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: 17 (1898)

Rubrik: Protokoll der 36. Jahresversamlung des Schweizerischen Juristenvereins

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: 02.10.2025

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

Protokoll

der

36. Jahresversammlung des Schweizerischen Juristenvereins

abgehalten

den 19. und 20. September 1898 in Chur.

Verhandlungen vom 19. September 1898.

I.

Der Präsident, Herr Prof. *Martin*, eröffnet die Verhandlungen mit folgender Ansprache:

Messieurs et chers collègues,

Vous trouverez, sans doute, naturel, qu'au début de notre réunion, je vous entretienne, pendant quelques instants, d'un sujet qui, pour les juristes suisses, est d'un intérêt tout particulièrement actuel, je veux dire la votation populaire qui aura lieu le 13 novembre prochain, sur le projet de loi constitutionnelle, donnant à la Confédération la compétence nécessaire pour légiférer sur l'ensemble du droit civil et du droit pénal.

Vous n'attendez pas de moi, que j'expose dans toute leur ampleur les arguments en faveur de l'unification du droit. Nos opinions sont faites, et je crois pouvoir dire, sans crainte d'être démenti, que la grande majorité des membres de notre société est gagnée à cette cause. Il y a, sans doute, des dissidents, dont nous respectons les convictions; mais ce n'est pas ici le lieu, ni le moment, d'engager avec eux une discussion qui serait très probablement sans résultat.

Il me semble plus utile de rechercher quels sont les moyens de persuader les électeurs suisses qui sont appelés

à prononcer souverainement. Parmi eux, il en est qui sont plus ou moins hostiles au projet; il en est aussi qui sont hésitants et incertains. Il importe de s'adresser à eux, afin de les convertir, si possible, à l'opinion que nous défendons, parce que nous la croyons conforme aux intérêts les plus élevés du pays.

Quelles sont les objections que nous entendons formuler contre l'unification du droit ? Quelles sont du moins les plus spécieuses, les plus capables de faire de l'impression sur l'esprit d'une partie de la population ! Ce sont, sans contredit, celles qui se fondent sur la souveraineté cantonale.

L'un des attributs les plus précieux de la souveraineté, consistant dans la compétence législative, n'est-ce pas enlever aux cantons leur souveraineté, que de les dépouiller du droit d'édicter des lois civiles et pénales ?

Nous avons notre droit cantonal, nous dit-on de certaines côtés, nous le connaissons, il répond à nos habitudes, à nos besoins, il est notre vrai droit national, nous ne nous soucions pas de l'échanger contre un droit nouveau et inconnu, qui nous sera imposé par des théoriciens et des hommes politiques.

C'est bien là le terrain le plus favorable sur lequel puissent se placer les adversaires de la réforme proposée. Il s'y retranchent, en effet, en arborant le drapeau du fédéralisme.

En ce qui me concerne, je crois que, tout en restant fidèle à ce drapeau, on peut, sans scrupule, lutter pour l'unification du droit, car la souveraineté cantonale ne sera pas détruite, le jour où la Confédération aura acquis les pouvoirs nécessaires pour promulguer un Code Civil et un Code Pénal. „Ce serait à tort, dit le Message du Conseil Fédéral, qu'on verrait dans la création du droit, un acte rentrant dans l'exercice journalier de la souveraineté de l'Etat.“ Cette observation est exacte. En perdant la compétence législative concernant le droit civil et le droit pénal, les cantons ne seront pas frappés à mort, ils continueront à vivre de leur vie propre, ils conserveront leur caractère et leur individualité. Ce qui le prouve, c'est qu'ils ne font pas un grand usage du droit de réformer

leurs lois, surtout leurs lois civiles. Ils se bornent à conserver leurs codes, qui sont parfois d'origine étrangère, et leur font subir de temps en temps des modifications partielles. Mais si le besoin se fait sentir, d'une réforme vraiment générale et progressive, les Grands Conseils cantonaux ont eux-mêmes le sentiment que cette tâche, sans être au-dessus de leurs forces et de leur patriotisme serait accomplie avec plus de succès et plus de résultats féconds par les pouvoirs de la Confédération qui ont à leur disposition plus de moyens qu'eux pour atteindre le but.

Il suffira d'une moindre somme d'efforts pour élaborer un bon code suisse que pour créer vingt-cinq bons codes cantonaux. Et qui ne voit que ce code suisse rendra bien plus de services que ces vingt-cinq codes cantonaux, même en les supposant aussi près que possible de la perfection ?

Ainsi, nous sommes amenés par la force des choses, par une sorte de courant irrésistible, à une situation, dans laquelle la Confédération seule est en état de réaliser sur le terrain législatif les progrès qu'exigent les idées du temps où nous vivons.

Nous savons bien que tel n'est pas l'avis de tout le monde et que beaucoup de personnes protestent contre cette opinion, en soutenant que les législations cantonales sont seules adaptées aux besoins particuliers des populations qui composent le peuple suisse.

Une pareille manière de voir n'est pas conforme aux faits. Il n'est pas exact de dire que les droits cantonaux soient d'une manière générale des droits nationaux. Ils sont, pour la plupart, le résultat d'une unification qui s'est opérée souvent sans tenir compte des intérêts et des idées de toutes les parties de la population.[1]) Ailleurs, c'est une législation étrangère qui forme la base des lois cantonales. Ainsi, Genève qui avait perdu son indépendance, à la fin du siècle dernier, a conservé, lors de son affranchissement les codes français; elle avait pourtant, dans les Edits Civiles et les Ordonnances ecclésias-

---

[1]) Voir Message du Cons. fédéral, p. 36.

tiques une législation qui lui était propre. Mais elle s'est promptement habituée à des lois étrangères, parce qu'en somme elles réalisaient un progrès sur l'état antérieur.

Il est permis de considérer comme une légende, ou tout au moins comme une grande exagération, le prétendu axiôme, d'après lequel les codes des cantons auraient, par excellence, la qualité de correspondre aux aspirations et aux habitudes de la nation.

Nous estimons, au contraire, que tel peut et doit être le caractère essentiel des Codes fédéraux.

Seulement, pour qu'il en soit ainsi, il importe que le législateur s'inspire des principes d'un large libéralisme.

Ce serait une grave erreur, de penser que si, comme nous l'espérons, le scrutin du 13 novembre donne un résultat favorable, la cause sera définitivement gagnée. J'ai entendu exprimer l'avis, qu'il sera plus difficile de faire accepter par le peuple, les projets de loi qui auront été adoptés par les Chambres sur les différents chapitres du Code que le principe même de l'unification du droit.

Il y a peut-être beaucoup de vrai dans cette assertion. La critique s'exercera sur les institutions et sur les textes proposés. Des oppositions de diverses origines se réuniront et risqueront de faire échouer l'œuvre soigneusement élaborée dans les commissions d'experts et dans les chambres fédérales.

Il importe de rechercher les moyens d'affronter, avec succès, cette épreuve redoutable. Le plus efficace est indiqué par le Conseil Fédéral lui-même, dans son Message du 28 novembre 1896: „c'est la liberté du citoyen de choisir à son gré, dans les limites fixées par la loi, les institutions juridiques appropriées à ses besoins et à ses aspirations."

Ce principe de sage liberté a heureusement inspiré les avant-projets, dont notre éminent collègue, M. le professeur Huber, est l'auteur.

Au lieu d'imposer à tous les époux, un type unique de régime matrimonial, on leur laisse la faculté de choisir entre plusieurs régimes, celui qui leur convient le mieux.

De même, le droit de disposér de ses biens pour cause de mort, devra être garanti, dans certaines limites, et il sera licite de modifier le régime légal des successions.

En matière hypothécaire les intéressés pourront aussi opter entre diverses institutions.

Il y aura un droit suisse, mais ce droit sera assez riche pour satisfaire aux besoins légitimes des diverses catégories sociales et des diverses populations du pays.

L'idéal de la loi n'est pas d'imposer à tous les hommes une même règle inflexible, mais de garantir l'usage légitime de leurs droits, en facilitant leur libre développement individuel.

L'unité n'est pas l'uniformité.

Cette méthode libérale, outre qu'elle est conforme aux principes vraiment républicains, sera une bonne et sage politique, car elle fera tomber beaucoup d'objections et fera disparaître les causes de mécontentement.

Comme l'a dit excellemment le Conseil Fédéral, „quelque grand que doive être le changement pour certains cantons, on peut prédire à coup sûr qu'en peu de temps, le système de liberté leur vaudra à tous, un droit populaire, une conception du droit qui sauront rapidement effacer les habitudes les plus invétérées.“ [1])

L'expérience ne démontre-t-elle pas que la liberté est la meilleure des solutions?

Mais, Messieurs et chers collègues, il est encore un motif pour lequel nous désirons un droit vraiment suisse.

C'est que, dans notre conviction, ce droit, en diminuant l'influence exagérée des législations étrangères, contribuera à rapprocher les citoyens suisses, et fortifiera dans leurs cœurs, les sentiments de paternité et de solidarité.

Aussi croyons-nous qu'il faut saluer comme une œuvre patriotique, celle qui consiste à élaborer une législation, conforme aux besoins de la nation aussi bien qu'aux exigences scientifiques, dont l'avènement pourra être acceptée comme un véritable bienfait de Coire à Genève, et de Schaffhouse à Lugano.

---

[1]) Voir p. 28.

Messieurs et chers collègues!

Avant de commencer nos travaux, nous devons rappeler le souvenir de nos collègues que la mort nous a enlevés.

Sa faux meurtrière a frappé un de nos membres honoraires, les plus sympathiques et les plus distingués.

Alphonse Rivier, né à Lausanne en 1835, avait de bonne heure montré des aptitudes remarquables pour l'enseignement supérieur.

Ayant été reçu docteur à Berlin, il fut admis au nombre des „privat-docenten" de cette grande Université.

Après un assez court séjour à Berne, il fut appelé à Bruxelles en qualité de professeur ordinaire. C'est dans la capitale de la Belgique que s'est passée la carrière, trop courte, de notre éminent concitoyen. Rivier avait un réel talent d'écrivain. Il a publié des nombreux ouvrages et articles de revues.

Son œuvre capitale a paru sous le titre de „*Principes du droit des gens*," mais auparavant, sa réputation était déjà bien établie grâce à son volume sur le Droit international privé publié avec la collaboration de M. Asser, grâce à son Précis du droit de famille romain, et ses publications parues dans la Revue du Droit International, aussi que dans d'autres périodiques.

Malgré son établissement à l'étranger, Rivier avait conservé un grand attachement pour la Suisse. Il a fait partie des commissions chargées de préparer la rédaction du Code des Obligations et, comme consul suisse à Bruxelles, il a toujours montré à ses compatriotes une grande bienveillance et un véritable dévouement.

Rappelons encore que notre regretté collègue a été l'un des fondateurs et l'un des présidents de l'Institut de Droit international.[1])

---

[1]) Voici la liste des principales publications d'Alphonse Rivier:
Untersuchungen über die cautio praedibus praediisque. Berlin 1863.
Introduction historique au droit romain. Bruxelles 1871—72, 2me édit. 1880.
Berichte burgundischer Agenten in der Schweiz 1619—1629. Zürich 1875.
Traité élémentaire des successions à cause de mort en droit romain. Bruxelles 1878.

Le barreau bernois a perdu deux de ses membres: *Ernest Juat* et *Paul Lindt.* Le premier a fait partie de l'administration cantonale et de la magistrature. Malheureusement une grave et pénible maladie dont il a souffert pendant plusieurs années, a entravé son activité.

Paul Lindt a eu une carrière très active. En 1858, il fut appelé aux fonctions importantes de Président du Tribunal du district de Berne et dans cette place qu'il occupa pendant douze ans, il rendit de très grands services.

Il a aussi fait partie de la municipalité de Berne; mais c'est surtout comme avocat, que, pendant les années qui suivirent l'expiration de ses fonctions de magistrat, Lindt acquit une réputation étendue, grâce à ses talents, à son amour du travail et aux bons conseils qu'il donnait à ses clients. Il est mort dans sa ville natale à l'âge de 69 ans.

Franz von Arx, né à Olten en 1853, après avoir pendant quelques années pratiqué comme avocat, a été appelé à faire partie du tribunal supérieur comme juge, puis comme vice-président. Il avait reçu de la nature les qualités qui font un bon juge, et il les avait encore développées par un travail opiniâtre. Malheureusement, sa santé ne tarda pas à être gravement ébranlée, et une maladie de poitrine l'a enlevé prématurément à son pays et à ses amis.

Le canton de Tessin a vu disparaître un de ses plus dévoués citoyens. *Ernesto Bruni* était né à Bellinzone en 1815. Il a joué un rôle important dans les luttes politiques et a

---

Eléments du droit international privé, ou du conflit des lois par M. Asser, ouvrage traduit, complété et annoté. Paris 1884.

Litterar-historische Uebersicht der Systeme und Theorien des Völkerrechts seit Grotius (dans le tome 1er du Handbuch des Völkerrechts, publié sous la direction de Holzendorff). Berlin 1885. — Nouvelle édition en français sous le titre: Esquisse d'une histoire littéraire des systèmes et méthodes du droit des gens, depuis Grotius jusqu'à nos jours. Hambourg 1889.

Programme d'un cours de droit des gens, pour servir à l'étude privée et aux leçons universitaires. Bruxelles et Paris 1889.

Lehrbuch des Völkerrechts. 1 vol. in-8°. Stuttgart 1889.

Précis du droit de famille romain. 1 vol. in-8°. Paris 1891.

Principes du droit des gens. 2 vol. in-8°. Paris 1896.

fait partie du Grand Conseil et du Conseil des Etats. Il vouait un intérêt spécial à la cause de l'instruction publique. En 1839, il se faisait recevoir membre de la Società degli amici dell' Educazione del Popolo dont il fut plus tard vice-président et président. Il a été aussi membre du Conseil cantonal d'Education publique et l'un des fondateurs de la Società di Mutuo Soccorso fra i Docenti ticinesi.

Les fêtes du Centenaire de l'indépendance vaudoise ont été troublées par la déplorable nouvelle d'une catastrophe. Un jeune et distingué professeur de l'Université de Lausanne, *Jacques Berney*, venait de mourir, victime d'un accident terrible.

La carrière de notre collègue a été courte, hélas, mais elle a été bien remplie. Appelé en 1889, à l'âge de 26 ans à la chaire de droit public et international et de droit commercial, Berney ne tarda pas à attirer sur lui l'attention du public compétent par ses nombreux travaux juridiques, parmi lesquels nous citerons une étude sur l'initiative en droit public fédéral, un précis de droit usuel et un travail sur la réforme du régime matrimonial vaudois, dans lequel il défend le droit de la femme sur le produit de son travail. En 1888, l'Institut de Droit international ayant siégé à Lausanne, Jacques Berney fut chargé d'y fonctionner comme secrétaire, et un peu plus tard il devint membre associé de cette compagnie savante.

Nous garderons le souvenir de cet aimable collègue, qui a plusieurs fois assisté à nos réunions (il était avec nous au Righi il y a deux ans), et qui montrait l'intérêt qu'il portait à nos travaux, en rédigeant dans le Journal des Tribunaux des comptes rendus détaillés de nos séances.

C'est encore un décès prématuré, que celui de *George de Stockalper*. Après avoir pratiqué comme notaire et avocat, il fut nommé suppléant du juge instructeur de St-Maurice, puis président du Tribunal de ce district. Ses concitoyens l'avaient de bonne heure élu député au Grand Conseil, et il a représenté le Valais au Conseil des Etats. Ses qualités du cœur et de l'intelligence étaient hautement appréciées, et son canton a douloureusement ressenti la perte qu'il faisait en sa personne.

L'an dernier nous avions avec nous, à Zermatt, *Etienne Oltramare.* — Quelques mois après il était enlevé à 47 ans par une cruelle maladie. C'était un ami fidèle de notre société, il aimait venir à nos séances, où il était le bienvenu grâce à son caractère sociable et bienveillant. Il a jusqu'à sa mort présidé une des chambres du Tribunal de première instance de Genève. Lors de la promulgation de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, il a publié une étude concernant ce sujet.

L'Université de Bâle a perdu un de ses professeurs les plus distingués. *Frédéric Schulin* était né à Francfort s. Main en 1843. Après de brillants examens de doctorat subi à Marbourg, il commença sa carrière dans l'enseignement comme privat-docent. Peu après, ayant été appelé à Bâle, il se fixa dans cette ville qui lui conféra, plus tard, la bourgeoisie d'honneur. Cette distinction était méritée par les grands services qu'il rendait à l'Université dont il fut recteur, et par uue activité scientifique que la maladie a, trop tôt, interrompue. Il a publié un remarquable manuel d'histoire du droit romain (Lehrbuch der Geschichte des römischen Rechts); il a écrit sur la condition résolutoire, sur le lieu d'exécution et le for en matière d'obligations d'après le droit romain.[1])

Chaque année nous avons à regretter des pertes sensibles. Elles doivent être, autant que possible, réparées par l'admission de nouveaux collègues, car au moment où l'on peut prévoir la rénovation du droit suisse, les juristes ont un grand rôle à jouer et de grands devoirs à remplir.

Je déclare ouverte la 36me réunion annuelle de la Société suisse des Juristes.

---

[1]) A cette liste déjà longue, nous devons malheureusement ajouter les noms de M. le Dr. *J. Nadig,* Kreispräsident, à Coire, et de M. *Frédéric Dubrit,* avocat à Lausanne. Ce dernier a été enlevé brusquement par la maladie au moment où notre société se réunissait à Coire. Il occupait un des premiers rangs dans le barreau vaudois et dans sa carrière politique son esprit loyal et conciliant était vivement apprécié.

II.

Als Sekretäre werden berufen die HH. Dr. *Jaeger*, Kantonsrichter in St. Gallen und Dr. *Lansel*, Bundesgerichtssekretär in Lausanne.

III.

Folgende Herren werden als neue Mitglieder in den Verein aufgenommen:

1. *Müller, Alfred*, Fürsprech, Knutwyl, Luzern.
2. *Muralt, v., B.*, Dr., Heidelberg bei Bischofszell.
3. *Steiger, J.*, Dr., Redaktor, Bern.
4. *Waeber, Paul*, Fürsprecher, Bern.
5. *Lindt, H.*, Fürsprecher, Bern.
6. *Escher, Karl*, Dr., Bezirksrichter, Zürich.
7. *Wyss, Alfred*, Dr., Zürich.
8. *Jahn, Karl*, Fürsprecher, Bern.
9. *Segmüller, Pius*, Fürsprech, Altstätten.
10. *Bezzola, Dominik*, Dr., Advokat, Zernetz.
11. *Senn*, Dr., Gerichtsschreiber, Baden.
12. *Brügger, J.*, Dr., Staatsanwalt, Chur.
13. *Walser, Eduard*, Advokat, Chur.
14. *Simmen, Luzius*, Kreisgerichtsaktuar, Chur.
15. *Camenisch, Rich.*, Stadtpräsident, Chur.
16. *Bener, Peter Jakob*, Advokat, Chur.
17. *Vital, Andrea*, Reg.-Rat, Chur.
18. *Bühler, Hans*, Dep.-Sekretär, Chur.
19. *Olgiati, Orest*, Dr., Kantonsgerichtsaktuar, Chur.
20. *Jaeger, K.*, Dr., Kantonsrichter, St. Gallen.

IV.

Als Rechnungsrevisoren werden ernannt die HH. Dr. *Calonder*, Advokat in Chur, und Prof. *Favey* in Lausanne.

V.

Diskussionsthema: Das Aufführungsrecht an musikalischen Werken nach der schweiz. Gesetzgebung und den Staatsverträgen, sowie de lege ferenda.

Das Wort erhält zunächst der deutsche Referent, Herr Dr. *Rüfenacht*, Advokat in Bern, zu folgenden zusammenfassenden Bemerkungen über das Thema:

Die Thatsache, dass das musikalische Aufführungsrecht in der Schweiz sozusagen noch keine Geschichte hat, übt selbstverständlich auf die Diskussion und die Anwendung des geltenden Gesetzes einen wesentlichen Einfluss aus. Wird einerseits dem gewissenhaften Richter die Anwendung des Gesetzes durch die Spärlichkeit der bezüglichen Rechtsgeschichte erschwert, so fördert, ja provoziert gerade diese gleiche Spärlichkeit der Rechtsgeschichte die freie Diskussion. Denn in Verbindung mit der teilweise ungenauen Gesetzesredaktion erlaubt sie einem jeden, seine individuelle Auffassung als die richtige zu betrachten, ohne dass er zu gewärtigen hat, des ungenügenden Quellenstudiums überführt zu werden. Immerhin sind doch verschiedene Grundsätze derart festgelegt, dass an ihnen nicht mit Erfolg gerüttelt werden kann.

Ich hebe folgende Punkte hervor, in welchen ich mich mit meinem geehrten Herrn Korreferenten nicht in voller Uebereinstimmung befinde.

Dies ist vorerst der Fall mit Bezug auf die Natur und die Ausschliesslichkeit des Aufführungsrechtes. Während ich mit dem Herrn Korreferenten darin einig gehe, dass das Aufführungsrecht an nicht veröffentlichten Werken ein unbeschränktes ist und sein muss, so darf meines Erachtens für das Aufführungsrecht an veröffentlichten Werken nicht so weit gegangen werden.

In erster Linie ist zu prüfen, ob wirklich der Komponist an seinem veröffentlichten Werke ein anderes als ein rein vermögensrechtliches Recht hat und haben soll. Bekanntlich hält namentlich die französische Theorie, der sich auch der Herr Korreferent anschliesst, dafür, dass dem Komponisten neben seinem Vermögensrecht auch ein Persönlichkeitsrecht, ein, wie Herr Dunant sich ausdrückt, moralisches Recht an seinem Werke zusteht. Das Band, sagt man, das den Komponisten mit seinem Werk vereinigt, ist so stark, dass es dem Komponisten immer und überall einen Einfluss

auf das Werk und dessen Aufführung gestattet. Der Komponist, sagt man, muss das Recht haben, eine Aufführung zu verbieten, welche geeignet ist, das Werk, sein Geistesprodukt, zu entstellen und damit seinem künstlerischen Namen schaden. Unseres Erachtens geht man mit diesem ästhetischen Standpunkt zu weit. Wenn der Komponist sein Werk veröffentlicht und durch dessen Verkauf jedermann zur Aufführung einlädt, so hat er eben das Band zerschnitten und muss allfällige, mit seinem ökonomischen Vorteile verbundene Beeinträchtigungen seines künstlerischen Schöpfergefühls sich gefallen lassen. Durch Nichtveröffentlichung des Werkes hat er es in der Hand, nur solche Aufführungen zu gestatten, welche ihm hinlängliche künstlerische Garantie bieten. Noch eine andere Erwägung spricht für unsere Auffassung: Welches ist das Schicksal dieses moralischen oder ästhetischen Rechtes, wenn das Aufführungsrecht cediert wird?

Geht es unter, bleibt es seinem Wesen nach beim Komponisten, oder geht es auf den Cessionar über? Der Untergang wäre unbegründet und das Verbleiben beim Komponisten könnte dem Cessionar die Ausübung des erworbenen Rechtes verunmöglichen. Noch unhaltbarer wäre aber die Lösung, dass es auf den Cessionar übergeht. Denn dieser würde damit ein Recht ausüben, das dem Respekt vor künstlerischer Individualität entspringen soll, das aber nicht der Ausfluss seiner eigenen, sondern einer fremden Individualität ist. Da er aber kein Interesse an dem Schutz dieser fremden Individualität hat, so würde er das bezügliche Recht höchstens zur Verstärkung seiner erworbenen Vermögensrechte ausüben.

Eine weitere Frage ist die, ob die gesetzliche Tarifierung gerechtfertigt und zu empfehlen sei. Dass in dieser Tarifierung ein Eingriff in die Vertragsfreiheit liegt, muss wohl zugestanden werden; es ist aber ein Eingriff, der unseres Erachtens am Platze ist.

Der Käufer des Materials muss in den Stand gesetzt werden, dasselbe auch wirklich zu benützen; er darf sich nicht der Gefahr ausgesetzt wissen, die Aufführung durch vexatorische Bedingungen verhindert zu sehen, da der Ver-

käufer doch durch die Veröffentlichung des Werkes gerade zur Aufführung einlädt. Dieser Eingriff in die Vertragsfreiheit ist übrigens nicht, wie vielfach behauptet wird, ein einzig dastehender; denn wir kennen ihn bei zahlreichen Berufsarten.

Die im schweizerischen Gesetz gesuchte Lösung kann deshalb nicht als eine unglückliche bezeichnet werden, wenigstens im Prinzip nicht; dass aber das Prinzip einer besseren und deutlicheren Ausführung bedürftig ist, braucht kaum mehr betont zu werden.

Ein fernerer Punkt ist die Notwendigkeit, Aufführungsrecht und Vervielfältigungsrecht streng von einander zu trennen. Die strikte Durchführung dieser Trennung, die im Gesetze nicht in genügender Klarheit existiert, hilft über manche Schwierigkeiten auf dem vorliegenden Rechtsgebiet hinweg.

Diese Trennung der Rechte hat mich auch veranlasst, die Frage zu erörtern, welchen Einfluss das Material auf die Aufführung ausübe. Bekanntlich liegen in dieser Beziehung Präjudize vor. Der Herr Korreferent nimmt diese Entscheide als bindend an, trotzdem er sich speziell mit der Motivierung des Urteils in Sachen Gally nicht befreunden kann. Ich habe mich redlich bemüht, mich mit der erwähnten Praxis zu befreunden, doch ohne Erfolg. Der Wortlaut des Gesetzes erlaubt unseres Erachtens nicht die Auslegung, dass die Benützung des Materials dessen Verbreitung gleichkomme, also das Vervielfältigungsrecht berührt. Andererseits aber ist das Material von seinem Inhalt so unabhängig, dass ihm ein Einfluss auf das Aufführungsrecht, das sich ja lediglich mit dem Inhalt beschäftigt, nicht zugestanden werden kann. Denn, wenn es wahr ist, dass das Aufführungsrecht das Recht der Wiedergabe der Töne ist, so kann eine Verletzung des Aufführungsrechtes auch nur in einer nicht bewilligten, resp. nicht durch Sicherstellung der Tantième erzwungenen Wiedergabe der geschützten Tonfolge bestehen. Dagegen ist ohne weiteres anzuerkennen, dass die vorhandenen Urteile ein

Fingerzeig sind, der bei der Revision des Gesetzes nicht ausser Acht gelassen werden darf.

Der ausdrückliche Vorbehalt an der Spitze des Werkes ist nach der Ansicht vieler im schweiz. Recht ein fakultativer. Wenn ich der strengeren, dem Autor ungünstigeren Auslegung den Vorzug gebe, so veranlasst mich hiezu auch noch ein Grund: Das Bundesgesetz hat zum erstenmale den Schutz des Aufführungsrechtes ausgesprochen. Wo Lücken im Gesetze sind, darf deshalb das Gesetz nicht in dem Sinne interpretiert werden, als ob das Aufführungsrecht ein bestehender, von jeher anerkannter Begriff sei, sondern es wird nur derjenige Schutz beansprucht werden können, der eben unzweideutig durch das Gesetz geschaffen wurde. Ueberdies war offenbar aber auch der gesetzgeberische Wille nur auf ein Minimum des Schutzes gerichtet; das Aufführungsrecht ging mit dem Vervielfältigungsrecht so nebenbei; während das letztere in den Entwürfen und Beratungen eingehend erörtert wurde, fiel für das Aufführungsrecht kaum je ein Wort. Dieser Umstand darf für die Auslegung des Gesetzes nicht ausser Acht gelassen werden; er weist nur darauf hin, dass in der That der Vorbehalt als notwendiges Erfordernis betrachtet wurde.

Heute dürfte aber gewiss die Existenzberechtigung des Aufführungsrechtes soweit Anerkennung gefunden haben, dass die Ungerechtigkeit und Zwecklosigkeit des Zwanges, einen ausdrücklichen Vorbehalt zu machen, allgemein anerkannt wird. Die Weglassung dieses Zwanges ist ein Schritt, der heute ruhig gewagt werden dürfte. Und zwar sollte der Vorbehalt nicht nur den dramatischen und dramatisch-musikalischen, sondern, zur Vorbereitung auf die internationale Revision, auch den rein musikalischen Werken erlassen werden.

Eine vielbesprochene Bestimmung unseres Gesetzes ist bekanntlich die Freigabe der Aufführungen ohne Gewinnabsicht. Zu meinem Bedauern kommt der Herr Korreferent nicht zum Schlusse, diese Bestimmung sei aufzuheben.

Nicht etwa, weil er dieselbe nicht auch als völlig ungerecht betrachten würde, sondern weil er glaubt, dass dies Verlangen auf zu grossen Widerstand stossen würde. Und doch sind gerade seine Ausführungen über diesen Punkt so überzeugend, dass sich gewiss auch interessierte Personen der besseren Erkenntnis nicht werden verschliessen können. Denn, in der That lässt sich ein vernünftiger Grund dafür nicht finden, warum es nur dann verboten sein sollte, ein Recht zu verletzen, wenn man mit dieser Verletzung einen eigenen materiellen Vorteil beabsichtigt.

Da das Aufführungsrecht an veröffentlichten Werken von demjenigen an nicht veröffentlichten wesentlich verschieden ist, so wäre es von Wichtigkeit, diese Unterscheidung zu präzisieren. Bekanntlich hat allerdings die Pariser Declaration eine Interpretation des Begriffes der Veröffentlichung für den internationalen Rechtsschutz gegeben, aber auch diese Interpretation ist nicht eine absolut klare. Die Frage sollte unseres Erachtens in dem Willen des Komponisten ihre Beantwortung finden:

Wenn der Komponist sein Werk zum Zwecke der Veröffentlichung dem Verleger übergeben hat, so sollte auch das Verhalten des letzteren den Charakter des Werkes nicht ändern können. Auch diese Frage dürfte bei einer allfälligen Gesetzesrevision geprüft werden.

Es wäre interessant, wenn die heutige Diskussion auch die Frage behandeln würde, inwiefern das Aufführungsrecht durch die Aufführung mittelst mechanischer Spielwerke beeinflusst wird. Bekanntlich giebt das Bundesgesetz die Benützung musikalischer Kompositionen für Spielwerke frei. Damit ist aber unseres Erachtens nur eine Beschränkung des Vervielfältigungsrechtes geschaffen, während das Aufführungsrecht von der Bestimmung theoretisch nicht betroffen wird. Aber auch wenn die Bestimmung des Bundesgesetzes das Aufführungsrecht ebenfalls berühren wollte, so hatte jedenfalls das Gesetz nur die bei seiner Entstehung üblichen Musikinstrumente im Auge, während durch die heutige Fabrikation von Instrumenten mit unbeschränkter

Zahl von Kompositionen ganz andere Zustände geschaffen worden sind.

Zum Schlusse sei noch auf die Bewegung hingewiesen, welche in der Schweiz und im Ausland mit Interesse verfolgt wird. Diese Bewegung, welche bekanntlich in der Massenpetition ihren wesentlichsten Ausdruck gefunden hat, geht dahin, das Aufführungsrecht zwar nicht absolut zu negieren, aber doch in der Weise einzuschränken, dass mit dem Kauf des Materials auch das Aufführungsrecht erworben wird. Die Petenten haben die Folgen einer solchen Umwälzung, welche mit der Theorie und der auch in der Schweiz sich allmählich bahnbrechenden Rechtsanschauung unvereinbar ist, vielleicht zu wenig erwogen. Denn nicht nur würde durch die Bestimmung, dass der Kauf rechtmässigen Materials die Aufführung ohne weiteres gestattet, das Aufführungsrecht des Komponisten in ungerechtfertigter Weise beschränkt, sondern auch das musizierende Publikum würde eine ganz ungerechte und ungleichmässige Behandlung erfahren. Derjenige, der ein Werk überhaupt nicht öffentlich aufführen, sondern nur im Familienkreise geniessen will, müsste trotzdem die Gebühr für die öffentliche Aufführung entrichten; das Orchester einer Grossstadt, das die gleiche Komposition hundertmal aufführt, müsste nicht mehr bezahlen als das Liebhabertheater einer kleinen Stadt für eine einzige Aufführung, u. s. w. Es darf deshalb wohl mit voller Ueberzeugung von der Acceptierung dieses Systems abgeraten werden.

Was die internationalen Beziehungen betrifft, so werden Sie mit mir darin einig gehen, dass die Auflösung unserer Separatverträge, die neben der Berner Konvention keine Existenzberechtigung mehr haben, geboten ist. Bietet doch schon die Konvention in ihrer Anwendung Schwierigkeiten genug, als dass dieselben nicht noch durch Separatverträge vermehrt werden sollten, zumal die letzteren absolut keine Vorteile bieten. Von Kontroversen in der Auslegung der Berner Konvention erinnere ich hier nur an eine:

Wie verhält es sich, wenn das Land, in welchem die Aufführung stattfindet, den ausdrücklichen Vorbehalt für musikalische Werke nicht kennt?

Nach der Ansicht Einzelner darf dieses Land auch von Ausländern den Vorbehalt nicht verlangen. Andere glauben unterscheiden zu müssen, ob auch das Ursprungsland den Vorbehalt verlangt oder nicht. Im ersteren Falle wäre es erforderlich, in letzterem nicht.

Ich glaube, dass nach dem Sinn und Zweck der Berner Konvention der Vorbehalt im internationalen Verkehr in allen Fällen erforderlich ist. Denn die Berner Konvention ist nicht eine Zusammenfassung verschiedener Einzelverträge zwischen den verschiedenen Einzelstaaten, sondern ein einheitlicher Vertrag aller. Nur wenn die in diesem Vertrag selbständig und allgemein aufgestellten Bedingungen erfüllt sind, kann der Komponist den Schutz verlangen. Eine solche selbständige und für alle Unionsstaaten gleichmässig gültige Bestimmung ist nun aber die Vorschrift des Vorbehaltes für rein musikalische Werke.

Diese Vorschrift ist eine bewusste Ausnahme von der Bestimmung, dass für den Schutz des Aufführungsrechtes die Erfüllung der Formalitäten des Ursprungslandes genügt.

Nach dem Gesagten ist eine Revision des Bundesgesetzes anzustreben: eine Revision, welche das Prinzip des Aufführungsrechts besser klarlegt und zugleich die Ausführung desselben vereinfacht. Streichen wir den Vorbehalt, schaffen wir gleiches Recht auch für Aufführungen ohne Gewinnabsicht, normieren wir den Aufführungsrechtsvertrag, verbessern wir die Redaktion des Gesetzes, so bleibt doch die Materie infolge der internationalen Beziehungen immer noch eine derart komplizierte, dass sich der Laie im konkreten Falle nicht zurecht finden wird.

Ich bin deshalb erfreut darüber, dass ich in dieser Beziehung zu einem ähnlichen Schluss gelangt bin wie der Herr Korreferent, zu dem Schluss nämlich, dass eine kompetente

Stelle geschaffen werden sollte, welche in den Fragen des Aufführungsrechtes angerufen werden kann. Nur möchte ich noch einen Schritt weiter gehen als der Herr Korreferent; ich möchte eine Stelle entstehen sehen, welche nicht nur entstandene Differenzen schlichten oder beurteilen, sondern eine solche, welche sie überhaupt vermeiden würde.

M. *Dunant* développe brièvement les thèses contenues dans son rapport et constate qu'il est, sur les grandes lignes, d'accord avec M. Rüfenacht. Le droit d'auteur a sa source dans le travail. Il comprend un droit pécuniaire, destiné à rémunérer l'auteur, et un droit moral, dont l'objet est de sauvegarder la réputation de l'auteur. Le droit moral n'est pas détruit par le fait de la publication. Le système de la loi fédérale, qui ne protège que le droit pécuniaire, n'est pas juste. Cette négation du droit d'auteur dans son principe moral aura pour conséquence que les auteurs ne publieront plus; ils préfèreront exploiter leur droit d'exécution ou de représentation en gardant leurs œuvres inédites. Ce fait s'est d'ailleurs déjà produit. — Emettant ensuite son opinion sur la nature du droit d'auteur, M. Dunant développe les raisons pour lesquelles à ses yeux le droit d'auteur ne saurait être assimilé à un droit de propriété. En ce qui concerne la pétition adressée par les sociétés musicales au Conseil fédéral, d'après laquelle l'achat de la musique donne le droit d'exécution, M. Dunant insiste sur les objections qu'il a soulevées dans son rapport contre ce système. M. Dunant critique aussi l'institution des exécutions gratuites et sans but de lucre qui ont créé pour l'auteur une situation exceptionnelle, en ce qu'il est seul à ne pas être payé. En terminant l'orateur espère que le mouvement en faveur de la protection des droits d'auteur partira de notre nouvelle école musicale suisse.

Herr Rechtsanwalt *Ziegler* in Schaffhausen führt folgendes aus:

Ich kann mich mit der Tendenz beider Referate, namentlich des Korreferates des Herrn Dr. Dunant und im besondern mit seinen Konklusionen II, III, IV, VI, VIII und

X nicht einverstanden erklären; ich glaube nicht, dass bei einer Revision des Gesetzes die Tantièmen zu erhöhen wären, sondern betrachte vielmehr die 2 % des Gesetzes als ein Maximum, das nicht überschritten werden sollte. Die Gesetzgebung wird die richtige Mitte einzuhalten haben zwischen den Ansprüchen der Autoren und denjenigen, die das Publikum berechtigterweise erheben darf. Dagegen bin ich ebenfalls der Ansicht, dass die Redaktion des Gesetzes keine glückliche ist und dass diese Redaktion zum Teil schuld daran ist, dass in einem weiteren Publikum über die Rechte der Komponisten Unsicherheit und Unklarheit besteht.

Ein erstes Ziel einer Partial- oder Totalrevision des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 — eine solche der Berner Konvention halte ich nicht für nötig — muss daher die Schaffung grösserer Klarheit sein. Ich möchte das im folgenden an einzelnen Punkten nachweisen:

1. Den Aufführungsvorbehalt will Herr Dr. Rüfenacht in Uebereinstimmung mit dem, allerdings nicht einstimmigen, Wunsch der Pariser Konferenz fallen lassen. Ich stehe auf einem andern Standpunkt. Ich glaube auch nicht, dass der Vorbehalt lediglich finanzieller Natur ist, so dass der Autor, wenn er einmal das Werk in den Verlag gegeben hat, nichts mehr zu den Aufführungen zu sagen und nur noch ein Anrecht auf die Tantième hätte. Vielmehr verstehe ich unter den „speziellen Bedingungen“ z. B. solche, die die Art und Weise der Aufführung beschlagen, wie etwa: „Ich verbiete, dass das Werk durch Orchester mit weniger als 20 Streichern aufgeführt werde,“ oder: „Das Werk darf nur durch Orchester mit den vorgesehenen Originalinstrumenten aufgeführt werden“ etc. Als eine zulässige Bedingung würde ich auch die folgende betrachten: „Das Recht zur Aufführung kann nur durch Ankauf des benötigten Notenmaterials erworben werden.“ Dagegen ist nach meiner Ansicht der blosse Vorbehalt: „Das Recht der Aufführung ist vorbehalten,“ dem Gesetze nicht entsprechend, weil das eine allgemeine und keine „spezielle“ Bedingung wäre. Dagegen darf der Autor in seinen Vorbehalten in finanzieller Beziehung nicht

über das Maximum von 2 % hinausgehen. Der Art. 7 des Gesetzes hat also für mich den Sinn, dass eine Aufführung erlaubt ist, wenn die Bezahlung der Tantième gesichert und im übrigen allfälligen speziellen Aufführungsbestimmungen nicht entgegen gehandelt wird. Ist ein solcher spezieller Vorbehalt nicht gemacht, so kann das veröffentlichte Werk auch ohne spezielle Erlaubnis aufgeführt werden.

Herr Dr. Dunant möchte diesen Aufführungsvorbehalt fallen lassen, weil er ihn als überflüssig betrachtet; er vergleicht ihn mit einer auf das Eigentum gesetzten Aufschrift: défense de voler. Ich halte dieses Argument nicht für zutreffend. Solche Verbote kommen auch sonst noch hie und da vor und thun ihre guten Dienste gleichsam als Warnungssignale, ähnlich dem englischen „unsafe." Ein Veranstalter eines Konzertes kann sich die Noten vorlegen lassen und weiss dann, je nach dem sie den Aufführungsvorbehalt tragen oder nicht, woran er ist. Würde der Vorbehalt vollständig eliminiert, so würde die Verwirrung entschieden noch grösser, als sie jetzt schon ist.

Ein weiterer Punkt ist die Frage, ob das System der Tantièmen oder das der Erwerbung des Aufführungsrechtes durch den Notenerwerb das bessere ist. Ich stand noch vor einem Jahr auf dem Standpunkt, den Herr Wyss vertreten hat, dass das System des Notenerwerbs das richtigere sei. Ich bin davon abgekommen, wesentlich aus den von den beiden Referenten angeführten Motiven; durch das Tantièmesystem kann wirklich den einzelnen Verhältnissen besser Rechnung getragen werden. Wollte man dem andern System den Vorzug geben, so dürfte man, jedenfalls nach meiner Ansicht, nicht so weit gehen und verlangen, dass in allen Fällen ausnahmslos nur gedruckte Noten zur Verwendung kommen. Die Herstellung von Doubletten über eine beschränkte Anzahl Stimmen hinaus in dringenden Fällen, in denen es geradezu unmöglich ist, sich noch weitere Stimmen kommen zu lassen, sollte meines Erachtens freigegeben werden.

Im Grunde genommen, dreht sich übrigens der Streit nur um die Höhe der Tantième. Die Berechtigung des Staates,

ein Maximum derselben festzustellen, kann nicht bestritten werden, die Musik ist eben da, um aufgeführt zu werden und soll einem möglichst grossen Publikum zugänglich sein. Der Staat, der das Recht der Autoren schützt, kann und soll sie daher auch nicht weiter schützen, als mit diesem Zwecke vereinbar ist. Die 2 % der Bruttoeinnahmen, welche das eidg. Gesetz festsetzt, sind nun nach meiner Ansicht vollständig genug. Der beste Beweis dafür liegt in den Satzungen der Anstalt für musikalisches Aufführungsrecht, angenommen in den Hauptversammlungen des Vereins deutscher Musikalienhändler und des allgemeinen deutschen Musikvereins, am 10. Mai und 28. Juni 1898, in denen die Aufführungsgebühr auf 1 % von dem auf die durch das Urheberrecht geschützten Werke entfallenden Anteile der Bruttogesamteinnahmen, unter Berücksichtigung der Abonnements- oder Vereinsbeiträge, festgesetzt ist.

Uebrigens giebt nicht dieses Maximum der Tantième zu Anständen Anlass, sondern die Frage der Berechnung derselben. Die Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique will bekanntlich die 2 % berechnen überhaupt von der gesamten Bruttoeinnahme eines Konzertes, ohne Rücksicht auf die Anzahl der zur Aufführung gelangten geschützten und nicht mehr geschützten Kompositionen, und sie will sogar unter die Einnahmen die Subventionen à fonds perdu einrechnen. Andere wollen die 2 % nur von der Bruttoeinnahme, die auf das geschützte Stück entfällt, berechnen, wobei einzelne die Verteilung nach Autoren, andere nach Nummern, und Dritte nach der Zeit der Aufführung vornehmen wollen. Von allen diesen Verteilungsarten entspricht keine der absoluten Gerechtigkeit.

Die von der Société des auteurs etc. verfochtene muss zum vornherein als unannehmbar verworfen werden; sie ist die allerungerechteste. Es wird eben die auf jedes Stück entfallende, wirkliche Bruttoeinnahme nach einem möglichst gerechten Modus zu berechnen und die auf die geschützten Stücke entfallenden Teile unter diese gleichmässig zu verteilen sein.

Die Sicherstellung der Tantième ist meines Erachtens kein schwieriges Kapitel. Man kann ja ungefähr doppelte Sicherheit bei der ordentlichen Depositenstelle hinterlegen; über jedes Konzert wird abgerechnet und die Tantième ausbezahlt; das Depositum selbst bleibt für längere Zeit, z. B. eine Konzertsaison, liegen, sodass weder besondere Schwierigkeiten noch grosse Kosten entstehen werden.

Was den im Art. 11 Ziff. 11 des Bundesgesetzes enthaltenen Einbruch in das Prinzip des Schutzes des Autorrechtes zu Gunsten von Spielwerken anbelangt, so könnte ich dem Vorschlag des Referenten, diese Bestimmung fallen zu lassen, nicht beipflichten. Wir müssen eben nicht nur nach juristischen Theorien handeln, sondern uns auch auf den Standpunkt der Realpolitik stellen. Wie wir beim Abschluss von Handelsverträgen zum Schutze gewisser Industrien Bestimmungen treffen, so ist eben auch diese Ausnahme im Interesse des Schutzes der Spielwerkindustrie ins Gesetz aufgenommen worden und hat von diesem Standpunkte aus ihre Berechtigung. Ein Autor, der sich durch das Aborgeln seines Werkes in einer Wirtschaft in seinen finanziellen und nicht in seinen idealen Ansprüchen verletzt fühlt, verdient meines Erachtens sowieso keinen Schutz.

Die in Ziff. 10 des gleichen Artikels enthaltene Ausnahme von der Angabepflicht für Aufführungen ohne Absicht auf Gewinn sollte nicht zu enge interpretiert werden. Wenn wirklich die Absicht nicht auf einen pekuniären Vorteil gerichtet war, und auch wirklich kein solcher erzielt worden ist, so sollten meines Erachtens derartige Aufführungen, sofern daraus dem Komponisten kein erheblicher Schaden erwächst, abgelehnt bleiben. Es würde mir ungerecht scheinen, wenn z. B. jemand auf seine eigenen Kosten aus Liebhaberei, sagen wir z. B. um seinen Mitbürgern eine Freude zu bereiten, in einer Stadt ein Konzert veranstaltet und dann verhalten werden könnte, auch noch neben den andern Kosten die Autorgebühren zu entrichten! Arbeitet er doch so recht eigentlich im Sinn und Geist des Komponisten.

Anders verhält es sich mit der Ausnahme „zu Gunsten eines wohlthätigen Zweckes.“ Hiefür kann ich mich nicht erwärmen und halte die Ausführungen beider Referenten für richtig. Niemand soll zur Wohlthätigkeit gegen seinen Willen gezwungen werden, also auch der Komponist nicht.

Eine Centralstelle, wie Herr Dr. Rüfenacht sie angeregt hat, besteht in gewisser Form in Deutschland bereits. Der deutsche Musikverein und die Musikalienhändler haben sich zu einer Gesellschaft mit juristischer Persönlichkeit vereinigt, um möglichst Uneinigkeiten zwischen den Autoren und Verlegern einerseits und den Aufführenden andererseits zu schlichten, die Tantièmen einzuziehen und diese Beträge, für deren Verteilung bestimmte Grundsätze akzeptiert worden sind, an die Autoren abzuliefern. Eine ähnliche Vereinigung könnte auch in der Schweiz geschaffen werden; dieselbe hätte sich sodann mit der genannten deutschen Anstalt für musikalisches Aufführungsrecht in Beziehung zu setzen und einen Gegenseitigkeitsvertrag mit ihr, einer österreichischen, belgischen und französischen Anstalt abzuschliessen, welcher bestimmen würde, dass in jedem dieser Länder nur die dort befindlichen Anstalten Gebühren erheben dürfen und an die betreffenden Autoren und Verleger abzuführen hätten.

Die deutsche Anstalt wird auch Schritte thun, um die Société des auteurs, compositeurs et éditeurs in Paris zu bewegen, ihrerseits auf die Erhebung von Steuern in nicht französischen Ländern zu verzichten und diese den dort bestehenden Anstalten anzuvertrauen.

Es ist dringend zu wünschen, dass diese Gegenseitigkeitsverträge zu Stande kommen; ich bin überzeugt, dass dadurch Gutes gewirkt und die aufgeregten Gemüter sich wieder beruhigen würden; hat doch vielfach weniger das System den Sturm erregt, als die oft ungeschickte Art und Weise des Vorgehens des Organes der Société des auteurs.

Zum Schlusse möchte ich noch den Antrag der beiden Herren Referenten sehr unterstützen, es seien die Separatverträge mit Italien (vom 22. Juli 1868) und mit Deutsch-

land vom 13. Mai 1868/23. Mai 1881 als gegenstandslos zu kündigen.

Herr Prof. Dr. *Schneider* in Zürich. Ich stehe in der Hauptsache auf dem gleichen Boden wie Herr Dr. Ziegler. Nur was die Aufführungen ohne Absicht auf Gewinn betrifft, könnte ich mit ihm nicht einig gehen. Ich halte die bestehende Gerichtspraxis in der Beziehung für vollständig korrekt und teile die Ansicht der Referenten, dass eine Aufführung ohne Absicht auf Gewinn von Bezahlung der Tantième nicht entbinden sollte. Ich will aber weiter auf diejenigen Punkte, in denen Uebereinstimmung besteht, nicht eintreten, sondern mich auf Erörterung einiger anderer Fragen beschränken.

Zunächst die Frage der Veröffentlichung eines Werkes. Von der Beantwortung der Frage, wann die Veröffentlichung vorliegt, hängt die Entscheidung einer Reihe von einzelnen Punkten ab und sie ist daher von höchster Wichtigkeit. Mit Recht sind nämlich die nicht veröffentlichten Kunstwerke vom Gesetze besser geschützt, als diejenigen, welche der Komponist ins Publikum geworfen hat.

Das Bundesgericht hat gewiss Recht, wenn es sagt, dass in der Vervielfältigung des Materials noch keine Veröffentlichung zu erblicken sei. In seinem Entscheide in Sachen Ricordi c. Nicolini (Entschdgn Bd XIX, S. 949) hat das Bundesgericht indessen eine Ansicht über diese Veröffentlichung geäussert, die ich nicht für richtig halte. Sie deckt sich meines Erachtens mit der Bemerkung des Herrn Dr. Rüfenacht, der sagt, es müsse im Willen des Komponisten liegen, zu entscheiden, ob etwas veröffentlicht sei oder nicht. Ich glaube aber, dass die Veröffentlichung auch zugleich etwas Thatsächliches, nicht nur vom Willen Abhängiges ist. Man kann meines Erachtens nicht wohl ein Werk, das ein Komponist öffentlich hat aufführen lassen, als nicht veröffentlicht erklären, bloss weil der Komponist das Werk als noch nicht veröffentlicht gelten lassen will. Auf diesem Standpunkt aber scheint mir das Bundesgericht zu stehen, wenn es in dem genannten Entscheide erklärt, dass die Oper Aïda deswegen,

weil die Noten nur leihweise von einem bestimmten Verleger bezogen werden können, noch nicht veröffentlicht sei. Ich teile in dieser Beziehung vielmehr die Ansicht, dass, sobald ein Kunstwerk zur öffentlichen Aufführung gebracht, d. h. sobald jedermann der Zutritt zu seiner öffentlichen Aufführung ermöglicht worden ist, das Kunstwerk als veröffentlicht zu gelten hat. Diese Frage würde noch besonders wichtig werden, wenn man die Schutzfrist von der Veröffentlichung an datieren wollte. Würde man die Auffassung des Bundesgerichtes über die Veröffentlichung zu Grunde legen, so wäre es in den Fällen des Art. 2 Abs. 2 des Gesetzes in den Willen des Komponisten gelegt, sein Werk in infinitum zu schützen, indem er einfach es nicht veröffentlichen, sondern nur zur Aufführung ausleihen würde. Schon diese Konsequenz dürfte die Unhaltbarkeit der Theorie des Bundesgerichtes darthun.

Bezüglich der Frage der Trennung des Vervielfältigungs- vom Aufführungsrecht teile ich vollständig die Ansicht des Herrn Dr. Rüfenacht, die übrigens ja auch diejenige des Bundesgerichtes ist. Die Konsequenz dieses Standpunktes hat Herr Dr. Rüfenacht richtig gezogen, wenn er bemerkt, dass es bei der Frage, ob eine Aufführung erlaubt oder unerlaubt sei, nicht darauf ankomme, ob dieselbe mit Hilfe von erlaubtem oder nicht erlaubtem Material veranstaltet worden sei. In einem Prozesse in Baden gegen die Kasinogesellschaft wurde von einer Seite letztere verantwortlich erklärt, weil sie unberechtigt nachgedrucktes Notenmaterial verwendet habe. Dieser Standpunkt ist mit Recht dann aber zurückgewiesen worden, während die Berner Gerichte erklärten, es bestehe dann schon eine Verantwortlichkeit, wenn Musikalien benutzt worden seien, welche eine Verletzung der Verlagsrechte bedeuten. Diese letztere Praxis nun halte ich für verfehlt.

Bezüglich der Berechnungsweise der 2 % Tantième teile ich die Ansicht des Herrn Dr. Ziegler. Ich unterschreibe mit beiden Händen das Postulat, dass über die Verteilung eine spezielle Bestimmung ins Gesetz aufgenommen werden sollte. Der jetzige Zustand ist entschieden höchst unklar und

es bleibt unter diesen Umständen nichts anderes übrig, als die Zahl der aufgeführten Kompositionen als Divisor in den gesamten Bruttoertrag zu verwenden und so den auf jedes Stück entfallenden Anteil zu berechnen; man kann selbstverständlich nicht nach der Zugkraft des einten oder anderen Stückes den Ertrag verteilen, ebenso wenig nach der Zeit, die jedes Stück beansprucht. Ein Adagio nimmt eben mehr Zeit in Anspruch als z. B. eine Tarantella mit viel mehr Noten.

Zu der Frage des Erwerbs des Aufführungsrechtes durch den blossen Ankauf der Musikalien nehme ich ebenfalls die gleiche Stellung ein wie Herr Dr. Ziegler. Es ist mir auch gegangen wie ihm. Ich habe die Petition, welche das bekannte Postulat stellte, zwar nicht verfasst, aber s. Zt. mit unterschrieben. Nun bin ich aber seither von meinem damaligen Standpunkt abgekommen und zwar hauptsächlich, weil dieses System seither auch in Deutschland verlassen worden ist. Es war bei Abfassung der Petition in Deutschland noch ziemlich verbreitet; es existierten verschiedene bedeutende Verlagsfirmen, welche ausdrücklich dem Erwerber der Noten das Aufführungsrecht gaben. Da durfte man sich gewiss mit Recht sagen, dass, wenn die deutschen Verleger das den Komponisten gegenüber erringen können, wir das Gleiche auch bei uns sollten einführen können, zumal dadurch in der That eine Menge von Schwierigkeiten beseitigt würden. Allein es ist richtig, dass der Grundsatz auch gewisse Ungerechtigkeiten und Ungleichheiten in sich schliesst, die ihn unannehmbar machen. Das mag vielleicht auch der Grund sein, weshalb man dieses System in Deutschland aufgegeben hat, wo sich nun nach dem Muster der französischen Société des auteurs, compositeurs et éditeurs eine Gesellschaft gebildet hat, die das System der Tantièmen wieder adoptierte.

In dem Punkte scheint mir Herr Dr. Dunant sich im Irrtum zu befinden, wenn er meint, man dürfe jetzt schon die Musikalien, die man für eine Aufführung gebrauche, beliebig ausleihen, kopieren etc. Das ist nicht richtig; wenigstens ist in den Verhandlungen, die die allgemeine Musik-

gesellschaft in Zürich mit deutschen Komponisten schon geführt hat, immer betont worden — und es entspricht dies auch der Berner Konvention —, dass die betreffenden Musikalien nur von demjenigen benutzt werden dürfen, der sie erworben hat, und wir haben solche Gesuche um leihweise Ueberlassung von Musikalien, die wir erworben haben, immer abweisen müssen.

Gewiss hat ein jeder von uns, der sich schon mit dieser Materie hat befassen müssen, die Ueberzeugung, dass eine Revision des Bundesgesetzes und der internationalen Konvention durchaus geboten ist. Es ist daher lebhaft zu begrüssen, dass der Juristenverein sich mit der Sache befasst hat. Dagegen scheint es mir nicht gerechtfertigt, wenn mit Herrn Dr. Dunant gesagt würde, dass die Revision der bezüglichen Normen sich in der Richtung der Einräumung eines vermehrten Schutzes der Autoren zu bewegen habe; wir wünschen ihnen den vollen Ertrag ihrer geistigen Arbeit; aber den erhalten sie in genügender Weise durch die gegenwärtigen Bestimmungen des Gesetzes.

Herr Dr. *Weibel*, Luzern. Ich bin selbst nicht musikalisch; habe aber in meiner Familie doch Erfahrungen gemacht, die mich zu einer von derjenigen des Vorredners etwas abweichenden Ansicht gebracht haben. Wenn nämlich meine Kinder irgendwo ein schönes Stück Musik gehört haben, ist bei ihnen immer sofort der Wunsch rege geworden, es zu kaufen und zu Hause auch zu spielen. Ich schliesse daraus, dass in der öffentlichen Aufführung eines Musikstückes für den Autor ein nicht zu unterschätzendes Propagandamittel liegt, das bei der Beurteilung der Frage, wie weit seine Rechte auf den Ertrag einer solchen öffentlichen Aufführung gehen, mit berücksichtigt werden muss. Ich habe daher die Meinung, dass derjenige, der die Noten gekauft hat, auch das Aufführungsrecht besitzen soll; für den Autor, der eine gewisse Reputation zu erlangen wünscht und der daher das grösste Interesse daran hat, dass sein Stück an möglichst vielen Orten öffentlich aufgeführt werde, ist das nach meiner Ansicht sicher das günstigste System. Wir haben denn auch

die Autoren darüber noch nicht gehört; ich bin überzeugt, dass sie, könnten sie hier mitsprechen, sich auf meine Seite stellen würden.

Freilich wäre ich dann der Ansicht, dass alle zur Verwendung kommenden Noten erworben werden müssen und dass die Verwendung geschriebener Noten — im Gegensatz zur Ansicht des Kollegen Ziegler — nicht zulässig sein sollte. Wenn man das erlauben wollte, so wäre damit dem Missbrauch Thür und Thor geöffnet.

Dass der gegenwärtige Rechtszustand auf diesem Gebiete verworren und unklar ist, ist auch meine Meinung. Ich glaube aber, er würde noch konfuser, wenn man, wie die beiden Referenten vorschlagen, den Aufführungsvorbehalt vollständig streichen würde. Denn es sollten doch nicht nur gebildete Vereine, sondern auch einfache Musikgesellschaften auf dem Lande wissen, woran sie sind und wenn man die Aufführungen taxpflichtig erklären würde, selbst wenn gar kein Vorbehalt auf den Musikalien steht, so wüsste ja gar niemand mehr, woran er sich zu halten hat. Schon der gegenwärtige Rechtszustand stellt sozusagen eine Unsumme von Schlingen dar, in welchen der Einzelne gefangen wird, und man kann wohl sagen, dass systematisch die Netze ausgeworfen werden, um die Leute taxpflichtig zu machen, selbst in Fällen, wo sie es gar nicht sind.

Was den Aufführungsvorbehalt des Art. 7 des Bundesgesetzes anbetrifft, so könnte ich der Ansicht der HH. Dr. Dunant und Advokat Ziegler nicht beipflichten, dass darunter andere als nur finanzielle Bedingungen verstanden seien, so dass also der Komponist das Recht hätte, z. B. vorzuschreiben, mit wie viel Geigen und Klarinetten etc. das Stück aufgeführt werden müsse. Wir dürfen nicht vergessen, dass die Autorrechte nicht so ausschliesslich individueller Natur sind, wie Herr Dr. Dunant sich das vorstellt. Kein Autor wächst vollständig neu aus der Erde hervor; sie stehen alle auf den Schultern ihrer Vorgänger und was sie sind, sind sie geworden dadurch, dass sie auf den Werken derselben weitergebaut haben. Einmal sogar hat mir ein Kom-

ponist erklärt, dass die Melodie zu einem ihm übergebenen Gedichte sozusagen im Texte selbst gelegen sei, weil dieser so singbar und stimmungsvoll war, dass sich die Melodie sofort von selbst einstellte und er sich sofort ans Klavier setzen und die Melodie spielen konnte. Da dürfte man also gewiss auch nicht sagen, dass die Komposition das alleinige, individuelle Produkt des Komponisten gewesen ist; der Dichter hatte wohl mindestens den gleichen Anteil daran. Sodann darf man nicht vergessen, dass das Tonwerk erst durch die Aufführung Leben gewinnt. Die Arbeit der Sänger, welche ein Lied einüben, des Direktors, welcher dasselbe einstudiert und so interpretiert, ist keine geringe und sicher in vielen Fällen geeignet, die Komposition selbst noch wirkungsvoller auszugestalten. Unter diesen Umständen geht es meines Erachtens nicht an, das Autorrecht so exklusiv zu schützen, ungefähr wie das Eigentum an dem Pfund Kaffee, das man kauft.

Noch eine andere Erwägung scheint mir gegen die erwähnte These des Herrn Dr. Dunant zu sprechen. Das Gesetz giebt die Aufführungen durch Spielwerke frei. Das ist wohl die allertrivialste Musik, die man überhaupt aufführen kann. Wenn ein Komponist sich die gefallen lassen muss, so hat es keinen Sinn, ihm dagegen auf der anderen Seite das Recht einzuräumen, Vorschriften über die Besetzung eines Orchesters aufzustellen und die Aufführung zu verbieten, wenn diese Vorschriften nicht beachtet werden.

Wenn man aber diese Bedingungen als unzulässig erklärt, so versteht man freilich nicht mehr, was dann eigentlich mit den „speziellen Bedingungen“ gemeint ist. Soviel scheint uns sicher, wie Herr Kollege Ziegler ausgeführt hat, dass der blosse Vormerk: „alle Aufführungsrechte vorbehalten“ keine „spezielle Bedingung“ darstellt und daher nicht zulässig ist, bezw. die Aufführung nicht taxpflichtig machen kann. Es könnte höchstens die Frage entstehen, ob ein deutsches oder französisches, überhaupt ausländisches Werk nach der Konvention geschützt ist, wenn es diesen Vorbehalt trägt, trotzdem sich ein schweizerischer Autor dadurch keinen Schutz sichern kann.

Das Recht sollte in dieser Materie populär im besten Sinne des Wortes sein, für jeden, der sich damit befassen muss, verständlich. Darum halte ich das System des Notenerwerbs für das richtigste; es würde Klarheit für alle schaffen und einen einfachen Rechtszustand herstellen und, wie gesagt, die Interessen der Komponisten nicht gefährden.

Herr Dr. *Rüfenacht* ergreift das Wort zu folgenden Entgegnungen auf die gefallenen Voten. Was die gegen das Prinzip des Schutzes des Autorrechtes im allgemeinen erhobenen Einwendungen betrifft, so ist zu betonen, dass die Schweiz diesbezüglich durch internationale Konventionen sich zu gewissen Garantien verpflichtet hat und dass sie von diesen nicht zurücktreten darf. Eine ernstliche Opposition gegen das Prinzip dürfte übrigens wohl kaum aufkommen; eine neue Komposition repräsentiert eben doch eine so bedeutende Summe geistiger Arbeit und so viel Aufwand an Zeit und Mühe, namentlich heutzutage, bei der grossen, mit jedem Tag wachsenden Konkurrenz, dass man dem Komponisten den Ertrag dieser Arbeit nicht wohl vorenthalten darf. Man kann doch die Musik nicht denjenigen allein überantworten, die auf den Ertrag ihrer Arbeit von Hause aus nicht angewiesen sind.

Man ist, wie ich mit Genugthuung notiere, ziemlich allgemein doch zu dem Resultate gekommen, dass die Nachteile des Systems des Erwerbs des Aufführungrechtes durch den blossen Notenankauf zu gross wären, als dass sie die Vorteile desselben aufwiegen könnten. Ich möchte diesbezüglich noch auf einen Punkt aufmerksam machen. Heute noch sind eine grosse Anzahl von alten Musikalien im Gebrauch, welche vor Inkrafttreten des gegenwärtigen Gesetzes nachgebildet, z. B. abgeschrieben worden sind. Nach Art. 19 des Gesetzes ist nun der Verkauf solcher Musikalien verboten, jede andere Benützung aber, natürlich vorbehältlich der Tantièmeentrichtung, erlaubt, und mit Recht. Wollte man heute verlangen, dass neu gekaufte, gedruckte Musikstücke aufgeführt werden dürfen, so würden alle Besitzer von solchem alten Material, das seinerzeit vielleicht mit grossen Kosten erworben wurde, ungerechtfertigterweise schwer geschädigt.

Der Hauptstreit dreht sich um den Aufführungsvorbehalt. Ich halte nach wie vor dafür, dass die Auslegung, welche Herr Ziegler dem Art. 7 gegeben hat, wonach nicht nur finanzielle, sondern jede andere Art von Bedingungen möglich und zulässig seien, aus theoretischen Gründen ungerecht und aus praktischen undurchführbar ist, ganz abgesehen von der Frage, ob sie dem Willen des Gesetzgebers entsprechen.

Ungerecht ist sie, weil der Autor, wenn er sein Werk veröffentlicht, das moralische Band zwischen sich und dem Werk damit zerschneidet. Ich verweise diesbezüglich auf die Ausführungen in der neuesten Litteratur: *Opet*, S. 296, und in meinem Referate, S. 100. Der Anspruch, den der Komponist nach der Veröffentlichung an seinem Werke hat, ist nur noch ein finanzieller; er hat es ja durch die Nichtveröffentlichung in der Hand, die Aufführung nur denjenigen zu gestatten, die ihm alle Garantien bieten. Mit der Veröffentlichung hört eine solche Einwirkung auf das Werk notwendigerweise aber auf.

Solche Bedingungen, wie Herr Ziegler sie im Auge hat, wären aber auch in der Praxis undurchführbar und müssten die Schwierigkeiten nur vermehren. Wie wollten die Komponisten auch in der ganzen Welt kontrollieren, ob diese Bedingungen eingehalten werden und zu was für Komplikationen müsste es führen, wenn jede Uebertretung einer solchen geahndet werden könnte!

Auch eine neue Unsicherheit würde die Folge dieser Ansicht sein. Es existiert noch viel altes Material, das nach Art. 19 noch gebraucht werden darf. Die Besitzer derselben wären, würde man der Ansicht des Herrn Ziegler beipflichten, besser gestellt, als die, welche gedruckte Noten gekauft haben. Denn selbstverständlich enthalten diese alten Noten keine der angedeuteten „speziellen Bedingungen.“

Man kann schliesslich auch noch darauf verweisen, dass das Bundesgericht die strafrechtliche Verantwortlichkeit ziemlich weit ausgedehnt hat. So könnte es dazu kommen, dass der Veranstalter eines Festes für die Nichteinhaltung der speziellen Aufführungsbedingungen verantwortlich gemacht

würde, während er es gar nicht in der Hand hat, zu prüfen, welche Bedingungen vorgeschrieben sind, und zu kontrollieren, ob das Orchester sie eingehalten hat oder nicht.

Man sollte daher einfach dazu kommen, auf der einen Seite das Autorrecht dahin zu beschränken, dass dem Autor nur ein Anspruch auf eine finanzielle Gegenleistung zusteht, auf der andern Seite ihm aber diesen Anspruch unter allen Umständen und ohne speziellen Vorbehalt zuzuerkennen. Dadurch würde meines Erachtens die Anwendung des Gesetzes wesentlich erleichtert.

Ueber die Höhe der Tantième zu diskutieren, scheint mir hier nicht der richtige Ort zu sein. Dagegen bieten immerhin die Erfahrungen doch so viele Anhaltspunkte, um sagen zu können, dass die Komponisten mit den 2 % genügend entschädigt sind. Was die Verteilung der Tantième, wenn Werke verschiedener Autoren aufgeführt werden, betrifft, so halte ich auch dafür, dass die 2 % nur für alle Werke zusammen berechnet werden dürfen, dass also jeder Autor nur Anspruch auf einen Bruchteil der 2 % hat. Die 2 % wären also durch die Zahl der aufgeführten Stücke zu dividieren, wobei allfällig nicht mehr geschützte Werke auch mitgezählt werden müssten. Der auf sie entfallende Tatièmeanteil würde so dem Sinne des Gesetzes gemäss nicht den andern Autoren, sondern dem Aufführenden resp. dem Publikum zu gute kommen. Gegenüber Herrn Ziegler ist noch zu bemerken, dass das Syndikat in Deutschland nicht nur 1 % Tantième, sondern daneben auch noch den Ankauf des Materials verlangt und dadurch eine erhöhte Taxe vom Aufführenden beansprucht.

Zu der Frage der Privilegierung der Spielwerke ist zu sagen, dass man im Jahre 1883 jedenfalls nur diejenigen Instrumente im Auge gehabt haben kann, die damals existierten, oder man kann vielleicht sogar soweit gehen, zu behaupten, dass man damit nur diejenigen, welche der Petition vom Jahre 1861 zu grunde lagen, privilegieren wollte, also kleine Spieldosen für den Familienkreis. An die heutigen ganz grossen Werke, Orchestrions und dergleichen hat man damals nicht gedacht. Es will mir nun nicht einleuchten,

dass eine Musikgesellschaft, die aus mehr ideellen Gründen, aber allerdings mit Eintritt, ein Werk aufführt, etwas bezahlen, aber ein Wirt, der aus Spekulation solche Instrumente aufstellt, frei ausgehen soll. Jedenfalls kann de lege lata das Privileg sich nur auf veröffentlichte Werke beziehen. Es wäre doch gewiss ein Skandal, wenn ein Komponist jedem Vereine die Aufführung eines noch nicht veröffentlichten Werkes verbieten könnte, aber auf der andern Seite ein Fabrikant das gleiche Werk ungestraft in einen Automaten bringen und überall aborgeln lassen dürfte. Ob die Erwägung, dass die einheimische Industrie geschützt werden müsse, ausschlaggebend sein könne, will ich nicht näher untersuchen. Immerhin möchte ich doch darauf verweisen, dass durch ein solches Privilegium nicht das öffentliche, sondern nur das Interesse einer gewissen Anzahl von Fabrikanten geschützt würde. Bei den geringen Ansprüchen aber, die der Komponist macht, dürfte man gewiss auch den Fabrikanten zur Bezahlung einer gewissen Gebühr verhalten; dadurch würde weder die Industrie schwer geschädigt, noch der Export verunmöglicht.

Was endlich die deutsche Centralstelle anbetrifft, so ist sie, wie ich sie kenne, eine Anstalt, welche die Komponisten vertritt, analog der französischen Gesellschaft. Ich meinerseits habe aber eine Stelle im Auge gehabt, welche unparteiisch Auskunft über alle auftretenden Fragen erteilen würde und bei welcher man jeweilen anfragen könnte, ob ein gewisses Werk geschützt sei oder nicht. Hat man eine solche Stelle, dann erst wird man das Gesetz auch durchführen können; bei dem Chaos, wie es heute, sowohl im Publikum wie bei den Juristen besteht, ist eine einheitliche Anwendung des Gesetzes sozusagen ein Ding der Unmöglichkeit.

M. *Dunant* rappelle qu'il y a peu d'auteurs en Suisse et que, dans le débat, nous n'entendons en général qu'une cloche. Mais la question de la protection des droits des compositeurs de musique est une question juridique, qui ne saurait être résolue simplement selon les intérêts de la majorité. — Le débat a prouvé la nécessité de reviser la loi fédérale. La

levée de boucliers qui s'est produite provient sans aucun doute pour une grande partie du défaut de clarté de la loi. Il y aura notamment lieu de remanier les dispositions confuses touchant le tantième du 2 % et la mention de réserve du droit d'exécution. — M. Dunant constate en tous cas que dans le débat de ce jour aucune objection de principe n'a été faite contre le droit d'exécution et qu'aucune proposition n'a été formulée en faveur de sa suppression. Il regrette d'autre part que la question des représentations de bienfaisance n'ait pas été discutée aujourd'hui. En ce qui concerne les instruments de musique mécaniques, M. Dunant estime que les dispositions de la loi fédérale ne doivent pas s'appliquer aux disques et cartons perforés. Il est équitable d'obliger les industriels qui fabriquent ces produits en exploitant commercialement les œuvres musicales à payer les compositeurs. M. Dunant reconnaît avec M. Ziegler qu'il serait désirable qu'on fonde une société suisse qui règle la perception des droits d'auteur en Suisse, mais sa création se heurterait à de trop nombreuses difficultés pratiques, la perception en Suisse étant d'un trop faible rendement pour cette innovation.

M. *Dunant* désire qu'il soit spécifié que l'organe central ne signifie pas dores et déjà organe officiel. M. Dunant considère avant tout les rapports des compositeurs avec les exécutants comme une question de droits privés à débattre entre les intéressés et il doute fort de l'opportunité d'une institution officielle pour régler la perception des droits d'auteur.

Herr Dr. *Ziegler* beantragt, das Ergebnis der heutigen Beratungen in folgende Resolutionen zusammenzufassen:

„1. Das Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Litteratur und Kunst vom 23. April 1883 sollte einer Revision unterstellt werden, in erster Linie zum Zwecke der Schaffung grösserer Klarheit.

2. Der bisherige Art. 7 des Gesetzes ist, wenn überhaupt das Tantièmesystem beibehalten wird, deutlich dahin zu fassen, dass die Tantième zu berechnen ist von dem auf die durch den Vorbehalt geschützten Werke entfallenden Anteil der gesamten Bruttoeinnahmen.

3. Die Bestrebungen auf Schaffung einer Centralstelle zur Vermittlung zwischen Komponisten und Verlegern einerseits und Aufführenden andrerseits sind zu unterstützen.

4. Es ist wünschbar, dass die Separatverträge mit Deutschland und Italien als gegenstandslos gekündet werden.

5. Wenn eine Aenderung in der Festsetzung der Höhe der Tantième vorgenommen werden sollte, so ist eher auf eine Reduktion als auf eine Erhöhung hinzuarbeiten. —

Der Vorstand wird beauftragt, dem Bundesrate von dieser Schlussnahme Kenntnis zu geben."

Herr Bundesrat *Brenner* erklärt, dass im allgemeinen eine Wegleitung zu Handen der Behörden über die Revision des Gesetzes ihren Wert haben könne, dass dagegen die Vorschläge des Herrn Ziegler in Ziff. 2 und 5 wohl etwas zu spezialisiert seien. Es dürfte besser sein, über den Modus der Verteilung der Tantième, da darüber die Meinungen doch nicht ganz übereinstimmen, nichts Positives zu sagen und sich mit dem allgemeinen Wunsch der Erlassung von Vorschriften über diesen Punkt zu begnügen. Ebenso wäre, weil die Frage im Schosse des Vereins selbst kontrovers sei, die Ziff. 5 gänzlich fallen zu lassen.

Herr Dr. *Ziegler* ist mit diesem Antrage einverstanden.

Herr Dr. *Rüfenacht* stellt den Antrag, in Ziff. 1 der von Herrn Ziegler vorgeschlagenen Resolution die Worte „zum Zwecke der Schaffung grösserer Klarheit" und ebenso ganz die These 2 des Herrn Ziegler zu streichen. Letztere beschlage doch nur einen Nebenpunkt, der eine bescheidene Rolle spiele, und den herauszugreifen keine genügende Veranlassung vorliege.

Herr Dr. *Weibel* beantragt, dass die Versammlung wenigstens Stellung zu der Frage nehmen möchte, ob die Autorrechte noch weiter ausgestaltet und die Aufführungsfreiheit wesentlich eingeschränkt werden solle und schlägt daher als neue These vor:

„Bei einer Revision des Gesetzes ist die Aufführungsfreiheit jedenfalls nicht mehr als bisher einzuschränken."

Herr Bundesrichter Dr. *Winkler* schlägt unveränderte Annahme der von Herrn Bundesrat Brenner modifizierten Resolution und getrennte Abstimmung über den Antrag Dr. Weibel vor. Persönlich erklärt er, dem letzteren zuzustimmen, hauptsächlich im Hinblick auf die gegenwärtige Aufführungsfreiheit für Aufführungen ohne Absicht auf Gewinn, welchen Grundsatz er festgehalten wissen möchte.

Herr Nationalrat *v. Planta* beantragt, von jeder Abstimmung Umgang zu nehmen und einfach das Protokoll der heutigen Verhandlungen dem Bundesrat einzureichen.

Diesem letztern Antrag wird von der Versammlung mit 28 gegen 9 Stimmen beigepflichtet und hierauf die Sitzung vom Präsidium als aufgehoben erklärt.

Verhandlungen vom 20. September 1898.

I.

Herr Prof. Favey erstattet Bericht über die Prüfung der Jahresrechnungen vom 1. Juli 1897 bis 30. Juni 1898.

Die Einnahmen betragen	Fr. 5005. 34
die Ausgaben	„ 4940. 14
Einnahmenüberschuss	Fr. 65. 20

Die per 30. Juni 1898 abgeschlossene Bilanz ergiebt ein Gesamtvermögen von Fr. 12,519. 95.

Der Spezialfonds für Herausgabe schweizerischer Rechtsquellen ergiebt an Einnahmen Fr. 3556. 35, an Ausgaben Fr. 2108.35, mithin einen Einnahmenüberschuss von Fr. 1448.—. Das Vermögen des Spezialfonds ist auf Fr. 7912.70 angewachsen.

Die Prüfungskommission hat die Rechnungen in allen Teilen geprüft und richtig befunden. Sie beantragt der Versammlung, dieselben zu genehmigen und die Thätigkeit des Kassiers zu Protokoll zu verdanken.

Diese Anträge werden einstimmig gutgeheissen.

II.

Mr. *Soldan*, président du tribunal fédéral, présente le rapport suivant:

En l'absence de Mr. le professeur Dr. A. Heusler qui relève d'une grave maladie des suites de laquelle, espérons-le, il ne tardera pas à se remettre entièrement, il m'incombe de vous présenter le rapport de la commission que vous avez chargée en 1894, d'entreprendre *la publication des sources du droit suisse.*

C'est pendant l'exercice écoulé que nous avons eu la satisfaction de voir enfin sortir de presse le premier volume de notre recueil. C'est le *Stadtrecht von Arau,* qui forme le tome premier de la première série des sources argoviennes, consacrée aux statuts locaux des villes (Stadtrechte). Il suffit d'un examen même rapide de ce volume, grâce auquel vous pouvez suivre le développement des institutions juridiques de la ville d'Arau dès 1283 jusqu'en 1798 et dont l'étude, soit dit en passant, est considérablement facilitée par une table alphabétique aussi complète que pratique, pour se convaincre que l'auteur, Mr. le Dr. Walther Merz, à Arau, a bien mérité de notre société. Son ouvrage lui fait à tous égards le plus grand honneur et je crois pouvoir affirmer qu'à l'étranger il sera considéré comme faisant honneur également à notre pays non moins qu'à l'œuvre patiente et laborieuse, due à l'initiative de Mr. Heusler, que vous avez décidé de seconder. Et, à ce sujet, permettez-moi d'exprimer l'espoir que dans notre intérêt aussi bien que dans celui des éditeurs, MM. Sauerländer & Cie, cette importante publication, où revit tout notre passé, finisse par trouver auprès des autorités et du public un accueil plus favorable que cela ne semble avoir été le cas jusqu'ici. Je sais bien, Messieurs, que nous sommes à la veille de la codification de notre droit et qu'en cette fin de siècle les préoccupations de l'avenir nous paraissent volontiers plus importantes que celles du passé. Néanmoins la connaissance de nos anciens droits ne saurait être négligée; c'est elle seule, souvent, qui peut nous expliquer le pourquoi de nos institutions actuelles et mettre le législateur en garde contre des

essais et des tâtonnements qu'une expérience antérieure a déjà condamnés. Mais c'est surtout au point de vue scientifique qu'il serait déplorable que l'indifférence du public, spécialement des praticiens, pût obliger notre société à renoncer à la publication des sources de notre ancien droit, car nulle part peut-être ces témoins des temps passés se distinguent autant que chez nous par leur caractère original et primesautier ni ne revèlent un talent aussi remarquable d'adaptation aux besoins locaux. Tirées de l'oubli par des mains aussi habiles et aussi pieuses que celles des collaborateurs qui s'offrent aujourd'hui à nous, nos *fontes juris helvetici* constitueront un véritable monument national.

Persuadée que l'utilité, la grandeur même de son entreprise lui imposent le devoir d'aller de l'avant, votre commission n'hésite pas à suivre au travail commencé. Pour le moment un second volume, faisant suite au premier, est à l'impression; il renfermera les Stadtrechte de Baden et de Brugg édités, le second par Mr. le Dr. Merz et le premier par Mr. le Dr. Welti.

En ce qui concerne les autres cantons, la situation ne s'est guère modifiée depuis l'année dernière. Relevons seulement que Mr. le Dr. Robert Durrer, archiviste à Stans, travaille à la publication des sources du droit du canton d'Unterwalden et Mr. le Dr. Johann Meyer à celle des documents concernant la Thurgovie. Nous leur en exprimons ici toute notre reconnaissance.

Quel que soit notre désir d'activer le plus possible le travail que vous nous avez confié, nous devons cependant compter avec les ressources financières qui sont à notre disposition. Obligés que nous sommes d'indemniser — très modestement d'ailleurs — nos collaborateurs et de verser pour l'impression du Recueil une subvention fixée suivant convention à 39 fr. par feuille de 16 pages, nous ne pourrions pousser le travail à fond sans courir le risque d'épuiser à bref délai nos ressources qui, au 30 juin dernier, s'élevaient à environ 7900 fr. Comme les sources du canton d'Argovie, dont la préparation peut avancer assez rapidement, comporteront encore plusieurs volumes outre celui qui est à l'impression,

nous prions la société de nous accorder encore cette année-ci une subvention, ainsi, du reste, que cela a été décidé en principe dès le début. Le chiffre pourrait, pensons-nous, être fixé cette fois-ci, à mille francs, ainsi que cela avait été admis comme la règle au moment où la société a décidé en principe la publication des sources.

Der Antrag, die Subventionen für die Publikation schweiz. Rechtsquellen für nächstes Jahr auf Fr. 1000. — festzusetzen, wird vom Komite empfohlen und von der Versammlung angenommen.

Herr Prof. *E. Huber* fügt dem Berichte des Herrn Bundesrichter Soldan eine warme Empfehlung des Buches von Herrn Dr. W. Merz bei, das er als eine vom wissenschaftlichen wie vom patriotischen Standpunkt gleich beachtenswerte Arbeit bezeichnet.

Im weitern macht er der Versammlung die Mitteilung, dass Herr Prof. Heusler, auf dessen Anregung hin die Publikation der Rechtsquellen beschlossen worden ist, sich von einer schweren Krankheit nur langsam erhole.

Auf die Anregung des Herrn Prof. Huber wird von der Versammlung mit Akklamation beschlossen, Herrn Prof. Heusler telegraphisch die wärmsten Wünsche zu baldiger und vollständiger Genesung zu übermitteln.

III.

Das Präsidium teilt mit, dass das Komite beschlossen habe, der Versammlung eine motivierte Resolution zu Gunsten der Annahme der Verfassungsrevisionsvorlage betreffend Vereinheitlichung des Civil- und Strafrechts zur Annahme vorzuschlagen, mit folgendem Wortlaut:

„Am kommenden 13. November wird sich das Schweizervolk über die Frage der Vereinheitlichung des Civil- und Strafrechts auszusprechen haben. Der schweizerische Juristenverein, berufen zur Mitarbeit an der Fortentwicklung des schweizerischen Rechts, würde seiner Vergangenheit untreu werden, wenn er nicht einen energischen Appell an das

Schweizervolk richtete, für die Vereinheitlichung des schweizerischen Rechtes einzustehen.

Losgelöst von allen Beweggründen der Politik und des Parteiinteresses, nur das Wohl des Ganzen im Auge, glaubt der schweizerische Juristenverein dem Volke die Annahme der Verfassungsvorlage warm empfehlen zu dürfen.

Der gegenwärtige Rechtszustand in der Schweiz, kein einsichtiger Bürger wird sich das verhehlen können, birgt schwer wiegende Mängel in sich. Das Vorhandensein einer 25-fachen kantonalen Gesetzgebung im Civil- und Strafrecht, das Nebeneinander und Durcheinander eidgenössischen und kantonalen Rechts sind eine unerschöpfliche Quelle von Kontroversen und Streitigkeiten aller Art und verursachen eine bedauerliche Rechtsunsicherheit.

Diese ausserordentliche Zersplitterung findet ihre Rechtfertigung weder in der Verschiedenartigkeit der Bedürfnisse, noch in den historischen Traditionen der Bevölkerung der einzelnen Kantone. Zwar wird auch eine eidgenössische Gesetzgebung berechtigten Verschiedenheiten in den Bedürfnissen der einzelnen Landesteile gerecht werden müssen. Sie wird und muss der historischen Tradition im Rechtswesen und in der Rechtsauffassung ihre gebührende Rücksicht tragen. Allein es darf andrerseits nicht verschwiegen werden, dass das, was als originales schweizerisches Recht und historische Tradition der Rechtsentwicklung gepriesen wird, vielfach nur fremdes und dem Volke fremd gebliebenes Recht ist.

Ein wahrhaft schweizerisches Recht hat den unschätzbaren ideellen Vorteil, die Bürger des ganzen Schweizerlandes näher zusammenzubringen, die Bande enger zu knüpfen, die uns einigen, den Zusammenhang des ganzen Volkes mit seinem Rechte zu fördern und dadurch das volkstümliche Rechtsgefühl zu heben. Ein wahrhaft schweizerisches Recht wird den allzu ausgeprägten Einfluss fremder Rechtsgesetzgebungen zurückdämmen und garantiert uns eine wirklich nationale Entwicklung der Rechtsauffassung und Rechtsprechung. Nur ein schweizerisches Recht, getragen von wahrhaft demokratischem Geiste, wird diejenigen Fortschritte realisieren können,

welche die wirtschaftlichen Bedürfnisse unseres Landes und die an dasselbe herantretenden Kulturaufgaben einerseits und die Entwicklung der Rechtswissenschaft andrerseits gebieterisch verlangen.

Diese Fortschritte werden freilich nur realisiert werden können, wenn auf der durch den Volksentscheid vom 13. November zu schaffenden konstitutionellen Grundlage die dereinstige schweizerische Rechtsgesetzgebung, getreu den schon in der bundesrätlichen Botschaft zur Rechtsvereinheitlichung aufgestellten Grundsätzen, von weitherzigen und freiheitlichen Auffassungen sich leiten lässt.

Soll die schweizerische Rechtseinheit vom Schweizervolke als Wohlthat empfunden werden, so werden ihre Schöpfer nicht die absolute Uniformität, sondern die individuelle Freiheit im Rahmen des einheitlichen Rechtes als Leitstern zu nehmen haben.

In diesem Sinne hofft der schweizerische Juristenverein mitarbeiten zu können an dem Aufbau des stolzen Gebäudes eines schweizerischen Civil- und Strafrechts, in diesem Sinne empfiehlt er dem Schweizervolke die Annahme der Verfassungsvorlage vom 13. November."

Diese Resolution wird von der Versammlung einstimmig zum Beschlusse erhoben.

IV.

Diskussionsthema: Soll ein Bundesgesetz über den Gerichtsstand in Civilsachen erlassen und allfällig Art. 59 der Bundesverfassung entsprechend revidiert werden?

Der erste Referent, Herr Prof. *E. Roguin*, ist durch Unwohlsein verhindert, an der Versammlung teilzunehmen und das Präsidium erteilt daher zunächst das Wort dem Korreferenten,

Herrn Dr. *Ganzoni*, welcher eine kurze Zusammenfassung der in seinem gedruckt vorliegenden Referate entwickelten und begründeten Thesen giebt.

Herr Prof. Dr. *Zürcher* in Zürich: Die Lehre vom Gerichtsstand geht in vielen Richtungen parallel mit derjenigen von der Anwendung des Rechtes, insofern als beide zwischen bestimmten Gewalten die Grenze ziehen. Auf der einen Seite hat das materielle Recht zu bestimmen, wie weit die Hand des Gesetzgebers reichen soll, auf der andern Seite bestimmt das formelle Recht. wie weit die Machtsphäre des Richters sich erstreckt. Wenn wir im allgemeinen bei solchen Abgrenzungen gewohnt sind, dass sich entweder die Parteien einigen und gemeinsam die Marken setzen, oder dass diese Marken von einer über den Parteien stehenden Gewalt gesetzt werden, so haben wir es dagegen bei der vorwürfigen Frage mit souveränen Mächten zu thun, von welchen jede selbst und unabhängig von der andern die Grenze setzen will, wobei es dann, wie etwa beim ökonomischen Landwirt, mitunter vorkommt, dass man die Grenzen gerne in das Gebiet des Nachbars hinaus verlegen möchte, worunter derjenige zu leiden hat, der sich auf diesem Grenzgebiete bewegen muss.

Zunächst ist es der Kläger, der von diesen unsichern Zuständen betroffen wird, weil er nicht weiss, wo er anzuklopfen hat; kommt es doch sogar vor, dass er bei gar keinem Richter Gehör findet und vom einen zum andern und vom andern wieder zum einten geschickt wird. Aber selbst wenn er offene Thüren gefunden hat und ihm entsprochen worden ist, entsteht die gleiche Unsicherheit wieder im Stadium der Exekution und er kann mit einem Urteil in der Hand aufs Neue wieder über die Grenzsteine stolpern, die eben keine genaue Grenzlinie bezeichnen.

Aber auch der Beklagte, der anscheinend aus diesem Zustand Vorteile für sich ziehen kann, hat darunter zu leiden. Ich verweise nur auf die Gerichtspraxis bezüglich der Anwendbarkeit des schweizerisch-französischen Gerichtsstandvertrages. Wie oft kommt es vor, dass ein Beklagter in Frankreich belangt wird, ohne dass er das Geringste davon vernimmt, und wie viele Schwierigkeiten entstehen jeweilen, bis die Sache wieder ins richtige Geleise gebracht ist.

Gestatten Sie mir, resümierend darzustellen, welches der heutige Zustand in dieser Materie ist.

Wir haben als Rechtsquellen die 25 verschiedenen Civilprozessgesetzgebungen der Kantone und dann auch noch ein Bundesgesetz über den Gerichtsstand des Bundes, das durch das Organisationsgesetz über die Bundesrechtspflege etwas modifiziert worden ist, — also 26 Gesetzgebungen auf einem Gebiete von drei Millionen Einwohnern, während das ganze übrige Europa mit ungefähr 200 Milllionen Bevölkerungszahl kaum mehr als 20 Gesetzgebungen haben dürfte. Auf internationalem Gebiete besteht bekanntlich nur der Vertrag mit Frankreich vom Jahr 1869; Deutschland hat sich, vielleicht gerade im Hinblick auf die komplizierten Verhältnisse in unserer Justiz, geweigert, einen ähnlichen Vertrag abzuschliessen. Der jüngst in Haag zustande gekommene internationale Vertrag hat die Gerichtsstandsfrage unerledigt gelassen und auch in dem neuen Vertrag mit Spanien ist lediglich die gegenseitige Vollstreckung der Civilurteile garantiert worden.

Nun nicht genug, dass diese 26 Gesetzgebungen nebeneinander zu beständigen Reibungen Anlass geben, so kommt noch dazu, dass eine Reihe von Bundesgesetzen ebenfalls zum Teil diese Materie regeln und zwar hat jedes die Sache wieder etwas anders geregelt. Beispielsweise stellt das Bundesgesetz über die civilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter keine Gerichtsstände auf, sondern enthält eigentlich nur eine Auseinandersetzung der kantonalen Gerichtsbarkeiten, mit der merkwürdigen, einem Druckfehler gleichsehenden Anomalie, dass Streitigkeiten über in der Schweiz befindliche Liegenschaften eines im Ausland wohnenden Schweizers nicht etwa an den Ort der gelegenen Sache, sondern an den Heimatkanton des Schweizerbürgers verwiesen werden. Daneben existiert das Bundesgesetz über den Civilstand und die Ehe, mit einem Gerichtsstand für Ehescheidungsklagen und Einsprachen gegen Eheverkündungen, ferner das Gesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, das die Aberkennungsklage und die Ansprachen an gepfändeten Objekten an bestimmte Gerichtsstände verweist und also auch wirk-

liche Gerichtsstände aufstellt. Das ist eine Divergenz; eine andere liegt darin, dass die Legitimation, sich auf eine bundesrechtliche Bestimmung zu berufen, ganz verschieden geordnet ist: Auf der einen Seite haben wir den Art. 59 der Bundesverfassung, der nur dem Schuldner zu gute kommt, nicht aber auch dem Gläubiger. Der Staatsvertrag zwischen Frankreich und der Schweiz auf der andern Seite kann nur vom Franzosen, der in der Schweiz wohnt, und vom Schweizer, der in Frankreich wohnt, gegenüber den Gerichten des Landes, in welchem er wohnt, angerufen werden; für den in Frankreich wohnenden Schweizer, wenn er in der Schweiz an einem unzuständigen Orte gerichtlich belangt wird, existiert dieser Vertrag also nicht. Das Bundesgesetz über die civilrechtlichen Verhältnisse etc. endlich umfasst alle Schweizer, solvente wie insolvente, und sogar auch die Ausländer. Wie sich zufolge dessen die Sache kompliziert, ersehen Sie beispielsweise, wenn Sie sich fragen, wie weit der kantonale Gerichtsstand, der in den sogen. Gassengerichten zum Ausdruck kommt und der sich im Gerichtsstand des Marktortes etwas modernisiert hat, gegenüber der Bundesgesetzgebung noch zu Recht besteht. Er hält nicht Stand vor dem Art. 59 der Bundesverfassung, darüber wird man bald im klaren sein. Allein er kann noch Anwendung finden auf die Ausländer, die in der Schweiz keinen festen Wohnsitz haben, ebenso auf den Schweizerbürger ohne festen Wohnsitz in der Schweiz. Aber er gilt ausserdem auch noch innerhalb des Kantonsgebietes, weil Art. 59 der B.-V. nur auf interkantonale Verhältnisse Bezug hat, gegenüber dem ansässigen Schweizerbürger, z. B. gegenüber dem Churer Bürger, der im Engadin mit seinem Gastwirt in Streit gerät. Und diesem Beispiel könnten noch Dutzende anderer beigefügt werden.

Die strikte Anwendung des Art. 59 der Bundesverfassung ergiebt, von dieser Rechtsunsicherheit abgesehen, auch noch andere schwerwiegende Unzukömmlichkeiten. So erlaubt er z. B. nicht, wenn die Beklagten in verschiedenen Kantonen wohnen, eine passive Streitgenossenschaft zu bilden, und wir haben in grossen Verhältnissen mit dieser Unmöglichkeit schon

recht bittere Erfahrungen gemacht; es sei nur an die Prozesse erinnert, die aus der Gründung der Société des Eaux et Forêts entstanden sind und an die Konflikte zwischen den aargauischen Nationalbahngarantie-Städten und der Stadt Winterthur.

Vieles ist nun in der Beziehung ja durch die Möglichkeit der Berufung ans Bundesgericht besser geworden; aber auch jetzt noch entstehen Schwierigkeiten und Ungleichheiten infolge des Gebundenseins des Bundesgerichtes an den kantonalen Thatbestand, infolge Versäumnis in der Ergreifung der Rechtsmittel etc. — Kurz, es ist auch nach Einführung dieser Rechtsmittel vielfach nicht möglich, ein einheitliches, übereinstimmendes Urteil gegen Solidarschuldner zu erhalten. In allen kleineren Fällen, die unter 2000 Franken bleiben, haben wir auch nicht einmal die Berufung ans Bundesgericht. Wenn z. B. von drei Bürgen, die eine Bürgschaft von 1500 Fr. eingegangen sind, die einten zwei über die Brücke in andere Kantone gezogen sind, so kann es vorkommen, dass der eine dritte allein die ganze Summe von 1500 Fr. bezahlen muss, weil die andern in ihren Kantonen einen günstigeren Richter gefunden haben, der sie freigesprochen hat.

Diese Beispiele sollten genügen, um die Notwendigkeit darzuthun, dass wir uns auch auf diesem Gebiete endlich einmal als ein zusammenhängendes Staatsgebilde fühlen, damit diese vielen Reibungen aufhören. Mögen die Kantone ihre besondern Civilprozessrechte noch beibehalten; es soll aber eine starke Gewalt über ihnen bestehen, welche alle diese Schwierigkeiten aufhebt.

Wie soll nun abgeholfen werden? Der Herr Referent, Prof. Roguin, schlägt die Erlassung eines Bundesgesetzes über die Anwendung des Art. 59 der B.-V. vor und es ist gewiss richtig, wenn er sagt, dass damit schon viel gewonnen wäre. Aber was er vorschlägt, genügt meines Erachtens nicht. Allerdings geht er einen Schritt weiter, als wir jetzt sind, und will aus der Garantie des Art. 59 der B.-V., die nur für den Schuldner besteht, ein Gerichtsstandsgesetz machen. Wenn aber Herr Roguin gerade da, wo es am notwendigsten wäre weiter zu gehen, bei der Bildung der passiven Streitgenossen-

schaft, vor der Souveränetät der Kantone zurückhalten und die ganze kantonale Selbstherrlichkeit fortexistieren und fortwuchern lassen will, so ist damit, wie uns scheint, der Sache die Spitze abgebrochen. Ich muss daher die 25 Artikel des Gesetzesentwurfes des Herrn Roguin zurückweisen, weil mit denselben gerade die wesentlichsten Hoffnungen, die ich an die Erlassung eines Gesetzes in dieser Materie knüpfe, zerstört würden. Der Herr Korreferent geht weiter und wünscht ein Bundesgesetz, das diese Gerichtsstände regeln sollte. In einem Punkte, insoweit er nämlich daneben die Bestimmungen der Spezialgesetze des Bundes vorbehält, könnte ich auch mit ihm mich nicht einverstanden erklären; denn dann hätten wir anstatt eines einheitlichen klaren Rechtes nur die 25 kantonalen Gesetze mit 25 Bundesgesetzen vertauscht.

Freilich, wenn ein Gesetz, wie ich es im Sinne habe, ohne Revision der Bundesverfassung nicht möglich wäre, so wäre ich einverstanden, dass man die Dinge beim Alten beliesse; ich glaube aber nicht, dass eine solche Revision nötig wäre. Ich stelle in dieser Beziehung ganz gerne auf Herrn Professor Roguin ab, der gewiss scharf genug über die Einhaltung der Grenzen der Kantonal- und der Bundessouveränetät wacht. Nach ihm ist es aber möglich, den Art. 59 der Bundesverfassung durch ein Bundesgesetz frei auszulegen; die Verfassung geht eben, so führt er aus, vom einfachen Fall aus, wo ein einzelner Schuldner und eine Geldforderung in Betracht kommt, und wenn es sich zeigt, dass die Ausdrucksweise des Gesetzgebers für viele Fälle nicht passt, so dürfe man ganz wohl durch ein Gesetz diesen Ausdruck so auslegen, wie die konkreten Bedürfnisse es verlangen. Ich kann dem vollständig beipflichten und begreife nur nicht, warum Herr Professor Roguin von diesem Standpunkt aus nicht auch dazu gekommen ist, im Falle der passiven Streitgenossenschaft sich über den Buchstaben des Gesetzes hinwegzusetzen.

Aber auch das Gesetz, das vom Herrn Korreferenten verlangt wird, könnte man ganz wohl ohne Verfassungsrevision erlassen, und ich schöpfe meine Gründe dafür aus den eigenen Ausführungen des Herrn Dr. Ganzoni. Es ist darauf hinge-

wiesen worden, wie wir in der Schweiz die Frage der Rechtsanwendung und des Gerichtsstandes überall als gleichwertig betrachten und von der gleichen Stelle aus zu ordnen suchen, wofür z. B. das Bundesgesetz über die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter als Beweis angeführt werden kann. Die Bundesverfassung hat in Art. 46 auch nur postuliert, dass die Auseinandersetzung der Grenzen des materiellen Rechtes der Kantone zu ordnen sei, und doch haben wir in dem citierten Gesetze eine Reihe von Auseinandersetzungen der Gerichtsbarkeit der Kantone, und wir haben ferner in einer ganzen Anzahl von Spezialgesetzen des Bundes solche Gerichtsstände aufgestellt. Es wäre nun die Erlassung eines solchen Bundesgesetzes nur ein Schritt weiter auf diesem gleichen schon betretenen Wege. Wenn der Bund die Vollstreckbarkeit der kompetent erlassenen Urteile zu garantieren hat, so ist es nur natürlich, dass er auch bestimmt, wer der kompetente Richter ist und zwar auch innerhalb der einzelnen Kantone. Es liegt im Wesen und Geist des Bundesstaates, dass er alle diese Reibungen zwischen den Einzelstaaten und all das was den Einzelnen das Nebeneinanderbestehen von vielen kleinen Staaten verhasst und unangenehm macht, aufhebt, und es sollten daher meines Erachtens auch alle diejenigen, welche vom kantonalen Leben noch Grosses erhoffen, dabei sein, eine Kanne Oel in diese komplizierte Maschine einzugiessen in Form eines Bundesgesetzes über den Gerichtsstand. Die kantonalen Interessen würden darunter nach meiner Ansicht nicht leiden. Freilich besteht ja im allgemeinen die Neigung, dass man dem kantonalen Kläger auch den kantonalen Richter gönnen möchte. Allein die bundesgesetzlichen Bestimmungen haben diese Tendenz schon in der grossen Mehrzahl der Fälle lahm gelegt, so dass nur noch wenige Fälle geblieben sind, in denen ein besonderer kantonaler Gerichtsstand noch Gültigkeit behalten hat. Wenn diese auch noch unterdrückt werden, so werden dadurch keinerlei grosse Interessen verletzt.

Unleidlich sind allerdings die gegenwärtigen Zustände nicht in dem Masse, dass wir deswegen zu den weniger

civilisierten Staaten gerechnet werden könnten; es hat unter ihnen vielleicht von 10,000 Bürgern im Jahre nur einer zu leiden. Aber es leidet unser Kredit im Ausland und unsere internationale Stellung unter diesem Rechtswirrwarr und darum wäre es gewiss wünschenswert, wenn wir denselben durch ein Bundesgesetz aus der Welt schaffen würden. Ich schlage nicht vor, den ganzen Gesetzesentwurf des Herrn Referenten anzunehmen; es ist nicht einmal nötig, auf die paar Thesen des Korreferenten einzutreten; ich möchte aber wenigstens die Annahme einer Resolution beantragen, durch welche der Erlass eines Bundesgesetzes über die Materie als wünschenswert erklärt wird.

Herr Prof. *Reichel* in Bern. Ich möchte den entgegengesetzten Antrag stellen, keine Resolution zu fassen, und zwar weil mir die Opportunität eines solchen Gesetzes sehr zweifelhaft ist. Ich wäre freilich vollständig damit einverstanden, wenn wir ein einheitliches Civilprozessgesetz schaffen und so dem 25-köpfigen Wirrwarr ein Ende machen könnten, was ich, unter uns gesprochen, nicht einmal für sehr schwer halten würde. Wenn wir aber nur einen Teil der Civilprozessgesetzgebung herausgreifen und einheitlich ordnen, so würde damit meines Erachtens der Wirrwarr nur noch grösser. Ich erinnere Sie an das Beispiel, das wir in dieser Beziehung jetzt schon haben. Bekanntlich hat das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs eine Reihe civilprozessualischer Fragen geregelt; Sie wissen nun, wie viele Reibungen aus dieser Thatsache und daraus schon entstanden sind, dass man über die Grenzen des eidgenössischen und des kantonalen Rechtes nicht im Klaren ist. Ich verweise nur auf die in letzter Zeit streitig gewordene Frage der Appellabilität der Rechtsöffnungsentscheide, die von den einen als zulässig erklärt, von den andern verworfen wird und vom Bundesgericht kürzlich auch als nicht statthaft bezeichnet wurde. Was machen nun die Kantone mit ihren Einführungsgesetzen, in denen die Appellabilität enthalten ist?

Alle Argumente, die von seiten des Herrn Prof. Zürcher angeführt wurden, scheinen mir eher für eine gänzliche Vereinheitlichung zu sprechen, aber nicht für eine nur teilweise.

Ueber die Auffassung des Herrn Prof. Roguin bin ich mir aus seinem Referate nicht vollständig klar geworden; er will auf der einen Seite ein Bundesgesetz nur als Ausführungsgesetz zum Art. 59 der B.-V., das die bezügliche Gerichtspraxis codifizieren würde; andrerseits enthält aber sein Entwurf doch eine Reihe von Bestimmungen, die weit über den Art. 59 der B.-V. hinausgehen, so z. B. in Art. 21 desselben, wo ganz neue Gerichtsstände postuliert werden.

Die Herleitung des Herrn Dr. Ganzoni für seinen Standpunkt scheint mir in einem Punkte nicht begründet zu sein, dem Punkte nämlich, wo er davon spricht, dass man bei der Frage der Prüfung der Kompetenz des urteilenden Gerichtes stets auf eidgenössisches Recht stosse, sei es, dass es geschriebenes oder ungeschriebenes ist. Das halte ich weder durch die citierten Urteile des Bundesgerichtes noch durch die Anführung aus Blumer-Morel nachgewiesen und es scheint mir auch in Widerspruch zu stehen mit dem, was Herr Dr. Ganzoni im Eingang seines Korreferates bemerkt, dass nämlich die Souveränetät der Kantone überall da gewahrt sei, wo nicht durch Bundesrecht ein ausdrücklicher Vorbehalt zu Gunsten der Bundesgewalt gemacht ist. Wo bleibt diese Souveränetät der Kantone, wenn auch in denjenigen Fällen, in welchen kein Bundesgesetz existiert, doch Bundesrecht für die Prüfung der Frage der Kompetenz des urteilenden Gerichtes bei der Vollstreckung massgebend sein soll?

Die Hauptfrage ist übrigens die, ob wir ohne Revision der Bundesverfassung ein solches Gesetz erlassen können. Ich meinerseits glaube, dass eine solche Revision unumgänglich wäre; denn mit einem Gerichtsstandsgesetz würde ja gerade dasjenige umgestürzt, was gegenwärtig als der Inhalt des Art. 59 der B.-V. gilt. Der von Herrn Prof. Dr. Zürcher als Argument für seine Ansicht angeführte Art. 46 der B.-V. geht eben entschieden weiter als Art. 59. Jener sagt ganz allgemein, dass die Niedergelassenen und Aufenthalter in der Regel unter der Gesetzgebung des Wohnsitzes stehen sollen. Damit ist nun nicht gesagt, dass nur das materielle Recht des Wohnsitzes darunter zu verstehen sei, und es ergiebt sich

daher meines Erachtens die Kompetenz des Bundes zur Abgrenzung der Gerichtsbarkeit zwischen den Kantonen aus diesem Artikel ganz leicht. Dagegen ist man allseitig darüber einverstanden, dass der Art. 59 der B.-V. nur interkantonales Recht schafft, aber kein Gerichtsstandsrecht enthält; er kann somit auch nicht einem Bundesgesetz über den Gerichtsstand als Unterlage dienen.

Schliesslich möchte ich noch bemerken, dass der gegenwärtige Zustand, der als ein äusserst gefährlicher für unsere internationalen Beziehungen dargestellt worden ist, nicht so schlimm ist. Die Schwierigkeiten, die aus demselben entstehen, bilden nur einen — und zwar den kleinern — Teil der Friktionen, die überall bei uns sich einstellen, wo Bundes- und kantonales Recht zusammenstossen. Gerade die Gerichtsstandsfragen sind aber durch eine mehr als fünfzigjährige Gerichtspraxis doch so abgeklärt werden, dass man im Grossen und Ganzen weiss, woran man sich zu halten hat. Viel schlimmere Kontroversen, als hier noch möglich sind, ergeben sich beim Obligationen- und beim Betreibungsrecht.

Den Vorsitz übernimmt der Vicepräsident, Herr Bundesrichter Dr. Winkler, und erteilt das Wort an Herrn Präsident M. *Alfred Martin.*

Mr. *Martin:* Mr. Roguin fonde la garantie du for du domicile sur la défiance envers les juridictions étrangères. Nous estimons que le principe selon lequel le demandeur doit attaquer le défendeur à son domicile a son origine dans la règle que c'est le demandeur qui doit faire la preuve. Le défendeur, étant présumé avoir raison, doit être admis à attendre à son domicile les attaques dirigées contre lui. Il s'ensuit que si même aucune défiance n'existait à l'égard du tribunal étranger, il y aurait lieu de forcer le demandeur à actionner le défendeur à son domicile.

Contrairement à Mr. Roguin, nous estimons qu'une loi fédérale réglant les juridictions dans l'intérieur d'un canton ne pourrait pas être promulguée sans modification préalable de la Constitution fédérale. Or, l'attention du pays est, à l'heure présente, suffisamment accaparée par la revision consti-

tutionnelle touchant l'unification du droit civil et du droit pénal. Il n'y a pas lieu de chercher à provoquer maintenant une réforme dans le domaine de l'organisation judiciaire. Nous ne sommes dès lors pas d'avis qu'il faille voter la résolution proposée.

Herr Oberrichter *Heuberger*, Aarau. Die Frage ist gewiss von grosser Bedeutung; aber ich möchte mit Herrn Prof. Dr. Reichel bezweifeln, ob die Schwierigkeiten, die sich aus dem gegenwärtigen Zustand ergeben, durch den Vorschlag der Erlassung eines Bundesgesetzes alle gehoben werden könnten. Es scheint mir übrigens, dass diese Schwierigkeiten denn doch bedeutend übertrieben worden sind. Wir haben auf der einen Seite die Gerichtsstände, welche durch die Bundesverfassung und durch Bundesgesetze geordnet sind; hier haben wir, wenn Zweifel entstehen, das Bundesgericht als oberste Instanz zur Entscheidung derselben. Im übrigen bestimmt das kantonale Gesetz den Gerichtsstand; ich kann in dieser Richtung Herrn Professor Roguin nur vollständig zustimmen. Ich sehe nicht ein, wieso in den Fällen, wo die Bundesverfassung und die Bundesgesetze keinen Gerichtsstand bestimmen, das Bundesgericht dazu kommen sollte, den Gerichtsstand festzustellen, nach einem Bundesgesetz, das gar nicht existiert. Hier muss also der kantonale Richter entscheiden. Ich glaube nun nicht, dass es je einmal vorgekommen ist, dass ein Kläger für einen persönlichen Anspruch gegen einen in der Schweiz wohnenden Schuldner bei keinem kantonalen Richter Gehör gefunden und seine Klage daher nirgends hat anbringen können. Und wenn dies einmal geschehen sollte, so wäre darin doch sicherlich eine Rechtsverweigerung gelegen, gegen welche der Kläger die Hilfe des Bundesgerichts anrufen könnte.

Ich halte es also für richtiger, wenn wir an dem gegenwärtigen Zustande nichts ändern. Seien wir froh, wenn wir das erhalten, was dem Schweizervolk gegenwärtig zur Abstimmung unterbreitet wird: ein einheitliches Privatrecht und ein einheitliches Strafrecht. Nachher wird sich dann allmählig die Ueberzeugung von selbst Bahn brechen, dass,

wenn wir das materielle Civilrecht vereinheitlicht haben, auch das Prozessrecht notwendigerweise centralisiert werden muss.

Herr Advokat *Caflisch* in Chur macht darauf aufmerksam, dass die Frage, wann ein Domizil in einem Kanton aufgegeben worden sei, von den Kantonsregierungen verschieden beurteilt werde. So sei z.B. einmal erklärt worden, es komme darauf an, ob der Belangte noch mit Recht im Handelsregister eingetragen sei oder nicht, während doch das Bundesgericht, vom Art. 59 der B.-V. ausgehend, als Grundsatz festgestellt habe, dass es nur auf den Willen des Belangten und nicht auf solche Formalitäten ankomme. Nun entstehe aber die Frage, wer über diese Bestimmung des Art. 59 der B.-V. zu urteilen habe, welche Frage durch einen Zusatzartikel zu dem Gesetze über die civilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter, bezw. für die internationalen Beziehungen durch Staatsverträge geregelt werden sollte.

Herr Nationalrat *v. Planta*, Chur. Ich ergreife das Wort nicht, um über die Materie zu sprechen, sondern um Sie, in Anlehnung an das, was Herr Prof. Martin gesagt hat, davor zu warnen, eine Resolution im vorgeschlagenen Sinne zu fassen, die in direktem Widerspruche mit den Beschlüssen der eidgenössischen Räte über die Vereinheitlichung des Civilrechtes steht. Während in der gegenwärtigen Verfassung allerdings ein besonderer Vorbehalt zu gunsten der Gesetzgebung der Kantone über das Civilprozessverfahren nicht enthalten ist, ist dagegen in den neuen, demnächst der Volksabstimmung unterliegenden Verfassungsartikeln eine besondere Klausel aufgenommen worden, nach welcher die Gesetzgebung über die Gerichtsorganisation und über das Verfahren ausdrücklich als den Kantonen zustehend erklärt wird. Ich erinnere mich, dass im Nationalrat von Herrn Forrer die Frage aufgeworfen worden ist, ob es überhaupt möglich sei, einen solchen Vorbehalt aufzunehmen, da ja jetzt schon in vielen Fällen das Bundesrecht in diese Gesetzgebungshoheit Breschen gelegt habe. Es ist diesem Bedenken dann dadurch Rechnung getragen worden, dass man sagte, die Gesetzgebung über diese Materie verbleibe „wie bisher“ den Kantonen. Ich habe

denn auch meinerseits der Vereinheitlichung des Civil- und Strafrechtes nur mit diesem Vorbehalte zugestimmt, dass das Verfahren und die Gerichtsorganisation nicht centralisiert werde, weil ich glaube, dass die Zustände in einzelnen Kantonen in verschiedener Hinsicht für eine solche Centralisation noch nicht reif sind.

Die Annahme einer Resolution, welche in direktem Widerspruche mit diesem jetzt der Volksabstimmung unterliegenden Verfassungsrevisionsvorschlag steht, wäre unter diesen Umständen meines Erachtens nicht klug. Es ist ja möglich, dass die Vereinheitlichung des Verfahrens und der Gerichtsorganisation auch einmal kommen wird; aber heute sind die nötigen Voraussetzungen dazu sicherlich noch nicht erfüllt.

Nachdem die Diskussion damit geschlossen ist, beschliesst die Versammlung mit grosser Mehrheit, von einer Resolution Umgang zu nehmen.

V.

Folgende Herren werden als neue Mitglieder in den Verein aufgenommen:

1. *Bätschi, J.*, Dr., Advokat, Davos.
2. *Laurer, G.*, Verhörrichter, Chur.
3. *Hofstetter*, Dr., Fürsprech, Gais.
4. *Hautle, Albert*, Fürsprech, Appenzell.
5. *Scheit, C.*, Advokat, Zürich.
6. *Manatschal, F.*, Kantonsrichter, Chur.
7. *Salis, v., Hector*, Stadtschreiber, Chur.
8. *Caflisch, J. L.*, Advokat, Chur.
9. *Steinhauser, A.*, Dr., Advokat, Chur.

Das Präsidium macht der Versammlung Mitteilung vom Eingang eines Begrüssungs-Telegrammes des Herrn Professor Dr. C. Stooss in Wien, das glücklichen Fortgang der Arbeiten für die schweizerische Rechtseinheit wünscht.

VI.

Als nächstjähriger Versammlungsort wird, einer freundlichen Einladung der dortigen Juristen folgend, Freiburg bezeichnet.

VII.

Mr. *S. Schopfer*, Lausanne, exprime le vœu que le comité mette à l'ordre du jour de la prochaine réunion de la société la question de l'élaboration d'une loi fédérale sur le barreau.

Die Anregung wird in zustimmendem Sinne dem Bureau überwiesen.

VIII.

Von Herrn Professor Dr. *Meili* in Zürich ist brieflich folgende Motion eingereicht worden:

„Die Juristenversammlung möge beschliessen, es sei der Vorstand des Vereins ersucht, für den Fall der Annahme des Verfassungsartikels über die Rechtseinheit auf die Traktandenliste eines jeden folgenden Juristentages eine wichtigere Materie des schweizerischen Privat- oder Strafrechtes zu setzen."

Auf Antrag des Präsidiums wird ohne Diskussion beschlossen, diese Anregung dem Komite zu überweisen.

IX.

Der Vorstand des Vereins wird auf eine neue Dauer von 3 Jahren, nachdem sich die Herren Professor Martin, Professor Zürcher, Dr. Hoffmann und Regierungsrat Iselin eine Wiederwahl verbeten, aus folgenden Herren zusammengesetzt:

Dr. *Winkler*, Bundesrichter,
Dr. *Soldan*, Bundesrichter, } bisherige.
Dr. *Leo Weber*, Bundesrichter,
Kronauer, Obergerichtspräsident in Zürich,
E. Perrier, Staatsanwalt in Freiburg,
Ursprung, Obergerichtspräsident in Zurzach,
Dr. *R. Morel*, Advokat in St. Gallen.

Als Präsident wird Herr Bundesrichter Dr. Winkler ernannt.

Nachdem noch Herr Professor Dr. Schneider in Zürich dem abgetretenen Präsidenten, Herrn Professor Martin, den Dank des Vereins für die während der letzten drei Jahre besorgte Geschäftsleitung ausgesprochen, wird die Sitzung als geschlossen erklärt.