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: 48 (1929)

Heft: 2

Artikel: Marktaufwertung nach schweizerischem Recht

Autor: Reichel, Hans

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-895838

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: 24.08.2025

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

Markaufwertung nach schweizerischem Recht.

Von Prof. HANS REICHEL, Hamburg.

I. Eine dem deutschen Schuldrecht unterliegende Markschuld ist unzweifelhaft auch vom schweizerischen Richter, vor den ein einschlägiger Streit einmal gebracht wird, durchweg nach deutschem Recht, insbesondere also nach Massgabe des deutschen Aufwertungsgesetzes, zu beurteilen. Dies auch dann, wenn der Schuldner Schweizerbürger und in der Schweiz wohnhaft ist. Dass dies im Einzelfall Unbilligkeiten mit sich führen kann, ist unleugbar: es ist unbillig, wenn die Vergünstigungen des deutschen Aufwertungsgesetzes in casu einem Schuldner zugutekommen, der vom deutschen Währungsverfall und von der allgemeinen Verarmung Deutschlands in keiner Weise betroffen wurde. Wirkt sich doch diese Gesetzgebung für ihn als ein durch nichts gerechtfertigter teilweiser Schulderlass aus. Diese Unbilligkeit muss indes in den Kauf genommen werden, da sie die unvermeidliche Nebenwirkung eines im einzelnen gewolltermassen nicht differenzierenden, im ganzen aber wohltätigen Gesetzes ist. Es ist daher sowohl die exc. doli als auch die Unterstellung einer „verdeckten Gesetzeslücke" (Festschrift für Stammler 1926 S. 324) abzulehnen.

Sieht man aufs Ganze, d. h. betrachtet man die Frage volks-, nicht privatwirtschaftlich, so erkennt man übrigens unschwer, dass die zugunsten eines schweizer. Schuldners einmal unterlaufende Unbill reichlich aufgewogen wird durch die schweren Nachteile, die der schweizer. Gläubiger infolge der deutschen Inflations- und Aufwertungsgesetzgebung erleidet. Diese Bemerkung ist besonders an die Adresse reichsdeutscher Leser gerichtet; in der Schweiz schlägt sie offene Türen ein.

II. Streitig dagegen und noch immer klärungsbedürftig ist die Frage, nach welchen Grundsätzen eine Markschuld aufzuwerten sei, die dem schweizerischen Schuldrecht untersteht.

1. Zwei Theorien bekämpfen sich. Die sog. „währungsrechtliche" Aufwertungstheorie lehrt, massgeblich sei das Recht des Währungslandes, hier also Deutschlands; die „schuldrechtliche" Theorie dagegen meint, allein entscheidend sei das Recht des Sitzes des Schuldverhältnisses, vorliegend also schweizer. Recht. Eine Mittelmeinung ist bisher nicht aufgetreten und, soviel ich sehe, auch nicht denkbar. (Die Ansicht, das Recht des Währungslandes sei als lex contractus anzuwenden, läuft sachlich auf die währungsrechtliche Theorie hinaus.) Aber auch eine Verbindung beider Theorien ist ein Unding. Denn es ist reiner Zufall, wenn ihre Ergebnisse im praktischen Einzelfall zusammenstimmen. Wir müssen uns daher für die eine oder die andere entscheiden.

2. Diese klare Stellungnahme lässt das Bg bisher vermissen.

a) In Sachen Hinrichsen c. Brann (BGE 51 II 303 = Pr 1925 Nr. 124) ging mein ins Recht gelegtes Gutachten vom 29. Februar 1924 dahin, massgebend dafür, was zu zahlen sei, sei selbstverständlich das Recht des Landes, in dessen Währung parteieinverständlich die Schuld ausgedrückt sei (währungsrechtliche Theorie); bei einer Markschuld also Reichsrecht. Dies könne aber nicht mehr festgehalten werden, nachdem die Mark 1923 ins Bodenlose versunken und durch eine offizielle Neuwährung nicht ersetzt sei.[1]) Wolle man also hier dem Gläubiger helfen — und dies sollte man —, so müsse man einen anderen Weg beschreiten. Die einschlägige deutsche Aufwertungsgesetzgebung sei in dieser Frage, die nicht eine währungs-,

[1]) Das Gutachten ist in der Zeit des Währungsinterregnums verfasst. Die damalige „Rentenmark" war nur Verkehrs-, nicht Währungsgeld, die auf Dollar basierte „Goldmark" aber stellte nur eine sog. Rechnungswährung dar.

sondern eine schuldrechtliche Frage sei, für die Schweiz nicht massgeblich; allein massgeblich sei vielmehr das schweizer. Schuldrecht (schuldrechtliche Theorie). In dieser Beziehung sei insbesondere an ZGB Art. 2, Art. 1 Abs. 2 zu denken. Meine Auffassung ging (und geht) also dahin: die währungsrechtliche Theorie gilt, solange die im Vertrag bezeichnete Währung besteht (sie mag auch gelten, wenn jene Währung späterhin durch eine andere ersetzt und hiebei ein gesetzlicher Umrechnungsmassstab festgesetzt wird, was aber im Zuge der deutschen Deflation bekanntlich nicht beliebte); sie hat jedoch ihren Boden verloren, wenn jene Währung ersatzlos weggefallen und (wie ich nunmehr hinzufüge) an ihre Stelle eine neue Währung getreten ist, die mit ihr in keiner Kontinuität steht. Ob und wie hier durch sog. „Aufwertung" zu helfen sei, das ist folgeweise eine Frage des Schuldrechts.

Das Bg war geteilter Meinung.[2]) Drei Richter stimmten gegen jede Aufwertung, indem sie sich, kurz gesagt, der Parole „Mark gleich Mark" anschlossen.[3]) Aber auch die Mehrheit, die für Aufwertung votierte, war wenigstens in der Begründung nicht einig. Der Referent nämlich führte etwa folgendes aus: „Der Satz: „Mark gleich Mark" ist zu einer lächerlichen Farce geworden. Da stellt sich aber auch sofort die weitere Frage: In welchem Momente des Kurssturzes hat diese Identität aufgehört und in welchem Zeitpunkte ist aus dem bloss irrelevanten Wertunterschied ein relevanter Quantitätsunterschied geworden? Da versagen die hergebrachten Rechtsregeln. Auf dem Boden des schweizerischen Rechts müsste da in willkürlicher Weise irgendwo der Schnitt gemacht und aus Erwägungen der Billigkeit der geschuldete Betrag festgesetzt werden. Nun fällt aber weiter in Betracht, dass die Parteien, indem sie in Mark kontrahierten, auf

---

[2]) „Basler Nachrichten" 13./14. Juni 1925. Meine abweichende Bemerkung JW 1928, 3146, wird hiermit richtiggestellt.

[3]) Diese Auffassung dürfte heute in der Schweiz nirgends mehr Vertretung finden.

das deutsche Währungsrecht abstellten und dieses damit zum konkreten Vertragsinhalt gemacht haben. Als solches muss es bei der Auslegung dieses Vertrages und bei der Eruierung des Parteiwillens berücksichtigt werden. Zum Inhalt dieses deutschen Währungsrechtes gehört aber auch die Modifikation, die dasselbe durch die Aufwertungsgesetzgebung und die deutsche Rechtsprechung über die Aufwertung nach bürgerlichem Recht inzwischen erfahren hat. Diese geben den sichern Boden für die Beantwortung der Frage, was zu geschehen habe, wenn die Zahlung einer Forderung in entwertetem Geld nach Treu und Glauben keine Erfüllung mehr darstellt. . ." Damit wurde also die währungsrechtliche Theorie vertreten. Demgegenüber verfochten indes einzelne Mehrheitsvotanten den Standpunkt der schuldrechtlichen Theorie, indem sie sagten: „Gewiss darf der Schuldner hier den Gläubiger nicht mit dieser völlig wertlosen Papiermark abfinden. Mit Nichts wird keine Verpflichtung erfüllt; das wäre ein offenbarer Missbrauch des Rechtes, der nach Artikel 2 des Zivilgesetzbuches keinen Rechtsschutz findet. Da aber dem Gesetze keine Vorschrift entnommen werden kann, wie hier „aufgewertet" werden soll, so soll der Richter nach der Regel entscheiden, die er als Gesetzgeber aufstellen würde (Art. 1 Zivilgesetzbuch). Auf dieser Grundlage soll die billige Ausgleichung der beidseitigen Interessen gesucht und gefunden werden."

In den publizierten Entscheidungsgründen finden wir beide Erwägungen der Mehrheit friedlich nebeneinander. Das war in casu unschädlich, da die damals im Reiche geltende 3. Steuernotverordnung erfreulicherweise für unmassgeblich erklärt wurde und man somit auf beiden Wegen zum gleichen Ziele gelangen konnte. Grundsätzlich betrachtet aber war damit eine schiefe Bahn betreten. Denn jeden Tag konnte ein Fall eintreten, bei dessen Beurteilung die beiden Erwägungen zu sehr verschiedenen Folgerungen führen mussten.

b) Ein solcher Fall blieb nicht aus. Die Entsch. BGE 53 II 76 = Pr 1927 Nr. 51 hatte es mit einem Anspruch aus einer Markrentenversicherung zu tun. Die Vorinstanz hatte, wohl unter dem Eindruck der zu a) erörterten BgEntscheidung, das inzwischen in Kraft getretene deutsche AufwG angewendet (währungsrechtliche Theorie). Bg trat dem entgegen mit der Begründung, die hier einschlägigen Paragraphen des AufwG setzten gewisse deutsche Verhältnisse voraus, die in der Schweiz nicht vorlägen, und gewährte aus Billigkeitserwägungen, also letztlich gestützt auf ZGB 2, eine Aufwertung von 70%. Damit wurde rund und rein die schuldrechtliche Theorie adoptiert.

Was hier betreffs einzelner Paragraphen des AufwG gesagt wird, trifft nun aber in Wahrheit für alle Bestimmungen dieses aus spezifisch deutscher Wirtschaftsnot geborenen Gesetzes zu. Das Bg hätte also den hier beschrittenen Pfad auch ferner verfolgen sollen.

c) Die neueste Entsch. Pr 1928 Nr. 185 hat sich aber leider wieder auf die Strasse der Zweispurigkeit begeben. Hiezu ist sie offenbar dadurch verleitet worden, dass, wie im Falle a), die Entscheidung so oder so in gleichem Sinne getroffen werden konnte. Und so finden wir denn dort einerseits einleuchtende Erwägungen im Sinne der Billigkeit (also ZGB 2), anderseits aber einlässliche Ausführungen über verzwickte Detailfragen des deutschen AufwG. Welche dieser beiden Erwägungen die eigentlich durchschlagende gewesen ist, darüber konnte man in guten Treuen grundverschiedener Meinung sein. Und so ist denn das Urteil von Nussbaum (JW 1928, 3145) für die währungsrechtliche, von dem Schreiber dieser Zeilen (ebenda 3146) für die schuldrechtliche Theorie reklamiert worden!

3. Möge die schweizer. Rechtsprechung sich einhellig und eindeutig für die schuldrechtliche Aufwertungstheorie entscheiden!

a) Die währungsrechtliche Theorie geht von der Prämisse aus, die Aufwertung sei eine Währungsangelegen-

heit. Diese Prämisse ist irrig. Denn das Aufwertungsrecht hat es zu tun weder mit dem Zwangskurs oder dem Nennwert der Altwährung, noch mit deren Überleitung (Umrechnung) in die Neuwährung. Ersteres nicht; denn die Altwährung ist zu den Toten geworfen. Letzteres nicht; denn das Tuch zwischen Alt- und Neuwährung ist vom deutschen Gesetzgeber bewusst zerschnitten: die heutige Reichsmark hat mit der früheren Mark nur das Wort Mark gemeinsam. Die Aufwertung bedeutet vielmehr eine nachträgliche zwangsweise Modifikation des Inhaltes der Leistungspflicht. Aufwertungsgesetze sind somit schuldrechtliche Gesetze. Daher untersteht die Aufwertungsfrage demjenigen örtlichen Recht, von dem das betreffende Schuldverhältnis beherrscht wird.

b) Auch die Konsequenzen der währungsrechtlichen Theorie geben zu denken. Das deutsche AufwG ist aus deutschen Nöten erwachsen und legt deutsche Nachkriegsverhältnisse zugrunde. Es kann folglich seine Anwendung dort nicht am Platze sein, wo Interessen und Verhältnisse von ganz anderer Art sind, also im Ausland. Man übersehe hiebei die Tatsache nicht, dass Markschulden nicht nur im Verkehr in oder mit Deutschland selbst kontrahiert werden. Wenn Genf an Bern, Basel an London Vorkriegsmark schuldet, was soll hier die dritte deutsche Steuernotverordnung (!) oder das jeweils geltende deutsche Aufwertungsgesetz Entscheidendes und Erspriessliches bestimmen? Wie, wenn wider Erwarten die sog. Aufwertungspartei des deutschen Reichstages eines schönen Tages die Reichstagsmehrheit auf ihre Seite bringen sollte? Soll dann von Rom bis nach Valparaiso jeder Richter, der über Markschulden zu urteilen hat, dieser „Aufwertungsnovelle" die Schleppe tragen?

c) Auch folgendes bleibt schliesslich zu bedenken. Man unterscheidet eine schematische und eine individualisierende Aufwertung. Jene stellt ius strictum, diese ius aequum dar. Jene dient der allgemeinen Verkehrssicherheit, diese der Billigkeit im Einzelfalle. Die schematisierende

Aufwertung vollzieht das Gesetz, die individualisierende Aufwertung ist Sache des Richters. Die gesetzlich fixierte Aufwertung schafft klare Masse; sie wirkt aber im Einzelfall oft handgreiflich ungerecht. Diese Ungerechtigkeit muss in Deutschland um der Verkehrssicherheit willen in den Kauf genommen werden, da die Mark hier das Verkehrsmittel darstellte. Im Auslande hingegen, wo die Markschuld eine Ausnahme bildet, fällt dieses Argument fort. Eine schematisierende Aufwertung nach Massgabe der starren Vorschriften des deutschen AufwG verstösst somit im Auslande gegen das Postulat der individualisierenden Gerechtigkeit, ohne durch ein irgendwie ins Gewicht fallendes Bedürfnis der Verkehrssicherheit gerechtfertigt zu sein. Daher kann für das Ausland nur die individualisierende Aufwertung in Betracht gezogen werden. Für diese aber kann massgeblich sein nicht die individualisierende Rechtsprechung des Währungslandes; denn diese legt dortige Verhältnisse und Wertmassstäbe zugrunde und ist zudem durch die dort geltenden schematischen Aufwertungsgesetze in der Bewegungsfreiheit beschränkt. Aber natürlich auch nicht die lex fori als solche; denn das angerufene Gericht bestimmt sich oft nach reinen Zufälligkeiten; Beispiel: ein soeben zugereister Rumäne kann wegen einer an Paris zu zahlenden alten Markschuld in Genf verklagt werden. Massgebend kann vielmehr nur dasjenige Recht sein, das den Inhalt und Umfang der Leistungspflicht beherrscht, d. h. das international-privatrechtlich anzuwendende Schuldrecht.

4. Untersteht die Markschuld dem schweizer. Schuldrecht, so ist hiernach — und zwar von jedem Richter der Welt — die Frage dahin zu stellen, ob das geltende schweizerische Schuldrecht eine Handhabe für die Aufwertung bietet. Diese Frage darf heute — nach durchgeführter Deflation — mit Entschiedenheit bejaht werden. Gesetzliche Grundlage ist ZGB 2: Schuldpflichten sind nach Treu und Glauben zu erfüllen (vgl. BGB 242). Mit Treu und Glauben aber wäre es nicht vereinbar, wenn sich heute

ein Markschuldner auf den Standpunkt stellen wollte, er schulde Papiermark zum Nennbetrage, oder vielmehr er sei, da die Papiermark aus dem Verkehr verschwunden ist, durch unverschuldete Leistungsunmöglichkeit überhaupt schuldfrei geworden (OR 119, vgl. BGB 275). Es steht also fest, dass er fortschuldet (vgl. übrigens BGB 245), und es kann sich nur noch um das Was und Wieviel handeln. Das Was wird durch die Gesetzgebung des Währungslandes bestimmt; geschuldet also sind heutige Reichsmark (nicht Schweizerfranken).[4]) Das Wieviel aber kann, wie die Dinge liegen, nur durch billiges Ermessen, im Streitfall also durch richterliche Entscheidung bestimmt werden (ZGB 4, vgl. BGB 315 Abs. 3). Bei dieser Deduktion bedarf es keines Abstellens auf eine Gesetzeslücke im Sinne ZGB 1 Abs. 2 Halbs. 2, und ebenso erübrigt sich eine Erörterung darüber, ob die seit 1924 im Prinzip feststehende Aufwertungspraxis der schweizer. Gerichte sich vielleicht zu einem schweizer. Gewohnheitsrecht im Sinne Halbs. 1 ebenda ausgewachsen habe.

Stellt sich — was herzlich zu hoffen — die schweizer. Rechtsprechung auf den vorstehend dargelegten Standpunkt, so wird sie sich in der angenehmen Lage sehen, Markschulden, die dem schweizer. Schuldrecht unterstehen, ausschliesslich auf Grund schweizerischen Rechts befriedigend zu beurteilen. Sie wahrt also nicht nur ihre Auto-

---

[4]) Für Markschulden gilt nicht OR 84 Abs. 1, sondern Abs. 2. Dieser begründet lediglich eine fac. alt. debitoris (Reichel SJZ 1920/21 S. 213). Abs. 1 wird auch nicht dadurch anwendbar, dass die alte Mark verschwunden und die neue Reichsmark zu ihr in kein Verhältnis gesetzt ist. Denn „Mark" i. S. des Schuldvertrages bedeutete im Zweifel „deutsches Währungsgeld"; heutiges deutsches Währungsgeld aber ist die Reichsmark. Immerhin kann Frankenzahlung ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart werden. Diese Vereinbarung liegt namentlich dann nahe, wenn Schuldner in der Schweiz wohnt oder die Schuld hier zahlbar ist. Klagt Gläubiger auf Franken, und bemängelt Beklagter dies nicht, so kann er unbedenklich auf Frankenzahlung verurteilt werden.

nomie gegenüber dem ausländischen Gesetz, sondern auch ihre Ermessensfreiheit hinsichtlich angemessener Entscheidung des Einzelfalls.

5. Welche Aufwertung sich im Einzelfall als die angemessene darstellt, das zu entscheiden ist Sache der richterlichen Würdigung. An dieser Stelle seien nur folgende Einzelpunkte erörtert.

a) Es liegt mir am Herzen, die schweizer. Rechtsprechung vor einer Fehlerwägung zu warnen, die sich leider in den BgEntscheid unter c) eingeschlichen hat. Das Bg spricht dort von einem angeblich international geltenden, jedenfalls in der Schweiz bestehenden Grundsatz der „Gegenseitigkeit", und es folgert aus ihm, im Aufwertungspunkte dürfe schweizerseits ein schweizer. Schuldner im Verhältnis zu seinem deutschen Gläubiger nicht ungünstiger behandelt werden, als deutscherseits ceteris paribus ein deutscher Schuldner gegenüber seinem schweizerischen Gläubiger behandelt würde. Wäre diese Erwägung richtig, so würde der schweizer. Richter um der Gegenseitigkeit willen in jedem Falle, in dem ein Deutscher als Gläubiger auftritt, zu prüfen haben, wie die deutsche Aufwertungsgesetzgebung und -praxis sich zu der Frage stellt. Damit würde also mittelbar das deutsche Aufwertungsrecht doch wieder seinen Einzug in die schweizer. Rechtsprechung halten. Nicht als massgebliche Richtschnur zwar, aber doch gegebenenfalls als schematische Höchstgrenze der Aufwertung. Hiezu ist folgendes zu sagen: Der sog. Grundsatz der Gegenseitigkeit begegnet völkerrechtlich in zwei Formen. Von „Reziprozität" spricht man da, wo die Gewährung einer Vergünstigung an Angehörige des Fremdstaates davon abhängig gemacht ist, dass auch jener Fremdstaat entsprechendenfalls den hierseitigen Angehörigen die gleiche Vergünstigung gewährt. „Retorsion" (Gegenkehr, Vergeltungsrecht) liegt vor, wenn eine ungünstige Behandlung Hierseitiger durch den Fremdstaat diesseitig durch entsprechend gleich ungünstige Behandlung Dortseitiger erwidert wird; „schlägst

du meinen Juden, so schlag ich deinen Juden" (die Retorsion stellt sich hiernach, logisch genommen, als eine mildere Unterart der sog. Repressalie dar). Beide Erscheinungsformen der Gegenseitigkeit sind als staatliche Kampfmassnahmen anzusehen, die nicht nur vom Standpunkt höherer Ethik aus bedenklich,[5]) sondern auch politisch nicht ungefährlich sind, da sie das zwischenstaatliche Einvernehmen beeinträchtigen können. Das Gegenseitigkeitserfordernis ist daher strikt zu nehmen, d. h. seine Geltung muss durch inländisches Gesetz oder Gewohnheitsrecht unzweideutig bezeugt sein, und seine Tragweite darf nicht durch Analogie verallgemeinert werden. Soll also vorliegend die Höhe der Aufwertung durch Gegenseitigkeit bedingt sein, so muss ein diesbezüglicher schweizer. Rechtssatz aufgewiesen werden. Dass dies möglich sei, halte ich für höchst unwahrscheinlich. Ein speziell auf die Aufwertung bezüglicher Rechtssatz fehlt offensichtlich; ein allgemeines Prinzip der Gegenseitigkeit aber wäre, offen gesagt, so abenteuerlich, dass der Beweis seiner Geltung schon um deswillen als ziemlich aussichtslos erscheinen muss. Doch mag dies dahinstehen bleiben. Denn gesetzt selbst, die positive Geltung eines solchen Prinzips wäre erweisbar, so würde dieses doch gerade auf den hier vorliegenden Fall keine Anwendung finden können. Denn die deutsche Aufwertungsgesetzgebung richtet sich nicht gegen ausländische, vollends nicht

---

[5]) Wie denn überhaupt das heutige Völkerrecht sich anderen Rechtsgebieten gegenüber in sittlicher Hinsicht als vielfach noch halbfertig und halbreif darstellt. Beispiele: im Völkerrecht gilt die clausula r. s. st. als das Normale, im Privatrecht ist sie grundsätzlich verpönt und wird nur in krankhaften Zeitläuften als trauriger Notnagel herbeigeholt; im Völkerrecht macht Vertragsverletzung eines Vertragsteils ipso iure den anderen Teil vom Vertrage frei, während sich im Privatrecht die lex commissoria keineswegs von selbst versteht; völkerrechtlich gilt es als rechtmässig, eine rechtswidrige Handlung durch eine gleichfalls rechtswidrige Handlung zu erwidern (Repressalie), was im Privatrecht grundsätzlich unerhört ist u.s.f.

speziell gegen schweizerische Schuldparteien, sie betrifft vielmehr in- wie ausländische Schuldparteien durchaus gleichmässig. Sie gereicht also In- wie Ausländern gleichermassen zum Vor- und Nachteil. Bei solcher Gleichbehandlung von In- und Ausländern aber mangelt es gerade an jenem Moment, das für die Aufstellung des Gegenseitigkeitsvorbehaltes den entscheidenden Ansatzpunkt bildet, nämlich an einer Ausnahmebehandlung der Ausländer. Daher fehlt hier der Tatbestand für die Reziprozität sowohl wie für die Retorsion. Eine Limitierung der Aufwertung auf den Tarif des deutschen Aufwertungsgesetzes ermangelt hiernach des Rechtsbodens. Das wäre allenfalls zu ertragen, wenn sie wenigstens der Billigkeit entspräche. Sie ist aber überdies durchaus unbillig. Denn die Abminderungsgründe, die das AufwG für den Schuldner gelten lässt, beruhen auf der Erwägung, dass der Schuldner der durch Krieg, Reparationen, Inflation und unerhörten Steuerdruck ausgesogenen deutschen Wirtschaft angehört — auf Erwägungen also, die für den schweizer. Schuldner nur im Ausnahmefalle einmal zutreffen, diesfalls aber vom schweizer. Richter auch ohne AufwG pflichtgemäss gewürdigt werden. Ja noch mehr: jene Limitierung wäre geradezu generell ungerecht, wofern sie — was anzunehmen — nur dem schweizer. Schuldner eines deutschen Gläubigers, nicht auch dem deutschen Schuldner eines schweizer. Gläubigers zugute kommen würde.

b) Aus dem zu a) Dargelegten ergibt sich u. a. folgende Konsequenz. Die Festsetzung nach billigem Ermessen muss nicht notwendig im Sinne einer „vermittelnden Aufwertung", d. h. also einer relativen Abwertung des Goldmarkwertbetrages erfolgen. Sie kann vielmehr nach Lage der Umstände im Einzelfall auch zu einer 100prozentigen Aufwertung, d. h., kurz gesagt, zu einer Umwandlung der Vorkriegsmarkschuld in eine Reichsmarkschuld gleichen Nennbetrages führen. Dies namentlich dann, wenn es sich um eine im reinen Inlandsverkehr erwachsene Markschuld (Genf-Bern) handelt. Einer den Gold- oder Dollar-

Kurswert übersteigenden Aufwertung freilich, wie sie deutsche Gerichte unter Hinweis auf die ungesund hohe Kaufkraft der Inflationspapiermark gewählt haben, wird der schweizerische Richter ebenso verständnislos gegenüberstehen wie der Verfasser.

c) Unter a) wurde dargelegt, dass für das schweizer. Schuldrecht das deutsche AufwG nicht das Maximum der Aufwertung bestimme. Es ist aber auch für deren Minimum nicht massgeblich. Liegen im Einzelfall die Verhältnisse des Schuldners so erbarmungswürdig, dass selbst der bescheidene deutsche Aufwertungstarif als in casu unangemessen hoch erscheinen muss, so darf der Richter auch vor einer noch niedrigeren Aufwertung nicht zurückschrecken.

6. Dies führt auf eine Schlussbemerkung. Wir gewärtigen nämlich die Frage: „Wird der deutsche Richter eine vom schweizer. Richter auf Grund schweizer. Schuldrechtes, also ohne Beachtung des deutschen AufwG, vollzogene Aufwertung gegebenenfalls als massgeblich anerkennen? Oder wird er einem solchen Urteil die Anerkennung und allfällige Vollziehung im Reiche versagen?" Hierüber folgendes.

a) Einem ausländischen Urteil, das die Markaufwertung schlechterdings verneint, wird im Reiche die Anerkennung versagt, da die Nichtaufwertung gegen die guten Sitten verstosse (Rg 114, 171). M. E. durchaus zutreffend, für die Schweiz aber glücklicherweise ohne praktische Bedeutung.

b) Zu dem Streit zwischen währungs- und schuldrechtlicher Theorie hat das Rg bisher nicht Stellung genommen (Reichel a. a. O. gegen Nussbaum a. a. O.). Es steht zu hoffen, dass es sich gleichfalls der schuldrechtlichen Theorie anschliessen werde. Geschieht dies, so steht der Anerkennung eines schweizer. Urteils, welches bei einem dem schweizer. Schuldrecht unterliegenden Markschuldverhältnis die Aufwertung lediglich auf Grund ZGB 2 vornimmt, insoweit von vornherein nichts im Wege.

Hätte doch diesfalls auch der deutsche Richter, vor den der Streit gebracht wäre, nach schweizer. Grundsätzen aufzuwerten. Sollte das Rg dagegen der währungsrechtlichen Theorie Gehör schenken, so würde sich die Frage erheben, ob es ein schweizer. Urteil anerkennen würde, das im bezeichneten Falle die deutsche Aufwertungsgesetzgebung grundsätzlich ausser Betracht lässt. Das dürfte aber wohl zu bejahen sein. Schon aus Rechtsgründen: es besteht kein triftiger Grund, die nach billigem Ermessen getroffene Aufwertungsentscheidung um deswillen zu beanstanden, weil nach dem AufwG eine abweichende, d. h. minder billige Entscheidung zu treffen gewesen wäre. Aber auch psychologische Momente spielen mit: das Rg, welches schon vor und ohne AufwG nach richterlichem Ermessen aufgewertet hat, und das noch heute in weitem Ausmasse ausserhalb des AufwG die Aufwertung handhabt, dürfte auch in Zukunft nicht geneigt sein, die gesetzliche Aufwertung vor der richterlichen ohne zwingende Not zu begünstigen. Es ist daher kaum anzunehmen, dass es das AufwG als eine Grundveste des ordre public werten und sonach seine Nichtanwendung als einen Verstoss gegen die guten Sitten oder gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes (DZPO 328) beanstanden werde.

Die vorstehende Ausführung diente lediglich der Beschwichtigung allzuängstlicher Gemüter. Vielleicht war sie überhaupt überflüssig. Denn der schweizer. Richter wird das Urteil, das ihm recht scheint, auch dann fällen, wenn er damit rechnen muss, dass ein ausländischer Richter es gegebenenfalls nicht vollziehen wird. Eindrückliche Proben dieser aufrechten Gesinnung haben schweizer. Gerichte abgelegt, als sie englische Kriegsbeschlagnahmen feindlichen Privateigentums rundweg für rechtsunwirksam erklärten (BgPr 1927 Nr. 87 und dazu DJZ 1927, 1091). Sie haben damit den Briten keine Freude bereitet; ihnen genügte aber das Bewusstsein, nach ihrem schweizerischen Rechtsgewissen gehandelt zu haben.