt 1882 III, 1), und mit Bezug auf das Schuld betreibungs- und Konkursverfahren scheint sich nach langer Diskussion, an der sich auch der schweiz. Juristenverein zu wiederholten Malen beteiligte,

eine Verständigung über die Hauptgrundlagen anzubahnen. Die vorwürfigen Fragen gehören daher wieder zu den aktuellsten Fragen der Gesetzgebungspolitik und ihr Interesse erhöht sich für uns dadurch, dass der Weg zu ihrer Lösung über ein Gebiet führt, auf welchem Civilrecht und Strafrecht, Prozess und Rechtsgeschichte zusammentreffen.

2. Als Folgen des Konkurses fallen für unsern Zweck nur die Konsequenzen in Betracht, welche die Tat- sache eines ergangenen Konkurses für den Gemeinschuldner nach sich zieht, also das, was zeitlich und ursächlich einem so oder anders ausgetragenen Konkurse folgt. Ausgeschlossen bleibt somit die Betrachtung des Einflusses, den der Konkursausbruch und der schwedende Konkurs auf die Dispositionsfähigkeit des Schuldners und auf die Wirkung der von ihm eingegangenen Verpflichtungen hat. (Vgl. in letzterer Beziehung das schweizer. Obligationenrecht Art. 96, 136, 137, 154, 167, 184, 226, 281, 288, 314, 315, 332, 390, 399, 403, 412, 493, 494, 500, 510, 521, 522, 545³, 566 ff., 572, 573, 577, 603, 608 ff., 664, 675, 709, 711, 748¹, 810 etc.¹⁾) Dagegen kommen zur Sprache:

- a) Die strafähnlichen Folgen des Konkurses für den Gemeinschuldner.
- b) Die übrigen persönlichen Folgen.
- c) Das Verhältniss des Gemeinschuldners zu den Gläubigern.

In dieser Beschränkung und in diesem Umfange soll hier

- 1) der heutige Rechtszustand summarisch beschrieben,
- 2) aus der Kritik des Bestehenden Material zur Formulirung und teilweise schon zur Beantwortung der Fragen gewonnen werden, auf welche das Bundesrecht zu bauen hat.

¹⁾ Das Gleiche gilt selbstverständlich auch von dem Einflusse des Konkursausbruches auf Rechtsverhältnisse, die fort dauernd vom kantonalen Recht beherrscht bleiben, so z. B. die Konkurseröffnung als Aufhebungsgrund eines Verlöbnisses (Basel-Stadt), eines Schenkungsversprechens (Zürich, Privatrecht § 1093, Bern § 725, Solothurn § 1308, Schaffhausen § 1027, Graubünden § 377 u. a. O.).

3. Dieser Einteilung folgend hätten wir zuerst das geltende Recht bezüglich der **strafähnlichen Folgen des Konkurses** zu erörtern; es ist aber hier notwendig, die Darstellung des Bestehenden durch einen kurzen historischen Ueberblick einzuleiten.

Die früheste Schuldexekution war nicht gegen das Vermögen, sondern gegen die Person des Schuldners gerichtet.¹⁾ Der Schuldner wird obrigkeitlich aufgefordert zu bezahlen; gehorcht er nicht, so wird er der Stadt oder des Landes verwiesen, bis er gezahlt hat.

Früh schon bildet sich eine auf Pfändung gerichtete Realexekution aus und drängt die alte Personalexekution zurück, ohne sie indess gänzlich zu verdrängen; sie blieb als Hülfsvollstreckung, wenn die erste ihren Dienst versagte: der Schuldner, der nicht Pfand zu geben hatte, wurde des Landes verwiesen. Es ist hier nicht der Ort, die Wandlungen dieser Hülfssexekution auch nur in grossen Zügen zu verfolgen, für den vorliegenden Zweck genügt es zu konstatiren, dass sie im Verlaufe meist nur noch gegenüber dem Schuldner bewilligt wurden, der nicht unverschuldetes Unglück vorschützen konnte, und mehr und mehr den Charakter einer Bestrafung des leichtsinnigen Schuldners erhielt. In dieser Form aber hat sie sich bis auf unsere Tage erhalten; nicht allein, dass die Bundesverfassung von 1874, welche in Art. 59 die Schuldhaft aufhob, dieselbe noch in einer grössern Reihe von Kantonen angetroffen hatte, — wir finden ihre Spuren noch heute in der Bestrafung der ausgeschätzten Schuldner (Appenzell

¹⁾ Bluntschli, Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt und Landschaft Zürich. Zürich 1838/39. Blumer, Staats- und Rechtsgeschichte der schweizer. Demokratien. St. Gallen 1850/58. Segesser, Rechtsgeschichte der Stadt und Republik Luzern. 1850/58. — Sodann die Monographien von

F. v. Wyss, Geschichte des Konkursprozesses der Stadt und Landschaft Zürich. Zürich 1845.

Demselben, die Schuldbetreibung nach schweizerischen Rechten, in der Zeitschrift für schweizer. Recht. Bd. VII.

Dr. Andr. Heusler, die Bildung des Konkursprozesses nach schweizer. Rechten, ebendaselbst.

Zeitschrift für schweizer. Recht. Neue Folge. II. 4.

A.-Rh.¹⁾, St. Gallen²⁾ oder der ausgetriebenen Schuldner (Schaffhausen³⁾).

Aus dem Schuldbetreibungsverfahren, das die Einzel-exekution repräsentirt, und im Anschluss an dasselbe haben die deutschen Kantone ihren Konkursprozess gebildet. Der Konkurs ist die Gesammtexekution gegen einen insolventen Schuldner; es lag in der Natur der Sache, dass auch hier die Personalexekution hinzutrat, wo die allgemeine Realexekution die Befriedigung der Gläubiger nicht erzielte. Von der ältesten Form der Personalexekution, der Schuld knechtschaft, hat man nur noch vereinzelte Spuren,⁴⁾ dagegen ist für beinahe alle schweizer. Landesteile das „Ausschwören“ (Bando, Ver-treibung) bezeugt. Im Verlaufe tritt an die Stelle der Verbannung der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte (schon im alten Landbuch von Uri, in Zürich seit 1669 für Kaufleute) mit den Nebenfolgen: Wehrloserklärung, Wirthshausverbot, Tragen eines gelben Rockes⁵⁾ etc.

Diese Konkursfolgen hatten ursprünglich den Charakter wirklicher und reiner Personalexekution. Sie traten ohne Rücksicht auf das Schuldmoment ein und dauerten so lange, bis der Gemeinschuldner bezahlt oder sich abgefunden hatte. Die Berücksichtigung des inneren Momentes der Schuld erfolgt nun zuerst in der Weise, dass der Fallite, der unverschuldetes Unglück nachweisen konnte, von den Ehrenfolgen entbunden wurde. Dabei blieb es nicht. Für den nicht entschuldigten Falliten wurden weitere Strafarten, insbesondere die leicht ab-zustufende Gefängnissstrafe herbeigezogen, man fieng an, sich Rechenschaft zu geben über das Erschwerende der vielfach mit Konkursen verbundenen unlautern und betrüglichen Ge-

¹⁾ Strafges. 28. April 78 §§ 125, 126.

²⁾ Konkursges. 23. Januar 45. § 107, 108.

³⁾ Konkursges. 1. Juli 50. § 122. Vgl. hiezu den Jahresbericht des Obergerichts pro 1879, pag. 3 ff.

⁴⁾ S. Blumer I, pag. 477.

⁵⁾ Landbuch von Obwalden. — An dessen Stelle trat nach land-räthlichem Beschluss vom 28. Juni 1830 für Fallite mit höherer Ver-schuldung Ausstellung auf der Fischwaage mit grünem Hut und gelbem Zedel am Halse. (Leuthy, Samml. der Konkursgesetze. Zürich 1843.)

schäfte und man gelangte, indem der strafrechtlichen Anschauung der Zeit zufolge der Fallite dem Gericht oder der Ob rigkeit zur Bestrafung „nach Gestaltsame der Sach“ überwiesen wurde, dazu, dem Richter weitesten Spielraum für die Berücksichtigung aller subjektiven und objektiven Momente eines Konkurses einzuräumen¹⁾). Dabei blieb indess so zu sagen als Grundton überall die bürgerliche Herabsetzung des nicht entschuldigten Falliten.

Der Konkursprozess der romanischen Kantone schloss sich, soweit überhaupt ein solcher aufkam, mehr an das römisch-rechtliche Institut der bonorum cessio an, ein beneficium für den Schuldner, der sich mit dieser „freiwilligen“ Güterabtretung der auf ihn einstürmenden Einzelexekutionen mit ihrer Leibhaft entledigen konnte.²⁾ Es liegt in der Natur des Institutes als Rechtswohltat, dass sich an dasselbe nicht jene harten Folgen des deutsch-schweizer. Konkurses knüpfen konnten; aber ebenso lag es in dieser Natur begründet, nur dem nachweislich unverschuldet Unglücklichen die Wohltat zu gewähren, sei es, dass der Unwürdige der fortgesetzten Einzel-exekution überlassen blieb oder gegen ihn im Interesse der Gläubiger eine Universalexekution mit schärferen Folgen eingeführt wurde. Letztern Weg schlug die Entwicklung u. A. im Waadtland ein, dessen bernische Regierung zu wiederholten Malen mit grösster Strenge gegen die nicht excusirten „discuttants“ einschritt,³⁾ umgekehrt haben einige Kantone z. B. Uri (Fallimentsordnung §§ 40 ff. unter dem Titel des Benefizium inventarii) und neuestens Aargau (Gesetz vom 10. März 1870) neben dem schweizerisch-rechtlichen Konkurs (Geldstag) eine Art Güterabtretung ohne Ehrenfolgen für den schuldlos Insolventen eingeführt.

Die beiden helvetischen Verfassungen vom 12. April 1798

¹⁾ Vgl. Blumer, Rechtsgeschichte II, 2 pag. 157. Früher schon trat diese Unterscheidung in handeltreibenden Städten ein, z. B. Zürich 1549. 1564. 1578. Vgl. Wyss, Konkursprozess, pag. 175.

²⁾ Heusler, Konkursprozess, pag. 151.

³⁾ Boye, remarques. Part. III. Tit. XXVII. Loi VIII. Pillichoddy, les ordonnances et l'usage qui ont dérogé au coutumier. Part. I Titre XXVI. Mandate vom 15. April 1678, 25. Februar 1719, 9. Juli 1720.

und 2. Juli 1802 brachten zum ersten Mal einheitliche Bestimmungen über das Stimmrecht der Schweizerbürger. „Die Fälle, in denen die Ausübung der bürgerlichen Rechte suspendirt werden kann“, hätte ein Gesetz bezeichnen sollen. Das Gesetz scheint nicht zu Stande gekommen zu sein, aber die Helvetik hatte wenigstens die Aufgabe sich gestellt.¹⁾

Positives ist dagegen geleistet worden durch das helvetiche Strafgesetzbuch, das als erstes modernes Strafgesetzbuch auf schweizerischem Boden auch zuerst den Begriff des betrüglichen Bankrottes umschrieb und bestimmte Strafandrohungen daran knüpfte. Nach dem Aufhören der Helvetik übernahmen die Kantone die Arbeit der Strafrechtskodifizierung und soweit dieselben heute förmliche, das ganze Gebiet des Strafrechts umfassende Strafgesetzbücher besitzen,²⁾ sind in den letzteren Fallimentsverbrechen (betrüglicher und leichtsinniger Bankrott und Kreditorenbegünstigung) in der oder jener Form definiert und mit bestimmten Strafandrohungen versehen. Es hätte nahe gelegen, auch die Betrachtung des Konkursstrafrechts in den Rahmen der Diskussion zu ziehen; allein das Gebiet liegt doch, dem Begriff nach, abseits der Aufgabe; diese Strafen sind nicht Folgen des Konkurses an sich, sondern vielmehr Folgen besonderer Vergehen anlässlich eines Falliments. Ebensowenig erfordert die Rücksicht auf das zu schaffende Bundesrecht darauf einzutreten. Bei der herrschenden Anschauung über das Wesen des Strafrechts wird man wohl auch hier, wie es. z. B. bei der Gesetzgebung über das Münzwesen, Zivilstand und Ehe etc. geschehen ist, ein Rechtsinstitut (das des Konkurses) der Obhut des Bundes anheimstellen, ohne daran zu denken, dem Bunde auch die zum Schutze des Gesetzes nötige Strafgewalt anzuvertrauen. — Aus dem erst angeführten Gesichtspunkt lässt sich übrigens auch die hier zu konstatirende Tatsache erklären, dass in den Kantonen, welche straf-

¹⁾ Das Wahlgesetz (Helvet. Gesetz.-Saml. V. p. 418) für die einzuberufenden Kantonstagsatzungen enthält keine Bestimmung über den Ausschluss der Falliten. (Mittheilung des Herrn Prof. Dr. Hilty.)

²⁾ Uri, Nidwalden und Innerrhoden haben gar kein, Schwyz nur ein Kriminalstrafgesetzbuch.

ähnliche Folgen des Konkurses kennen, diese Folgen ohne Rücksicht auf eine gleichzeitige Bestrafung wegen Fallimentsverbrechen, also möglicherweise auch neben diesen, eintreten.

Wie in neuerer Zeit in einigen Kantonen ein weiterer Schritt zur Annäherung an das Strafrecht durch zeitliche Abstufung der Konkursfolgen getan wurde, wird aus der nachfolgenden Darstellung erhellen; hier ist bloss noch zu erwähnen der Einfluss der Bundesverfassung von 1874 auf die bezügliche Kantonalgesetzgebung, soweit letztere mangels Ausführung der Eingangs erwähnten Programmartikel noch in Kraft bestehen blieb. Dieser Einfluss ist in der Hauptsache folgender: Durch Art. 18—20 B.-V. ist die allgemeine Wehrpflicht dem Bunde gegenüber aufgestellt und die Gesetzgebung über das Heerwesen dem Bunde vorbehalten. Da nun Art. 4 der Militärorganisation vom 13. November 74 nur die in Folge strafgerichtlichen Urteils der bürgerlichen Ehren und Rechte Verlustigen von der Ausübung der Militärpflicht ausschliesst, ist die vielerorts ausgesprochene Wehrlosigkeit der Falliten aufgehoben.¹⁾ Endlich schliesst Art. 45 den Entzug des Niederlassungsrechtes wegen einfachen Fallimentes aus, entgegenstehende Bestimmungen, wie z. B. Solothurn Civil- G. § 72, St. Gallen, Konkursgesetz 23. Januar 45 § 97 b sind daher jetzt schon ausser Kraft. —

4. Der summarischen Uebersicht des jetzt gelgenden Rechtes betreffend strafähnliche Folgen des Konkurses haben wir folgende Bemerkungen vorauszuschicken.

Ganz ausser Betracht fallen hier die Kantone Tessin, Neuenburg, Genf, in welchen der Konkurs an sich keine strafähnlichen Folgen nach sich zieht.²⁾

¹⁾ Dieses ist wohl von Obwalden in dem neuesten Konkursgesetz vom 29. April 83, Art. 52 übersehen worden.

²⁾ Immerhin knüpft die Verfassung des Kts. Tessin d. 23. Juni 80 an die Bestrafung wegen betrüglichen oder leichtsinnigen Bankrotts den Verlust des Aktivbürgerrechts (Art. 18) ebenso Art 33 der (revidirten) Verfassung von Neuenburg 1858/82 und die Verfassung von Genf d. d. 24. Mai 47 sagt in Art. 24: La loi peut prononcer la suspension d'une partie ou de la totalité des droits politiques contre les faillis, pendant le cours des formalités de la faillite.

In allen übrigen Kantonen ist der gänzliche oder teilweise Verlust des Aktivbürgerechts die regelmässige Folge des Konkursausbruches. Nach Schluss des Verfahrens findet meist eine Verhandlung statt, in welcher die bleibenden Folgen des Konkurses festgestellt und allfällige Nebenstrafen verhängt werden. Ueberall¹⁾ ist eine Rehabilitation gegenüber diesen Folgen, wenigstens gegenüber dem Aktivbürgerrechtsverlust möglich.

Die reiche Manigfaltigkeit der Erscheinungsformen macht eine Gruppierung der kantonalen Gesetzgebungen schwierig. Leitende Gesichtspunkte könnten sein:

Die verschiedenen Strafarten.

Die Anwendung derselben nur auf den durchgeföhrten Konkurs oder auch auf Konkurse, die wegen Mangel an Aktiven oder gerichtlichen Akkommodenates aufgehoben wurden. Stellung zum aussergerichtlichen Akkommodement.

Der Einfluss des Momentes der Verschuldung auf die Bestrafung und die Rehabilitation.

Der letztere Gesichtspunkt erscheint hier als der wichtigste, die andern können nebenbei Berücksichtigung finden, Hauptache ist, den Uebergang von der Personalexekution zum Strafrecht zu zeigen. Ueberall finden wir aber nur eine Annäherung zum Strafrecht, nicht Strafrecht selber; denn auch da, wo das Moment des Verschuldens sehr in Berücksichtigung gezogen wird, ist die Umschreibung des Begriffs von Verschulden unbestimmt, den Falliten trifft die Beweislast für sein Nichtverschulden, das Verfahren ist ein summarisches, ohne die Kautelen des Strafprozesses, und durch die Vergütung des Schadens (Zahlung) kann in den meisten Fällen auch die Strafe aufgehoben werden.

Wir können hienach folgende Gruppen bilden:

I. Kantone, welche die Einstellung im Aktivbürgerrecht nach dem Grade des Verschuldens zeitlich abstufen.

Zürich. Verfassung 18. April 69. Art. 18 — Konkursgesetz 29. October 71 §§ 161 ff. Einstellung nach dem Grad des

¹⁾ Ausser Zürich. S. unten.

Verschuldens und der Grösse des Schadens 1—10 Jahr, auf motivirten Antrag des Notars, — auch dann, wenn der Konkurs aus Mangel an Aktiven nicht durchgeführt, oder in Folge Zustimmung der Gläubiger oder durch Zwangsnachlassvertrag wieder aufgehoben wurde. Allgemeine Definition der Fälle von Verschulden. — Die Rehabilitation hat auf diese Einstellung keinen Einfluss.

Thurgau. Verfassung 28. Februar 69. § 7. Konkursgesetz 14 September 53. §§ 131 ff.—Gesetz betr. Rehabilitation der Falliten 31. October 69.—Regelmässige Folge des Konkurses ist die Einstellung im Aktivbürgerrecht, der Kridar kann aber jederzeit um Rehabilitation einkommen. Dem Gesuche wird gänzlich entsprochen, wenn der Konkurs ein durchaus unverschuldet war; teilweise, d. h. durch Einschränkung der Einstellung der Zeit oder der Wirkung nach (Beschränkung auf den Verlust der Wahlfähigkeit) oder in beiden Richtungen, je nach dem Grad des Verschuldens, des Schadens und in Berücksichtigung des Leumunds. Das Gesuch kann, im Fall der Abweisung nach 2 Jahren erneut werden.

Ausser dieser durch das neue Gesetz eingeführten Rehabilitation bleibt auch noch die des alten Rechtes, wornach der Kridar durch volle Befriedigung oder wenigstens mit Zustimmung sämmtlicher Kreditoren rehabilitirt werden kann.

Basel-Stadt. — Gesetz über die bürgerliche Stellung der Falliten 13. Mai 67. — Die regelmässige Folge des Falliments, auch wenn der Konkurs durch ein gerichtliches Akkommodelement oder mit Zustimmung der Gläubiger wieder aufgehoben wurde, ist 10jährige Einstellung im Aktivbürgerrecht. Der Konkursit, der sein Nichtverschulden nachweist, kann ganz oder teilweise Nachlass erlangen; umgekehrt kann das Gericht unter erschwerenden Umständen die Strafe erhöhen. Rehabilitation wird erteilt, wenn Bescheinigung der Kreditoren, dass sie befriedigt worden seien, beigebracht wird und der Kridar im Lauf des letzten Jahres nicht betrieben worden ist.

Schaffhausen. — Konkursgesetz vom 1. Juli 50. — Verfassung vom 24. März 76. Letztere verbietet den Entzug des Aktivbürgerrechts auf Lebenszeit und befreit den unver-

schuldeten Kridar gänzlich; hienach modifiziren sich die folgenden Bestimmungen des alten Konkursgesetzes: Der Konkurs hat den Verlust des Aktivbürgerrechts bis zur Rehabilitation zur Folge. Bei fahrlässigem und mutwilligem Konkurs wird obendrein Gefängniss und unter Umständen Wirtshausverbot bis zu 4 Jahren ausgesprochen, gegenüber Auswärtigen sogar Kantonsverweissung. Rehabilitation nach Befriedigung aller Kreditoren.

II. Kantone, welche die Einstellung im Aktivbürgerrecht bei gänzlich unverschuldetem Konkurse nicht eintreten lassen, sonst aber auf unbestimmte Zeit d. h. bis zur Rehabilitation verhängen. Die Rehabilitation kann auch ohne Vollzahlung oder Zustimmung aller Gläubiger ausgesprochen werden.

Appenzell Ausser-Rhoden. — Strafgesetz 28. April 78. — Art. 124 ff. Strafprozessordnung, 25. April 80. — Die Bestimmungen der Folgen stehn im Strafgesetzbuch unter dem Titel: Einfacher Bankrott (Falliment), allein die Vergehensdefinition ist nur negativ: wo weder der Tatbestand des betrüglichen noch des leichtsinnigen Bankrotts vorliege, oder wenigstens letzterer nur in unbedeutendem Grad. Hauptstrafe ist Herabsetzung in den bürgerlichen Ehren und Rechten, d. h. Verlust nur des passiven Wahlrechts; Nebenstrafe Gefängniss bis 14 Tage, mit oder ohne Busse bis Fr. 40. Bei verminderter Schuld tritt nur die Hauptstrafe, bei gänzlichem Unverschulden selbst diese nicht ein. Diese Folgen treffen auch den Akkorditen.

Rehabilitation: Jederzeit, wenn Vollzahlung nachgewiesen. Sodann kann das Obergericht nach Ablauf eines Jahres dem Rehabilitationsgesuch entsprechen, wenn die Gläubiger „zufriedengestellt“ sind; nach 2 Jahren, wenn bisherige gute Lebensführung vorliegt. Ein solches Gesuch kann aber auch unbedingt oder auf bestimmte Zeit abgewiesen werden.

St. Gallen. Konkursgesetz 23. Januar 45. Verfassung 17. November 61. Art. 30. — Der Fallite verliert Stimm- und Wahlfähigkeit auf unbestimmte Zeit, der gerichtliche Akkordit auf 2—6, der aussergerichtliche Akkordit auf 2 Jahre. Re-

habilitation jederzeit beim Nachweis vollständiger Befriedigung aller Kreditoren, sonst nur beim Zusammentreffen nachstehender Bedingungen: 1) Ablauf der Hälfte der Einstellungsfrist,¹⁾ 2) Zahlung von 50% (an nicht vergegenrechte Ausländer 25%), 3) guter Leumden.

III. Kantone, in welchen der Kridar sich exkusiren kann, wie oben sub II, in denen aber die Rehabilitation geknüpft ist an den Nachweis der Vollzahlung oder an die Zustimmung sämtlicher Gläubiger.

Obwalden. Verfassung 1867. Konkursgesetz vom 29. April 83. — Die Folgen beziehen sich auch auf die gerichtlichen Akkorditen.

Schwyz. Gantordnung 3. April 65. — Verfassung 1876/77.

Solothurn. Civilgesetzbuch §§ 1593, 1685. Verfassung vom 12. Dezember 75. — Als unverschuldet gilt der Geldtag nur dann, wenn er in Folge Uebernahme einer Erbschaft innert 2 Jahren nach deren Uebernahme eingetreten ist.

Appenzell Innerrhoden. Verfassung 24. Nov. 72. — Fallimentsrecht 29. April 60. — Dem Falliten ist der Betrieb einer Wirtschaft untersagt.

Graubünden. Zivilgesetzbuch §§ 168, 169. Die Aufhebung des Konkurses, auch in Folge Akkommodes hat von Rechtswegen die Rehabilitation zur Folge.

Waadt. Constitution d. d. 15. Dezember 61. Loi sur les poursuites pour dettes et les faillites. 1. Januar 58.

Wallis. Wahlgesetz 24. Mai 76 § 6.

IV. Kantone, in welchen die Ehrenfolgen des Konkurses durch den Nachweis unverschuldeten Unglücks nicht abgewendet werden können.

Bern. Gesetz über das Vollziehungsverfahren in Schuld-sachen 2. April 50. — Gesetz vom 25. April 54, Art. 8. — Re-

¹⁾ Die Schwierigkeit, diese Bestimmung auf eigentliche Falliten anzuwenden, seit die weitere Folge: Entzug des Niederlassungsrechtes für 2—10 Jahre weggefalen ist, werde — nach Mitteilung von Herrn Kantongerichtschreiber Dr. Hartmann — von einigen Bezirksgerichten dadurch gehoben, dass sie den Entzug des Aktivbürgerrechts nur noch auf Zeit aussprechen.

habilitation, wenn sämmtliche Kreditoren bezahlt oder befriedigt sind.

Luzern. Konkursgesetz 17. Juni 49. — Staatsverfassung 1875. Nebenstrafe: Wirtshausverbot. Auch das gerichtliche Akkommodelement zieht dieselben Folgen nach sich. Rehabilitation, wenn sämmtliche Schulden getilgt.

Uri. Verfassung vom 5. Mai 50. Fallimentsordnung 5. Mai 54. Neben der Einstellung wird dem Kridar, wenn er Handelsmann ist, die Führung eines Handelsgeschäftes für ein Jahr verboten, ebenso der Ehefrau des Falliten, bei seinen Lebzeiten. Das Gericht kann indess je nach dem Grad des Verschuldens dieses Verbot ausdehnen oder einschränken. Rehabilitation, wenn Vollzahlung geleistet oder die Gläubiger sonst befriedigt, sofern keine weiteren Vergehen auf dem Kridar lasten. —

Nidwalden. Verfassung 1877. — Verschiedene Landgemeinde- und Landratsbeschlüsse. — „Dem Geschwornengericht bleibt anheimgestellt, solche Falliten, welche sich vor der Liquidationskommission mit ihren Kreditoren abgefunden haben, und aus Ursache höherer Ereignisse an Konkurs gekommen, in ihren bürgerlichen Rechten rehabilitiren zu mögen.“

Glarus. Verfassung § 24. Gesetz betr. Rehabilitation der Falliten und Akkorditen. 1868. — Der Verlust des Aktivbürgerrechts tritt beim Falliment und gerichtlichen Akkommodelement ein. Rehabilitation kann verlangt werden, wenn bewiesen wird, dass alle Konkursgläubiger vollständig bezahlt worden, oder dass der Konkurs ein gänzlich unverschuldeter oder dass alle Gläubiger zugestimmt. (Die Zustimmung gilt als Verzicht auf Nachforderungen).

Wenn seit Ausbruch des Konkurses 10 Jahre verflossen und Kridar sich unklagbar verhalten, so kann er mit Zustimmung von $\frac{2}{3}$ der Kreditoren, welche $\frac{2}{3}$ der Forderungen innehaben, rehabilitirt werden.

Zug. Auffallsordnung vom 18. Mai 1818. — Verfassung 1873/1876. — Neben der Einstellung wird dem falliten Krämer oder Handelsmann, und bei seinen Lebzeiten auch seiner Ehe-

frau der Betrieb eines Handelsgeschäftes verboten, den Fall erwiesenen Unglücks ausgenommen. Rehabilitation, wenn die Kreditoren befriedigt sind und gewisse Erschwerungsgründe nicht vorliegen.

Freiburg. Code de commerce 1850. Code de la discussion (Geldtagsordnung 1852). — Die Rehabilitation kann dem nicht entschuldbar erklärten Falliten verweigert werden.

Baselland. Landesordnung 1813. — Gesetz betr. die Rehabilitation der Falliten und Akkordanten vom 20. Februar 55. — Verfassung 6. März 63. — Fallite und solche, die ein Zwangsakkommodelement abgeschlossen, bleiben eingestellt, bis zur Rehabilitation. Diese wird ausgesprochen, wenn die Befriedigung der Kreditoren nachgewiesen ist.

Aargau. Geldtagsordnung 26. Nov. 56. — Ergänzungsgesetz vom 10. März 70. — Die Ehrenfolgen treten sogar Minderjährigen gegenüber ein, nur können diese die Rehabilitation verlangen, sofern der Geldtag nicht durch eine Handlung herbeigeführt wurde, die der Minderjährige persönlich verschuldet hat. Die Güterabtretung (s. oben) zieht keine Ehrenfolgen nach sich, der Abschluss eines Nachlassvertrages gibt den Anspruch auf Rehabilitation. Sonst ist dieselbe an den Nachweis der Befriedigung sämmtlicher Gläubiger geknüpft.

5. Ausser den eben erwähnten strafähnlichen Folgen des Konkurses, wie sie in den Konkursgesetzen selber (teilweise auch im Strafgesetz) ausdrücklich angedroht sind, zieht der Konkurs eine Reihe **weiterer persönlicher Folgen** nach sich, die zum Teil in diesen Gesetzen, zum Teil in andern genannt sind, zum Teil auch nur als die Konsequenzen des Fallitenzustandes ohne ausdrückliche Bestimmung eintreten. Diese Folgen sind bald der Ausfluss der Anschauung von der verminderten Ehrenfähigkeit des Falliten, bald entspringen sie seiner beschränkten Rechts- oder Handlungsfähigkeit, bald auch lediglich der Fürsorge für die Oekonomie der Familie des Vergeldstagten. Diese Konsequenzen in erschöpfender Weise zusammenzustellen hält sogar für den Praktiker des betreffenden Kantons schwer, wir müssen uns daher — und dies genügt ja auch für die Zwecke der Diskussion — auf eine mehr beispielweise Aufzählung beschränken.

a) Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter und Anstellungen.

Bezüglich der Beamten, d. h. derjenigen Funktionäre des Staates, welche in irgend einer Richtung die Staatsgewalt ausüben, ist diese Unfähigkeit eine selbstverständliche Konsequenz des Entzugs des Aktivbürgerrechts oder der verminderten Ehrenfähigkeit. Nicht so selbstverständlich ist die Ausdehnung auf die Angestellten, Leute, deren Stellung von der irgend eines Privatangestellten sich nur dadurch unterscheidet, dass sie ihre Besoldung aus dem Fiskus schöpfen.

Ein Grossratsbeschluss von Baselstadt d. d. 9. April 49 zählt diejenigen untergeordneten, nicht Rechnung gebenden Stellen auf, welche auch Falliten zugänglich sind; in den übrigen Kantonen ist die Frage der Praxis überlassen.

Auch das Bundesrecht hat sich mit der Frage zu beschäftigen gehabt. Bezüglich der falliten Angestellten der Bundesverwaltung ist durch den Beschluss des Bundesrates vom 11./27. März 79 festgestellt, dass von Neuanstellung Falliter Umgang genommen, in Konkurs geratenen Angestellten die Anstellung in eine provisorische verwandelt und ihnen eine einjährige Frist zur Erwirkung der Rehabilitation angesetzt werde. Dann ist in einem Kreisschreiben des Militärdepartements vom 25. Februar 76 grundsätzlich gesagt, dass auch Vergeldstage Offiziersstellen bekleiden können, dagegen eine gesetzliche Ordnung der Einstellung in der Ausübung des Grades in Aussicht genommen werde. Inzwischen hat in vor kommenden Fällen die Praxis Mittel und Wege gefunden, Anstösse in dieser Richtung zu beseitigen.

b) Zeugnissunfähigkeit.

Diese Unfähigkeit steht im engsten Zusammenhang mit den Anschauungen über die Lehre vom Beweis. Notwendig verknüpft mit der altdeutschen Beweislehre, gestützt durch die gemeinrechtliche Zeugenlehre hat sie sich, wenigstens im Zivilprozess, bis in unsere Tage vorerst überall da erhalten, wo die Beweisführung auf mehr formalistischer Grundlage sich befindet, ja eine Reihe von Kantonen, die sich auf diesem Gebiete freier bewegen, konnte sich nicht von der alten Anschauung lostrennen.

Die Zeugenunfähigkeit im Zivilprozess ist ausgesprochen durch die betreffenden Gesetze von Bern, Luzern, Uri, Glarus, Schaffhausen, beiden Appenzell und Aargau.

Obwalden verleiht dem Zeugniss des Falliten keine volle Beweiskraft, Baselland erklärt denselben nur eides- nicht aber zeugenunfähig, Solothurn und St. Gallen gestatten den Parteien einen Falliten als Zeugen abzulehnen, Zug behandelt sein Zeugniss als suspect.

Als Solemnitätszeugen, z. B. bei Errichtung von Testamenten sind Fallite zu Folge ihrer Herabsetzung meist auch in den übrigen Kantonen nicht zugelassen. So Zürich Priv.-G. § 2060. Das B.-G. über Civilstand und Ehe hat in Art. 38 von solchen Vorbehalten abgesehen.

c) Unfähigkeit zur Ausübung bestimmter Berufsarten.

Wir haben oben bereits gesehen, dass in Uri und Zug dem falliten Handelsmann und seiner Ehefrau die Fortbetreibung seines Berufes auf Zeit untersagt wird.

Ganz allgemein ist der Ausschluss der Falliten von der Berufstätigkeit eines Anwalts. Auch diejenigen Kantone, welche die Advokatur freigegeben haben, d. h. kein Patent erfordern, stellen an Solche, welche Dritte vor Gericht vertreten wollen, die Anforderung, dass sie Aktivbürger und im Besitz der bürgerlichen Ehren und Rechte seien, so Zürich, Schwyz (Civilprozessordnung § 66), Obwalden, Glarus, Zug, Basel-Stadt, Baselland, Schaffhausen, Appenzell A.-Rh., St. Gallen, Graubünden.¹⁾ Ebenso Solothurn.²⁾

Von andern Berufsarten ist es hauptsächlich das Wirten, das — meist an obrigkeitliche Konzession geknüpft — dann auch Falliten nicht gestattet wird. So Zürich (Gesetz betr.

¹⁾ Verschieden hievon ist die Frage, ob ein Falliter in eigener Sache vor Gericht auftreten könne. Diese Frage ist allgemein zu bejahen, Glarus, das nach § 39. d. vorschreibt, Mannspersonen, die sich nicht im Besitze des Aktivbürgerrechts befinden, bedürfen eines Beistandes, und St. Gallen (Civ.-Proz.) scheinen einzige eine Ausnahme zu machen.

²⁾ Bestätigt durch Kantonratsbeschluss d. d. 30 October 1882.

die Weinschenken etc. 15. Dez. 1845. § 5), Bern (Wirtschaftsgesetz 4. Mai 79 §. 4), Glarus (Wirtschaftsgesetz 1853 § 2) Zug (Ges. 1882 § 7) Ausserhoden (Polizeiverordnung 11. März 79 § 71), Innerrhoden (Polizeiverordnung 1874 Art. 16), St. Gallen (Wirtschaftsgesetz 23. Januar 45. Art. 2), Thurgau (Wirtschaftsgesetz 11. April 80. § 4) u. s. f.

Genf (Loi sur les faillites 21. October 61. Art. 613) schliesst die falliten Kaufleute von der Börse aus.

Endlich werden auch noch andere Patente z. B. die für Ausübung der Jagd (Zürich, Gesetz 26. November 82, Luzern Gesetz 7. Juni 82 etc.) nur an Aktivbürger oder der bürgerlichen Ehren und Rechte Teilhaftige gewährt.

d) Weitmehr wird unsere Aufmerksamkeit in Anspruch nehmen der Einfluss des Konkurses auf die Familienrechte des Falliten, und zwar vor allem auf die eheliche Vormundschaft und das eheliche Güterrecht.¹⁾

Für die geschichtlichen Grundlagen der heutigen Lehre verweisen wir auf die erwähnten Rechtsgeschichten und auf die Abhandlung von Prof. Dr. A. v. Orelli, die ehel. Güterrechte der östl. Schweiz. (Zeitschr für schweiz. Recht. Bd. III und Bd. VI.) Aeltestes Recht ist, dass die Ehefrau des Falliten gehalten werde „in aller Mass, als ob der Mann gestorben wäre“ (Zürcher-Ratsbeschluss 1498). Diese äusserste Konsequenz des Verlustes der bürgerlichen Rechte wird im Verlaufe aufgegeben. Schon im Stadt- und Landrecht von Zürich 1712. X. 18. wird der Frau nur noch vorgeschrieben, sich um einen Vormund zu bewerben, der Verlust des Nutzniessungsrechtes des falliten Ehemannes wird immer zweifelhafter.

Für das Verständniss des heutigen Rechtes ist nicht ausser Auge zu lassen, dass in diesen Dingen das dogmatische

¹⁾ Die Orientierung in diesem Gebiete der kantonalen Rechte ist ausserordentlich erleichtert durch die systematischen Zusammenstellungen von Huber, Dr. E., Studien über die ehelichen Güterrechte der Schweiz nach Notizen aus dem Nachlasse Munzingers. Bern 1874. — Lardy, Dr. C., les législations civiles des Cantons suisses. Paris 1877. — Schreiber, Dr. Fr., Die ehelichen Güterrechte der Schweiz. Bern. 1880.

Moment der verminderten Rechtsfähigkeit und das sozialpolitische der Fürsorge für die Frau (und Kinder) mitspielen, letzteres in überwiegendem Masse. So kommt es, dass vorsorgliche Massnahmen für das Frauenvermögen auch da noch dem Konkurse folgen, wo die erst angedeutete Anschauung ihre Wirkung verloren hat. Aber auch umgekehrt sehen wir in Kantonen, welche die Ehrenfähigkeit des Falliten sehr heruntergesetzt haben, keine besondern Vorkehren für die Frau dem Falliment des Ehemanns folgen, weil die Schutzmassregeln, welche der Frau schon vor dem Konkurse zustehen, auch für den Konkursfall vorhalten und ausreichen. Solche Massregeln sind die Gütertrennung bei den verschiedenen Arten der Gütergemeinschaft und die Sicherstellung des Frauengutes bei der Gütervereinigung. Dürften wir diese Vorkehren als Konkursfolgen betrachten, so könnte sich die Uebersicht der kantonalen Rechte ungezwungen an die Güterrechtsysteme anlehnen; das ist nun nicht der Fall und wir sind daher genötigt, die Kantone zu gruppiren,

je nachdem sie zufolge des Konkurses der Fallitenfrau einen Vormund setzen oder nicht,

je nachdem sie dem Ehemann die Nutzniessung des Frauenvermögens entziehen oder nicht.

Kantone, welche der Ehefrau des Falliten bis zu dessen Rehabilitation einen Vormund setzen, sind: Uri, Schwyz, beide Unterwalden, Zug, Freiburg (Assistance judiciaire), Basel-Stadt, Schaffhausen, beide Appenzell, Aargau.

St. Gallen stellt die Ehefrau des Falliten unter Kuratel, hebt aber letztere auf, sobald die Ehefrau erklärt, dass sie ihr Vermögen der Verwaltung des Mannes wieder anvertrauen wolle. (Vormundschaftsgesetz 13. Februar 34. §§ 3, 135.)

Zürich (Konkursgesetz § 154) bestimmt, dass dann, wenn im Konkurse die Gläubiger ganz oder teilweise zu Verlust gekommen, die Vormundschaftsbehörden berechtigt seien, die Vormundschaft über die Ehefrau fortzuführen zu lassen und dem Kridar die Nutzniessung des Frauenvermögens in grösserm oder kleinerm Umfange zu entziehen. Erscheint diese Mass-

regel nicht erforderlich, so ist wenigstens für Sicherstellung dieses Vermögens zu sorgen.

Baselland¹⁾ erklärt die Fallitenfrau eigenen Rechtes, gibt ihr aber einen Vogt, wenn der Mann durch seine Handlungsweise ihr Vermögen in Gefahr bringt.

Graubünden setzt der Frau nur während des Konkursverfahrens einen ausserordentlichen Vormund, nachher tritt der Ehemann wieder in seine vormundschaftlichen Rechte ein.

Bern, Luzern²⁾, Solothurn³⁾ und Thurgau erklären die Fallitenfrau schlechtweg eigenen Rechtes, während in Glarus,⁴⁾ Tessin, Waadt, Wallis, Neuenburg und Genf das eheliche Vormundschaftsverhältniss durch den Konkurs nicht alterirt zu werden scheint.

Die Nutzniessung des Ehemannes am Frauenvermögen sollte konsequenterweise mit der ehelichen Vormundschaft aufhören, allein die Betrachtung, dass auch der fallite Ehemann tatsächlich fortfährt, seiner Familie vorzustehen und für sie zu erwerben und zu sorgen (für Ausnahmsfälle tritt das Vormundschaftsrecht in anderer Weise ein), gab in den meisten Kantonen der Ansicht Raum, es handle sich weniger darum, die Frau vor dem Manne, als beide vor den Kreditoren des Letztern zu schützen. Daher in der Regel nur Schutz des Kapitalvermögens und Ueberlassung der Früchte des Frauen-gutes an den Mann. Die besondern Bestimmungen von Zürich sind erwähnt; ausdrücklich und gänzlich aufgehoben ist die Nutzniessung des Ehemannes nur in Bern, Luzern, Obwalden, Zug, Freiburg, Solothurn, Thurgau, Waadt, und auch in diesen Kantonen ist teils ausdrücklich, teils still-schweigend (d. h. aus andern Gesetzesstellen zu schliessen) die Verpflichtung der Frau zur Bestreitung des Haushalts aus ihren Zinsen statuirt. Dass übrigens da, wo die Frau diese Zinsen zwar selbstständig bezieht, der Ehemann aber tatsächlich Vorstand der Familie bleibt, es auf dasselbe

¹⁾ Gesetz über Aufhebung der Geschlechtsvormundschaft 17. März 79.

²⁾ Gesetz über die ehel. Vormundschaft. 25. November 80.

³⁾ Civil-G.-B. § 24 i.

⁴⁾ Revision des bürgerl. Gesetzbuches 22. Februar 1882.

herauskommen wird, wie wenn die Nutzniessung des Mannes uneingeschränkt wäre, liegt auf der Hand.

Die Frage, in welchem Zeitpunkt und unter welchen Bedingungen diese güterrechtlichen Folgen wieder aufhören, ist vielerorts eine bestrittene. Leitend dürfte vielleicht der Grundsatz sein, dass blosse vorsorgliche Massnahmen innerhalb desselben Güterrechtes spätestens mit der Rehabilitation aufhören, Änderungen des Güterrechts dagegen weiter dauern¹⁾. (Vgl. König, Wirkung des Geldstags auf das eheliche Güterrecht — Bern. Zeitschrift XI. 223.)

Noch weit weniger streng sind die Konsequenzen gezogen auf das Verhältniss des Falliten zu seinen Kindern.

Freiburg (C. c. § 210) und Aargau (bürgerl. Gesetz-B. § 174) tragen die elterliche Vormundschaft vom falliten Vater auf die Mutter über.

Schwyz bestellt den Kindern einen Vormund, wenn sie eigenes Vermögen besitzen. (Vormundsch.-Gesetz 17. Juli 51.)

Zug entzieht dem Vater die Vormundschaft und die Nutzniessung. (Priv.-G. § 57.)

Solothurn (Civil-Ges. § 30) ernennt zur Besorgung solcher Vermögensteile, an welchen ein Vergeldstagter Nutzniessungsrechte hat, Sachwalter.

Basselland benimmt dem Falliten die väterliche Vormundschaft, soweit sich dieselbe auf die Vermögensverwaltung bezieht.

Zürich bestimmt über die väterliche Vormundschaft und Nutzniessung dasselbe, was über das Verhältniss zur Ehefrau. (S. oben.)

Endlich die Folgen des Konkurses auf das Erbrecht. Ich habe solche Folgen nach drei Richtungen angetroffen:

1. Im Verhältniss zu den Kreditoren. Das Recht der Kreditoren, auf Erbschaften, die dem Falliten anfallen, zu greifen, wird wenigstens in einem Gesetz, Civilgesetzbuch für Nidwalden, §§ 204, 222 als Erbrecht der Kreditoren an Stelle des Kridars bezeichnet und zugleich bestimmt, dass die Mit-

¹⁾ Aargau. Allg. bürg. G. B. § 33. Solothurn C. G. § 200.

Zeitschrift für schweizer. Recht. Neue Folge. II. 4.

erben das vom Falliten Vorempfangene nicht in Teilung bringen dürfen, sondern lediglich als Forderung in der Masse anzumelden hätten.

Ueber diese Verhältnisse ein Näheres unten. —

2. Im Verhältniss zu den Erben des Falliten. Die gesetzlichen Erben eines Falliten brauchen die Erbschaft nicht ausdrücklich auszuschlagen, die Repudiation wird vermutet, und zwar in den Kantonen Zürich Pr. G.-B. § 1993, Glarus bürgerl. Gesetzbuch § 277, Zug Priv. G.-B. 280, Schaffhausen priv. G.-B. § 1874, Thurgau Erbgesetz § 117. —

3. Im Verhältniss zur Familie. Das Erbrecht von Zürich, Schaffhausen und Zug (§§ 2049, 2050 resp. 1918, 1919 resp. 306) gestattet die völlige Enterbung des Falliten zu Gunsten der Kinder des Letztern; ist er kinderlos, so kann er testamentarisch auf die Hälfte des Pflichtteils herabgesetzt werden.

Anmerkung. Die Privatrechte von Zürich (§ 31), Schaffhausen (§ 30) und Thurgau (§ 14,²⁾) schreiben vor, dass die Korporationsgenossen sich nur durch Ehrenfähige in ihrer Versammlung repräsentieren lassen dürfen. Soweit das Obligationenrecht diese Bestimmung nicht aufhebt, wird sie vom B.-G. über die Handlungsfähigkeit aufgehoben.

6. Die Folgen des Konkurses mit Bezug auf das Verhältniss des Falliten zu den in seinem Konkurs zu Verlust gekommenen Kreditoren.

Auch diese Folgen lassen sich geschichtlich und dogmatisch aus den Anschauungen vom Einflusse des Konkurses auf die bürgerliche Stellung des Falliten, wie wir sie oben etwas ausführlicher geschildert, ableiten, wenn auch mit Bezug auf diese Gruppe von Folgen in ihrer historischen Erscheinung die Tendenz zu einem bestimmten Ziel der Entwicklung keineswegs so klar und deutlich durchblickt, wie wir es bei der ersten Gruppe gesehen. Wir wollen und müssen uns daher auf einige wenige Resultate der Rechtsgeschichte beschränken und als solche stellen wir folgende auf:

a) Aeltestes Recht ist, dass die unbezahlt gebliebene Forderung durch das Konkursverfahren nicht untergeht. Die Personalexekution, speziell die Verbannung, bis der Schuldner bezahlt hatte, war ja gerade dazu da, die nachherige Zahlung

zu erwirken.¹⁾ Allerdings ist uns ein Beispiel²⁾ aufbewahrt, aus dem sich die Neigung erkennen lässt, die Strafverfolgung gegen den Falliten als eine auch die zivile Schuld tilgende Sühne zu betrachten, allein das Beispiel ist alleinstehend und war eine vorübergehende Erscheinung.

b) Wir haben gesehen, dass die ältesten Folgen des Konkurses in einer weitgehenden Entziehung der bürgerlichen Rechte bestund, geradezu in einem Ausschluss aus dem Verband des freien Gemeinwesens. Dieser Absprechung der eigenen Rechte entspringt die Gleichstellung des Falliten mit dem Bevormundeten und daher die Rechtlosigkeit der Kreditoren, die nach dem Konkurse mit dem Falliten contrahirt haben.³⁾ Wir werden bei der Darstellung des geltenden Rechtes die Ueberreste und Uebergänge aus dieser Anschauung noch deutlich erkennen.

c) Eine andere, wohl ebenso alte Konsequenz der teilweisen bürgerlichen Rechtlosigkeit war das Recht der Gläubiger, neuen Erwerb und neues Vermögen des Falliten überall mit Arrest zu belegen,⁴⁾ und zwar wohl schon zu einer Zeit, die sonst nur mit einer gewissen Scheu Eigen und fahrende Habe des Schuldners antastete. Im Verlaufe tritt dann allerdings eine Reaktion gegen diese äusserste Strenge ein und wir erblicken heute, oft innerhalb des gleichen Gesetzes ein sonderbares Gemisch von erleichterter Exequirbarkeit von Konkurschulden und Schonung des Konkursiten.

Auf den status praesens übergehend haben wir vorauszuschicken, was das Bundesrecht bereits geordnet hat, nämlich durch Art. 59 der Bundesverfassung und durch das Bundesgesetz über das Obligationenrecht.

Bekanntlich schliesst Art. 59 der B.-V. den falliten (im franz. Text insolventen) Schweizerbürger von der Garantie

¹⁾ S. Blumer, R.-Geschichte I. pag. 478. Anm. 210. Wyss, Konkursprozess, pag. 268.

²⁾ Landsgemeindebeschluss von Appenzell A.-Rh. 1737. Art. 86 des Landbuchs von 1747. Gedruckt Trogen 1828.

³⁾ Wyss a. a. O. pag. 169 unten.

⁴⁾ Wyss a. a. O., pag. 168 § 9.

des Gerichtsstandes des Wohnortes und dem Verbot der Arrestlegung in einem andern Kantone aus. Damit sind die nach c, p. 101, bestehenden kantonalen Vorschriften gutgeheissen.

Das Obligationenrecht enthält in Art. 154 die Bestimmung, dass durch Eingabe im Konkurse die Verjährung einer Ansprache (im Sinne von Art. 146) unterbrochen werde. Nach Art. 157 beginnt eine neue Verjährung mit dem Zeitpunkt zu laufen, in welchem die Forderung nach Konkursrecht wieder geltend gemacht werden kann. Damit wäre einerseits der Fortbestand der Obligation über den Konkurs hinaus ausgesprochen und anderseits sind die kantonalen Bestimmungen, welche den Beginn der Verjährungsfrist auf den Zeitpunkt der Rehabilitation etc. verschieben, aufgehoben.¹⁾ — Dann dürfte für unsren Gegenstand aus Art. 117 ff. geschlossen werden, dass die Anmeldung im Konkurse die Verzinslichkeit einer sonst nicht zinstragenden Schuld nicht herbeiführt, da die Eingabe im Konkurs nicht als Mahnung betrachtet werden kann.

Das bestehende kantonale Recht hat nun ebenfalls durchweg den Grundsatz, dass Forderungen durch den Konkurs — den Fall des Akkommodes und ähnlicher ausdrücklicher Verzichte der Gläubiger ausgenommen — nicht untergehen. Als Ausnahmen von diesem Grundsatz sind zu notiren:

In Uri²⁾ wird der Fallit befreit von der Zahlungspflicht für den Teil der Altgülten, welche auf Gebäuden und Grundstücken verloren gegangen sind; Konsequenz der alten Anschauung vom Wesen der Gült, als einzig auf den Liegenschaften, nicht auf der Person haftend. Ebenso Schwyz, Glarus³⁾, Nidwalden, Innerrhoden.

Graubünden⁴⁾ und Thurgau⁵⁾ lassen denjenigen, der sich an der Liquidation der Masse beteiligt hat, zur Nachforderung für seinen Verlust nicht mehr zu. Nur wer auf Anteilnahme an der Masse verzichtet, erhält einen Glückschein.

¹⁾ Vgl. z. B. Zürich, priv. G. § 1070 d.

²⁾ Fallimentsordnung 5. Mai 54.

³⁾ Bürgerl. Gesetzbuch 1869 § 113.

⁴⁾ Civil-Gesetzbuch § 167.

⁵⁾ Konkursgesetz § 125.

Die vielfach kontroverse Frage, ob und wieweit der Züger im Zugs(Ueberschlags-)verfahren den Gemeinschuldner für die durch den Zug erlittene Einbusse belangen könne, übergehend, wenden wir uns zu den wichtigeren Fragen nach Zeit und Art der Geltendmachung der unbezahlt gebliebenen Forderung und ihr Verhältniss zu den im Konkurs nicht eingetragenen früheren, oder später entstandenen Forderungen.

Bezüglich der Zeit und Art der Geltendmachung unterscheiden wir 3 Gruppen:

Erste Gruppe. Kantone, welche die Einzelexekution der zu Verlust gekommenen Gläubiger ganz ausschliessen und nur eine Gesammtaktion zulassen:

Luzern (Schuldbetreibung und Konkursgesetz 1849) lässt gegen den falliten Schuldner Arrestlegung auf einzelne Vermögensstücke zu, aber nur zu Gunsten der Masse. Der Konkurs wird als fortdauernd gedacht bis zur Aufhebung desselben (Rehabilitation), weshalb über alles Vermögen, das der Schuldner inzwischen auf irgend welchem Wege erhält, fortgesetzter Konkurs ergeht.

Solothurn zieht aus gleichen Anschauungen die gleichen Konsequenzen. S. Civilgesetz §§ 1675 ff. Civilprozess § 294; nur wird von der Masse, d. h. von der zweiten oder fernern Anweisung, ausgenommen: Pensionen u. dgl., ferner was der Geldstager durch eigene Arbeit erwirbt.

Glarus (Landsbuch 1878 III pag. 123) gestattet die Betreibung des Falliten nur durch einen bestellten Massakurator. Dieser kann dann aber auf alles Vermögen, sogar auf den täglichen Verdienst (auf diesen jedoch nur bis zur Hälfte) greifen.

Endlich Bern, (C.-P.-O. §§ 597, 599.) das dem Schuldner die Pflicht auferlegt, pfandbares Vermögen, in dessen Besitz er im Verlaufe käme, seinen Gläubigern abzutreten. Ebenso kann auf Antrag eines Gläubigers Arrest auf neu entdecktes Vermögen gelegt und dasselbe gerichtlich verteilt werden.¹⁾

¹⁾ Die bern. Bestimmungen über den Nachgeldstag treten nur da ein, wo die Forderung in einem im Kanton Bern vollführten Konkurse verlustig gieng. Zeitschr. d. bernischen Juristen-Vereins. XVI. 54.

Zweite Gruppe. Beschränkte Gestattung der Einzel-exekution.

Schaffhausen (Konkursgesetz § 133) erklärt die Nachforderung des Glückscheinsgläubiger (jedoch ohne Zinsanrechnung) nur dann zulässig, wenn der Fallit durch Erbschaft oder Glücksfall zu Vermögen gekommen, unzulässig dagegen wenn durch eigenen Verdienst.

Ausserrhoden gibt den Gläubigern das Recht zur Nachforderung, wenn der Fallit durch Erbschaft oder Glücksfall zu Vermögen gelangt ist (Konk.-Gesetz 1861 Art. 14).

St. Gallen¹⁾ und Graubünden²⁾ erteilen das Nachforderungsrecht, jedoch ohne Zinsen, auch in dem Falle, als der Kridar Vermögen durch Arbeit erworben. — Auch Schwyz setzt voraus, dass der Schuldner wieder zu Vermögen gekommen sei.

Dritte Gruppe. Unbedingte Gestattung der Einzelexe-
kution gegenüber dem Gemeinschuldner. Uebrige Kantone.
Zu erinnern ist hier nur an folgendes:

Zürich gestattet die Eröffnung eines zweiten Konkurses zu Folge Betreibung für eine frühere Schuld nur dann, wenn Schuldner nachweislich wieder zu Vermögen gekommen; bis zu diesem Stadium ist der Rechtstrieb unbedingt gestattet.

Zug erteilt dem Gläubiger, der sich im Konkurse angemeldet, das Recht auf dem Arrestweg vorzugehen; wer keine Eingabe gemacht, hat nur den gewöhnlichen Rechtstrieb.

Thurgau³⁾ lässt die Glückscheinsforderung ausschliesslich auf der Person des Schuldners haften und keinen Uebergang auf dessen Erben stattfinden, unbeschadet jedoch dem Grundsatze, dass der Glückscheinsbesitzer ein Recht auf den Ueberschuss der Verlassenschaft besitzt.

Waadt⁴⁾ lässt solche Ansprüche gegenüber den Erben des Falliten in einem Jahre verjähren.

¹⁾ Konkursgesetz §§ 92, 93.

²⁾ Priv.-G.-B. § 167.

³⁾ Konkurs-G. § 130. — Grundsätzliche Entscheidungen des Obergerichts. Frauenfeld 1880. Nr. 273, 274.

⁴⁾ C. de procédure civil § 376.

Tessin¹⁾ nimmt von der Exekution aus, was für den Lebensunterhalt des Falliten und seiner Familie notwendig ist. —

Das Verhältniss des Konkursgläubigers zu den späteren Kreditoren des Falliten gestaltet sich anders, je nachdem das zu verteilende Vermögen

a) solches ist, das der Konkursit s. Z. verheimlicht oder verschleppt hatte und das nun im Verlauf aufgefunden oder von dem Particeps fraudis durch gerichtliche Klage zurückgeworben wurde;

b) solches ist, das der Fallite seither ererbt oder sonst erworben hat, und über das nun von Amts wegen oder auf Antrag der früheren Gläubiger fortgesetzter Konkurs oder Nachkonkurs verhängt wird;

c) Gegenstand eines von seitherigen Kreditoren veranlassten Konkursverfahrens ist.

ad. a. Dieses Vermögen bildet von Rechts wegen einen Bestandteil der ursprünglichen Masse, die den ursprünglichen Kreditoren ausschliesslich zukommt. Freiburg²⁾ ermächtigt ausdrücklich die Inhaber von Verlustscheinen zur Anfechtungsklage, ebenso Zürich³⁾ (nachdem der Konkursnotar die Prozessführung abgelehnt). Dabei wird dem klagenden Gläubiger lediglich die Einwerfung des Ueberschusses über seine Forderung und Spesen hinaus zur Pflicht gemacht.

ad b. Hier ist die Rechtsanschauung der kantonalen Gesetzgeber geteilt und zwar so

dass entweder fortgesetzter Konkurs angenommen wird, bis der letzte Gläubiger bezahlt ist. In der Auffassung dieses fortdauernden und fortwirkenden Fallitzustands liegt die Konsequenz des Ausschlusses der neuen Gläubiger resp. des Vorrangs der alten Kreditoren. So

Nidwalden. Vgl. die oft zitierte Stelle des alten Landbuches:

„Wenn einer ein verschreiter Lump würde und mit den

¹⁾ Codice di procedura civile Art. 429.

²⁾ Geldstagsordnung 1. Januar 52.

³⁾ Konkurs-G. § 62. Dabei konkurriren indess die nachherigen Kreditoren in gleichen Rechten wie die früheren. Pr.-G. § 1024. —

Gelten nicht akkordiren könnte, nach der Zeit aber wieder in eine Schuldenlast sich einwagte, so sollen die ersten Kreditoren, sie mögen frömd oder heimisch sein, weil sie annoch einem Biedermann getraut, vor denen Letztern, welche schon einem Lump getraut, das Vorrecht haben, wenn dem Schuldner etwas zu werden steht.“

Ferner Luzern, Uri, Obwalden, Glarus, Zug,¹⁾ Solothurn.²⁾

Oder es findet hier schon völlige Gleichstellung zwischen alten und neuen Kreditoren statt: Uebrige Kantone, so weit sie das Institut des Nachkonkurses kennen. (S. unten.)

ad c. Weder der Ursprung der Massagüter noch die Veranlassung der Exekution führen dazu, den alten Kreditoren ein Vorrecht zu geben, Gleichstellung aller Kreditoren scheint vielmehr das Gegebene zu sein. Immerhin sind drei Meinungen über diese Sache gedenkbar und demgemäß haben sich auch die schweizerischen Gesetzgeber in diese drei Meinungen geteilt:

I. Die alten Kreditoren schliessen die neuen aus, in den soeben ad b. aufgezählten Kantonen, speziell auch Solothurn § 1684. Durch authentische Interpretation des Grossen Rates, d. d. 2. Dez. 76 ist dagegen festgestellt, dass die vom Konkursiten nachträglich erworbene Habschaft, welche nicht zur früheren Masse gezogen werden könne (s. oben), vorerst den späteren Gläubigern anfalle.

II. Gleichstellung.

III. Die alten Kreditoren erhalten in einem zweiten Konkurse gar nichts: Appenzell Ausser-Rhoden³⁾; in Schaffhausen sind sie wenigsten den neuen nachgehend,⁴⁾ in St. Gallen sogar dem Frauengut nachgesetzt.⁵⁾

Endlich das Verhältniss der Gläubiger, die am Konkurse

¹⁾ Auffallsordnung § 55.

²⁾ Civ.-Ges. § 2684.

³⁾ Konkurs-Ges. Art. 14.

⁴⁾ Konkurs-Ges. § 135.

⁵⁾ Konkurs-Ges. § 96.

Anteil genommen zu denjenigen, welche eine Eingabe zu machen versäumt haben.¹⁾

Sehr einfach gestaltet sich dieses Recht in den Kantonen, welche die Nichtanmeldung im Konkurse mit dem gänzlichen Verlust der Forderung bedrohen²⁾: Uri, Schwyz, Unterwalden und Innerrhoden.

Die Frage kommt sodann nicht zur Sprache in den Kantonen, welche den Nachkonkurs nicht kennen: Freiburg,³⁾ Schaffhausen, Ausserrhoden, St. Gallen, Graubünden, Thurgau, Waadt, Neuenburg, Genf.

Im Nachkonkurs (über verheimlichtes oder später angefallenes Gut) geben den Angeschriebenen den Vorzug vor den Nichtangeschriebenen Bern⁴⁾, Luzern, Glarus, Zug, Solothurn, Wallis.

Die übrigen Kantone lassen die Nichtangeschriebenen zu, wie die Angeschriebenen. —

7. Nach dieser kurzen Uebersicht des bestehenden Rechtes, für welche wir leider weder Vollständigkeit noch absolute Zuverlässigkeit in Anspruch nehmen können, sind doch bei solchen Excursen nicht allein 25 Gesetzgebungen, sondern auch 25 Rechtssprachen zu studiren, was sogar unter Fachmännern die Verständigung erschwert — haben wir uns nunmehr die Fragen des zu schaffenden Rechtes vorzulegen und dabei vor allem auszuscheiden, was künftig bundesrechtlich normirt und was der Kantonalgesetzgebung bleiben wird.

¹⁾ Ueber die Rechte der nicht angemeldeten Kreditoren im Falle eines Akkommodes verweisen wir einfach auf die Verhandlungen des schweizer. Juristenvereins 1882.

²⁾ Dies möchte das älteste Recht gewesen sein. Vgl. z. B. Stadtrecht von Luzern 1588 und die „Erläuterung“ vom 1. Juli 1713 bei Segesser II. 581.

³⁾ Revision des Kollokationsdecrets soll stattfinden, wenn eine Erbschaft entdeckt wird, die dem Kridar schon zur Zeit des Konkurses angefallen war, allein auch hier überlasse die Praxis dem Einzelnen die Rechtsverfolgung. (Mitteilung des Herrn Advocat Grivet.)

⁴⁾ Anders König in der Kritik eines Urteils. Zeitschr. d. bern. Juristen-Vereins. XIII. 342.

a) Die strafähnlichen Folgen werden Gegenstand des Bundesrechts sein. Hauptfrage dabei ist ja die der Einstellung im Aktivbürgerrecht und diese ist aus dem doppelten Gesichtspunkt der Gesetzgebungsbefugnisse über politische Rechte und über Konkursrecht Bundessache. Die Nebenfolgen, Wirtshausverbot, Einsperrung u. dgl. können vom kantonalen Gesetzgeber nicht etwa als Strafrecht vindizirt werden, weil sie eben kein Strafrecht sind; er selber behandelt sie als Konkursrecht und hat also deren Normirung dem Bund zu übertragen.

b) Ebenso ist das Verhältniss des Kridars zu seinen Gläubigern aus zwei Gründen eidgenössisches Recht, einmal weil es dem Obligationenrecht und sodann weil es dem Konkursrecht angehört. Vorzubehalten ist das Recht grundversicherter Forderungen etc., soweit ihre dingliche Seite besondere Behandlung erfordert, insbesondere die Gült (s. oben). Keines Vorbehaltes bedarf es dagegen bezüglich anderer Obligationen, deren Normirung das Obligationenrecht einstweilen oder dauernd dem kantonalen Recht belassen hat; das Gesetzgebungsrecht des Bundes ist hier überall nur teilweise¹⁾ auf Widerruf und aus blossen Zweckmässigkeitsgründen aufgegeben worden; Zweckmässigkeitsgründe für besondere Behandlung dieser Obligationen im Konkursrecht sind aber kaum erfindlich.

c) Von den unter 5 aufgezählten weitern persönlichen Folgen sind die familienrechtlichen der kantonalen Gesetzgebung zu belassen und zwar vorläufig im ganzen Umfang, nachdem das B.-G. über die persönliche Handlungsfähigkeit in Art. 7 einstweilen auf die Normirung der Handlungsfähigkeit der Ehefrau durch Bundesrecht verzichtet hat.

d) Der Ausschluss der Falliten vom Anwaltsberuf ist eine Frage der Gerichtverfassung;²⁾ die gänzliche oder teilweise Absprechung der Zeugnissfähigkeit Frage des Civilprozesses und damit ausschliesslich kantonale Sache.

e) Zweifelhafter könnte die Ausscheidung der übrigen unter 5 a und c berührten Folgen sein. Die Aufstellung von

¹⁾ Vgl. Haberstich, Beiträge zur Orientirung im Gebiete des schweizer. Rechtes. Aarau 1883. — pag. 17. IX.

²⁾ Vgl. Urteil des Bds.-Ger. i. S. Inauen. 23. Sept. 75. A. S. I. N. 2.

Bedingungen für Ernennung und Anstellung von Beamten und Bediensteten des Staates und der Gemeinden ist zunächst Sache des kantonalen Verfassungs- und Verwaltungsrechtes, die Erteilung von Berufspatenten Sache der kantonalen Polizei. Gewärtigen wir, zu welchen Bestimmungen die Kantone nach Aufstellung des schweizer. Konkursrechtes sich veranlasst sehen und prüfen wir alsdann einfach, ob keine der Garantien der Bundesverfassung (politische Rechte, Handelsfreiheit etc.) dadurch verletzt werden. — Mit Bezug auf Angestellte haben auf jeden Fall hin die kantonalen Behörden anlässlich der Neu- oder Bestätigungswahlen und durch Einsetzung geeigneter Klauseln in die Anstellungsverträge hinreichende Gelegenheit, der herrschenden Sitte volle Rechnung zu tragen.

f) Soweit dem Bunde das Gesetzgebungsrecht bezüglich Konkursfolgen zusteht, ist es ihm auch bezüglich der Aufhebung dieser Folgen (Rehabilitation) zu vindiciren.

8. Die Hauptfrage ist nun allerdings die Frage der Einstellung des Falliten im Aktivbürgerrecht als Folge des Konkurses. Zwei Entwürfe von Bundesgesetzen über die politischen Rechte, der erste vom 2. October 74 und der dritte vom 2. Juni 82 haben diese Folgen ganz aufgehoben, der erste Entwurf eines Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes hat sie normirt im Sinne der Beibehaltung,¹⁾ der zweite Entwurf erstgenannten Gesetzes überlässt die Frage, immerhin mit Aufstellung gewisser Schranken, dem kantonalen Recht.²⁾ Natür-

¹⁾ § 160. Nach Durchführung des Konkursverfahrens resp. nach Rücknahme des Konkurses oder nach Zustandekommen des Nachlassvertrages hat die zuständige Behörde auf Grund eines von der Konkursbeamung eingegebenen Berichtes und nach Anhörung des Schuldners zu prüfen, ob genügende Gründe vorhanden seien, welche den Konkurs als einen entschuldbaren erscheinen lassen und je nach dem Ergebniss dieser Prüfung den Schuldner der bürgerlichen Rechte auf 2 bis 15 Jahre verlustig zu erklären oder nicht.

²⁾ Art. 13 des Entwurfs vom 25. October 76. Ein Ausschluss der Schweizerbürger vom politischen Stimmrecht darf nur stattfinden 1) durch kriminelles oder korrektionelles Urteil, 2) wegen Konkurses in den Fällen, die nicht unter Ziff. 1 fallen, höchstens bis auf 5 Jahre. Bei geringerer Verschuldung soll die Dauer der Einstellung im Stimm-

lich wäre letzterer Ausweg nur ein Abweg; man soll sich entscheiden. Der Referent stellt sich nun mit aller Entschiedenheit auf den Standpunkt des ersten und dritten Entwurfs des Stimmrechtsgesetzes.

Der Entzug des Aktivbürgerrechtes und dessen Konsequenzen können doch wohl gegenüber dem Falliten nur als Strafe aufgefasst werden. Man kann diese Herabsetzung nicht ansehen als Folge der eingetretenen Vermögenslosigkeit; denn die politischen Rechte setzen bei uns keinen Besitzstand voraus, das alte Recht, das die volle Freiheit nur in Verbindung mit Grundeigentum kannte, ist längst erstorben, dem modernen Zensus haben wir mit Erfolg widerstanden. Die Herabsetzung darf auch nicht als Folge des Verlustes der Handlungsfähigkeit betrachtet werden; wo eine solche mit Bezug auf Fallite bestanden, ist sie durch das Bundesgesetz über die Handlungsfähigkeit aufgehoben. Noch weniger zutreffend ist die Parallele mit den wegen Geisteskrankheit oder Verschwendung Bevormundeten, wir haben es hier nicht durchweg, ja nicht einmal durchschnittlich mit Leuten zu tun, die unfähig wären, auf eigenen Füßen zu stehen; ist es doch gerade der strebsame, rechnende und arbeitende Stand der Kaufleute und Industriellen, der am meisten den Gefahren des Vermögensbruches ausgesetzt ist. Darum wird der Fallite als solcher auch keiner Bevormündung unterworfen. Eher zu hören wäre die Zusammenstellung mit den Almosengenössigen; bekanntlich ist aber dieser Herabsetzungsgrund so bestritten wie der des Fallimentes.¹⁾

Eine Personalexekution endlich kann und darf es auch nicht sein, die Bundesverfassung hat die *contrainte par corps* aufgehoben.

recht abgekürzt und bei unverschuldetem Konkurs davon auch ganz Umgang genommen werden.

Es bleibt der Kantonalgesetzgebung anheimgestellt, die obigen Beschränkungen im Stimmrecht ganz oder teilweise fallen zu lassen.

¹⁾ Vgl. Botschaft zum ersten Entwurf eines Stimmrechtsgesetzes. B.-B. 1874. III. pag. 47. In den folgenden Entwürfen ist der Ausschluss beschränkt auf den Fall verschuldeter Almosengenössigkeit.

Diese Folgen gehören somit dem Strafrecht an, sie sind Strafen. Eine Strafe setzt aber voraus eine Handlung, nicht einen Zustand oder eine Tatsache, die Handlung muss dem Täter zugerechnet werden können und ein Strafgesetz muss den Tatbestand umschrieben und die Handlung mit Strafe bedroht haben. Endlich muss über Schuld und Strafe in den Formen des Strafprozesses verhandelt werden, der Ankläger hat den Beweis der Anklage zu führen, der Angeklagte muss mit seiner Verteidigung gehört werden. Ich habe oben gezeigt, wie das heutige Verfahren bei der Herabsetzung der Falliten im Widerspruch mit allen diesen Anforderungen modernen Rechtes, oder doch wenigstens mit den meisten, steht.

Gegenstand der Bestrafung kann also nur das verschuldete Falliment, nicht das Falliment an sich sein. Der geschichtliche Gang der Entwicklung tendirt nach diesem Ziele, in einigen Kantonen ist der Grundsatz bereits anerkannt, in den übrigen Kantonen erblicken wir die Uebergangsformen zu diesem Ziele, der weitere Schritt hält um so weniger schwer, als hinter diesen Formen fast überall ein ausgebildetes und der Weiterbildung noch fähiges Konkursstrafrecht bereits besteht und so sehr die ganze Anschauung dominirt, dass einzelne Kantone die strafähnlichen Folgen schon jetzt daran anlehnen, sie nur noch (wenigstens dem Buchstaben nach) in den „leichteren Fällen“ des leichtsinnigen Bankrotts eintreten lassen. Ein wesentlicher Gesichtspunkt für die Bundesgesetzgebung ist auch der, dass aus der Einheit nur dann Gedeihliches erspriesst, wenn sie in der Fortbildung, nicht in der Rückbildung (und das wäre es wenigstens für einige Kantone) gesucht wird.

Gewiss ist das berühmte und viel zitierte Wort Kellers, dass die Herabsetzung des Falliten ein ökonomisch und politisch mächtiger Ehrengedanke sei, sehr hübsch anzuhören und geeignet, die solide Lebensanschauung der Schweizer in ein recht helles Licht zu stellen, und Jeder, der dagegen redet, gerät leicht in den Verdacht, in diesen Dingen weniger gewissenhaft zu denken und darauf auszugehen, auch bei Andern die alte Solidität zu untergraben. Allein bei nüchternem Nach-

denken kann man sich denn doch der Betrachtung nicht verschliessen, dass auf die Gesinnung nicht eingewirkt wird, wenn der Effekt allein bestraft wird, und wenn so leichthin, im besten Falle nach summarischer Prüfung der Sachlage, dem Falliten das höchste Recht des freien Bürgers auf Jahre, ja auf Lebenszeit abgesprochen wird, so gewinnt dabei weder das Bewusstsein vom Werte dieses Rechtes noch der Respekt vor der Strafe, die in der Entziehung desselben besteht. Weit entfernt davon, leichtfertigen Anschauungen Vorschub zu leisten, wird die Ersetzung der fabrikmässigen Schaffung eines zahlreichen Fallitenstandes durch ein ernstes Strafgesetz, das mit Strenge, aber auch mit Gerechtigkeit gehandhabt wird, mächtig dazu beitragen, das Gefühl der eigenen Verantwortlichkeit und die Achtung vor den Rechten Dritter auch auf ökonomischem Gebiete zu heben und zu kräftigen. Der mit Recht gerichtete Fallite ist und bleibt gerichtet; derjenige, der nur „die Folgen“ des Konkurses trägt, kann nur Gegenstand des Bedauerns sein. —

Eine Schwierigkeit will ich mir nicht verhehlen. Es ist der Mangel einer einheitlichen Strafgesetzgebung und mehr als irgendwo wäre sie wiunschbar auf dem Gebiet des Konkursstrafrechts, das man sich nicht wohl anders denken kann als im Anschluss an eine bestimmte Gestaltung des Konkursprozesses. Wir haben ähnliche Ungeheuerlichkeiten noch auf andern Rechtsgebieten, gegenüber dem bestehenden Zustand wird es nicht schlimmer werden, und wir wollen die Hoffnung nicht aufgeben, dass der Tag nahe sei, an welchem die Eidge nossen ruhiger und vorurteilsloser Angelegenheiten gemeinsamer Wohlfahrt besprechen werden, als es heutzutage leider der Fall ist.

9. Wir kommen zu den civilrechtlichen Folgen des Konkurses, zum Verhältniss des Gemeinschuldners zu den Gläubigern. Auch hier stehen sich zwei Standpunkte gegenüber, das Postulat der fortdauernden strengen Zahlungspflicht des Konkursiten und die Rücksicht auf den Falliten, dem man Zeit lassen sollte, seine Kräfte wieder zu sammeln.¹⁾ Beide

¹⁾ Vgl. Völderndorf, Konkursordnung für das deutsche Reich.

Standpunkte haben in den schweizerischen Rechten bisher schon Berücksichtigung gefunden, beide haben ihre Berechtigung. Die Vorschläge des Projektes von 1874 sind damals so ziemlich unangefochten geblieben und sie dürften daher auch am richtigsten der Diskussion über das erlassende Gesetz zu Grunde gelegt werden.

Gegeben sind einmal die Grundsätze des Obligationenrechts: Fortdauer der Schuld und Unterbrechung der Verjährung.

Sodann würde gemäss dem Entwurf proponirt das System der Nachkonkurse.

a) Nachkonkurs über das der Masse verheimlichte Vermögen zu alleinigen Gunsten der im vorangehenden Konkurse angemeldeten Forderungen, auf Antrag eines Gläubigers oder ex officio.

b) Nachkonkurs über Vermögen, das dem Schuldner nach Durchführung des Verfahrens zufällt, von Amts wegen, wenn z. B. die Gemeindebehörden von einem Erbanfall Anzeige machen oder auf Antrag eines Gläubigers. Der Gläubiger hat das Vorhandensein von Vermögen, das über die Gegenstände des täglichen Gebrauches und andere Kompetenzrechte hinausgeht, nachzuweisen. Gleichstellung der alten, auch der im Hauptkonkurs nicht eingetragenen Gläubiger mit den neuen Kreditoren.

Ob neben diesen Nachkonkursen noch Einzelexecution zuzulassen sei oder nicht, kann fraglich sein. Festzuhalten wäre jedenfalls das, dass kein neuer Konkurs in Folge einer solchen Betreibung erkannt werden dürfte. Wird also in Zukunft jede Betreibung auf Konkurs gerichtet, so ist die Einzelexecution ausgeschlossen. Andernfalls empfiehlt sich eine etwelche Einschränkung, beispielsweise auf die Kapitalforderung mit Ausschluss der Zinsen, Behaftung der Erben des Falliten nicht über den Betrag der Erbschaft hinaus.

10. Aufgabe der Kantone wird es nun zunächst

Erlangen 1879. Ad § 152, sowie die übrigen Kommentare zu diesem neuen Gesetze, das allerdings einen andern, als den hier vorgeschlagenen Weg betreten hat.

sein, das dem geschaffenen und noch zu schaffenden eidgenössischen Recht Widersprechende aus ihrer Gesetzgebung auszumerzen, und das Bleibende der Neugestaltung des Konkursrechtes anzupassen. Neue Konkursgesetze wird es desswegen kaum mehr geben, die verschiedenen, namentlich familienrechtlichen Folgen lassen sich anderorts richtiger unterbringen, ja es entsteht die Frage, ob nicht diese besondern Konkursfolgen am besten ganz fallen gelassen und an ihre Stelle Bestimmungen gestellt werden, die die Familie nicht nur im Konkurse, sondern überall, wo es nötig ist, schützen.

Wichtiger noch und umfassender ist die Aufgabe, ein den Bedingungen des Bundeskonkursrechtes entsprechendes Konkursstrafrecht zu schaffen. Ein einheitliches Vorgehen wäre hier dringend geboten, und ich glaube kaum, dass die Eigenart unserer Talschaften eigenartigen strafrechtlichen Schutz des gemeinsamen Rechtsinstitutes erfordern. Das Bundesgesetz hat unbedingt zu verlangen, dass auch Uri, Nidwalden und Innerrhoden Strafgesetze gegen betrüglichen und leichtsinnigen Bankrott erlassen; man kann vielleicht bindende Grundsätze aufstellen, vielleicht einen letzten Versuch machen, ein einheitliches Gesetz auszuarbeiten und den Kantonen zur Annahme vorzulegen. Jedenfalls wäre eine Einigung unter den Männern der Rechtswissenschaft gut; der Referent bedauert sehr, dass schon der enggezogene äussere Rahmen dieser Arbeit kein Eintreten auf diese strafrechtlichen Grundsätze gestattet.

11. Schliesslich noch einige Worte über das Institut der Rehabilitation. Zunächst scheint eine Rehabilitation, wenn man mit Bezug auf die Ehrenfolgen der Ansicht des Referenten beipflichtet, auf dem Boden des Bundesrechtes gegenstandslos zu sein; denn für die Abwicklung des Verhältnisses mit den Kreditoren ist sie auch nicht von nöten. Die weitern persönlichen Folgen, welche vom kantonalen Recht regiert werden, haben zur Voraussetzung und Begründung das Vorhandensein zerrütteter Finanzen, die Wiederkehr geordneter Zustände kann auch ohne Rehabilitationsverfahren konstatirt werden.

Dagegen hat die Rehabilitation im Strafrecht ihre volle

Berechtigung. Das helvetische Strafgesetzbuch¹⁾ kannte dieses Institut, es hat sich in einer Reihe kantonaler Strafgesetzbücher bis heutigen Tages erhalten.²⁾ Wir sehen in ihm einen mächtigen Stimulus für den Bestraften, den gestifteten Schaden gut zu machen und es entspricht gewiss auch der Volksanschauung, dass einer, der für seinen bösen Willen oder seine frevelhafte Sorglosigkeit die Freiheitsstrafe verbüßt und dann auch noch das äussere Moment des Vergehens, den Schaden, getilgt hat, wieder Bürger unter Bürgern sein soll. Einer Zeit, in welcher durch irisches Strafvollstreckungssystem und in anderer Weise hauptsächlich auf die Zurückführung des Sünder auf solide Bahnen hingearbeitet wird, sollte dieses Institut nicht fremd sein.

Diese Rehabilitation hätte zunächst Bezug auf die im Strafurteil ausgesprochenen Ehrenfolgen. Ich würde aber auch die Rehabilitation zulassen, wo keine Bestrafung erfolgt ist. Die Macht der Sitte und der Gewohnheit wird noch lange stärker sein als das Recht und faktische Ehrennachteile werden nach wie vor den Falliten treffen. Es wird gut sein, ihm ein Mittel an die Hand zu geben, ungerechten Folgen die Spitze zu brechen, und wir sorgen dadurch auch für die Gläubiger. Dessenwegen dürfte die Rehabilitation im Bundesgesetz selber ihren Platz finden. Voraussetzungen derselben sollten sein: Verbüßung einer allfälligen Freiheitsstrafe, Befriedigung aller Kreditoren (nötigenfalls ein Akkommodelement nach dem Konkurse), seitherige tadellose Lebensführung; und ihre Folgen: Wiedereinsetzung in alle politischen und sozialen Ehrenrechte.

12. Als Résumé dieser Betrachtungen erlaubt sich der Referent folgende Thesen der Diskussion zu unterbreiten:

- 1) Die politischen Ehrenfolgen und andere Strafarten als Folgen des Konkurses an sich sind fallen zu lassen.
- 2) Gegen Schuldner, welche ihre Insolvenz durch bösen Willen oder Fahrlässigkeit verschuldet oder sonst gegen die Betreibungs- und Konkursgesetze sich vergangen haben, ist

¹⁾ Helvet. peinl. Strafgesetzbuch. 1. April 1799. Titel VII.

²⁾ Vgl. insbesondere Freiburg, code pénal art. 86 ff.

nach den Grundsätzen des Strafrechts und in den Formen des Strafprozesses vorzugehen.

3) Dieses Verfahren findet auch dann Anwendung, wenn der Konkurs wegen Mangels an Aktiven oder Uebereinkunft mit den Kreditoren nicht durchgeführt wird.

4) Es ist ein einheitliches Konkursstrafrecht anzustreben.

5) Die Konkursfolgen mit Bezug auf das Familienrecht sind lediglich nach den Grundsätzen des Vormundschaftsrechtes zu normiren.

6) Die Geltendmachung von Forderungen, welche in einem Konkurse unbezahlt geblieben, geschieht im Nachkonkurs, eventuell auf dem Wege einer einzuschränkenden Einzel-exekution.

7) Das Institut der Rehabilitation ist in das Konkursgesetz aufzunehmen.
