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: 56 (1937)

Artikel: Die Abwertung des Schweizerfrankens und ihr Einfluss auf die zivilrechtlichen Verhältnisse

Autor: Henggeler, J.

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-896321

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: 21.08.2025

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

Die Abwertung des Schweizerfrankens und ihr Einfluss auf die zivilrechtlichen Verhältnisse.

Von Dr. J. Henggeler, Rechtsanwalt, Zürich.

INHALTSVERZEICHNIS.

		Seite
§ 1.	Einleitung	158a
	A. Das Geld im Sinne der schweizerischen Rechtsordnung bis zur Abwertung	161a
§ 2.	1. Der Begriff des Geldes im Sinne der schweizerischen Rechtsordnung	161a
§ 3.	2. Der Geldwert	171a
§ 4.	3. Der Inhalt der Geldschulden	179a
§ 5.	B. Der Abwertungsbeschluss und die damit zusammenhängenden Erlasse	183a
	C. Die zivilrechtlichen Wirkungen des Abwertungsbeschlusses	192a
§ 6.	1. Gewöhnliche Geldschulden	192a
	2. Wertschulden	196a
§ 7.	a) Die Goldklauseln im allgemeinen	196a
§ 8.	b) Die diversen Formulierungen der Goldklauseln. Stillschweigende Vereinbarung	200a
§ 9.	c) Die Goldmünzklauseln	201a
§ 10.	d) Die Goldwertklauseln	215a
§ 11.	e) Andere Wertschulden: Schulden in fremder Valuta S. 218a; Geldzweckschulden S. 221a; Darlehen S. 223a; Schadenersatzansprüche S. 224a.	218a
§ 12.	3. Verzugsfolgen	225a
	4. Gesetzliche Aufwertungsgründe	233a
§ 13.	a) Fällige Geldschulden. Verrechnung S. 236a	233a
§ 14.	b) Laufende Verträge Dauerverträge S. 241a; Kurzfristige Verträge S. 253a; Auslagenersatz S. 254a; Ungerechtfertigte Bereicherung S. 254a	238a

§ 1.

Einleitung.

Schon im Jahre 1924 hat der Schweizerische Juristenverein als Diskussionsthema gewählt „Die Einwirkung der Währung auf die privatrechtlichen Verhältnisse", und Dr. H. Müller und Dr. E. Barth haben in gründlichster Weise die auftretenden Fragen bearbeitet; vgl. Zeitschrift für Schweizerisches Recht Bd. 43, S. 95a—226a.

Dass jetzt ungefähr das gleiche Thema, nur im Hinblick auf die Entwertung der schweizerischen Währung, gestellt wurde, zeigt schon, dass es nicht ganz das gleiche ist, ob man vom sichern Port einer stabilen Währung aus mit rechtstheoretischen Hilfsmitteln daran geht, die Folgen der Entwertung der fremden Valuten für das eigene Land möglichst abzuschwächen, oder ob man auf Grund eines eigenen Entwertungsgesetzes an die Lösung der Frage herantreten muss. Die fremden Entwertungen werden immer als etwas ausserhalb des eigenen Rechtslebens Liegendes empfunden, fremde Währungsgesetze grundsätzlich als territorial begrenzt aufgefasst, die der inländische Richter nur dann und nur so weit beachten soll, als mit den eigenen geschriebenen und ungeschriebenen Rechtsideen vereinbar. Aber nicht nur die gefühlsmässige Einstellung des Richters ist eine andere, sondern es ist etwas grundsätzlich anderes, ob von inländischen Gerichten und von inländischen Richtern die Folgen von ausländischen Währungsentwertungen auf mehr oder weniger dem schweizerischen Zivilrecht unterstehende Rechtsverhältnisse zu beurteilen sind, oder ob ein eigenes Entwertungsgesetz zu interpretieren ist. Im ersten Fall handelt es sich darum, zu beurteilen, ob die eigenen Rechtssätze dem einzelnen gegen die fremden Entwertungen Schutz gewähren. Im zweiten Fall aber, wenn ein alle Volksangehörigen betreffendes Entwertungsgesetz vorliegt, hat der Richter zu entscheiden, ob und welche Einzelfälle vorliegen, die Ausnahmen gestatten. Soll im

ersten Fall der einzelne geschützt werden, so soll er im letztern Fall privilegiert werden.

Über die Folgen der Abwertungen der verschiedenen Währungen ist viel geschrieben und geredet worden im Inland wie im Ausland; eine Unzahl Gerichtsurteile sind ergangen; alle juristisch nur denkbaren oder auch undenkbaren Theorien sind vertreten worden. Eine Zusammenfassung ist im Umfang dieser Arbeit nicht möglich, nicht einmal eine Übersicht, weil bestimmte Richtlinien nirgends eingehalten werden, sondern jeder Fall mehr oder weniger rein kasuistisch erledigt wurde.

Die Abwertung ist eine Herabsetzung des Geldwertes. Der Geldumlauf eines Landes wird durch dessen Währungsgesetzgebung geordnet; er beruht also auf dem positiven Recht des einzelnen Landes. Die Abwertung ist ein Akt der Staatshoheit, und auch dieser Akt kann von Land zu Land verschieden sein. Bei Prüfung der rechtlichen Folgen der Abwertung des Schweizerfrankens ist daher von der positiven schweizerischen Gesetzgebung auszugehen.

Die währungspolitische Entwicklung in allen Ländern ist auch so gestaltet, dass sowohl juristische Prinzipien und Rechtsideen, wie auch fundamentale Gerichtsentscheide oft überraschend schnell durch staatliche Eingriffe geändert werden. So hat das Schweizerische Bundesgericht noch am 8. Oktober 1935, BGE 61 II 246, erklärt:

> „Die deutschen devisenrechtlichen Zahlungsverbote und sonstigen Forderungsbeschränkungen stellen einen spoliativen Eingriff in die Gläubigerrechte dar, der mit den der schweizerischen Rechtsordnung zugrunde liegenden Anschauungen im Widerspruch steht. Daraus folgt, dass sie vom schweizerischen Richter weder unmittelbar, insoweit sie die Forderungsrechte inhaltlich abändern, noch mittelbar, insoweit sie angeblich Unmöglichkeit der Leistung begründen, beachtet werden können.“

Das Zürcher Handelsgericht hatte in einem frühern Entscheid, dessen Auffassung sich das Bundesgericht (BGE 60 II 311) „in vollem Umfang anschloss", erklärt, eine inhaltliche Abänderung der Schuldverhältnisse durch devisenrechtliche Zahlungsverbote bedeute einen Eingriff in die Gläubigerrechte, der den fundamentalen Anschauungen der schweizerischen Rechtsordnung, nämlich den Anschauungen über die wohlerworbenen Rechte und ihrer Unverletzlichkeit auch seitens der Staatsgewalt, widerspräche.

Wollte man diese, mit soviel eindrucksvollem Pathos von unserm höchsten Gericht vertretenen „fundamentalen Anschauungen der schweizerischen Rechtsordnung" über Schutz von wohlerworbenen Privatrechten auch gegenüber der Staatsgewalt noch heute als allgemeinverbindlich erachten, so wäre unser Thema einfach zu beantworten. Die Frankenabwertung hätte in diesem Fall keinen Einfluss auf die zivilrechtlichen Verhältnisse; denn wohlerworbene Rechte sind auch seitens der Staatsgewalt unverletzlich; jede Beeinflussung zivilrechtlicher Verhältnisse beeinträchtigt aber das wohlerworbene Recht mindestens einer Partei.

Auch in der Theorie konstatieren wir den Fall, dass tiefgründige, auf der Verfassung basierende Darstellungen über die Natur der Geldschuld im schweizerischen Privatrecht schon während der Zeit des Druckes durch den Staatsakt vom 27. September 1936 einen Teil ihrer Bedeutung verlieren, weil die Voraussetzungen geändert werden. Ich denke hiebei besonders an die Ausführungen von Dr. F. Thormann über die Geldschuld im schweizerischen Privatrecht, in Zeitschrift für Schweiz. Recht, Bd. 56 (1937) S. 10—68, ferner an die zeitlich etwas mehr zurückliegende Arbeit von Prof. W. Burckhardt, Zeitschrift des bernischen Juristenvereins, Bd. 71 S. 6—32.

Wir haben also zur Beantwortung unserer Fragen keine auf bewährter Lehre und Überlieferung beruhenden Grundsätze zur Verfügung, und sie hat daher aus dem Geist unserer Zeit heraus zu geschehen.

A. Das Geld im Sinne der schweizerischen Rechtsordnung bis zur Abwertung.

§ 2.

1. Der Begriff des Geldes im Sinne der schweizerischen Rechtsordnung.

Unsere gesamten heutigen wirtschaftlichen Beziehungen basieren auf Geld. Die Arbeitsleistungen werden in Geld entlöhnt neben unbedeutenden Naturalleistungen; zwischen den gesamten Güteraustausch hat sich das Geld als Mittler eingeschoben. Verträge, die auf ganz bestimmte Sachleistungen gehen, werden, wenn sie nicht erfüllt werden können, in Geldforderungen, Schadenersatz, umgewandelt, OR 97. Der Angriff auf die Privatehre und das Geschäftsrenommee werden mit Geld repariert, Art. 41, 48 und 49 OR. Die Tötung eines Menschen berechtigt diejenigen, die in ihm ihren Versorger verloren haben, den Verlust in Geld umzurechnen, OR 45. Jede körperliche Verletzung kann in Geldwert geltend gemacht werden, OR 46; sogar die Gefühle des Verletzten oder seiner Angehörigen werden in Geld abgeschätzt, Art. 47 OR. Die Verletzung der persönlichen Verhältnisse bei Verlöbnisbruch, Art. 93 ZGB, wird in Geld umgerechnet, ebenso bei der Ehescheidung, ZGB 151. Auch die Vaterschaftsklage, ZGB Art. 309, geht, von bestimmten Verhältnissen abgesehen, nur auf Geldleistung. Sogar die Unterstützungspflicht der Verwandten, Art. 328 ZGB, kann nur als Geldforderung geltend gemacht werden. Das Geld beherrscht also nicht nur die geschäftlichen Beziehungen zwischen den Menschen, sondern auch die persönlichen Beziehungen basieren weitgehend auf Geld.

Uns allen ist bekannt, dass dies nicht immer so war, dass das Geld im heutigen Sinne erst sehr spät seine Stellung eroberte. Es wäre verlockend, dieser Entwicklung nachzugehen, aber es ginge weit über den Rahmen dieser Arbeit.

Auch auf dem Gebiete des nationalen oder internationalen Handels wäre es volkswirtschaftlich hochinteressant, die einzelnen Phasen zu betrachten, wie und in welchem Tempo die Entwicklung ging vom direkten Güteraustausch zur Wahl eines Austauschmittels, das selbst in erster Linie nur dazu dienen sollte, um wieder andere Güter dafür einzutauschen, wie und warum man Silber und Gold als die einfachsten und wertstabilsten Tauschmittel wählte, wie sie zuerst gewogen und erst später, als durch Prägung ein bestimmtes Gewicht garantiert wurde, diese Tauschmittel gezählt wurden. Aber diese ganze Entwicklungsgeschichte des Geldes zu fixieren, ist für unser Thema nicht notwendig. Unbestreitbar ist, dass das Geld durch die Bedürfnisse des Handels geschaffen wurde; dass es den Vertragsparteien ermöglichen sollte, ihre Leistung und Gegenleistung an einem neutralen Mittler zu ermessen.

Es würde aber zu Fehlschlüssen führen, wenn wir aus dieser Entwicklungsgeschichte heraus das jetzige Geldwesen erklären wollten und Pflichten und Rechte des Staates auf dem Währungsgebiet daraus abzugrenzen versuchten. Die Staaten haben vielmehr die Geldbeschaffung, unbekümmert um die Entwicklungsgeschichte und unbekümmert um den ursprünglichen Zweck des Geldes, selbständig in die Hand genommen, als Teil der Staatsaufgaben erklärt und dabei die Geldbeschaffung als ein vorzügliches Mittel erkoren, ihre eigenen staatlichen Pflichten zu erfüllen, oder sich von ihrer Erfüllung zu drücken, je nachdem.

Haben die Staaten aber auch das Recht, den Inhalt aller der auf Geld basierenden Rechtsverhältnisse der Staatsangehörigen zu ändern?

Gemäss den oben § 1 zitierten bundesgerichtlichen Entscheiden aus Bd. 60 und 61 stände dem schweizerischen Staat ein solcher Eingriff in die Privatrechte nicht zu.

Können sich die Staatsangehörigen auf den Standpunkt stellen, durch eine Abwertung, wie sie der schwei-

zerische Staatsakt vom 27. September 1936 darstellt, seien die bestehenden Verträge unter Privaten nicht geändert worden; die Vertragsrechte seien wohlerworbene Rechte und könnten auch durch Staatseingriff nicht geändert werden?

Zur Beantwortung dieser Frage ist zu untersuchen, welche Rechte im allgemeinen durch auf Geld lautende Verträge erworben wurden. Dies aber setzt wiederum die Prüfung der Frage voraus, was ist Geld?

Wie schon oben erwähnt, wollen wir die geschichtliche Entwicklung des Begriffs Geld nicht in Betracht ziehen, sondern die Frage auf Grund der geltenden positiven schweizerischen Rechtsordnung prüfen. Als was stellt sich heute das Geld im schweizerischen Rechtssinne dar? Eine Legaldefinition ist in keinem schweizerischen Gesetz vorhanden. In OR 312 heisst es:

> „Durch den Darlehensvertrag verpflichtet sich der Darleiher zur Übertragung des Eigentums an einer Summe Geldes oder an andern vertretbaren Sachen, der Borger dagegen zur Rückerstattung von Sachen der nämlichen Art in gleicher Menge und Güte".

Ebenso spricht ZGB 201 Al. 3 von „barem Geld, anderen vertretbaren Sachen und Inhaberpapieren."

Daraus ergibt sich, dass nach schweizerischer Rechtsauffassung das Geld eine vertretbare Sache ist, eine Sache wie Baumwollgarne, Getreide etc., die durch Menge und Qualität bestimmt wird.

Der Herr Korreferent Dr. Guisan lehnt sich zur Definition des Begriffs Geld in seiner Abhandlung über die „Dépréciation Monétaire" (Lausanne 1934) der Begriffsumschreibung von Boninsegni an, wonach Geld die Ware ist, in welcher man den Preis aller andern Waren ausdrückt, und die direkt den Tausch vermittelt, p. 17 1 c. Nationalökonomisch ist diese Definition zweifellos richtig; nur ist darin nicht berücksichtigt, dass das Geld nicht nur ein nationalökonomischer und internationalrechtlicher

Begriff ist, sondern in hervorragender Weise ein nationaler öffentlich-rechtlicher Begriff eines jeden Landes ist. Diese letztere Seite des Geldbegriffs wird daher mit Recht von Fleiner, Schweizerisches Bundesstaatsrecht S. 695, betont, der eine einlässliche Darstellung der öffentlich-rechtlichen Fragen und deren schweizerischen Entwicklung gibt.

Die Geldschaffung wird als Münzregal in fast allen Ländern als Staatsmonopol erklärt, als ein Regalrecht. Durch die Ausgestaltung dieses Regals erklärt jeder Staat, was auf seinem Gebiet als Geld im Rechtssinne zu gelten hat. Eine Definition des Geldes muss daher m. E. diese staatliche Gebundenheit betonen und kann für jedes Land anders lauten. Welchen Tauschwert das inländische oder ausländische Publikum diesem vom Staat geschaffenen Geld beilegt, ist eine Sache für sich und hängt von den verschiedensten politischen und volkswirtschaftlichen Ursachen ab. Für den Begriff „Geld" im Rechtssinne spielt dies keine Rolle. Es gibt kein internationales Geld, und es gibt keinen internationalen Geldbegriff; es gibt nur eine internationale Geldfunktion.

Auch die Definition von Nussbaum auf S. 6 seines Buches „Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts" ist nicht ganz zutreffend, wonach Geld diejenigen Sachen sind, die im Verkehr nicht als das gegeben und genommen werden, was sie physisch darstellen, sondern lediglich als Bruchteil, Einfaches oder Mehrfaches einer ideellen Einheit. Richtig ist, dass das Geld im Verkehr nicht gegeben und genommen wird als das, was es physisch darstellt, als ein Stück Papier, Kupfer oder Gold, sondern lediglich nach seinen Beziehungen zu einer ideellen Einheit, Mark, Franken, Lire usw., Nussbaum S. 5.

Diese ideelle Einheit ist aber nicht etwas, was durch Handelsübung usw. geschaffen wird, sondern durch einen Staatsakt kraft Staatshoheit, und sie wird in den Währungsgesetzen verankert, mit Zwangskurs ausgestattet und damit

als Zahlungsmittel erklärt, d. h. jede öffentliche oder private Geldschuld kann durch ein solches gesetzliches Zahlungsmittel getilgt werden. Allerdings können ausserordentliche Verhältnisse eintreten, wo das normale Funktionieren einer Währung aufhört; das wirtschaftliche Bedürfnis nach einem allgemeinen Tauschmittel kann dann an Stelle des staatlichen Geldes irgendwelche Ersatzmittel schaffen. Daher will Nussbaum S. 14 die Übung des Rechtsverkehrs darüber entscheiden lassen, wann eine Sache Geldeigenschaft erhält. Allein für den Geldbegriff im Sinne einer bestimmten Rechtsordnung ist nicht auf solche abnormale Verhältnisse abzustellen, sondern auf die positive gesetzliche Regelung, welche auf Grund der staatlichen Münzhoheit getroffen ist; vgl. dazu Klang-Swoboda, Kommentar zum österreichischen allgemeinen BGB II 2 S. 731.

Zu eng erscheint auch die Auffassung von Walter Burckhardt, Zeitschrift des bernischen Juristenvereins Bd. 71 S. 12, der die rechtliche Bedeutung des Geldes in dessen exekutionsrechtlichen Funktionen erblicken will und damit nur eine Seite der rechtlichen Bedeutung des Geldes hervorhebt. Die Exekution bildet im Rechtsleben nur eine Ausnahmeerscheinung und stellt einen im Verhältnis zu den Fällen der normalen Abwicklung privatrechtlicher Verpflichtungen seltenen Krankheitszustand dar. Auch bei dessen Vorliegen ist neben der Exekution auf Geldzahlung die Realerfüllung für bestimmte Ansprüche durch OR 98 vorgesehen.

Wir wollen uns daher hier nicht damit aufhalten, andere in der Theorie vertretene oder neue theoretische Gelddefinitionen zu geben, sondern auf Grund der schweizerischen Gesetze versuchen darzustellen, was als Geld im Rechtssinn bei uns zu gelten hat.

Gemäss Bundesverfassung Art. 38 steht dem Bunde die Ausübung aller im Münzregal begriffenen Rechte zu.

Die Münzprägung geht einzig vom Bunde aus. Er bestimmt den Münzfuss und erlässt allfällige Vorschriften

über die Tarifierung fremder Münzsorten[1]). Nach Art. 39 BV steht das Recht zur Ausgabe von Banknoten und andern gleichartigen Geldzeichen ausschliesslich dem Bunde zu. „Eine Rechtsverbindlichkeit für die Annahme von Banknoten und andern gleichartigen Geldzeichen kann der Bund ausser bei Notlage in Kriegszeiten nicht aussprechen.“[2])

Dem Bund steht somit gemäss Verfassung die Ausübung des Münzregales, die Münzprägung und die Festsetzung des Münzfusses zu, ebenso die Ausgabe von Banknoten und andern Geldzeichen. Letztern beiden steht ein Zwangskurs nicht zu; ein Zwangskurs kann lediglich vom Bund bei Notlage in Kriegszeiten ausgesprochen werden. In Ausübung des Münzregals hat der Bund das Münzgesetz vom 3. Juni 1931 erlassen, das in Art. 5 bestimmt:

> „Jedermann hat schweizerische Goldmünzen auf dem ganzen Gebiet der schweizerischen Eidgenossenschaft unbeschränkt als Zahlung anzunehmen.
>
> Niemand ist gehalten, mehr als hundert Franken in Silbermünzen, mehr als zehn Franken in Nickelmünzen und mehr als zwei Franken in Bronzemünzen als Zahlung anzunehmen.“

---

[1]) Der Bund kann also auch von andern Staaten geschaffene Geldzeichen als Geld im Sinne des schweizerischen Rechts erklären. Von dieser Befugnis ist denn auch in Zeiten, wo nicht genügend eigene Münzen für den inländischen Verkehr zur Verfügung gestanden haben, Gebrauch gemacht worden; vgl. Burckhardt, Kommentar zur Bundesverfassung 3. Aufl. S. 327, wo z. B. erwähnt wird, dass 1870 vorübergehend englische Sovereigns und Halb-Sovereigns als gesetzliche schweizerische Zahlungsmittel erklärt worden sind.

[2]) Über die Entstehung dieses Notenrechts vgl. Burckhardt, Kommentar zur Bundesverfassung S. 329 ff.; die Darstellung zeigt namentlich auch, wie sehr sich die schweizerische allgemeine Auffassung immer gegenüber dem Zwangskurs der Noten ablehnend verhalten und ihn bekämpft hat, was allerdings mit der heutigen Entwicklung in starkem Gegensatz steht.

Art. 84 OR bestimmt, Geldschulden sind in Landesmünze zu bezahlen.

Aus den zitierten Bestimmungen ergibt sich somit, dass prinzipiell und unter allen Umständen Goldmünzen als diejenige Sache anzusehen sind, deren Hingabe als Tilgung einer Geldschuld betrachtet wird. Silber-, Nickel- und Bronzemünzen muss der Privatmann nur in beschränktem Masse als Geldschuldtilgungsmittel in Empfang nehmen; dagegen können mit diesen Münzen alle Schulden des Privaten, ohne jede Beschränkung, an Kantone oder die Eidgenossenschaft getilgt werden; Art. 6 des Münzgesetzes.

Diese Unterscheidung der Zahlkraft zwischen Gold- und Scheidemünzen hat ihren Ursprung einmal darin, dass die Goldmünzen den ihnen aufgedruckten Wert als Metallwert besitzen, nicht aber die andern Münzen. Gemäss schweizerischem Münzgesetz ist nur die Prägung selbst von Goldmünzen ein Regalrecht, während jeder Privatmann gegen Hingabe von Gold die Prägung von schweizerischen Goldmünzen verlangen kann; Art. 4 des Münzgesetzes. Die Prägung von Goldmünzen an sich sollte also gemäss Münzgesetz unbeschränkt, vom Staat unabhängig sein[3]). Dem Staat stände kein Einfluss auf den Umfang zu. Mit der Prägung übernimmt aber der Staat die Verpflichtung, Gewicht und Feingehalt zu garantieren, so dass im Umlauf zwischen dem auf Staatsinitiative und dem auf Privatauftrag geprägten Goldgeld kein Unterschied besteht.

Anders bei Scheidemünzen. Bei ihnen entspricht der Metallwert nicht dem aufgedruckten Nominalwert; sie dürfen daher nur im Auftrag und auf Rechnung des Staates geprägt werden, Art. 4 des Münzgesetzes. Nur der Staat ist aber auch verpflichtet, sie als Schuldentilgungsmittel unbeschränkt entgegenzunehmen, Art. 6.

---

[3]) Dieses Recht der freien Goldprägung war von jeher Bestandteil des schweizerischen Münzrechts, ist aber immer mehr illusorisch gemacht worden; vgl. unten S. 212a ff.

Ist aus dieser Bestimmung nun abzuleiten, nur die Goldmünzen, die immer und unter allen Umständen als Schuldentilgungsmittel in Empfang genommen werden müssen, sind Geld im Rechtssinne?

Wie überall in der Welt, konnte auch in der Schweiz der Zahlungsverkehr nicht mit Goldmünzen allein alimentiert werden. Ein Banknoteninstitut musste geschaffen werden, und dem Bund wurde das alleinige Recht zuerkannt, Banknoten zu schaffen. Die umlaufenden Banknoten müssen gemäss Art. 19 des Bundesgesetzes über die Schweizerische Nationalbank vom 20. Dezember 1929 mit mindestens 40% in Edelmetall gedeckt sein, für den Rest in Wechseln, Checks und Schuldverschreibungen auf die Schweiz, in Wechseln, Checks, Schatzscheinen und Sichtguthaben auf das Ausland und in laufenden Forderungen aus Belehnung bestimmter Schuldverschreibungen, sowie aus Belehnung von Edelmetallen[4]).

Prinzipiell sollten die Banknoten keinen Zwangskurs haben; aber es war vorgesehen, dass unter bestimmten Bedingungen der Bund auch diesen Banknoten Zwangskurs verleihen und sie somit als Geld im technischen Sinne, als Mittel, geeignet zur Tilgung aller Geldschulden, private und öffentliche, erklären könne.

Das geschah am 30. Juli 1914, wurde aber aufgehoben am 29. März 1930 mit Wirkung auf 1. April 1930 (Eidg. Gesetzessammlung 46 S. 101). Am gleichen Tag trat ein abgeändertes Gesetz über die Nationalbank, datiert vom 20. Dezember 1929 (Eidg. Gesetzessammlung 46 S. 97 ff.) in Kraft, wonach gemäss Art. 20bis die Nationalbank die Einlösung ihrer Noten bewerkstelligen konnte nach freier Wahl in schweizerischen Goldmünzen, in Goldbarren

---

[4]) Vgl. Burckhardt, Schweizerisches Bundesrecht II S. 656 über Versuche, eine Herabsetzung der Metalldeckung der Noten von 40 % auf 35 oder $33^1/_3$ % herbeizuführen; ferner a. a. O. S. 661, sozialistischer Antrag auf Herabsetzung bei Revision des Nationalbankgesetzes. Diese Anträge wurden von Nationalbank und Bundesrat stets mit grosser Entschiedenheit abgelehnt.

oder in Golddevisen (Auszahlung oder Check) in der Höhe des in Gold umgerechneten jeweiligen Marktwertes einer auf einem freien Goldmarkt ruhenden Währung.

Praktisch war damit das Umwandlungsrecht der Noten in Metall aufgehoben. Nach Wahl der Nationalbank war sie nur verpflichtet, für schweizerische Noten andere Golddevisen abzugeben. Dieses Recht war allerdings nur befristet für die Zeit, während der auch die Notenbanken der massgebenden Länder ihre Noten nicht in Gold einlösten. Dieser Zeitpunkt ist seither nicht eingetreten.

Gesetzliche Zahlungsmittel sollten die Banknoten auch damals noch nicht sein, Art. 22 des Gesetzes von 1929.

In der Schweiz hatten also die Banknoten vom 30. Juli 1914 bis 1. April 1930 gesetzlichen Kurs. Vom 1. April 1930 an waren nur Goldmünzen im Sinne der oben zitierten Gesetzesbestimmungen mit Zwangskurs ausgestattet. Aber das Gold verschwand langsam aus dem Verkehr. Wohin die schweizerischen Goldmünzen wanderten, braucht hier nicht festgestellt zu werden. Tatsache ist nur, dass fast alle Verträge nur mit Noten oder Scheidemünzen erfüllt wurden, weil Gold aufgehört hatte, im freien Umlauf zu kursieren; obwohl rechtlich das einzige mit Zwangskurs ausgestattete Zahlungsmittel, hatte es im tatsächlichen Verkehr aufgehört, Zahlungsmittel zu sein.

Jeder, der Banknoten als Zahlung entgegennahm, wusste oder sollte wissen, dass die Deckung für alle ausgegebenen Noten nur zu 40% in Edelmetall bestehen musste; dass ihm kein Recht zustand, Goldmünzen von der Schweizerischen Nationalbank zu fordern, sondern dass ihm statt dessen nach Wahl der Nationalbank auch Checks auf Golddevisen aushingegeben werden durften[5]).

---

[5]) Auf Grund dieser Golddevisen konnte man sich natürlich jederzeit einen der gesetzlichen Münzparität entsprechenden Goldbetrag verschaffen, solange überhaupt Gold auf einem internationalen Markt käuflich war. Damit war also die Goldparität der schweizerischen Banknoten vom 1. April 1930 bis zum Abwertungsbeschluss gesichert.

Durch die erwähnte Verfügung hatte somit die Goldmünze aufgehört, das Zahlungsmittel in der Schweiz zu sein. Da die Nationalbank nicht verpflichtet war, ihre Noten in Goldmünzen einzulösen, bestand gemäss Münzgesetz Art. 7 auch für den Bund keine Pflicht, die Scheidemünzen in Gold umzutauschen. Wenn man z. B. berücksichtigt, dass bei vielen Versicherungsgesellschaften, Pensionskassen usw. der Hauptbestandteil der Monatsprämien unter 100 Fr. liegt; dass fast die gesamte auf Tag- oder Wochenlohn angestellte Arbeiterschaft ihren Arbeitsertrag in Beträgen unter 100 Fr., also in Silber entgegennehmen musste, fast der gesamte Detailhandel auf Einzeleinnahmen unter 100 Fr. aufgebaut ist, weiteste Klassen und Berufsstände unseres Volks also verpflichtet waren, ihre Verträge durch Nichtgoldzahlung erfüllen zu lassen, so kann wirklich nicht mehr im Ernst behauptet werden, bis zur Abwertung seien die Goldmünzen oder der Goldfranken das einzige Zahlungsmittel gewesen, das Geld schlechthin.

Mit der Aufhebung der Einlösungspflicht von Banknoten und Scheidemünzen in Goldmünzen war die Goldmünze nicht mehr alleiniges Zahlungsmittel. Hatte die Banknote vom Juli 1914 bis 1. April 1930 gesetzlichen Kurs, so wurde sie nachher zum tatsächlichen, fast einzigen Zahlungsmittel in der Schweiz; sie wurde allgemein und ohne Beschränkung zur Tilgung von Geldschulden entgegengenommen.

Wir hatten also seit 1. April 1930 folgende anormale Verhältnisse in der Schweiz: Zwangskurs hatten nur die Goldmünzen unbeschränkt, Scheidemünzen nur in genau bestimmtem Umfang. Das einzige mit Zwangskurs ausgestattete Schweizergeld war aber aus dem Umlauf verschwunden; das Publikum hatte zur Erfüllung seiner Verträge zwar theoretisch das Recht auf Lieferung von Goldmünzen; praktisch war aber der Staat nicht in der Lage, genügend Goldmünzen immer wieder neu in den Verkehr zu bringen. Das Publikum hat auch nie bei seinen

Verträgen diese Art der Erfüllung verlangt, sondern stillschweigend wurden die Banknoten als Mittel zur Vertragserfüllung aller auf Geld lautenden Schulden gegeben und entgegengenommen[6]). Die Banknoten hatten also nicht Zwangskurs, aber das tatsächliche Monopol zur Vertragserfüllung. Was der Staat nicht wagte, durch den Zwangskurs vom Publikum zu verlangen, tat es freiwillig. Das Publikum hat somit in stillschweigender Übereinstimmung, durch Handelsübung, den Banknoten echten Geldcharakter zuerkannt, nicht nur Geldfunktion, sondern Geldcharakter, und sie als geeignet erklärt, Geldschulden zu tilgen.

Geld im schweizerischen Sinne sind also diejenigen auf Grund der staatlichen Münzhoheit geschaffenen Geldzeichen, welche gemäss Gesetz oder Verkehrsübung zur Erfüllung von Geldschulden entgegengenommen werden.

Art. 84 OR steht dieser Auffassung nicht entgegen. Denn allgemein wird angenommen, dass unter „Landesmünze" im Sinne von Art. 84 OR Währungsgeld schlechthin, nicht nur klingende Währungsmünze zu verstehen sei; v. Tuhr, OR Allgemeiner Teil Ziff. 1 S. 53; Oser-Schönenberger, Komm. Anm. 11 zu Art. 84; Becker, Kommentar Anm. 1 zu Art. 84; Bundesrätl. Entscheid. vom 15. Jan. 1924; S. J. Z. XX S. 310.

§ 3.

2. Der Geldwert.

Weitere Voraussetzung für die Beantwortung der uns gestellten Frage ist eine Untersuchung darüber, welchen Wert das Geld hat, ob es nur den dem Geldzeichen aufgedruckten Nominalwert der ideellen Einheit hat, oder darüber hinaus einen reellen Wert. Dass, wenn der Staat Banknoten mit Zwangskurs ausstattet, unter Realwert

[6]) Welche rechtlichen Folgen die Verweigerung der Annahme von Banknoten gehabt hätte, braucht hier nicht geprüft zu werden, da die Frage nie praktisch geworden ist.

nicht Materialwert zu verstehen ist, ist selbstverständlich; sondern auch bei Banknoten verstehen wir unter Realwert nur das in ihnen verkörperte Forderungsrecht, sei es gegen den Staat oder gegen das vom Staat mit Banknotenprivileg ausgestattete Noteninstitut.

Unbestreitbar ist, dass die modernen Währungssysteme auf dem Nominalismus aufgebaut sind; Müller S. 100a, Nussbaum S. 12. Jede Währung beruht auf einer Münzeinheit, die schweizerische auf dem Franken. Die verschiedenen Geldzeichen stellen diese Franken oder ein Mehrfaches oder einen Bruchteil davon dar. Ohne Rücksicht auf ihren Materialwert hat z. B. die papierene Banknote von 100 Fr. genau den gleichen Geldwert wie hundert silberne Einfrankenstücke oder fünf Zwanzigfrankengoldstücke. Gemäss Währungsgesetz gibt also der Aufdruck den Wert des Geldzeichens an. Dieser Aufdruck gilt auch als Wert des Zahlungsmittels, d. h. als Mittel zur Schuldtilgung. Gemäss dem Aufdruck können Geldschulden getilgt werden. Ist aber das Währungsgesetz auf dem Nominalismus aufgebaut, so muss der Nominalismus auch den Wert des Geldes im Privatverkehr beherrschen. Es geht nicht an, dem Staat das Recht zuzuerkennen, die Währungseinheit zu bestimmen und je nach Bedarf zu ändern, aber gleichzeitig auch dem Privatmann zu gestatten, der Währungseinheit einen unveränderlichen Wert beizulegen, wie das die Vertreter der Kurswert-, Tauschwert- und ähnlicher Theorien wollen.

Von diesem gesetzlich festgesetzten Wert des Geldes zur Tilgung von Geldschulden ist streng zu trennen der wirtschaftliche Wert des Geldes, sein Tauschwert zur Begründung von Geldschulden. Den Tauschwert des Geldes bestimmt nicht der Staat, sondern der freie Verkehr; nur in angespannten wirtschaftlichen oder politischen Krisenzeiten versuchen die Staaten, auch den Tauschwert des Geldes zu bestimmen, durch Anordnung von Höchstpreisen. Die Preisfestsetzung durch den Staat führt aber, wenn die Preise nicht der innern Kaufkraft des Geldes

entsprechen, meist dazu, dass die betreffende Warengattung rar wird oder aus dem Verkehr verschwindet. Den Vertragsparteien ist es also grundsätzlich überlassen, bei Begründung einer Geldschuld dem Geld einen beliebigen Tauschwert zuzuerkennen, sich für ihre Vertragsleistung beliebig viele Währungseinheiten versprechen zu lassen. Der Staat aber bestimmt den Wert der Währungseinheit und damit den Tilgungswert des Geldes für eine Geldschuld.

Mit dem Begriff des Geldes und des Geldwertes ist also nicht zu verwechseln die Funktion des Geldes. Die Funktion des Geldes ist Tausch. Es wird benützt als Wertmesser der gegenseitigen Leistungen. Nicht das, was das Geld ist, bestimmt seinen Tauschwert, sondern nur das, was man dafür eintauschen kann. Die innere Kaufkraft des Geldes ist also für den Tauschwert und damit als Wertmesser massgebend. Damit ist aber nicht gesagt, dass der Geldwert identisch ist mit der Kaufkraft des Geldes. Ersterer ist ein Rechtsbegriff, letzterer ein ökonomischer Begriff. Die innere Kaufkraft des Geldes ist das Motiv des Vertragsabschlusses, nicht aber sein Inhalt. Steigen die Weltmarktpreise für die grundlegenden Rohstoffe, so sinkt damit die Kaufkraft des Geldes; die Vertragspreise müssten sich also automatisch erhöhen, wenn dem Geld nicht ein nomineller Wert zukäme, sondern die innere Kaufkraft massgebend wäre. Damit wäre aber jeder feste Punkt aus Handel und Verkehr entfernt. Nur in der Theorie wurde versucht, dem Geld einen der Kaufkraft entsprechenden innern Wert beizulegen; die Praxis konnte aber mit dieser Theorie nichts anfangen.

Thormann, Zeitschrift für schweizerisches Recht Bd. 56 S. 10 ff., geht davon aus, dass das Geld von allen auf Gold basierenden Währungen und insbesondere die schweizerische Währung vor der Abwertung, nicht einen nominellen Wert habe, sondern den im Münzgesetz festgelegten Metallwert.

Aber dieser im Münzgesetz festgelegte Wert ist kein absoluter; er gilt nur so lange, als das Münzgesetz in Kraft ist, das ihn umschreibt. Der Staat, der die Währungseinheit, ihren nominellen Wert, bei Goldwährung Gewicht und Feingehalt, bestimmt und der den Deckungssatz für Banknoten festsetzt, ist auch souverän, seine Münzgesetze zu ändern. Die Münzgesetze gelten nicht mehr als unantastbare Nationalheiligtümer, sondern teilen das Schicksal vieler anderer fundamentaler Gesetze; sie werden den Zeitumständen dienstbar gemacht. Ob dieser Zustand wünschbar ist oder nicht, darüber können wir nicht diskutieren; wir haben ihn als Tatsache hinzunehmen. Wir können auch nicht unserm Staat ein Recht absprechen, das alle modernen Staaten für sich in Anspruch genommen haben, unbekümmert darum, ob es zu feststehenden nationalökonomischen Anschauungen passte oder nicht.

Hat aber der Staat das unbestreitbare Recht, sein Währungssystem zu ändern, das Goldgewicht seiner Münzen herabzusetzen, Banknotenzwangskurs zu dekretieren, so entfällt damit jeder objektive dauernde Wertmassstab für das Geld.

Vielerorts wird darauf hingewiesen, sowenig wie ein Staat dadurch, dass er plötzlich erkläre, der Meter habe nurmehr 50 cm, oder das Kilo habe nurmehr 500 g, die Verträge der Privaten ändern könne, sowenig könne er sie auch ändern durch eine direkte oder indirekte Entwertung seiner Währungseinheit, vgl. Oser-Schönenberger, Anm. 14 zu Art. 84 OR; Barth S. 187a; Oser, Zeitschrift für Schweiz. Recht 43 S. 251a.

Diese Überlegungen basieren aber auf einem grundlegenden Irrtum. Die Bezeichnung einer bestimmten Länge als Meter oder eines bestimmten Gewichtes als Kilogramm ist nicht ein Regalrecht irgendeines Staates. Die Längen- und Gewichtsmasse sind international festgesetzt, aus der Erde selbst hergeleitet, unverirrbar feststehende Grössen. Für die Quantität der Waren haben wir also internationale, allgemein und immer gültige Wert-

messer; nicht aber existiert ein feststehender Wert irgendeiner Ware.

Oft hört und sieht man die Behauptung, der Wert des Goldes sei stabil. Das ist unrichtig. Nicht der Wert des Goldes ist stabil, sondern sein Preis, sein Verhältnis zur Währungseinheit wurde stabil gehalten. Auch für die Goldwährung der verschiedenen Länder wurde der Goldpreis stabil gehalten. In der Schweiz war z. B. seit dem Münzgesetz von 1870 bis zum 26. September 1936 der Preis für 1 Kilogramm Feingold unverändert $3444^4/_9$ Fr. (gleich 3100 Fr. für 1 Kilogramm Münzgold von $^{900}/_{1000}$ Feinheit), von leichten Disagioschwankungen abgesehen und abgesehen davon, dass infolge des Krieges und der Suspendierung der Goldeinlösungspflicht der Nationalbank der Schweizerfranken vorübergehend bis auf 75% seines Nominalwertes gesunken und damit das Gold um 25% teurer geworden war. Die Stabilhaltung des Goldpreises international war, solange die Währungen auf Gold lauteten, gleichbedeutend mit der Stabilisierung der internationalen Valuten in ihrem gegenseitigen Verhältnis.

Mit der Stabilisierung des Goldpreises konnte aber keineswegs der Goldwert stabil gehalten werden. Der innere Wert des Goldes ist in den letzten 50 Jahren international enorm gesunken. Musste ein Arbeiter z. B. vor 50 Jahren, um 20 Fr. zu verdienen, die den Kaufpreis für 5,8064 g Feingold darstellten, acht Tage arbeiten, so braucht er heute nur zwei Tage dafür zu arbeiten; er bekommt das Gold also billiger wie sein Vater oder Grossvater.

Den Goldpreis konnte die Goldwährung also stabil halten, nicht aber den Goldwert; denn ein absoluter Wert irgendeiner Sache existiert nicht.

Der Markt-, Handels- oder Tauschwert einer Sache kann nur durch Beziehung zu andern Sachen festgestellt werden. Wieviel Ware einer anderen Sache man erhält, wenn man die eigene Ware oder Dienstleistung in Verkehr bringt, bestimmt den Wert der eigenen Ware oder Dienst-

leistung. Eine feste Relation von Gold zu lebensnotwendigen Waren, wie Roggen, Weizen, Eisen, Baumwolle, Milch, Butter, Rindfleisch etc., konnte nie festgestellt werden, sondern es bestand nur eine feste Relation des Goldes zu den Währungseinheiten der einzelnen Länder mit Goldwährung. Also auch das Gold konnte die Funktion, absoluter Wertmesser zu sein, nicht erfüllen.

Selbst der Goldpreis wird jetzt im Sinne einer Herabsetzung in Diskussion gezogen. Veranlasst durch die ausserordentlichen Goldangebote in England im Juni 1937, die Unmöglichkeit vieler Länder, mit ihren Devisen Gold zu kaufen, und da in England und Amerika der Goldsättigungspunkt anscheinend erreicht ist, das Gold auch ein erhebliches Disagio aufweist, wurde von Prof. Cassel der Vorschlag gemacht, den Goldpreis herabzusetzen um ungefähr die Hälfte der Abwertungen, vgl. N. Z. Z. vom 23. Juni 1937 N. 1033.

Also weder Goldwert noch Goldpreis sind unveränderliche Grössen. Auch das Gold unterliegt den Regeln von Angebot und Nachfrage. Wenn also die Goldproduktion stärker steigt als die Nachfrage, so mindert sich der Wert des Goldes gemessen an den übrigen Gütern; sein Geldpreis wird aber durch die Goldwährung gehalten.

Aber auch während der Geltung der Goldwährungsgesetze in den verschiedenen Staaten war der Goldwert der Währungseinheit nur ein bedingter. Denn neben Goldmünzen waren in allen Ländern Scheidemünzen und Banknoten im Umlauf. Der Gegenwert für letztere brauchte in keinem Land voll gedeckt zu sein, obwohl formell die Goldeinlösungspflicht bestand. Für die Schweizerische Nationalbank war vorgesehen, dass 40% in Edelmetall gedeckt sein mussten. Die Deckung für den Rest dagegen bestand aus Werten, die von fremden Währungen abhängig waren oder sonstigen Schwankungen unterworfen sein konnten, und insoweit kam den Banknoten teilweise der Charakter von Vertrauensgeld zu.

Das Vertrauen musste basieren einmal auf der politischen und wirtschaftlichen Gesundheit und Stabilität des Landes und der Nationalbank, sodann auch darauf, dass nicht alle Mitmenschen auf einmal ihre Banknoten in Gold umtauschen wollten, sondern einem selbst den Vortritt liessen. Deswegen musste in allen Münzgesetzen vorgesehen werden, dass in Kriegs- oder ähnlichen Zeiten, wenn entweder das Vertrauen in die wirtschaftliche Kraft des Staates oder in die Vernunft der Mitmenschen oder das Vertrauen in beide fehlte, der Staat selbst seine Pflicht zur Einlösung in Gold suspendieren konnte. Es ist selbstverständlich unmöglich, dass ein Staat während der langen Friedensjahre einen Goldschatz äufnet, ihn zinslos liegen lassen muss, und dass er dann, wenn er das Gold am nötigsten hat, um auf dem internationalen Markt die Versorgung seiner Bevölkerung mit allen Lebensnotwendigkeiten sicherzustellen, vor der Tatsache steht, dass sein Goldschatz plötzlich verschwindet, um in den Händen von Spekulanten usw. ein verderbliches Spiel zu spielen. Der Staat hat auch dafür zu sorgen, dass immer genügend Zahlungsmittel zur Verfügung stehen, um den Warenverkehr im Inland zu ermöglichen. Weil aber alle Zahlungsmittel in einer Relation zum Goldschatz stehen sollen, muss er auch aus diesen Gründen dafür sorgen, dass der Goldschatz nicht gegen seinen Willen geschmälert werden darf. Bei Kriegsbeginn wurde daher in der Schweiz sofort, wie in fast allen Ländern, die Pflicht zur Einlösung der Banknoten und anderer Zahlungsmittel in Gold aufgehoben, damit aber auch die Goldwährung verlassen.

Wir sehen also, der Goldschatz des Staates bzw. der Nationalbank stand für die Erfüllung der privaten Verbindlichkeiten nur so lange zur Verfügung, als der Staat nichts anderes dekretierte. Ein Anspruch auf einen bestimmten Bruchteil des staatlichen Goldschatzes stand dem Privatmann nie zu, sondern nur ein Anspruch auf Noteneinlösung im Rahmen der jeweiligen Gesetzgebung. Eine Goldeinlösungsmöglichkeit für alle Noten zu glei-

cher Zeit in Gold bestand rechtlich überhaupt nie, da rechtlich nur eine Mindestgolddeckung zu 40% vorgesehen war. Dass die Nationalbank, ohne rechtlich dazu verpflichtet zu sein, den Goldschatz auf 100% und darüber erhöhte, war ihre eigene kaufmännische Einsicht; gesetzlich war sie nicht verpflichtet dazu, und kein Privater hatte ein gesetzliches Recht darauf, dass alle Banknoten mehr als 40% Metalldeckung hatten.

Also auch die Goldvaluten hatten nicht einen allen zur Verfügung stehenden und unter allen Bedingungen erhältlichen 100%igen Metallwert.

Zuzugeben ist, dass vor dem Krieg durch die langandauernde Friedenszeit mit ihren ausgeglichenen Verhältnissen kaum jemand im täglichen Verkehr daran dachte, dass sich die Stabilität der Geldverhältnisse plötzlich ändern könnte. Der Krieg aber, mit der nachfolgenden Währungserschütterung der meisten Staaten, brachte oder musste jedem zum Bewusstsein bringen, dass auch die Währungen ihr Schicksal haben. In den 23 Jahren, die seit Kriegsausbruch bis heute vergangen sind, ist nirgendwo eine wirkliche Stabilität eingetreten. Nachdem sogar England sein Pfund entwertete und Amerika für seine Golddollars ein tieferes Gewicht festsetzte, konnte niemand mehr an die Unerschütterlichkeit einer Landeswährung glauben.

In der Praxis haben wir auch in den letzten Jahren gesehen, wie internationale Lieferungsverträge usw. nicht ohne weiteres in der Währung abgeschlossen wurden, die am Domizil von Käufer oder Verkäufer Gesetzeskraft hatte, sondern die Parteien wählten irgendeine Währungseinheit, in die sie das meiste Vertrauen hatten, Dollar, Liversterling, Schweizerfranken, holländische Gulden usw. Schon in dieser Wahl der Währung liegt das Anerkenntnis, dass die Währungseinheit den Vertrag wertmässig bestimmt.

Wir können also dem Geld nach schweizerischem Begriff nur einen Nominalwert zubilligen, der in der Summe, auf die das Geldzeichen lautet, ausgedrückt ist.

§ 4.

3. Der Inhalt der Geldschulden.

Wie für alle privaten Rechtsverhältnisse, ist es auch für die Eingehung von Geldschulden dem Parteiwillen überlassen, Umfang und Art der Leistung nach freiem Belieben festzustellen. Die Parteien können frei bestimmen, welches der Inhalt der Geldschuld sein soll, BGE 54 II 266, Guisan S. 31, Müller S. 171a, Barth S. 182a.

Darüber ist sich somit Theorie und Praxis einig, dass nur die Parteien selbst bei Eingehung ihrer Verbindlichkeit den Umfang festzustellen haben. Wenn trotzdem über den Inhalt der Geldschuld in Theorie und Praxis Streit herrscht, so nur deshalb, weil die Interpretation von verschiedenen Standpunkten ausgeht.

Das freie Belieben der Parteien, den Umfang der Geldschuld festzustellen, gilt nur für die Eingehung der Verpflichtung. Die Interpretation der eingegangenen Verpflichtungen steht nicht mehr im Belieben jeder einzelnen Partei, sondern hat vom Richter zu erfolgen; für ihn muss massgebend sein der übereinstimmende wirkliche Willen der Parteien (OR 18). Der Richter hat sich dabei zu halten an die Parteiäusserung; er hat den gewählten Worten den Sinn zu geben, den sie im allgemeinen Sprachgebrauch haben.

In § 2 ist dargetan worden, dass seit Juli 1914 bis 31. März 1930 die Banknote in der Schweiz Geld im Rechtssinne war, dass seit 1. April 1930 bis 26. September 1936 die Banknote zwar nicht gesetzlichen Zwangskurs hatte, aber tatsächlichen, weil das einzige, unbeschränkte Zwangsgeld, die Goldmünze, aus dem Verkehr verschwunden war. Wer in dieser Zeit eine Frankenschuld einging, ohne jede nähere Umschreibung, lediglich mit Summenangabe, musste also den jeweiligen Franken meinen, wie er durch Währungsgesetz festgestellt wurde. Die Summe in Franken ausgedrückt war Vertragsgegenstand.

Wer also zurzeit des Tiefstandes des Frankens, als die Goldeinlösungspflicht der Nationalbank suspendiert war und der Schweizerfranken erheblich unter seiner Goldparität notierte, eine Frankenschuld abschloss, konnte nicht nach formeller Rückkehr der Schweiz zur Goldwährung, 1. April 1930, Reduktion seiner Frankenschuld fordern. Er kann auch nicht Erhöhung fordern, wenn der Frankenwert, sei es gemessen am Gold, sei es gemessen an internationalen Valuten, sinkt[7]).

Die Geldschuld ist also nicht Wertschuld, sondern prinzipiell Summenschuld; vgl. v. Tuhr S. J. Z. XIX S. 18, v. Tuhr, Allgemeiner Teil des OR Bd. I S. 53; Becker, Anm. 2 zu Art. 84, der immerhin den Unterschied nicht klar auseinanderhält; Oser-Schönenberger, Anm. 17 zu OR 84 erklärt zwar, die Geldschuld sei Wertschuld, behandelt aber in Anm. 20 zum gleichen Artikel Wertschuld und Geldsummenschuld als Synonyme.

Das Bundesgericht steht durchwegs auf dem Boden, dass Geldschulden Summenschulden sind und nur der Nominalwert massgebend ist; vgl. BGE 49 II S. 17: Für Geldschulden gilt grundsätzlich der Nennwert, nicht die Kurswerttheorie. BGE 51 II S. 308: „Der Schweizerfranken seit 1914 ist vermöge der Währungsgesetze eine Sache gleicher Art und Güte wie der Goldfranken im Sinne von 312 OR geblieben.“ Vgl. auch BGE 51 II 20, 54 II 317, 57 II 370, 57 II 599.

Im Entscheid BGE 53 II S. 81 heisst es:

> „Dass der Gläubiger der Geldentwertung ausgesetzt ist, und zwar in ungleich höherm Masse als der Schuldner der Erhöhung des Geldwertes, kommt einzig daher, dass für die Bewertung des Geldes dessen Nennwert als massgebend bezeichnet werden musste, um die moderne Geldwirtschaft vor den Unzulänglichkeiten der Kurswertberechnung zu befreien.“

---

[7]) Vgl. hiezu Weinberg-Kaufmann, Deflation als Rechtsproblem, Frankfurt 1934.

Auch der Bundesrat hat in ausführlichem Beschwerdeentscheid vorbehaltlos anerkannt, dass das schweizerische Recht mit Bezug auf den Inhalt der Geldschulden auf dem Boden der Nennwerttheorie steht; S. J. Z. XX S. 310[8]).

Die Ansicht von Thormann S. 14, dass derjenige, der Franken in einem Vertrag zu leisten sich verpflichtet habe, im Zweifel Goldfranken im Gewicht und Feingehalt des Münzgesetzes zu leisten habe, ist also weder in Theorie noch in Praxis verankert. Sie übersieht auch die Tatsache, dass seit 1914 der Goldfranken nurmehr theoretisch das Zahlungsmittel in der Schweiz war und, wie in § 3 dargelegt, Geld in schweizerischem Sinne nur Nominalwert, nicht Metallwert hat.

Wie oben dargetan, kann der „Geldwert" sich je nach Änderung des Münzgesetzes ändern; kann diese Änderung aber auch einen Einfluss auf den Inhalt der Geldschulden haben? Mit dem Hinweis darauf, dass jede Geldschuld eine Summenschuld ist; dass trotz Änderung des Geldwertes die Summe gleich bleibt, ist diese Frage schon beantwortet.

Dass mit dieser Theorie, die sich auf das positive Geldwesen stützt, Härten verbunden sein können, ist nicht zu leugnen; vgl. Barth S. 192a ff., Müller S. 106a, und doch ist sie es allein, die den heutigen Handel und den Geldverkehr ermöglicht.

Mit der von Barth S. 217a postulierten Kurswerttheorie oder Tauschwerttheorie wären langfristige Verträge überhaupt unmöglich. Denn wollte man davon ausgehen, bei allen gegenseitigen Verträgen müsse Leistung und Gegenleistung in einem bestimmten Verhältnis stehen, so

---

[8]) Vgl. hiezu ferner Schnitzer, Handbuch des internationalen Privatrechts S. 312; Nussbaum, Internationales Privatrecht S. 252; Ulrich, Die Goldklausel, Zürich Diss. 1934 S. 3; Borsari, Zur Behandlung der Währungsentwertung und der Aufwertung in der schweiz. Rechtsprechung, Zürich Diss. 1933 S. 21 bis 26. Für die Nennwerttheorie spricht sich auch der Jahresbericht der Zürcher Handelskammer pro 1936 S. 34 aus.

müssten die Richter die Mehrzahl der langfristigen Verträge annullieren.

Alle Leistungen sind einem Wechsel unterworfen. Die Löhne variieren; die Gestehungskosten, die Rohstoffpreise wechseln; das weiss jeder Kaufmann[9]). Wenn er trotzdem einen langfristigen Vertrag abschliesst, zu einem bestimmten Preis, so weiss er und nimmt es in den Kauf, dass seine Leistungen ihn mehr belasten können als bei Vertragsabschluss, er hofft vielleicht auch, dass es ihm möglich wäre, sich billiger einzudecken. Der Handel ist zum grossen Teil darauf eingestellt, dass der Tauschwert von Leistung und Gegenleistung sich während der Dauer des Vertrages ändert. Die ganze Spekulation basiert auf diesem Prinzip. Muss also jeder Kaufmann damit rechnen, dass seine Leistung an Wert sich ändern kann, so liegt nichts Unlogisches und auch nichts Unbilliges darin, dass der Gegenwert, den er sich versprechen lässt, während der Dauer des Vertrages ebenfalls nicht stabil bleibt. Er hat es in der Hand, durch genaue Wertangabe sich möglichst zu sichern. Lässt er sich aber die Gegenleistung nur versprechen in einer bestimmten Währungseinheit, zu einer bestimmten Zeit, so unterstellt er damit seinen Vertrag der Währungsgesetzgebung des betreffenden Landes. Vgl. auch BGE 51 II 308: „Wenn die Parteien eine Schuld in fremder Währung ausdrücken, so ist im Zweifel anzunehmen, dass sie in dieser Hinsicht auf das Währungsrecht des betreffenden Staates als lex contractus abstellen.“ Jeder Kontrahent kann in der Schweiz für seine Verträge beliebige Währungen, beliebige Wertbemessungen wählen; er kann sich auch einen bestimmten Wert versprechen lassen; nur muss dies expressis verbis geschehen. Wenn

---

[9]) Welche Schwankungen die lebenswichtigsten Produkte im Verlauf weniger Jahre erfahren, zeigt beispielsweise die Entwicklung des Weizenpreises an der Börse von Chicago, der im April 1928 $ 2.15 erreichte und im Dezember 1932 auf $ 0.44½ gesunken war; im Jahr 1936 hat der niedrigste Preis im Mai $ 0.95¼, der höchste Preis im Dezember $ 1.44 ¾ betragen.

er aber im Vertrag sich nur eine Summe versprechen lässt, dann hat er nur Anspruch auf die Summe.

Gegen die Kurswerttheorie spricht zudem eine positive Bestimmung von OR 84 Abs. 2:

> „Ist in dem Vertrage eine Münzsorte bestimmt, die am Zahlungsorte keinen gesetzlichen Kurs hat, so kann die geschuldete Summe nach ihrem Werte zur Verfallzeit dennoch in der Landesmünze bezahlt werden . . .“

Hier wird also nicht auf den Wert zur Zeit der Eingehung des Vertrages, also zur Zeit, als Leistung und Gegenleistung festgelegt wurden, abgestellt, sondern auf den Wert zur Zeit der Fälligkeit.

Im Zweifel ist also bei einer Geldschuld die Summe zu bezahlen, die bei Fälligkeit in der versprochenen Währungseinheit den Schuldbetrag angibt.

Auch gemäss OR 71 kommt man zum gleichen Schluss. Wenn eine Sache nur der Gattung nach bestimmt ist, hat der Schuldner das Recht, Ware mittlerer Qualität zu leisten. Wer sich also nur Franken versprechen lässt, ohne Qualitätsbezeichnung, hat den Franken in landesüblichem Sinne anzunehmen.

§ 5.

B. Der Abwertungsbeschluss und die damit zusammenhängenden Erlasse.

Der Abwertungsbeschluss des Bundesrates vom 27. September 1936 lautet:

> „Der schweizerische Bundesrat,
>
> gestützt auf Art. 53 Abs. 1 des Bundesbeschlusses vom 31. Januar 1936 über neue ausserordentliche Massnahmen zur Wiederherstellung des finanziellen Gleichgewichts im Bundeshaushalte in den Jahren 1936 und 1937, beschliesst:

Art. 1.

Für die Banknoten der Schweizerischen Nationalbank wird der gesetzliche Kurs erklärt. Infolgedessen gilt jede Zahlung, die mittelst dieser Banknoten gemacht wird, im Lande als rechtsgültig erfolgt.

Art. 2.

Die Schweizerische Nationalbank ist von der Verpflichtung enthoben, ihre Noten gemäss Art. 20 und 20bis des Bundesgesetzes vom 7. April 1921/20. Dezember 1929 über die Schweizerische Nationalbank in Gold oder Golddevisen einzulösen. Dagegen bleibt sie verpflichtet, die gesetzliche Deckung der Noten aufrechtzuerhalten.

Art. 3.

Die Schweizerische Nationalbank ist angewiesen, den Goldwert des Frankens zwischen 190 und 215 Milligramm Feingold zu halten. Dies entspricht einer Abwertung des Frankens im Mittel von 30 Prozent.

Art. 4.

Dieser Beschluss tritt am 28. September 1936 in Kraft.
Bern, den 27. September 1936."

Art. 1 des bundesrätlichen Abwertungsbeschlusses setzt den gesetzlichen Kurs der schweizerischen Banknoten fest und gibt ihnen damit Zwangskurs zum Nennwert. Damit wurde zunächst nur der tatsächliche Zustand legalisiert, wie er schon vor dem Abwertungsbeschluss bestanden hatte. Denn wie unter § 2 oben dargetan, besassen die schweizerischen Banknoten schon vorher das tatsächliche Monopol als Zahlungsmittel und waren auch von 1914—1930 mit Zwangskurs ausgestattet, ohne dass dadurch die gesetzliche Relation der Währung zum Golde dauernd tangiert worden wäre. Auch die Bestimmung von Art. 2 Satz 1 des Abwertungsbeschlusses, welche die

Nationalbank von der Einlösungspflicht ihrer Noten in Gold oder Golddevisen befreit, brauchte nicht notwendig zu einer Abwertung zu führen und hatte von 1914—1930 ebenfalls Geltung besessen. Durch Art. 2 Satz 1 entfiel aber die Möglichkeit, jederzeit für schweizerische Banknoten Gold in der Parität des Münzgesetzes von 1931 sich auf den internationalen Goldmärkten zu beschaffen. Die schweizerische Währung war also von ihrer festen Relation zum Gold gelöst, und sie wäre ohne die weitern Bestimmungen des Abwertungsbeschlusses in ihrer Preisbildung gegenüber dem Golde und andern Valuten einfach vom Gesetz von Angebot und Nachfrage abhängig geworden, ohne dass dauernd konstante Kurse hiefür vorgelegen hätten[10]). Der Bundesrat hat aber durch Art. 3 des Abwertungsbeschlusses gleichzeitig die schweizerische Währung wieder mit dem Goldwert in Beziehung gesetzt, jedoch nicht in eine mathematisch präzise, unveränderliche Beziehung, welche bisher das Charakteristikum der Goldwährungen war, sondern in eine Beziehung zwischen zwei erheblich differierenden Punkten. War die Relation zum Gold vor der Abwertung durch das Münzgesetz von 1931 auf $^{9}/_{31}$ Gramm Feingold = 290,32 Milligramm für einen Schweizerfranken festgesetzt, so kann die neue Relation zwischen 190 Milligramm als unterster Grenze und 215 Milligramm als oberster Grenze schwanken; die Abwertung erreicht daher im Minimum 25,944%, im Maximum 34,556%, im Mittel somit 30% des ursprünglichen Goldwertes der Währung[11]).

Auch diese Festlegung der Währung innerhalb der beiden Grenzpunkte kann formalrechtlich nicht als dauernd betrachtet werden, obwohl ohne Zweifel eine Abänderung

---

[10]) Dieser Weg wurde von Holland eingeschlagen, vgl. Referat des Präsidenten des Direktoriums der Schweizerischen Nationalbank an der Generalversammlung vom 13. März 1937 Seite 3 unter II 3.

[11]) Geschäftsbericht der Schweizerischen Nationalbank für 1936 S. 19.

in dieser Richtung praktisch nur bei zwingenden Gründen erfolgen wird. Rechtlich aber ist der Bundesrat frei, eine andere Basis durch Abänderung von Art. 3 des Abwertungsbeschlusses festzusetzen. Denn wenn der Bundesrat auf Grund der von ihm angerufenen Vollmachten des Bundesbeschlusses vom 31. Januar 1936 Art. 53 Al. 1[12]) zur Abwertung des Schweizerfrankens ermächtigt war, so kann er auf Grund dieser noch fortbestehenden Ermächtigung jederzeit auf seinen Beschluss zurückkommen, insbesondere die Anweisung an die Nationalbank gemäss Art. 3 des Abwertungsbeschlusses ändern.

Zu Unklarheiten konnte auch Art. 2 Satz 2 des Abwertungsbeschlusses Anlass geben. Er verpflichtet die Nationalbank, die „gesetzliche Deckung" der Noten aufrechtzuerhalten. Der Abwertungsbeschluss hat das Münzgesetz nicht förmlich aufgehoben. Trotzdem ist die Notendeckung nicht mehr auf der Parität des alten Goldfrankens aufrechtzuerhalten. Durch Weisung vom 27. September 1936 hat der Bundesrat innerhalb des Rahmens des Abwertungsbeschlusses die Nationalbank einerseits angewiesen, den Goldwert des Schweizerfrankens auf ungefähr 70% der „gesetzlichen Münzparität" zu halten, andererseits den Buchgewinn aus der Abwertung auf Basis eines Goldwertes des Frankens von 215 Milligramm Feingold zu berechnen; für den Buchgewinn soll also eine neue Parität von 74,056% und nicht von 70% zugrunde gelegt werden[13]). Die Anweisung des Bundesrats an die Nationalbank vom 27. September 1936 lautet:

---

[12]) Art. 53 Al. 1 des BB. vom 31. Januar 1936 lautet, vgl. Eidgenössische Gesetzessammlung 1936 S. 34: „Der Bundesrat ist ermächtigt, Massnahmen zu treffen, die er zur Erhaltung des Landeskredits als notwendig und unaufschiebbar erachtet." Nach Art. 58 gilt der Beschluss bis zum 31. Dezember 1938.

[13]) Dieser Buchgewinn der Nationalbank aus der Abwertung hat bereits in erheblichem Umfange Begehrlichkeiten sowohl der Kantone als Teilhaber am Gewinn der Nationalbank als anderer Interessenten gerufen. Solange eine definitive Stabilisierung des Schweizerfrankens nicht stattgefunden hat, muss aber jede Dis-

1. Die Schweizerische Nationalbank wird angewiesen, den Goldwert des Frankens auf einer Höhe zu halten, die gemessen an der gesetzlichen Münzparität einer Entwertung von ungefähr 30% entspricht.

2. Die Schweizerische Nationalbank wird den aus der Neubewertung des Goldbestandes auf Grundlage eines Goldwerts des Frankens von 215 Milligramm Feingold sich ergebenden Buchgewinn einem besondern Goldverrechnungskonto gutschreiben. Vgl. Geschäftsbericht der Schweizerischen Nationalbank 1936 S. 19.

Die Nationalbank schreibt in ihrem Geschäftsbericht S. 19 von dieser Weisung:

> „Weder Bundesratsbeschluss noch Weisung bedeuten die Festsetzung einer neuen Parität. Die auf Grund einer 30%igen Abwertung allfällig berechneten Paritäten haben keinen gesetzlichen und darum auch keinen definitiven Charakter. Der neue Schweizerfranken fusst wieder auf dem Gold, ohne aber fest in ihm verankert zu sein. — Der Bundesrat hat auf eine sofortige und definitive Festlegung einer neuen Parität verzichtet und lediglich das Höchst- und Tiefstmass der Abwertung festgesetzt."

Die schweizerische Währung ist also gegenwärtig eine merkwürdige Kombination zwischen einer Goldwährung einerseits, einer unstabilen Währung andererseits. Der Grund für diese Form der Abwertung liegt

---

kussion über die Beanspruchung des Gewinnes abgelehnt werden. Wenn im Referat des Präsidenten des Direktoriums der Nationalbank an der Generalversammlung vom 13. März 1937 auf die Möglichkeit hingewiesen wird, dass später eine Abwertung von nur 20 % wie in Holland unter Umständen als genügend angesehen werden kann, so geht schon daraus mit aller Deutlichkeit hervor, dass man nicht einen gar noch nicht definitiv feststehenden Buchgewinn verteilen darf, ganz abgesehen von der durch den Gesetzgeber zu lösenden Frage, ob und wieweit die kantonalen Fisci als Abwertungsgewinner am Gold der Nationalbank zu behandeln sind.

darin, dass der Bundesrat Gewicht darauf legte, die Verbindung des Schweizerfrankens zum Golde nicht zu zerstören, jedoch gleichzeitig die Möglichkeit schaffen wollte, ihn in einem bestimmten Rahmen den Schwankungen der englischen und amerikanischen Währung anzupassen; vgl. in diesem Sinne Bundesrat Meyer im Ständerat, Stenographisches Bulletin 1936 S. 394, im Nationalrat Stenographisches Bulletin 1936 S. 1357/58. Der künftigen Münzgesetzgebung muss daher die Festlegung der neuen genauen Relation des Schweizerfrankens zum Golde vorbehalten werden. Wenn die Abwertung im Nationalrat als Nachlassvertrag auf Goldbasis bezeichnet worden ist[14]), so steht allerdings fest, dass sie eine Herabsetzung des Goldwertes des Schweizerfrankens ist; die genaue Quote der Herabsetzung, also die genaue Nachlassquote, steht aber noch offen. Erhebliche Schwankungen der englischen oder amerikanischen Valuta können den Bundesrat veranlassen, auch den Goldwert des Schweizerfrankens entsprechend zu ändern. Diese durchaus nicht entfernt liegenden Möglichkeiten müssen daher auch bei der Würdigung der zivilrechtlichen Wirkung der Abwertung stets im Auge behalten werden.

Augenblicklich hat also der Schweizerfranken kein vom Staat festgesetztes Gewicht, Wert oder Kurs; die feste Berechnungsgrundlage zum Gold fehlt. Unsere Währung basiert wohl auf Gold; wir haben auch theoretisch einen Goldfranken. Die Münze hat ihn aber noch nicht geprägt, wie am 30. Juni 1937 auf Anfrage vom Direktor der Eidgenössischen Münzstätte mitgeteilt wurde, und sie kann ihn nicht prägen, solange nicht eine neue dauernde Parität durch Staatsakt festgelegt wird. Der jetzige Goldfranken ist nurmehr Berechnungsgrundlage, weil weder er noch ein Mehrfaches davon in Wirklichkeit existiert. Der alte Goldfranken auf Grund des Münzgesetzes vom 3. Juni 1931 hat aufgehört, Währungsgrundlage und Währungsmünze zu sein. Dafür ist jetzt die

[14]) Stenographisches Bulletin 1936 S. 1320, Duttweiler.

Banknote der Schweizerischen Nationalbank Währungsgeld geworden.

Der Gesetzgeber, der die Abwertung anordnet, kann gleichzeitig Massnahmen treffen, um deren wirtschaftliche Folgen auf dem einen oder andern Gebiete auszuschliessen, sei es zur Verhinderung der sog. Abwertungsgewinne, sei es zur Milderung der Härten. Das letztere wird namentlich da geschehen, wo durch besondere Schutzbestimmungen weite Kreise sich gegen eine in Aussicht stehende Abwertung zu schützen versuchten und andere Volksangehörige dadurch belastet werden, etwa bei Goldklauseln; vgl. hiezu § 7 ff. Der schweizerische Gesetzgeber hat, mit Recht, sich grösster Zurückhaltung beflissen. Seine Massnahmen haben sich darauf beschränkt, für die Kontrahierung neuer Verträge Restriktionen aufzuerlegen, und zwar zu dem durchaus verständlichen Zweck, eine rasche Verteuerung der Lebenshaltung zu vermeiden. Denn eine solche müsste die wirtschaftlichen Vorteile, die die Abwertung der Schweiz zu bringen bestimmt ist, illusorisch machen und die seit der Abwertung wiedergewonnene Exportfähigkeit der schweizerischen Exportindustrien (zu denen auch die Hotelindustrie zu rechnen ist) neuerdings gefährden.

Die vom Bundesrat getroffenen Massnahmen bestehen im Bundesratsbeschluss über ausserordentliche Massnahmen betreffend Kosten der Lebenshaltung, ebenfalls datiert vom 27. September 1936, Eidg. Gesetzessammlung 52 S. 742:

„Art. 1: Um eine ungerechtfertigte Erhöhung der Kosten der Lebenshaltung zu vermeiden und die Anpassung der Volkswirtschaft an die durch die Abwertung der Währung geschaffenen Verhältnisse zu erleichtern, wird das eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement ermächtigt:

a) Vorschriften über Warenpreise, über die Tarife der Hotels, über die Tarife für Gas und Elektrizität,

über Tarife für Honorare sowie über Miet- und Pachtzinsen zu erlassen;

b) die Bestandesaufnahmen oder die Beschlagnahmen von Waren anzuordnen, wenn das öffentliche Interesse dies verlangt;

c) schiedsgerichtlich und endgültig über kollektive Lohnstreitigkeiten, die über die Grenze eines Kantons hinausreichen und durch Verständigung der Parteien nicht beigelegt werden, zu entscheiden."

Gestützt auf diesen Beschluss hat dann das Volkswirtschaftsdepartement unter dem gleichen Datum eine Verfügung erlassen, Eidg. Gesetzessammlung 52 S. 744:

Art. 1. „Vom 28. September 1936 an ist es untersagt, die Gross- und Detailpreise jeder Art von Waren, die Tarife der Hotels, die Tarife für Gas und Elektrizität, die Tarife für Honorare sowie Miet- und Pachtzinsen ohne Genehmigung des Volkswirtschaftsdepartements oder der von ihm bezeichneten Organe zu erhöhen. Über die Preisgestaltung für Obst, Gemüse, Fleisch und andere leichtverderbliche Waren, deren Preise häufigen Schwankungen unterworfen sind, wird ein besonderes Reglement aufgestellt."

Art. 3: „Es ist untersagt, für Waren Preise zu fordern oder anzunehmen, die dem Verkäufer unter Berücksichtigung seiner Selbstkosten einen mit der allgemeinen Wirtschaftslage unvereinbaren Gewinn verschaffen."

Am Ermächtigungsbeschluss des Bundesrats ist auffällig, dass eine allgemeine Ermächtigung über die Preise gegeben wird; eine derartige Ermächtigung kann also nicht nur die Grundlage für Erlass von Höchstpreisen sein, um einer zu raschen Steigerung der Kosten der Lebenshaltung vorzubeugen; sondern sie kann nach dem Wortlaut auch als Grundlage für andere Preisregelungen, insbesondere die Festsetzung von Minimalpreisen dienen, also für Durchführung des stark umstrittenen Postulats der Sicherung

des „gerechten Preises". Tatsächlich ist diese Ermächtigung auch schon in letzterm Sinne von Organen des Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartements angerufen worden. Geschieht dies für Produkte mit inländischem Absatz, so wird damit gerade das Gegenteil einer Vermeidung der Erhöhung der Lebenshaltungskosten erreicht, und die bezüglichen staatlichen Versuche müssen Anlass zu sehr ernsten Bedenken geben.

Minimalpreise können sich aber rechtfertigen bei ausschliesslich zum Export bestimmten Produkten. Denn wurden solche auf Grund der ausländischen Rohstoffbeschaffung in Goldfranken gekauft, so bedeutet der Weiterverkauf für Exportzwecke in Papierfranken ohne entsprechende Zuschläge eine Verschleuderung. So schreibt Verfügung V des Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartements vom 9. Okt. 1936 (Eidg. Gesetzessammlung Bd. 52 S. 792) eine Preiserhöhung für neue Verkäufe von Uhren und Uhrwerken um mindestens 7½% bzw. 15% vor, ausserdem für Uhren aus Gold und Platin einen der Preiserhöhung des Edelmetalls entsprechenden Aufschlag.

Das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement hat eine Reihe weiterer Verfügungen zum Schutz gegen ungerechtfertigte Preiserhöhungen erlassen, auf die ein näheres Eintreten sich erübrigt. Als Sanktionen gegen Übertretungen sind jeweils Bussen bis zu zwanzigtausend Franken oder Gefängnis bis zu zwölf Monaten oder beide Strafen verbunden vorgesehen. Über die zivilrechtlichen Wirkungen dieser Verbote äussern sich die Verfügungen nicht. Die Frage, ob gegen die Verbote verstossende Geschäfte gemäss OR 20 nichtig seien, ist bei Forderung unzulässig hoher Preise zu verneinen, in Anwendung der vom Bundesgericht in Bd. 43 II 295 und 60 II 315 festgelegten Grundsätze. Aus der Natur eines Verbotsgesetzes allein ergibt sich noch nicht die zivilrechtliche Nichtigkeit der Zuwiderhandlungen. Wortlaut sowie Sinn und Zweck des Verbots sind entscheidend. Nun wurde schon für die Höchstpreisverordnungen der Kriegszeit mit Recht die

Auffassung vertreten, dass das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung der Versorgung für die Annahme einer blossen Teilnichtigkeit spreche in dem Sinne, dass der Vertrag nur für die den zulässigen Höchstpreis übersteigende Preisquote nichtig sei; vgl. Emil Huber, S. J. Z. XV S. 25 ff., speziell S. 26.

Am 16. Oktober 1936 hat der Bundesrat weiter als wirtschaftliche Notmassnahme beschlossen, dass alle landwirtschaftlichen Grundstücke, die nach dem 1. Januar 1934 erworben wurden, für die Dauer von sechs Jahren weder ganz noch geteilt veräussert werden dürfen, Eidg. Gesetzessammlung 52 S. 797. Dieses Verbot ist auf Anregungen im Parlament erfolgt, weil mit der Abwertung eine Spekulationswelle und eine Preissteigerung besonders der landwirtschaftlichen Grundstücke befürchtet wurde (Bundesblatt 1936 III S. 377). Es stellt eine Erweiterung auf eidgenössisches Gebiet der den Kantonen gemäss OR 218 vorbehaltenen Massnahmen gegen Güterschlächterei dar und baut auf diesem auf. Zuwiderhandlungen werden als zivilrechtlich nichtig erklärt. Die Wirkungen eines derartigen Verbots sind höchst zweifelhaft. Denn sie schränken die Nachfrage nach Bauerngütern nicht ein, und diese ist schon wegen des Nachwuchses junger Bauern stets vorhanden. Dagegen wird das Angebot auf eine bestimmte Kategorie Grundstücke, die nach 1. Januar 1934 erworbenen, beschränkt und damit in das Spiel von Angebot und Nachfrage im Sinne einer Reduktion des Angebots eingewirkt; solche Massnahmen wirken sich daher preissteigernd aus.

C. Die zivilrechtlichen Wirkungen des Abwertungsbeschlusses.

§ 6.

1. Gewöhnliche Geldschulden.

Die folgenden Ausführungen basieren auf dem gegenwärtigen Abwertungsbeschluss mit einer Abwertung zwi-

schen 25% und 35%. Sollte eine neue erhebliche Abwertung erfolgen, was nach Lage der Verhältnisse allerdings ausgeschlossen erscheint, so sind die Rechtsfolgen einer neuen Prüfung zu unterziehen. Denn es liegt nicht nur ein quantitativer, sondern ein prinzipieller Unterschied darin, ob eine Währung 30% oder 90—100% abgewertet wird.

Der Abwertungsbeschluss ist ein Staatsakt. Der Inhalt ist öffentlichen Rechts. Er hat daher von jedem Richter als Gesetz respektiert zu werden, und es kann nicht in die Hand des Richters gelegt werden, die Abwertung dadurch illusorisch zu machen, dass er Aufwertung gewährt. Eine gerichtliche Nachprüfung darüber, ob der Abwertungsbeschluss verfassungsmässig zustande gekommen ist, ist nach schweizerischem Recht unzulässig. Nach Art. 113 Al. 3 der Bundesverfassung sind die von der Bundesversammlung erlassenen Gesetze und allgemeinverbindlichen Beschlüsse für das Bundesgericht verbindlich. Der Abwertungsbeschluss des Bundesrats beruht auf einem allgemeinverbindlichen Bundesbeschluss und ist auch durch die Bundesversammlung zustimmend zur Kenntnis genommen worden.

Als allgemeine Folge des Abwertungsbeschlusses ergibt sich in erster Linie, dass nur Scheidemünzen sowie Banknoten, für die ausdrücklich der Zwangskurs erklärt wurde, jetzt Geld oder „Landesmünze" im Sinne von Art. 84 OR sind. Sie allein sind also das Mittel, um zwangsweise Schulden tilgen zu können. Da prinzipiell Geldschulden Summenschulden sind und Geld nur Nominalwert hat, werden automatisch alle bestehenden Frankenschulden Summenschulden der neuen Währung; vgl. hiezu die Ausführungen § 4 oben.

Zwei grosse Gebiete des nationalen Vermögens und der nationalen Verschuldung sind schon seit Jahren und lange vor der Abwertung ausdrücklich als reine Geldschulden (Summenschulden) erklärt worden:

Der Bundesrat hat durch Beschwerdeentscheid vom 15. Januar 1924 S. J. Z. XX S. 310 ausdrücklich erklärt, dass für Hypotheken keine Eintragung in Goldfranken im Grundbuch zulässig sei, weil der Wert der Hypotheken in Landeswährung bestimmt sein müsse, der Goldwert aber sich je nach Steigen oder Fallen des Kurses der Landesmünze ändere. War somit ausdrücklich verboten, Hypotheken als Goldfrankenhypotheken einzutragen, so ist damit auch schon dargetan, dass die eingetragenen Hypotheken nicht implicite als Goldhypotheken anzusehen sind, sondern dass ihr Wert im inländischen, mit Zwangskurs ausgestatteten Währungsgeld sich darstellt.

Der Bundesrat hatte weiter den Versicherungsgesellschaften verboten, Versicherungsverträge in Goldfranken abzuschliessen; siehe unten § 7.

Für einen grossen Teil des Volksvermögens und der Volksverschuldung ist damit schon von vornherein festgestellt, dass Inhalt von Schuld und Guthaben nur der jeweilige Franken ist.

Der Bundesrat hat sodann nach der Abwertung erklärt, im Inland bleibe der Franken Franken, damit auch implicite, dass alle Frankenverschuldungen des Bundes nur in der neuen Einheit zurückbezahlt und verzinst werden. Die Kantone oder Städte werden keinen andern Standpunkt einnehmen; somit steht auch fest, dass für die öffentlich-rechtlichen Verschuldungen in Franken nur der jeweilige Franken den Wert bestimmt. Dass gegen diese Erklärungen des Bundesrates unsere Gerichte es niemals wagen können, gestützt auf echte oder vermeintliche Privatrechte vom Staat die Erfüllung in anderen als Währungsfranken zu verlangen, scheint mir unbestreitbar. Es fehlt, wie oben dargetan, auch jede Rechtsgrundlage, weil Geldschulden im Zweifel Summenschulden sind und Geld nur einen Nominalwert hat.

Alle frühern Aufwertungsentscheide basieren mehr oder minder auf „Treu und Glauben"; sie sind ex aequo et bono gefällt. Es ist daher wesentlich, hier den allgemei-

nen Ausgangspunkt zu fixieren, den der Richter kaum übersehen kann.

Durch die Abwertung sind wir alle um rund 30% ärmer geworden, wenn wir unser Schweizerfranken-Vermögen daran messen, wieviel Quantität Gold wir früher oder jetzt dagegen eintauschen können.

Wer 30 Jahre bei einer Versicherung „Goldfranken" einzahlte, um, wenn er 60 Jahre alt ist, soviel dafür zu erhalten, dass er mit den Zinsen seinen Bedürfnissen entsprechend leben kann, muss jetzt abgewertete Franken entgegennehmen. Die Hypothekargläubiger müssen abgewertete Franken entgegennehmen; die Gehälter bei längern Verträgen werden in abgewerteten Franken bezahlt; die Abwertung hat also alle Volksangehörigen betroffen. Wenn jetzt durch Klage jemand Aufwertung verlangt, so verlangt er damit vom Richter, dass er vor den Folgen eines Ereignisses bewahrt werde, das alle Volksangehörigen getroffen hat. Es handelt sich, wie schon in § 1 erwähnt, nicht mehr wie bei den frühern Aufwertungsprozessen darum, einen einzelnen zu schützen vor den Folgen eines Ereignisses, das er nicht voraussah oder voraussehen konnte, sondern ihn zu privilegieren.

Aus allgemeinen Billigkeitsgründen kann also der Richter im Einzelfall keine Aufwertung vornehmen. Das gilt auch, wie unten § 14 näher darzutun ist, für zweiseitige Verträge. Hat jemand Ware in Schweizerfranken verkauft, die er aus dem Ausland in fremder Währung bezieht, ohne sich für das Kursrisiko zu sichern, so verliert er zufolge der Abwertung 43%. Allein auch durch eine Steigerung der Weltrohstoffpreise hätte ohne Abwertung ein ähnlicher Verlust eintreten können, wenn ein Verkauf ohne gleichzeitige Eindeckung des Kaufs erfolgt wäre.

Die Frage, wieweit aus dem geschriebenen oder ungeschriebenen Recht sich für Geldschulden Aufwertungsgründe ergeben, wird in § 13 im einzelnen behandelt.

2. Wertschulden.

§ 7.

a) Die Goldklauseln im allgemeinen.

Wie schon in § 4 oben erwähnt, ist es in erster Linie Sache der Parteien, den Wert von Leistung und Gegenleistung zu bestimmen; nur wenn die eine Leistung lediglich auf Geld, Franken schlechthin, lautet, gelten die allgemeinen Erwägungen gemäss § 6.

Schon vor dem Krieg, besonders aber nach dem Krieg, versuchten die Parteien in den meisten internationalen langdauernden Verträgen sich vor den Währungsschwankungen der einzelnen Devisen zu schützen. Die gewählten Vertragsbestimmungen waren aber nicht einheitlich; es resultierten daraus eine Unmenge Prozesse, die ihrerseits immer wieder zu literarischen Exkursionen Anlass gaben. Im Rahmen dieser Arbeit kann weder die Literatur noch die Judikatur kritisch dargestellt werden; sowohl von den höchsten Gerichten der einzelnen Staaten wie auch von namhaften Juristen wurden alle nur möglichen Theorien in ungezählten Entscheiden und Publikationen vertreten. Es soll hier lediglich versucht werden, eine Lösung wiederum möglichst aus dem Geist des schweizerischen Gesetzes zu finden. Das weite internationale Verbreitungsgebiet der Goldklausel in den verschiedenen Ausdrucksformen ist an sich schon Beweis dafür, dass im allgemeinen Rechtsbewusstsein der Satz verankert ist, dass Geldschulden nur einen nominalen Wert haben, die von den Währungsgesetzen des Landes abhängen, deren Einheit als Vertragsgeld gewählt wurde, und dass, um eines reellen Gegenwertes sicher zu sein, es notwendig sei, eine bestimmte Wertvereinbarung zu treffen.

Die relative Stabilität des Schweizerfrankens hat die Wertklauseln im Inland kaum zur Bedeutung gebracht. Gold- oder andere Klauseln waren prinzipiell in der Schweiz durch den Gesetzgeber nicht verboten, mit Ausnahme von

Versicherungsverträgen, für die der Bundesrat in einer Verordnung über die Beaufsichtigung von privaten Versicherungsgesellschaften vom 11. September 1931, Eidg. Gesetzessammlung 47 S. 627 ff., in Art. 14 dekretierte:

> „Der Gesellschaft ist es untersagt, die Erfüllung von Versicherungsverträgen, die durch den Sicherungsfonds sicherzustellen sind, in Gold oder zu einem festen Umrechnungskurs zu vereinbaren."

Da der Bundesrat, wie schon oben zitiert, verbot, dass Goldhypotheken ins Grundbuch eingetragen werden, so lag darin auch implicite eine Unmöglichkeit des Eingehens von Hypotheken mit Goldwertklausel. Denn wenn die grundbuchliche Sicherstellung nicht erhältlich war, so war eine eventuelle private Vereinbarung über den Goldwert der ohne Goldwertklausel eingetragenen Hypothek eben nicht eine Goldhypothek, sondern eine Nominalwerthypothek mit separatem Garantievertrag, aber ohne sachenrechtliche Wirkung. Das sind die beiden einzigen Rechtsverbote von Goldklauseln, die mir in der Schweiz bekannt sind.

Die Nationalbank hatte im Interesse des Landeskredites sich gegen die Anwendung der Goldklausel ausgesprochen, Jahresbericht 1929 S. 23; sie hat auch, soweit ihr Goldklauseln vor der Abwertung bekannt geworden sind, die Parteien ersucht, von ihnen abzusehen. Aber ein allgemeines Verbot existierte nicht.

Auch der Abwertungsbeschluss hat die Goldklausel nicht erwähnt. Im Geschäftsbericht 1936 der Nationalbank heisst es auf S. 21 dazu:

> „Die Schweiz hat sich auch nicht veranlasst gesehen, über die weitere Gültigkeit von Goldklauseln Verfügungen zu erlassen. Über Inhalt und Tragweite einer solchen, in den verschiedensten Formulierungen vorkommenden Klausel wird nötigenfalls der Richter zu befinden haben."

Es ist also zu sagen, prinzipiell waren Goldklauseln in der Schweiz nicht verboten. Weder im Abwertungsbeschluss selbst noch in den nachfolgenden Beschlüssen des Bundesrates und seines Volkswirtschaftsdepartements wurde hieran eine Änderung vorgenommen. Gerade die Tatsache, dass die Goldklausel im internen schweizerischen Verkehr praktisch kaum vorkam, hat ermöglicht, bei der Abwertung von gesetzlichen Bestimmungen gegen Goldklauseln Umgang zu nehmen. Sind nämlich in einem Lande Goldklauseln und ähnliche Bestimmungen in grösserm Umfange vor einer Abwertung eingegangen worden, so vermeiden damit grössere Kreise die Nachteile der Abwertung und wälzen die Last auf ihre Schuldner ab, die diese Mehrlast namentlich dann nicht aufbringen können, wenn das allgemeine Preisniveau nicht sofort der Abwertung folgt. Eine interessante Bestätigung hiefür ergibt sich aus der Tatsache, dass das souveräne, aber mit der Schweiz durch Zollunion verbundene Fürstentum Liechtenstein durch Gesetz vom 26. Mai 1934 die schweizerische Währung als liechtensteinische Landeswährung erklärt hat, sodass die schweizerische Abwertung auch für das Fürstentum Liechtenstein gilt. Im Gegensatz zur Schweiz waren aber in Liechtenstein Goldhypotheken sowohl von der staatlichen Landessparkasse wie von Lokalbanken aus den angrenzenden Schweizergebieten häufig gewährt worden, weil im Fürstentum vor 1934 die österreichische Kronenwährung Landeswährung war, sodass das Fürstentum die Folgen von deren Entwertung mitgemacht hatte. Diese Goldklausel soll nun in Liechtenstein durch ein in Vorbereitung befindliches Gesetz ungültig erklärt werden, um eine unbillige Belastung der Hypothekarschuldner zu vermeiden.

Auch der Goldhandel unterlag in der Schweiz vor der Abwertung keinem gesetzlichen Verbot. Im Bundesratsbeschluss vom 19. Juni 1936, Eidg. Gesetzessammlung Bd. 52 S. 485, war in Art. 2 nur verboten:

a) Ankauf und Verkauf von Gold auf Termin,

b) Belehnung von Gold oder Devisen.

Auch nach der Abwertung ist weder ein gesetzliches Goldhandelsverbot erlassen noch der Goldbesitz in gemünztem und ungemünztem Gold verboten worden. Auch der Goldverkehr mit dem Ausland ist nicht beschränkt, und der Devisenverkehr unterliegt keiner Kontrolle; Jahresbericht der Nationalbank 1936 S. 20. Diese Regelung hat die in sie gesetzten Erwartungen erfüllt und dazu geführt, dass sofort nach der Abwertung Gold der Nationalbank in grossem Umfang angeboten wurde; der Goldzuwachs der Nationalbank beträgt laut deren Bericht für 1936 S. 23 bis Jahresende 634 Millionen Franken, und die Nationalbank hat schweizerische Goldstücke sofort nach der Abwertung zu einem der Abwertung entsprechend erhöhten Preis gekauft. Alle möglichen Volkskreise bis zum einfachen Landwirt und Arbeiter haben Goldstücke an den Schaltern der Nationalbank gewechselt[15]).

In andern Ländern, die eine Abwertung vornahmen, wurde sofort der Goldhandel verboten und eine Pflicht zur Goldablieferung aufgestellt, auch der Goldbesitz unter Strafe gestellt. In Frankreich unterliegen Goldgeschäfte der Bewilligung der Bank von Frankreich; Einfuhr und Ausfuhr sind verboten, und das Gold in Privatbesitz muss angemeldet werden; Nationalbankbericht S. 7; doch sind diese Bestimmungen in der Folge stark gemildert worden, weil sie nur eine Abwanderung des Goldes bewirkten. Über die Beschränkungen in England vgl. Guisan S. 163 ff., ebendaselbst auch die gesetzliche Regelung in den andern Ländern.

---

[15]) Nach dem Jahresbericht der Nationalbank pro 1936 S. 22 haben vom 30. September 1936 bis 30. November 1936 allein beim Nationalbanksitz Zürich 8840 Personen Goldmünzen zum Umtausch eingereicht, wovon 46 % Beträge bis zu 100 Franken, 87 % Beträge bis zu 500 Franken.

§ 8.

b) Die diversen Formulierungen der Goldklauseln. Stillschweigende Vereinbarung.

Wie oben § 4 dargetan, ist nach schweizerischer Rechtsauffassung prinzipiell jede Geldschuld Summenschuld. Wer also behaupten will, in einem Vertrag sei eine Abweichung von der allgemeinen Regel stipuliert, hat eine solche Abrede genau zu beweisen. Da der Gegner, d. h. der Schuldner, regelmässig auf dem andern Standpunkt stehen und behaupten und beweisen wird, nichts habe ihm ferner gelegen, als eine Wertschuld einzugehen, und er die allgemeine Handelsübung zur Unterstützung seiner Behauptung hat, so muss der Beweis einer stillschweigenden Vereinbarung sehr streng genommen werden. So auch Guisan S. 52. Der Beweis kann sich aus einem Garantievertrag, einem zweiten Vertrag usw. ergeben. In der Vereinbarung von Zahlung in Schweizerfranken, auch in einer Zeit, wo der Goldstandard nicht aufgehoben war, kann niemals eine Wertklausel erblickt werden. Denn Währungsgeld ist kein feststehender Wert; es kann durch Änderung der Währungsgesetze stark variieren, vgl. BGE 54 II 274/75.

Über internationale Goldklauseln vgl. die verschiedenen umfassenden Darstellungen von Martin Domke; bezüglich des amerikanischen Golddollars ferner ein (nicht gedrucktes) Gutachten Sauser-Hall an die Schweiz. Bankiervereinigung vom 25. Juli 1933; die zahlreichen Publikationen im Bulletin de l'Institut Juridique International im Haag, nachfolgend als Bulletin zitiert; Plesch, Die Goldklausel mit Sammlung internationaler Rechtsfälle, Wien 1937.

Auch international wurde in der einfachen Stipulierung einer Währung, die als Goldwährung ausgebaut war, nicht die Vereinbarung einer Goldklausel erblickt; vgl. auch Bulletin 1937 Bd. XXXVI S. 82, Urteil des Reichsgerichts vom 10. 12. 1935; betreffend Dollar Nussbaum,

La Clause-Or dans les contrats internationaux, Académie de Droit International, Recueil des Cours 1933 Bd. I S. 581 und die dortigen Zitate.

§ 9.

c) Die Goldmünzklauseln.

In der internationalen Judikatur und Literatur wird unterschieden zwischen Goldmünzklausel und Goldwertklausel, und weittragende Unterschiede werden daran geknüpft. Im ersten Fall verspricht jemand zu leisten Goldmünzen, im zweiten Fall aber den Wert eines bestimmten Quantums Gold in Währungsgeld.

Die Definition von Ulrich, Die Goldklausel, Zürich 1933, S. 21, über den Inhalt der Goldwertschuld ist irreführend und führt zu einer Vermengung der Begriffe Goldmünzschuld und Goldwertschuld. Nach Ulrich ist Goldwertklausel „diejenige Vereinbarung, wonach der Schuldner einen Geldbetrag zu zahlen hat, der dem Geldwert einer bestimmten Anzahl Goldmünzen oder dem Wert eines bestimmten Gewichtes Feingold entspricht.“ Bei einer Goldwertschuld ist immer massgebend der Wert eines bestimmten Gewichts Gold. Selbstverständlich kann das Gewicht auch durch Bezug auf bestimmte Goldmünzen ausgedrückt sein, z. B. „Fr. 1000.—, der Franken gerechnet zum Wert, Gewicht und Feingehalt des am 1. Januar 1930 gültigen Frankens.“

Es ist auch nicht richtig, „dass der rechtlichen Struktur nach die Goldwertschuld eine reine Geldschuld sei (sog. Summenschuld)“, Ulrich S. 21. Ganz im Gegenteil, die Goldwertschuld ist keine Summenschuld, sondern eine Wertschuld. Inhalt der Goldwertschuld ist nicht eine bestimmte Geldsumme, sondern ein bestimmter Goldwert. Die Geldsumme, mit der der Vertrag erfüllt werden kann, kann sich von Tag zu Tag ändern.

Gestützt auf seine Definition kommt Ulrich dann auf S. 22 dazu, „dass in jeder Goldmünzklausel auch eine

Goldwertklausel stecke". Die Materie ist an und für sich schon kompliziert; sie wird noch komplizierter, wenn man allgemeinen Begriffen einen speziellen Sinn unterlegen will.

Prinzipiell ist zu sagen, dass durch die Goldklausel zweierlei erreicht werden kann: entweder Verschaffung eines bestimmten Quantums Gold in Form von Goldmünzen, oder die Verschaffung des Gegenwertes eines bestimmten Goldquantums. Selbstverständlich kann auch die Verschaffung eines bestimmten Quantums ungemünzten Goldes vereinbart werden; nur ist dies dann eine reine Gattungsschuld und gehört nicht mehr zur Behandlung von Geldschulden.

Eine reine Goldmünzklausel ist z. B. „zahlbar in schweizerischen Goldmünzen", eine reine Goldwertklausel ist „zahlbar in Schweizerwährung, der Schweizerfranken gerechnet zu 0,29032 g Feingold".

Die Goldmünzschuld ist Geldsortenschuld. Sie ist gebunden an die Währungsgesetze. Denn die Goldmünzen werden nur in den Währungsgesetzen normiert. Die Goldwertschuld dagegen ist inhaltlich absolut unabhängig von den Währungsgesetzen. Denn der Inhalt der Verpflichtung geht auf Verschaffung des Gegenwertes eines bestimmten Goldgewichts in der Währung, die bei Verfallstag gültig ist.

Goldmünzklausel und Goldwertfranken können aber auch kombiniert werden, wie z. B. die 6%-Goldanleihe der Stadt Santiago de Chile 1930: „Zahlung von Zins und Kapital erfolgt in Schweizergoldfranken, wie er durch die am 1. Dezember 1929 geltenden schweizerischen Gesetze festgesetzt ist: 0,2903225 g = 1 Schweizerfranken." Da die rechtlichen Konsequenzen verschieden sind, je nachdem es sich um eine Goldmünzklausel oder Goldwertklausel handelt, ist zunächst zu untersuchen, wohin die einzelnen verwendeten Klauseln gehören, ob zu den Goldmünzklauseln oder zu den Goldwertklauseln.

Reine Goldmünzklausel dürfte sein:

zahlbar in schweizerischen Goldmünzen,
„ „ schweizerischem Goldgeld,
„ „ Goldmünzen schweizerischer Prägung,
„ „ schweizerischen Zehn- oder Zwanzigfrankenstücken.

Schwierig ist die Frage, ob die Vereinbarung „zahlbar in schweizerischen Goldfranken" eine Goldmünz- oder eine Goldwertklausel ist.

Prinzipiell kann es beides sein. Das Schweizerische Bundesgericht hat die Frage anscheinend nicht prinzipiell entschieden. Im Entscheid Bd. 57 II 75 erwähnt es wohl beispielsweise die Abrede „franc or", hält sie, weil nicht Goldfrankenstücke existieren, als „monnaie de compte" und erblickt darin im wesentlichen unter Berufung auf Barth eine Goldwertklausel. Das Bundesgericht hat aber dabei wohl übersehen, dass Barth prinzipiell gegen die Nominaltheorie ist, also gegen die Theorie, die vom Bundesgericht in ständiger Praxis angewendet wurde, und dass Barth möglichst in jeder Geldabrede eine Wertabrede erblicken möchte. Auch international ist schon entschieden worden, dass die franc-or-Abrede eine Goldwertvereinbarung sei, insbesondere dann, wenn die francs or ohne jede nähere Bezeichnung einer besondern Landeswährung genannt werden; vgl. Bulletin 1937 Bd. XXXVI S. 286 ff., Urteil des Handelsgerichts Wien, 4. Dezember 1936; Bulletin Bd. XXXVI S. 307 ff., Urteil des italienischen Kassationshofs, veröffentlicht am 4. August 1936; ferner Nussbaum, Académie de Droit, Cours 1933 S. 588.

Aber gerade im letzten Urteil heisst es S. 312: „Es besteht kein Grund zu einem Zweifel darüber, dass die vor der Stabilisierung der Lira in Lire Gold oder in effektiven Lire eingegangenen Verpflichtungen, woferne dieselben keine andere vertragliche Spezifizierung oder Bezeichnung aufweisen und demnach sich auf gesetzliche Goldwährung beziehen, mittels Zahlung in der gegenwärtigen

gesetzlichen italienischen Währung zum Parikurs zu tilgen sind. . . . Diese Lösung setzt voraus, dass die Goldklausel sich auf die italienische Lira bezieht."

Es wird also ein Unterschied gemacht, ob franc or ohne Beziehung zu einer bestimmten Währung gebraucht wird als abstrakte Berechnungsgrundlage, oder ob auf eine bestimmte Währung Bezug genommen wird, und damit als Währungsgeld eines bestimmten Staates zu gelten habe und dadurch auch das Schicksal dieser Währung teilt.

Es sei ferner verwiesen auf die bei Nussbaum, Clause Or l. c. auf S. 583 ff. angegebenen Fälle, wo ebenfalls in der blossen Bezeichnung leva or, couronne or nur eine Bezeichnung des Währungsgeldes, nicht eine Goldklausel erblickt wurde; vgl. auch den von Reichel in S. J. Z. XXVII S. 42 wiedergegebenen Entscheid des österreich. OGH. Nussbaum selbst erblickt aber a. a. O. S. 588 in der Bezeichnung eine Goldwertklausel, während er in seinem frühern Buch „Das Geld" auf dem Standpunkt der Goldmünzklausel steht. Nussbaum S. 168 in „Das Geld" führt aus:

> „Im Zweifel wird man annehmen müssen, dass die Klausel als Goldmünzklausel gemeint sei. Denn wenn der Gläubiger sich Gold ohne Zusatz ausbedingt, so meint er eben das Metall, nicht nur den Wert; dass aber Münzen geleistet werden sollen, ergibt sich teils aus der Bezugnahme auf die Währung, teils daraus, dass Barren, goldene Gegenstände, fremde Goldmünzen usw. für den Gläubiger weniger verwertbar sind. . . . Häufig wird eine andere Auslegung schon durch die Fassung der Klausel ausgeschlossen, so bei den Formeln „in deutschem Golde", „in deutschen Goldmünzen", „in Reichsgoldwährung", oder auch der Ausdruck „franc or" musste in der Vorkriegszeit bei ungezwungener Auslegung auf die goldenen Frankenmünzen bezogen werden."

Vgl. dazu die unten zitierte Stelle S. 84 aus dem gleichen Werk.

Juristisch scheint diese Auffassung richtig zu sein. Dazu ist noch zu sagen, dass seit dem Krieg, wegen der Unbestimmtheit der Klausel, der Ausdruck Goldfranken, franc or, kaum mehr ohne Zusatz gebraucht wird, wenn eine wirkliche Goldwertklausel damit gemeint war. Wir verweisen auf die Regelung der bei Ulrich S. 134 ff. aufgeführten, in der Schweiz emittierten Goldanleihen, sowie auf die Publikationen im Schweizerischen Börsenhandbuch, letzte Auflage 1937. Von den bei Ulrich zitierten 19 Goldanleihen enthält nicht eine einzige nur die Bezeichnung „schweizerische Goldfranken" oder eine gleichbedeutende allgemeine Bezeichnung, sondern ausnahmslos alle Anleihen enthalten Hinweis auf das Goldgewicht des Frankens, das genau angegeben ist.

Im Zweifel würde auch ich annehmen, dass mit der Bezeichnung Goldfranken eine Goldmünzklausel gemeint war.

Auch Guisan, S. 49 und 62, verweist auf die Unsicherheit in der Klassifikation einer solchen Klausel. Er schliesst sich der belgischen Jurisprudenz an, wonach franc or eine Goldmünzklausel ist im Gegensatz zur Klausel „valeur franc or", erstere daher durch Münzgesetze verboten werden könne, letztere nicht.

Ulrich erblickt in jedem Zusatz von „Gold" eine Goldklausel. Er verweist auf das deutsch-schweizerische Abkommen über Goldhypotheken. Auch sonst wird in der Literatur hie und da auf das Abkommen verwiesen. M. E. hat das Abkommen keinerlei Beweiskraft. Es ist ein Parteiabkommen, worin das Deutsche Reich zwar alle möglichen Bezeichnungen als Goldwerte anerkennt, aber nur gegen die Gegenleistung, dass die Gläubiger weitgehende Zugeständnisse bezüglich Zinsen und Rückzahlungsterminen machen. Es ist also ein Vergleich, der keine Entscheidung einer Rechtsfrage enthält.

Nach der Abwertung des amerikanischen Dollars hat sich eine umfangreiche Judikatur und Literatur entwickelt

zur Interpretation der Klausel „goldcoin of the U. St. of A. of the standard of weight and fineness as it existed" am Tage des Vertragsabschlusses. Es war dies die Standardklausel, die in allen amerikanischen Verträgen erscheint, und die sich historisch erklärt. Ein Gesetz, die berühmte „Joint Resolution" vom 5. Juni 1933, erklärt alle Verträge, die diese Klausel enthalten, als mit Papierdollar erfüllbar. Der Supreme Court of the United States hat in einem grundlegenden Entscheid vom Oktober 1934 ausgeführt, abgedruckt Bulletin Bd. XXXII S. 306, diese Klausel sei nicht eine Goldwert-, sondern eine Goldmünzklausel. Diese Interpretation stützt sich aber auf spezifisch amerikanische Verhältnisse. Für europäische Verhältnisse müsste darin eine Goldwertklausel zu erblicken sein. Die europäischen Gerichte haben, soweit sie nicht das amerikanische Recht tel quel als anwendbar erklärten, namentlich zufolge bezüglicher Parteivereinbarung, und damit auch an die amerikanische Interpretation gebunden waren, die Klausel teils als Goldwert-, teils als Goldmünzklausel ausgelegt. Im Bulletin Bd. XXXII, XXXIII, XXXIV, XXXV, XXXVI sind in jedem Band eine Anzahl der sich auf die amerikanische Goldklausel beziehenden Entscheide abgedruckt. Diese Entscheide sind für das schweizerische Recht kaum verwendbar. Die Eidgenossenschaft selbst hat bekanntlich von sich aus nach der Dollarabwertung ihre Dollaranleihe zum vollen Goldwert zurückbezahlt und nicht versucht, sich die Dollarentwertung zum Nutzen zu machen. In allen Fragen der Goldmünzklausel ist daher von entscheidender Wichtigkeit, welches Recht auf deren Auslegung in Anwendung kommt.

Für die dem schweizerischen Privatrecht unterstehenden Rechtsverhältnisse ist immer aus den Umständen des Einzelfalls die Willensmeinung der Parteien zu ermitteln, wobei die objektive Tatsache in Betracht zu ziehen ist, dass seit dem Krieg kaum mehr zur Begründung einer Goldwertschuld lediglich der Ausdruck franc or oder Goldfranken verwendet wurde.

Wenn eine Klausel als Goldmünzklausel anerkannt werden muss, so sind die Konsequenzen folgende:

Die Goldmünzschuld wird allgemein anerkannt als Geldsortenschuld, vgl. Ulrich S. 22 und S. 117.

Auch der Bundesrat, S. J. Z. XX S. 310, geht davon aus, dass die Goldmünzschuld eine Geldsortenschuld ist. Prinzipiell hat der Schuldner das Recht, jede Schuld in Währungsgeld schlechthin zu bezahlen, also Papier, Silber, Gold. Bei der Goldmünzklausel wird ihm aber dieses Wahlrecht genommen; er ist verpflichtet, nicht in beliebigem Währungsgeld, sondern in Goldgeld zu bezahlen.

Die Geldsortenschuld ist somit auch Geldschuld, aber eine qualifizierte; Nussbaum, Das Geld, S. 80 ff., Ulrich S. 22.

Wenn die Goldmünzklausel einfach auf die Währungsgoldmünze einer bestimmten Währung abstellt, ohne jede nähere Bezeichnung, so unterstellt sie damit wiederum den Vertrag dem Währungsgesetz des betreffenden Landes.

Verschwindet die Goldmünze aus dem Verkehr, sei es tatsächlich, sei es rechtlich, wie jetzt in der Schweiz, so wird damit nicht die Erfüllung des Vertrages unmöglich nach OR 119, eine Regelung, die kaum den Verkehrsinteressen entsprechen würde, sondern Art. 84 OR II kommt zur Anwendung. Becker Anm. 2 zu Art. 84 OR sagt ausdrücklich: „Auf die Geldsortenschuld bezieht sich OR 84 Abs. 2.“ Art. 84 Abs. 2 lautet:

> „Ist in dem Vertrage eine Münzsorte bestimmt, die am Zahlungsorte keinen gesetzlichen Kurs hat, so kann die geschuldete Summe nach ihrem Werte zur Verfallzeit dennoch in der Landesmünze bezahlt werden, sofern nicht durch den Gebrauch des Wortes „effektiv“ oder eines ähnlichen Zusatzes die wortgetreue Erfüllung des Vertrages ausbedungen ist.“

Wir haben damit in unserm OR eine positive Gesetzesstelle, womit Zweifelsfragen zu lösen sind, die in der

internationalen Jurisprudenz allerlei Schwierigkeiten bereiten[16]).

Der frühere Goldfranken ist durch den Bundesratsbeschluss, der die Einlösungspflicht der Nationalbank suspendiert, als Währungsgeld verschwunden. Aber auch der neue Franken ist ein Goldfranken; er ist die Einheit der schweizerischen Währungsgesetzgebung, und für den Wert einer Geldsorte gilt gemäss OR 84 Abs. 2 der Tag der Fälligkeit.

Allerdings besteht die Möglichkeit, schweizerische Goldmünzen zu einem Kurs von ca. 143% auf dem freien Markt sich zu beschaffen, solange die Nationalbank sich nicht veranlasst sieht, Restriktion zu erlassen; vgl. Jahresbericht 1936 der Zürcher Handelskammer S. 37. Allein diese Goldmünzen haben den Charakter als Währungsgeld verloren, da durch den Abwertungsbeschluss ein neuer Goldfranken festgesetzt wird. Der alte Goldfranken hat damit seinen gesetzlichen Kurs als Währungsgeld verloren, und die Voraussetzungen von OR 84 Al. 2 liegen für in alten Goldfranken eingegangene Verpflichtungen vor; die alten Goldfrankenstücke stellen sich als eine ausser Kurs geratene Münzsorte dar[17]).

Nicht massgebend ist also der Tag der Eingehung der Goldmünzenschuld, sondern lediglich der Tag der Fälligkeit. Hier zeigt sich die Wichtigkeit der Unterscheidung, ob durch die Goldklausel eine Goldmünzklausel oder eine Goldwertklausel eingegangen wurde.

---

[16]) Die Bedeutung von OR 84 II für den Verzug wird in § 12 behandelt.

[17]) Die Zürcher Handelskammer a.a. O. S. 37 vertritt bei der Schweizerfrankengoldmünzklausel die Auffassung, dass deren Erfüllung möglich ist und zu erfolgen habe, da der Schuldner sich die schweizerischen Goldmünzen auf dem freien Markt beschaffen könne. Diese Auffassung übersieht, dass der alte Goldfranken seinen Charakter als Währungsgeld verloren hat und daher unter die positive Vorschrift von OR 84 Al. 2 fällt, der für diese Fälle der Verpflichtung den Charakter einer Summenschuld gibt.

Der Bundesrat sagt in dem wiederholt zitierten Beschwerdeentscheid S. J. Z. Bd. XX S. 311:

„Der Eintragung einer Geldsortenklausel, des Inhalts, dass der Schuldner sich verpflichtet, nicht in beliebigem Währungsgeld, sondern nur in Währungsgoldmünze zu bezahlen, steht nichts entgegen; denn wenn durch Parteiabrede die Zahlung in bestimmten Sorten des Währungsgeldes, d. h. also im Falle der Stipulierung einer Goldklausel im Sinne einer Sortenklausel die Zahlung in Silber und Papier ausgeschlossen und damit dem Schuldner das Recht genommen wird, unter den verschiedenen, von der Rechtsordnung als Währungsgeld anerkannten Münzsorten auszuwählen, welches Recht ihm sonst zusteht, weil überall da, wo nicht reine Goldwährung oder reine Silberwährung herrscht, die schlichte Geldschuld sich als ein Wahlrecht des Schuldners darstellt, so wird die Schuld dadurch nicht unbestimmter, sondern im Gegenteil bestimmter gemacht. Eine solche Sortenklausel vermag indessen den Gläubiger gegen die Gefahr der Entwertung der Landesmünze nicht zu schützen; denn sollte eine solche Entwertung eintreten, so wäre die erste Folge die, dass die Goldmünzen aus dem Umlauf verschwinden würden. Unter diesen Umständen würde aber die auf Zahlung von Goldmünzen lautende Geldsortenschuld sich in eine schlichte Geldschuld umwandeln, in andern Worten, der Schuldner könnte sich durch Zahlung des Nennwertes in anderen, als gesetzliches Zahlungsmittel anerkannten Geldsorten befreien. Dieser Grundsatz ist im deutschen BGB (§ 245) ausdrücklich ausgesprochen; er muss indessen, weil aus dem Wesen der Geldschuld hervorgehend, trotz des Schweigens des OR auch im schweizerischen OR gelten.“

Wie aber schon oben dargetan, besitzen wir auch im schweizerischen OR eine auf ausser Kurs geratene Geldsorten zutreffende Bestimmung, OR 84 Abs. 2.

Wird eine Neuausprägung von schweizerischen Goldmünzen vorgenommen und in Umlauf gesetzt, so kann sich der Schuldner mit ihrer Leistung von der alten Goldfranken-Verbindlichkeit befreien; denn auch diese neuen Goldmünzen sind dann Goldfranken.

Ohne weiteres ist zuzugeben, dass der Gläubiger, wenn er sich schweizerische Goldfranken versprechen liess, nicht daran dachte, dass der Wert des Goldfrankens sich ändern könne. Aber auch der andere Gläubiger, der fest an die Goldparität des schweizerischen Frankens glaubte und gestützt auf die Ermahnungen der Nationalbank es unterliess, eine Goldklausel in den Vertrag aufzunehmen und nur in Schweizerfranken abschloss, dachte nicht daran, dass der Schweizerfranken abgewertet würde, und auch er muss heute konstatieren, dass sein Vertrauen getäuscht wurde. Also geht es dem Goldfrankengläubiger nicht besser als allen anderen. Man wird einwenden, was denn die Abrede „Goldfranken" überhaupt für einen Wert besitze. Der Wert dieser Abrede träte dann klar zutage, wenn die Schweiz von der Goldwährung abginge und ein Papierfranken im eigentlichen Sinn Währungsgeld würde. Dann hätte der mit der Goldfrankenklausel gesicherte Gläubiger das Recht, ebenfalls gemäss OR 84 Abs. 2 zu fordern in Papierfranken den Wert von Goldfranken, Valuta Tag der Fälligkeit.

Die Goldfrankenabrede schützt also nur vor der Papierwährung, nicht aber vor einer Verschlechterung der Goldmünzen. Auch Nussbaum, Das Geld, S. 84, führt aus:

> „Allein auch wenn die Goldmünzen verkleinert oder sonst verschlechtert werden, so bleibt der Wertunterschied für die Geldsortenschuld ausser Betracht, da auf Grund der Sortenklausel lediglich Münzen der im Vertrag benannten Währung zu leisten sind."[18])

---

[18]) In gleicher Weise hat das deutsche Reichsgericht i. Z. Bd. 142 S. 23 ff. entschieden bezüglich eines auf mexikanische Goldpesos lautenden Wechsels; trotz Herabsetzung des Gold-

Nussbaum fährt dann fort:

„Gewiss ist es ganz unwahrscheinlich, dass ein Staat noch heutigentags dazu übergehen könnte, Währungsmünzen unter Aufrechterhaltung ihres Nennwertes geringer auszuprägen; denn die Folgen wären für seinen Kredit und seine Volkswirtschaft verderblich, und das ist auch der Grund, weshalb der Verkehr im allgemeinen keine Bedenken trägt, Goldklauseln der erwähnten Art als hinreichende Sicherung zu betrachten. Aber rechtlich folgt daraus nur, dass auch in der Sortenklausel ein Vertrauens- und damit ein nominalistisches Element enthalten ist."

Die Prophezeiung von Nussbaum ist leider nicht eingetroffen. Seit Erscheinen des Buches, 1925, haben sich fast alle Staaten nicht gescheut, diese Entwertung unter Aufrechterhaltung des Nennwertes vorzunehmen. Der Verkehr hat sich dieser Tatsache angepasst und fast immer Spezialsicherung, durch Angabe des Gewichts, sich verschafft. Wo es nicht geschah, muss im Zweifel angenommen werden, dass der Gläubiger das Risiko der Verschlechterung des Goldgeldes auf sich nehme. Art. 84 Al. 2 gibt ausdrücklich als Wert an Tag der Fälligkeit, nicht Tag des Abschlusses. Es liegt aber kein innerer Grund vor, dass der Gläubiger, der sich schweizerische Goldfranken ohne Gewichts- und damit Wertangabe versprechen lässt, anders behandelt wird als derjenige, der sich Lstg. versprechen liess und daher auch gemäss OR 84 Abs. 2 das Lstg. vom Tag der Fälligkeit und nicht des Abschlusses entgegennehmen muss.

Ulrich S. 80 ist der Meinung, bei innerer Wertveränderung gelte der Wert bei Abschluss des Vertrages; er bringt aber kaum eine andere Begründung als den Hin-

---

werts der mexikanischen Währung während der Laufzeit des Wechsels wurde die Wechseleinlösung in reduzierten neuen Pesos als befreiend (auch gegenüber dem deutschen Wechselindossanten im Verhältnis zur Reichsbank) betrachtet.

weis auf seine Definition der Goldmünzschuld, die ich aber, wie oben schon erwähnt, als nicht den Kern treffend, nicht anerkennen kann.

Dass Italien die neue Goldlira geeignet findet, die alten Goldliraschulden zu tilgen, wurde oben dargetan. Frankreich hat am 1. Oktober 1936 eine loi monétaire erlassen, worin es das neue Gewicht des neuen Goldfrankens festsetzt. In Art. 6 wird bestimmt, dass diese neue Definition des Frankens nicht anwendbar sei auf internationale Zahlungen; vgl. Bulletin XXXV S. 335. Daraus ergibt sich, dass im Inland Goldfrankenschulden in der neuen Währung getilgt werden können. Selbstverständlich kann das französische Recht nicht bestimmen, wie in internationalen Verträgen, die der Jurisdiktion von Frankreich nicht unterliegen, Vertragsabreden zu interpretieren sind. Gemäss Art. 10 des gleichen Gesetzes sind alle in Frankreich domizilierten natürlichen und juristischen Personen verpflichtet, Goldmünzen im alten Goldgewicht von 65,5 Milligramm gegen neue Franken einzutauschen. Auch darin spricht sich aus, dass der alte Goldfranken vom neuen Goldfranken ersetzt sei.

Wie schon oben dargetan, ist gemäss Art. 4 des schweizerischen Münzgesetzes jeder Privatmann grundsätzlich berechtigt, Goldmünzen prägen zu lassen. Da der Goldhandel in der Schweiz nicht verboten ist, bestände somit von Gesetzes wegen die Möglichkeit, dass die Privaten zur Erfüllung ihrer Goldmünzverbindlichkeiten eigene Goldmünzen prägen liessen; dass sie also zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeiten von der Goldprägepolitik des Staates unabhängig wären, ein wirklich demokratisches Recht.

Es ist daher noch zu untersuchen, welchen Umfang dieses Recht hat, und ob und wie es durch den Abwertungsbeschluss beeinflusst wird.

Art. 4 des Münzgesetzes von 1931 lautet:

„Jedermann kann unter den vom Bundesrat festzusetzenden Bedingungen der eidgenössischen Münzstätte Gold einliefern und zu Münzen im Nennwert von Fr. 20.— und Fr. 10.— prägen lassen."

Schon im Bundesgesetz betreffend Prägung von Goldmünzen vom 22. Dezember 1870 war vorgesehen, dass der Bund auch für Rechnung Dritter Goldmünzen prägen lassen solle, Art. 1 des Gesetzes von 1870.

Am 7. September 1889 wurde ein besonderes Regulativ betreffend die Prägung für Rechnung Dritter erlassen. Art. 3 lautet:

„Bei Beträgen bis auf Fr. 10,000.— geschieht die Auszahlung sofort; für höhere Summen kann eine Frist bis auf 20 Tage ausbedungen werden."

Daraus ergibt sich, dass prinzipiell jeder Auftrag angenommen werden musste und kein Minimalbetrag oder Quantum festgesetzt war.

Im Jahr 1921 stieg vorübergehend der Schweizerfranken über den Pariwert; die Folge war eine erhebliche Goldeinfuhr und Prägung in schweizerischen Goldmünzen. Daraufhin wurde am 11. November 1921 ein Regulativ erlassen, dass nur Aufträge von mindestens Fr. 100,000.— zur Prägung entgegengenommen werden müssen.

Auch das Münzgesetz von 1931 in Art. 4 enthält keinerlei Limitierung des Goldprägungsrechts weder nach oben wie nach unten. Allein am 16. Januar 1934 wurde eine Vollziehungsverordnung zum Münzgesetz erlassen, die in Art. 14 bestimmt:

„Die Prägung von Zehn- und Zwanzigfrankenstücken in Gold gemäss Art. 4 des Münzgesetzes bedarf der Bewilligung durch das Eidgenössische Finanz- und Zolldepartement."

Art. 15 lautet:

„Solange die Schweizerische Nationalbank ihre Noten nicht unbeschränkt in Goldmünzen einlöst, hat das Finanz- und Zolldepartement jeden Auftrag zur Prägung von Goldmünzen von der Nationalbank begutachten zu lassen.

Wird die Bewilligung zur Prägung von Goldmünzen verweigert, so ist die Nationalbank verpflichtet, nach ihrer Wahl entweder das Gold, sofern es den Ankaufsbedingungen entspricht, zum gesetzlichen Münzfuss, abzüglich der Prägegebühr für Dritte anzukaufen oder aber Golddevisen zu einem Preis anzunehmen, der mindestens dem Goldimportpunkt entspricht. Welche Golddevisen in Betracht fallen, bestimmt die Nationalbank."

In Art. 17 heisst es, dass nur Aufträge von mindestens Fr. 100,000.— zur Prägung entgegengenommen werden.

Mit dieser Verordnung ist somit wiederum das demokratische Recht begraben worden, das im Gesetz noch ausdrücklich bestätigt wurde.

Wenn man die Verordnung gelesen hat, so mutet der Gesetzestext: „Jedermann kann Gold einliefern und zu Münzen von Zwanzig- und Zehnfranken prägen lassen" wie ein unpassender Witz an.

Jedenfalls ist es in der Schweiz dem Privatmann nicht möglich, für seine Goldmünzverpflichtungen durch Hingabe von Gold an die Münzstätte sich eine Erfüllungsmöglichkeit zu verschaffen.

Dazu kommt noch, dass durch den Abwertungsbeschluss das Gewicht des neuen Frankens nur limitiert, aber nicht festgesetzt ist. Gemäss Mitteilung des Direktors der Eidgenössischen Münzstätte vom 30. Juni 1937 sind seit der Abwertung noch keine Neuprägungen vorgenommen worden, so dass der neue Goldfranken nur auf dem Papier, aber nicht in Wirklichkeit existiert und so lange nicht existieren kann, als die Schweizerwährung nicht

wieder zum Gold in eine feste Relation gebracht wird, vgl. oben § 5.

§ 10.

d) Die Goldwertklausel.

Unter Goldwertklausel ist die Abrede zu verstehen, wonach sich jemand verpflichtet, den Gegenwert eines bestimmten Goldgewichts in Währungsgeld zu bezahlen. Wie das Goldgewicht fixiert wird, ist gleichgültig, ob in direkter Gewichtsangabe oder unter Hinweis auf Goldmünzen zu einem bestimmten Gewicht und Feingehalt, wenn nur immer die Abrede klar und eindeutig ist. Lediglich die Bezeichnung Goldfranken ohne Gewichtsangabe bezieht sich, wie oben § 9 dargetan, m. E. auf den jeweiligen Goldfranken, ist also keine Wertklausel im engern Sinn.

Die Bedeutung dieser Goldwertklausel ist erheblich einfacher festzustellen wie diejenige der Goldmünzklausel. Wenn Inhalt des Vertrages nicht eine Geldschuld ist, sondern eine Wertschuld, gleichgültig wie sie ausgedrückt sei, ob als Gegenwert eines bestimmten Quantums Getreides oder Goldes, so hat eine Währungsabwertung keinerlei Einfluss. Diese Verträge sollten ja gerade ohne Beziehung zu einer Währung und den naturgemäss mit allen Währungen verbundenen Schwankungen sein. Zu leisten ist der Goldwert, wie er im Vertrag stipuliert wurde, aber in jetzigen Franken. Heisst es im Vertrag z. B. Fr. 1000.— im Gewicht und Feingold des Gesetzes von 1931, so sind zu zahlen Fr. 1428.57; denn die mittlere Abwertung beträgt 30% und die mittlere Aufwertung des Goldes 42,857%, vgl. Nationalbank S. 20. Ändert sich der Kurs des Schweizerfrankens, was innerhalb des Rahmens des Abwertungsbeschlusses jederzeit möglich ist, so ist der jeweilige Kurs am Tag der Fälligkeit der Berechnung zugrunde zu legen.

Dies gilt auch für die mit einer Goldmünzklausel gemischten Goldwertverträge, z. B. bei der Vereinbarung:

zahlbar in schweizerischen Goldfranken im Gewicht und Feingehalt des Gesetzes vom Juni 1931. Die schweizerische Goldfrankenlieferungspflicht ist zwar untergegangen, weil die betreffenden Goldmünzen nicht mehr als Währungsgeld im Umlauf sind; die Berechnung hat aber nicht stattzufinden gemäss OR 84 Abs. 2. Nicht der Wert am Tage der Fälligkeit, sondern der Berechnungswert ist im Vertrag angegeben; er ist der Gegenwert für x-mal 290,32 Milligramm Gold.[19])

Bezüglich der einfachen Klausel franc or suisse oder Schweizergoldfranken wurde schon in § 9 oben dargetan, dass sie im Zweifel eine Goldmünzklausel und nicht eine Goldwertklausel ist. Aber sogar wenn man dazu kommen sollte, zu erklären, durch eine solche Abrede wollten die Parteien nicht Goldzahlung effektiv vereinbaren, sondern Zahlung des Wertes der Goldfranken, so kommt man auch damit nicht um die positive Vorschrift des Art. 84 Abs. 2 OR herum, die sich auf alle Geldzahlungen, die nicht in Währungsgeld vereinbart sind, bezieht, und wonach der

[19]) Seit Abwertung des Schweizerfrankens sind bei in der Schweiz emittierten internationalen Anleihen Meinungsverschiedenheiten darüber entstanden, ob die Bestimmung „Schweizerfranken von heutigem (gegenwärtigem) Gewicht und Feingehalt" die Pflicht zur Zahlung des alten Goldwertes in neuen Schweizerfranken begründe. In zwei Fällen grösserer Anleihen, 5 % Anleihe Glaceries de St-Roch 1930 von Fr. 20,000,000.— und 7 % Anleihe der Cimenteries et Briqueteries Réunis, Antwerpen 1926 von Fr. 10,000,000.— haben die schuldnerischen Gesellschaften auf Grund von Verhandlungen der Schweizerischen Bankgesellschaft als leitende Emissionsbank als Abfindung neue Schweizerfranken 1250.— für je 1000 Fr. altes Kapital gegen Streichung der Goldklausel angeboten (bei gleichzeitiger Zinsherabsetzung), und diese Angebote sind von den Obligationären mit grosser Mehrheit angenommen worden. Eine analoge Erledigung ist für ein schweizerisches 5 % Anleihen der Energie Electrique du Littoral Méditerranéen S. A. 1931 über Franken 132,500,000.— französischer Währung „vom gegenwärtigen Gewicht und Feingehalt" im Februar 1937 zustande gekommen durch Umwandlung des Anspruchs auf bisher französische Franken 5000.— in Schweizerfranken 1250.—, ebenfalls unter Herabsetzung des Zinsfusses.

Wert vom Datum des Fälligkeitstermins massgebend ist. Da auch nach dem 27. September 1936 der schweizerische Franken ein Goldfranken ist, eine nähere Bezeichnung fehlt, so kann der Schuldner Goldfranken im neuen Wert bezahlen für alle nach dem 27. September 1936 fällig gewordenen Goldfrankenschulden, die sich nicht ausdrücklich auf einen bestimmten Franken mit bestimmtem Goldgewicht bezogen. Der schweizerische Goldfranken ohne nähere Bezeichnung ist ein Gattungsbegriff im Sinne von OR 71; dem Schuldner steht die Wahl zu.

Für internationale Beziehungen ergibt sich somit, dass effektiven Wert nur die Goldwertklausel hat. Goldmünz- und überhaupt Goldleistungsklauseln sind nur von problematischem Wert. Die meisten Regierungen, eine löbliche Ausnahme macht die Schweiz, verbieten bei Abwertung Erfüllung von Goldmünzklauseln, Besitz und Handel von Goldmünzen und Gold selbst, sobald sie sich zu eingreifenden Änderungen in ihren Währungen veranlasst sehen. Da es kein Mittel gibt, den Regierungen solche Erlasse zu verbieten, können international Gold und Goldmünzen nicht mehr als freie, jederzeit verfügbare Ware angesehen werden, und es hat keinen Zweck, eine Klausel zu vereinbaren, die gerade dann, wenn sie ihren Zweck erfüllen sollte, unwirksam wird. Hingegen kann u. E. keine Regierung in ihren Währungsgesetzen verbieten, dass Verträge geschlossen werden, deren eine Leistung in der Landeswährung zu erfüllen ist, gemessen am Wert eines bestimmten Goldgewichts. Wenn eine Schuldsumme nicht genannt wird, so kann der Staat nicht dekretieren, dass der Vertrag zum Nennwert zu erfüllen ist, wie jetzt fast überall geschehen ist.

Für internationale Anleihen würde folgende Fassung in Betracht fallen: „Zinsen sind zahlbar, da, da und dort in Landeswährung zum Gegenwert von 11,6128 g Feingold pro Coupon" (= Fr. 40.— alte Goldfranken). „Das Kapital ist rückzahlbar, da, da und dort in Landeswährung im Gegenwert von 290,32 g Feingold pro Titel"

(= Fr. 1000.— alte Goldfranken). Durch eine solche Vereinbarung würden die Verträge der Wirkung der Währungsgesetze voll entzogen. Immerhin kann ein Staat, wenn derartige Vereinbarungen in grosser Zahl getroffen sind, ebenfalls auf den Gedanken kommen, sie auf dem Wege der Gesetzgebung ausser Kraft zu setzen.

Auch Vereinbarungen in fremden Valuten haben keinen absolut sichern Wert, abgesehen von den Schwankungen der betreffenden Valuten. Denn eine Anzahl fremder Regierungen hat den freien Devisenhandel verboten, oder die Staatsbürger sind verpflichtet, die ihnen aus Lieferungsverträgen zukommenden fremden Valuten dem Staat zu einem fixen Preis abzuliefern usw. Die Praxis sucht sich zwar durch Kombination von Goldwert- und Valutenklauseln zu helfen; vgl. § 11. Allein wenn der Schuldner in einem Staate mit Devisenbewirtschaftung lebt, aber auch wenn er zahlungsunfähig geworden ist, so bleiben die sorgfältigst redigierten Bestimmungen undurchführbar.

Haben somit früher die Staaten durch ihre Prägungen und Münzgesetze eine Garantie für den Privathandel schaffen wollen und dem Geld dadurch die ungeheure Macht verschafft, die es heute besitzt, so sehen wir jetzt eine rückläufige Entwicklung. Die Staaten zwingen durch ihre Währungspolitik, die die Währungsgesetze einzig den Staatsinteressen unterordnet, den Verkehr, dass er sich im Privathandel vom Geld als absolutem Wertmesser abwenden und sich einen andern neutralen Wertmesser suchen muss.

§ 11.

e) Andere Wertschulden.

Es bleibt noch zu untersuchen, ob neben den Goldwertschulden noch andere Geldschulden bestehen, die nicht durch eine Abwertung betroffen werden.

In erster Linie kommen in Betracht Schulden in fremder Valuta. Diese bleiben prinzipiell von der Ab-

wertung im Inland unberührt. Wer in Lstg. einen Vertrag abgeschlossen hatte, hat dem Gläubiger im Inland gemäss OR 84 Abs. 2 entweder Lstg. effektiv zu bezahlen oder den entsprechenden Frankenwert vom Tag der Fälligkeit. Hier wirkt sich also die Entwertung des Frankens zugunsten des Gläubigers aus. Der Schuldner kann sich nicht darauf berufen, dass der Gläubiger mehr erhält, als bei Vertragsabschluss vorausgesehen war. Der Schuldner hat zu leisten Lstg. oder den Gegenwert in Franken. Für ihn ist prinzipiell die Leistung nicht höher geworden; denn er hat ja nicht Franken versprochen, sondern Lstg. Wenn er zu deren Beschaffung mehr Franken aufwenden muss, als er voraussah, so geschieht es nur deshalb, weil er eher eine nochmalige Senkung des Lstg. vermutete als eine Entwertung des Schweizerfrankens. Der Gläubiger ging wahrscheinlich von der gegenteiligen Auffassung aus; die Entwicklung gab ihm Recht, nicht seinem Partner. Für die Rechtspflege liegt kein Grund vor, hier korrigierend einzugreifen. Der Parteiwillen ist klar, und die Konsequenzen sind unvermeidbar.

Valutaschulden kommen namentlich bei internationalen Anleihen in den verschiedensten Abarten vor; vgl. dazu Nussbaum, Das Geld, S. 203 ff. So wird etwa vorgesehen, dass der Titelinhaber die Wahl hat, Kapital und Zins in verschiedenen Währungen zu fordern; für die Umrechnung der Währungen wird ein fester Kurs in den Anleihensbedingungen festgesetzt. Man spricht hier von einer „option de change", einer alternativen Währungsklausel. Als Beispiele seien angeführt die 5% Schweizerfranken-Anleihe der französischen Staatsbahnen 1934, wo Zahlungen für Kapital und Zins nach Wahl des Titelinhabers in der Schweiz in Schweizerfranken, und in Holland zum festen Kurs von 48 cents per Schweizerfranken erfolgen (Börsenhandbuch 1937 S. 69). Ferner sei verwiesen auf das bei Ulrich S. 135 erwähnte Anleihen der Vereinigten Stahlwerke Burbach-Eich-Dudlingen, das bestimmt: „Zahlung von Zins und Kapital des Anleihens

erfolgt nach der Wahl des Titelinhabers in der für den Nennwert festgesetzten Wertrelation 1 holl. Gulden = 10.26 frz. Fr. = 2,08 Schweizerfranken = 14,425 belg. Franken = 14,452 luxemburgische Franken."

In allen diesen Fällen handelt es sich um eine Wahlobligation im Sinne von OR 72; prinzipiell hat bei dieser der Schuldner die Wahl zu treffen; in der Anleihe ist aber ausdrücklich das Gegenteil bestimmt. Nicht der Schuldner, sondern der Gläubiger hat das Wahlrecht. Er wird sich ausrechnen, welche Zahlung ihm am dienlichsten ist; die Abwertung lässt sein Recht unangetastet. Diese option de change hat sich im allgemeinen bewährt, soweit nicht der Schuldner aus andern Gründen, wie Zahlungsunfähigkeit, Devisenschwierigkeiten die Zahlungen nicht mehr leisten konnte. Da aber nachgerade alle Währungen abgewertet worden sind, ist die Möglichkeit der Einlösung in unabgewerteten Währungen auf Goldbasis überall hinfällig geworden. Eine Ausnahme machen dagegen diejenigen Anleihen, die neben der option de change auch noch mit Goldwertklauseln ausgegeben worden sind, so die 5% Anleihe 1932 der Régie des Télégraphes et des Téléphones du Royaume de Belgique, wo die Titel alternativ auf 500 und 1000 holländische Goldgulden und 1040 bzw. 2080 schweizerischen Goldfranken lauten; die per 1. Oktober 1936 verfallenen Titel von Fr. 1040.— sind gestützt auf die Goldklausel mit je 1470 neuen Schweizerfranken eingelöst worden (Börsenhandbuch 1937 S. 63).

Das Handelsgericht Brüssel hat erstinstanzlich zugunsten der Titelinhaber entschieden bei einer 6% Anleihe der Compagnie Générale de Gaz et d'Electricité 1932, wo Kapital und Zins nach Wahl des Titelinhabers in Belgas oder Schweizerfranken zu zahlen waren, und zwar beide Währungen in der Art, wie sie in den damaligen Münzgesetzen deklariert waren; diese Abrede wurde als Goldleistungspflicht geschützt; vgl. Bulletin XXXVI S. 292 ff.

Geldzweckschulden.

Dr. Müller möchte in seinem Referat für den Juristentag 1924 S. 100a und 255a diejenigen Schulden, die ihrem Inhalt nach auf Erreichung eines bestimmten wirtschaftlichen Zweckes gerichtet sind, wie Unterhaltsrenten, der allgemeinen Regelung, dass eine Entwertung alle Schuldverhältnisse trifft, entziehen, weil hier nicht ein bestimmter Betrag, sondern die Pflicht zur Deckung des Unterhalts etc. in obligatione sei.

Schon Oser hat in der Diskussion am Schweizerischen Juristentag 1924 S. 252/253a eine Sonderbehandlung dieser Schulden abgelehnt. Dieser Ansicht von Oser ist beizupflichten. Wollte man den Geldzweckschulden eine Sonderstellung in unserem Rechtsleben einräumen, so würde einmal eine grössere Rechtsunsicherheit platzgreifen. Denn was sind Geldzweckschulden eigentlich? Ein wirtschaftlicher Zweck soll mit den meisten Schulden oder Forderungen erreicht werden. Mit etwas gutem Willen und geschickten Interpretationskünsten liesse sich der Grossteil aller Forderungen als Geldzweckschulden ansehen. Auf jeden Fall fielen darunter die Pensionsforderungen, Rentenverträge, wo gegen Hingabe von unabgewerteten Franken eine Unterhaltsrente erworben wurde. Auch der Bürger, der Bundesanleihen zeichnete, um sich eine Altersrente zu sichern, wird behaupten, seine Zeichnung sei die typische Eingehung einer Zweckschuld. Auch die Praxis hat sich dagegen gesträubt, Geldzweckschulden eine besondere Behandlung angedeihen zu lassen; vgl. BGE 49 II 15.

Von diesen Zweckschulden, die nichts anderes wie Geldsummenschulden sind, bei denen ausgesprochen oder implicite ein besonderer Zweck angenommen werden kann, zu unterscheiden sind die reinen Unterhaltspflichten des Familienrechts. Hier wird von Gesetzes wegen die Pflicht zum Unterhalt statuiert, Pflicht des Ehegatten zum Unterhalt der Frau, ZGB 160; Pflicht der Eltern zum

Unterhalt der Kinder, ZGB 272; Unterstützungspflicht der Verwandten, ZGB 328. Diese Unterhaltspflicht geht nicht unter dadurch, dass ein richterliches Urteil eine Unterstützungssumme feststellt. Das Urteil schafft keine Novation, so dass also eine reine Geldschuld anstelle der ursprünglichen Unterhaltspflicht träte; lediglich wird die Unterhaltspflicht ziffernmässig durch das Urteil festgesetzt. Sobald aber die Umstände sich gegenüber der Zeit der Urteilsfällung so geändert haben, dass die zugesprochene Unterstützungssumme nicht mehr zur Erfüllung der gesetzlichen Unterhaltspflicht genügt, liegt nichts im Wege, durch einen neuen Prozess eine neue Festsetzung zu verlangen. Das ist für Kinder aus geschiedenen Ehen, Art. 157 ZGB, und für uneheliche Kinder, Art. 320 ZGB, ausdrücklich festgestellt, ist aber der Ausdruck einer ratio legis, die allen Ansprüchen aus familienrechtlicher Unterhaltspflicht zugrunde liegt.

Für die gemäss ZGB 153 an den geschiedenen Ehegatten zu zahlende Rente liegen die Verhältnisse anders. Hier wird die Rente endgültig bei der Scheidung festgesetzt. Nur sieht Abs. 2 eine Herabsetzung der Rente vor, bei Eintritt bestimmter Umstände. Eine Erhöhung ist nicht vorgesehen, kann daher auch nicht vorgenommen werden, da das familienrechtliche Band, das für die Festsetzung der Rente massgebend war, seit der Scheidung aufgehört hat zu existieren; BGE 51 II 18.

Dieser Unterhaltsanspruch ist also reine Geldschuldforderung und teilt das Schicksal aller Geldschulden.

Soweit daher Unterhaltsrenten usw. nicht Geldschulden sind, sondern aus familienrechtlichen Pflichten sich ergeben, soweit teilen sie auch nicht das allgemeine Schicksal der Geldschulden. Es besteht somit gar kein Grund, für diese Zweckschulden eine besondere Regelung der Aufwertung zu verlangen. Sie brauchen im gegebenen Falle, unter Nachweis der veränderten Verhältnisse natürlich, nicht aufgewertet zu werden, sondern werden neu bestimmt. Wenn es sich dagegen um vertraglich verein-

barte Geldleistungen handelt, so liegt eine einfache Geldschuld vor.

Darlehen.

Es frägt sich noch: Muss das Darlehen prinzipiell anders behandelt werden wie die übrigen Geldschulden? OR 312 sagt ausdrücklich: „Der Borger verpflichtet sich zur Rückerstattung von Sachen der nämlichen Art, in gleicher Menge und Güte.“ Muss also, wer unabgewertete Franken als Darlehen erhalten hat, den Wert dieser Franken zurückerstatten, oder genügt die Rückleistung der zahlenmässigen Gleichheit in neuen Franken?

Hier ist wieder darauf zu verweisen, dass im Zweifel jede Geldschuld eine Summenschuld ist. Auch das Gelddarlehen ist eine Summenschuld; BGE 51 II 308. Ausdrücklich sagt das Bundesgericht: „Der Schweizerfranken seit 1914 ist vermöge der Währungsgesetzgebung eine Sache gleicher Art und Güte wie der Goldfranken im Sinne von Art. 312 OR geblieben ... Der Darlehensschuldner kann sich jederzeit durch Hingabe von Banknoten liberieren, da die zeitweilige Kaufkraftminderung der Papierfranken gegenüber den Goldfranken bloss den Wert, nicht aber die Qualität des Zahlungsmittels betrifft.“ Das Risiko der Kursschwankungen des hingegebenen Geldes trägt der Darlehensgeber.

Diese Lösung des Bundesgerichts ergibt sich aus der Natur der Darlehensschuld als Geld-, d. h. Summenschuld.

Aber deshalb und nur dann, wenn die Darlehenssumme einfach in Franken ausgedrückt wurde, spielt es auch keine Rolle, in welchem gesetzlichen Zahlungsmittel sie hingegeben wurde, ob in Silber, Gold oder Banknoten. Soweit sie einfach auf die Summe lautet, die hingegeben worden ist, ist sie gewöhnliche Geldschuld und kann mit jedem Währungsgeld zum Nominalwert zurückvergütet werden.

Wenn aber das Darlehen in Gold gegeben wurde und es im Darlehensvertrag heisst: „A gibt B 100 Zwanzig-

frankengoldstücke als Darlehen", dann ist B verpflichtet, 100 Zwanzigfrankengoldstücke zurückzugeben oder den Wert gemäss OR 84 Abs. 2 am Tag der Fälligkeit. Hier ist dann aber nicht massgebend der Wert der neuen Zwanzigfrankengoldstücke, sondern der Wert der hingegebenen, d. h. der unabgewerteten Goldstücke; denn gemäss Art. 213 OR ist der Borger verpflichtet, Sachen der nämlichen Art, in gleicher Menge und Güte zurückzugeben. Die Fiktion, dass die neuen Goldfranken gleich den alten Goldfranken sind, ist nur eine Fiktion der Währungsregelung und bezieht sich nur auf Währungsgeld und Währungsschulden, nicht aber auf Wertschulden.

Schadenersatzansprüche.

Eine weitere Frage erhebt sich, ob Schadenersatzansprüche prinzipiell anders zu behandeln sind wie normale Geldschulden. Das Bundesgericht hat festgestellt (EBG 48 II 79), dass prinzipiell Schadenersatzansprüche durch die Währung nicht beeinflusst werden. Dieser Grundsatz allgemein angewendet könnte aber zu Fehlschlüssen führen. Denn von dem Zeitpunkt an, wo der Schaden festgesetzt ist, handelt es sich um eine einfache Geldschuld, sei es in fremder Valuta, sei es in Inlandswährung, und die allgemeinen Grundsätze für Geldschulden kommen zur Anwendung, speziell auch die für den Verzug festgesetzten Grundsätze; vgl. dazu § 12.

Für die Schadensberechnung massgebend ist aber selbstverständlich der Zeitpunkt des Schadenseintritts. Wird daher ein vor der Abwertung geschlossener Vertrag nach der Abwertung nicht erfüllt, so ist der Schadensberechnung der Wiederbeschaffungswert nach der Abwertung in neuen Schweizerfranken zugrunde zu legen. Wenn es sich also um einen Schadenersatzanspruch aus Kauf über ein Produkt mit Weltmarktpreisen handelt, so erhöht sich die Schadenersatzforderung entsprechend der Frankenabwertung.

§ 12.

3. Verzugsfolgen.

Vgl. hiezu Picot, „Les cours du change et le droit", Z. f. Schweiz. R. Bd. 40 S. 293 ff.

Auch für diese Frage ist es wieder notwendig, sich die Rechtsgrundlagen klarzumachen. Gemäss OR 103 hat der im Verzug befindliche Schuldner Schadenersatz wegen Nichterfüllung zu leisten. Dieser Schadenersatz wird bei Geldschulden in OR 104 auf Verzugszinsen von 5% festgesetzt, und gemäss OR 106 steht dem Gläubiger auch ein Anspruch auf Ersatz weiteren Schadens zu.

Die Verzugsfolgen sind also Schadenersatzleistungen. Daher gelten die allgemeinen Regeln, OR 42: „Wer Schadenersatz verlangt, hat den Schaden sowohl prinzipiell wie der Höhe nach zu beweisen."

Ein Schaden bei Verzug in Geldzahlungen wird gesetzlich präsumiert; das ist der Zinsverlust. Der Gesetzgeber rechnet damit, dass ein Gläubiger sein Geld nicht nutzlos zu Hause liegen lässt. Diese Verzugszinsen von 5% gelten auch heute bei den allgemein niedrigen Zinsen der Banken für Spareinlagen oder Depositen. Jeder weitere Schaden aber ist zu beweisen. Für den Beweis des Schadens gelten die allgemeinen Beweisregeln: „Der nicht ziffernmässig nachweisbare Schaden ist nach Ermessen des Richters mit Rücksicht auf den gewöhnlichen Lauf der Dinge und auf die vom Geschädigten getroffenen Massnahmen, abzuschätzen." OR 42 Abs. 2.

Diese gesetzlichen Grundlagen sind auch die Grundlagen zur Beantwortung der Frage, wann und in welchem Umfang der mit einer Geldzahlung säumige Schuldner bei einer Geldentwertung den auf die Geldsumme entfallenden Teil der Entwertung als weitere Verzugsfolge im Sinne von OR 106 zu leisten hat.

Es kommt also auch hier auf die individuellen Verhältnisse an. Eine verschiedenartige Beantwortung der

Frage in der Judikatur ist also nicht nur verständlich, sondern geradezu geboten.

Immerhin lassen sich verschiedene Typen feststellen und für sie eine generelle Lösung darbieten. Bei den Fällen gemäss Ziffer 1—3 wird angenommen, Gläubiger und Schuldner seien Nichtkaufleute; bei Ziffer 4 wird geprüft, wieweit für Kaufleute allenfalls andere Grundsätze gelten.

1. Gläubiger und Schuldner wohnen in der Schweiz; geschuldet sind Schweizerfranken.

Da gemäss der vom Bundesrat verkündeten Theorie Franken = Franken und der neue Franken auch ein Goldfranken ist, der Wert des Geldes prinzipiell ein nomineller ist, so erhält der Gläubiger, dem der Schuldner am 1. September 1936 Fr. 1000.— schuldete, die vollen Fr. 1000.—, wenn der Schuldner sie auch erst am 1. Oktober 1936 bezahlt. Ob die innere Kaufkraft des Geldes sich seit 1. September bis 1. Oktober änderte, spielt grundsätzlich keine Rolle. Dass das Sinken der innern Kaufkraft des Geldes allgemein nicht als Verzugsfolge geltend gemacht werden kann, hat das Bundesgericht in den Entscheiden 47 II 301, 46 II 403 ausdrücklich festgestellt. Der Gläubiger erhält durch die Zahlung sein nationales Geld, und es besteht keinerlei Rechtsvermutung dafür, dass eine Privatperson vor dem 26. September 1936 das Schweizergeld nicht behalten, sondern in Auslanddevisen umgetauscht hätte. Das Bundesgericht hat in verschiedenen Entscheiden den Grundsatz vertreten, dass der Gläubiger, der an seinem Domizil sein nationales Geld erhält, einen eventuellen Kursverlust beweisen muss; vgl. die eben erwähnten Entscheidungen, ferner Bl. f. zürch. Rspr. XIX Nr. 180, XX Nr. 115. Selbstverständlich ist ein solcher Beweis nicht unmöglich; z. B. der Gläubiger hat eine fällige Schuld im Ausland zu bezahlen und kein anderes verfügbares Geld; er hat das Inlandsdarlehen gekündigt, um die Auslandsschuld zu bezahlen usw. Ohne einen solchen Beweis muss aber der

Richter annehmen, er hätte sein Schweizergeld im Inland behalten und dann zusammen mit seinem übrigen Geld auch an der geschuldeten Summe, wenn sie rechtzeitig bezahlt worden wäre, den Entwertungsschaden erlitten.

Der Nachweis eines Verzugsschadens durch die Abwertung der eigenen Valuta ist also durchaus möglich, aber noch nicht ohne weiteres dadurch erbracht, dass der Gläubiger fällige Auslandsschulden hat. Denn Geld ist eine vertretbare Sache. Schulden können daher mit irgendeiner disponiblen Geldsumme bezahlt werden; solange also jemand ein aktives Bankkonto hat, kann er nicht beweisen, dass er gerade mit der fälligen und ihm nicht bezahlten Schuld seine Schuld im Ausland hätte tilgen wollen. Zudem wäre ihm dann auf einer entsprechenden Summe seines übrigen Vermögens der gleiche Entwertungsschaden entstanden. Der Gläubiger einer Frankenschuld im Inland muss also den weitern Schaden gemäss Art. 106 OR beweisen. Ein Entwertungsschaden kann nicht vermutet werden.

2. Der Gläubiger wohnt im Inland; geschuldet ist ausländische Valuta.

Vgl. Reichel, Schulden in Auslandswährung in SJZ XVII S. 213 ff.

a) Die Fremdwährung ist seit Fälligkeit gestiegen.

War Effektivzahlung, z. B. Lstg., vereinbart, so hat der Schuldner die Fremdwährung zu leisten ohne Rücksicht darauf, ob er nach der Abwertung mehr Schweizerfranken aufwenden muss, um diese Lstg. zu beschaffen. Er kann auch nicht vom Gläubiger irgendeine Reduktion in irgendeiner Form verlangen mit dem Hinweis darauf, dass dieser mehr Schweizerfranken erhalte, als ursprünglich im Vertrag vorgesehen war, auch nicht aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung. Das Bundesgericht hat ausdrücklich festgestellt, dass eine Bereicherung nicht als ungerechtfertigt im Sinne des Ge-

setzes angesehen werden kann, wenn sie ihre Begründung in der Münzgesetzgebung finde; BGE 53 II 81.

Fehlt aber die Effektivklausel, so kann der Schuldner Franken bezahlen, OR 84. Die Frage ist hier nur, ob der Kurs vom Tage der Fälligkeit massgebend ist, oder vom Tage der Zahlung. Auf den ersten Blick scheint das Gesetz in dem Sinne entschieden zu haben, dass der Tag der Fälligkeit massgebend sei. Aber Art. 84 OR handelt nur von der Erfüllung der Obligation. Wenn der Schuldner am Tage der Fälligkeit auch tatsächlich erfüllt, so kann er nach seiner Wahl Lstg. oder Franken zum Tageskurs bezahlen. OR 84 Abs. 2 hat aber niemals die Meinung, dass automatisch mit dem Tage der Fälligkeit auch die Lstg.-Schuld in eine Frankenschuld zum Tageskurs umgewandelt werde. Auf diese gesetzliche Umwandlung der Schuld aber käme es heraus, wenn der Schuldner auch nach der Fälligkeit der Forderung irgendwann Franken zum Kurs am Tage der Fälligkeit bezahlen dürfte. Die alte Zahlungspflicht auf fremde Währung geht durch Nichterfüllung am Tage der Fälligkeit nicht unter, sondern bleibt weiterbestehen, und der Gläubiger kann die nachträgliche Erfüllung und Verspätungsersatz verlangen; vgl. hiezu Nussbaum, Das Geld, S. 212.

Zahlt in unserm Beispiel der Schuldner nicht am Fälligkeitstag, so bleibt die Lstg.-Schuld bestehen, und er kann sich nur dadurch befreien, dass er entweder Lstg. zahlt oder so viel Franken, als der Gläubiger benötigt, um sich den vereinbarten Lstg.-Betrag dafür zu beschaffen. Das Bundesgericht hat wiederholt entschieden, dass OR 84 nicht die Frage regelt, wieviel bezahlt werden soll, sondern wie; BGE 44 II 218, 54 II 266, 57 II 73. (Die Frage des Wieviel wird nur für die Zahlung unter der Voraussetzung der Leistung am Fälligkeitstage geregelt.)

Im Entscheid 46 II 380 sagt das Bundesgericht: Wer Franken schuldet in Deutschland, kann, gestützt auf Art. 84 Abs. 2 OR, auch Mark zahlen, aber nicht Mark zum Kurs der Verfallzeit, sondern zum Kurs des

Zahlungstages, das ergibt sich aus den allgemeinen Bestimmungen des Art. 103 und den Verzugsfolgen.

In der Praxis denkt niemand daran, wenn Lstg. geschuldet und bei Fälligkeit nicht bezahlt werden, den Schuldner einzuklagen auf Franken zum Kurs des Fälligkeitstages, sondern eingeklagt und verurteilt wird auf Zahlung von Lstg. Selbstverständlich kann auch dann der Schuldner wiederum Franken bezahlen, aber zum Kurs des Zahlungstages, damit der Gläubiger die im Urteil festgesetzte Lstg.-Summe sich beschaffen kann. OR 84 Abs. 2 hat also u. E. keinerlei Bedeutung für die Frage des Verzuges und bestimmt keineswegs, dass der Schuldner, der nicht am Fälligkeitstag bezahlt, wenn ihm genehm, den Kurs der Fremdwährung vom Fälligkeitstag seiner Frankenzahlung zugrunde legen darf.

In der Theorie ist wiederholt diese Ansicht vertreten worden; von Tuhr, SJZ XIX S. 20; Reichel, SJZ XVII S. 214. Auch Meyer-Wild in der Juristischen Wochenschrift 1936 S. 3166 steht auf diesem Standpunkt, dass durch OR 84 Abs. 2 schlechtweg bestimmt würde, dass Schulden in fremder Währung umgerechnet würden zum Kurs des Fälligkeitstages. Sie helfen dann aber dadurch, dass sie als Verzugsschaden den Schuldner für die Differenz haften lassen wollen. Dieser Umweg ist u. E. nicht erforderlich, sondern solange die Pflicht zu einer Zahlung in fremder Währung nicht erfüllt ist, besteht sie eben weiter und kann nur dadurch zum Erlöschen gebracht werden, dass der Schuldner dem Gläubiger das verschafft, worauf er durch den Vertrag ein Recht hat, also Fremdwährung effektiv oder den genügenden Frankenbetrag, damit er selbst sich die Fremdwährung im vertraglich bedungenen Betrag beschaffen kann. Eine geringere Zahlung ist nach der hier vertretenen Auffassung also keine volle Erfüllung und kann vom Gläubiger nach OR 69 als Teilzahlung abgelehnt werden.

b) Die Fremdwährung ist seit Fälligkeit im Kurs gesunken.

Hier ist nun gemäss OR 42 Abs. 2 zu vermuten, dass der Gläubiger, der im Inland wohnt, den ihm geschuldeten Betrag der Fremdwährung am Verfallstag in Schweizerfranken umgewandelt hätte. Der Schuldner kann sich zwar immer noch durch Effektivzahlung befreien; aber als Verspätungsschaden hat er die Kursdifferenz zwischen dem Tag der Fälligkeit und demjenigen der Zahlung zu tragen. Das Bundesgericht hat die Vermutung aufgestellt, dass der Gläubiger im Inland die geschuldete Fremdwährung in eigene Währung umwandelt, BGE 46 II 380, 47 II 194, 47 II 439, 48 II 79, 60 II 340. Gestützt auf OR 42 erscheint diese Lösung richtig.

In diesem Falle hätte also der Schuldner zu beweisen, dass der Gläubiger die Summe am Verfallstag nicht in Schweizerfranken umgewandelt hätte; vgl. Bl. f. zürch. Rspr. XXII Nr. 125, XXIII Nr. 79, Nr. 123, Nr. 124.

3. Der Schuldner wohnt im Inland, der Gläubiger im Ausland; geschuldet sind Schweizerfranken.

Hier gilt wieder die oben erwähnte Vermutung gemäss Praxis des Bundesgerichts. Es wird vermutet, dass der im Ausland domizilierte Gläubiger das geschuldete Schweizergeld am Tage der Zahlung in heimatliche Valuta umwandelt. Ist seit dem Tage der Fälligkeit der Schweizerfranken entwertet worden, so hat der Schuldner diese Entwertung zu tragen; denn bei verspäteter Zahlung erhält der Gläubiger weniger in seiner heimatlichen Valuta als bei rechtzeitiger Zahlung. Es ist also typischer Verspätungsschaden, für den der Schuldner haftet.

Dass das Bundesgericht einmal den Verzugsschaden des Gläubigers ohne weiteres als gegeben annimmt, vgl. die oben zitierten Entscheide, in andern Fällen bestimmt, der weitere Schaden sei vom Gläubiger zu beweisen, BGE

46 II 408, 47 II 301, ist nicht eine Inkonsequenz des Bundesgerichts, sondern ein Abstellen auf die tatsächlichen Verhältnisse. Wohnt der Gläubiger im Inland; ging der Vertrag auf Inlandsgeld, und erhält er seine nationale Währung, so muss er einen eventuellen Schaden nachweisen, der ihm durch die Entwertung entstanden ist. Ging der Vertrag auf Auslandsvaluta, so hat er Anspruch auf so viel Franken, als er benötigt, um sich die vertraglich bedungene Auslandsvaluta zu beschaffen. Wohnt der Gläubiger im Ausland, und sind Schweizerfranken geschuldet, so muss er bei Verzug so viel Schweizerfranken erhalten, als dem Gegenwert in ausländischer Valuta bei Fälligkeit entspricht. Der Entwertungsverlust des Gläubigers wird also vermutet.

Es ist zuzugeben, auf den ersten Blick hat es etwas Stossendes, dass der Frankengläubiger im Ausland den Entwertungsschaden als solchen bei Verzug ohne weitern Schadensnachweis geltend machen kann, während der Gläubiger im Inland den Schaden beweisen muss und ihm keine Vermutung zur Hilfe kommt.

Das hat aber seinen Grund in der Rechtsnatur der Verzugsfolgen. Der „weitere Schaden" des OR 106 soll nicht eine Strafe für den säumigen Schuldner sein, sondern eine Schadloshaltung des Gläubigers. Zu einer Schadloshaltung gehört aber als Grundlage ein Schaden. Der Bundesrat hat dekretiert, dass durch die Entwertung im Inland der Wert des Frankens nicht verändert werde; also wird beim Inlandsgläubiger nicht vermutet, dass er durch die spätere Frankenzahlung als solche einen Schaden erlitten hat, im Gegensatz zu dem im Ausland wohnenden Gläubiger, der durch die verspätete Zahlung in entwerteter Valuta einen geringern Betrag der heimatlichen Valuta erhält als bei rechtzeitiger Zahlung.

4. Es bleibt noch zu untersuchen: Gelten die angeführten Grundsätze auch für Kaufleute, oder ist für sie rechtlich oder den Umständen gemäss eine andere Lösung gegeben? Im Entscheid Bd. 47 II 438 hat das Bundes-

gericht angeführt, dass der Verkäufer als Verspätungsschaden die Differenz zwischen Marktpreis zur Zeit des Verzuges und Marktpreis zur Zeit der erfolgten Lieferung fordern könne, und so sei es auch beim Verzug in der Zahlung einer in fremder Währung ausgedrückten Geldschuld. Der Unterschied sei lediglich der, dass hier der Leistungsgegenstand in Geld bestehe.

Aus diesem Entscheid könnte abgeleitet werden, dass grundsätzlich im kaufmännischen Verkehr die Kursdifferenz als Verspätungsschaden geltend gemacht werden könne. Das wäre aber rechtsirrtümlich. Dass der Käufer einer Sache, im Falle dass der Verkäufer im Verzug ist, seinen Schaden in der Differenz zwischen Markt- und Vertragspreis geltend machen kann, ist nicht der Ausdruck irgendeines allen Fällen immanenten Rechtsprinzips, sondern basiert auf ausdrücklich für das Kaufrecht stipulierten Rechtssätzen.

Gemäss OR 190 wird im kaufmännischen Verkehr vermutet, dass ein Käufer, dem die verkaufte Ware nicht rechtzeitig übersandt wird, vom Vertrag zurücktrete, und für diesen Fall wird in OR 191 bestimmt, dass der Käufer als Schaden die Differenz zwischen Vertragspreis und dem Preis zur Erfüllungszeit berechnen dürfe. Dieser Schadenersatz ist aber nicht ein Verzugsschaden, d. h. ein Schaden, der durch verspätete Erfüllung entsteht, sondern ein Schadenersatz für Nichterfüllung, der Schaden aus dem Verzicht auf Erfüllung des Vertrages.

Im Kaufrecht ist aber auch eine andere spezielle Verzugsfolge zugunsten des Verkäufers aufgestellt. Gemäss OR 214 hat der Verkäufer bei Zug um Zug zu erfüllenden oder gegen Vorauszahlung zu erfüllenden Geschäften das Recht, ohne weiteres vom Kauf zurückzutreten, wenn der Käufer mit Zahlung des Kaufpreises im Verzug ist.

Für diesen Rücktritt wird in OR 215 die Schadenersatzfrage geregelt, und zwar wiederum so, dass der Verkäufer als Ersatz die Differenz zwischen Vertragspreis und Marktpreis zur Zeit der Nichterfüllung verlangen

kann. Auch hier ist der Schadenersatz ein Ersatz für Nichterfüllung, nicht für Verzug, also verspätete Erfüllung.

Eine spezielle Verzugsschadenersatzregelung für das Kaufrecht und für den kaufmännischen Verkehr besteht also nicht. Der Verzugsschaden ist für alle Rechtsgeschäfte gemäss OR 103 ff. zu berechnen. Es frägt sich daher weiter: Ist gemäss dem „gewöhnlichen Lauf der Dinge" zu vermuten, dass die Entwertung dem Kaufmann bei nichtrechtzeitiger Erfüllung einen grösseren Schaden verursacht als seinen nichtkaufmännischen Mitmenschen? Sicher ist, dass unsere Kaufleute einen Grossteil ihrer Einnahmen wiederum für Einkäufe von Rohstoffen etc. im Ausland verwenden müssen. Aber ob gerade die verspätet bezahlte Summe zu einem Einkauf in einem Land verwendet werden sollte, das nicht abgewertet hat, ist doch nicht ohne weiteres sicher. Ein gutgeführtes Geschäftsunternehmen lebt nicht so von der Hand in den Mund, dass für jede Einnahme der Verwendungszweck feststeht; sondern müssen Einkäufe gemacht werden, so wird irgendwie disponibles Geld genommen; die Bank gibt auf eine solide Forderung auch Kredit in Landeswährung, und der Kaufmann kann seinen Kredit der Bank nachher auch in entwertetem Geld zurückbezahlen. Die Kaufmannsqualität als solche begründet also keine spezielle Vermutung für einen erhöhten Verzugsschaden, so dass die allgemeinen Grundsätze über die Verzugsfolgen auch für Kaufleute gelten.

4. Gesetzliche Aufwertungsgründe.

§ 13.

a) Fällige Geldschulden. Verrechnung.

Bei der Frage, wieweit gesetzliche Aufwertungsgründe vorliegen, ist zu unterscheiden zwischen fälligen Geldschulden einerseits, laufenden Verträgen andererseits. Als fällige Geldschulden im Sinne der nachstehenden Ausführungen werden alle diejenigen Ansprüche betrachtet,

wo bereits vor der Abwertung der eine Teil seine Leistung erfüllt hat, sodass der Vertrag abgewickelt ist mit Ausnahme der Geldleistungen des andern Teiles.

Aus den Darlegungen oben § 6 ergibt sich, dass nach dem Wesen der Geldschuld eine allgemeine Einwirkung des Entwertungsbeschlusses auf alle Verträge die Folge ist. Dass darauf Unbilligkeiten entstehen können, ist nicht zweifelhaft; aber der Entwertungsbeschluss als solcher bringt ja uns allen gegenüber eine ungerechte Expropriation von 30%. Sofern also im Einzelfall auf einem Geschäft 30% Verlust entsteht, liegt nichts anderes vor als die uns allen vom Staat auferlegte Unbilligkeit, die der Richter nicht abändern kann.

Gilt dieser Grundsatz nun unter allen Umständen und in allen Fällen, auch z. B. dann, wenn der Verkäufer im Ausland wohnt und er Lieferung in die Schweiz gegen Schweizerfranken versprochen hat?

Schon in § 4 oben ist darauf hingewiesen worden, dass das Bundesgericht in 51 II 308, vgl. auch 47 II 302, die Ansicht vertrat, dass, wenn Parteien eine Schuld in fremder Währung ausdrücken, im Zweifel anzunehmen ist, sie haben in dieser Hinsicht auf das Währungsrecht des betreffenden Staates abgestellt. Wenn der Erfüllungsort in der Schweiz ist, so ist nach konstanter Praxis des Bundesgerichts der Vertrag dem schweizerischen Recht unterstellt; 44 II 417, 47 II 550, 48 II 393, 49 II 75, 49 II 235, 56 II 41, 59 II 360; die schweizerischen Währungsgesetze sind dann auch auf solche Verträge anwendbar. Der ausländische Gläubiger, der prinzipiell dem schweizerischen Währungsgesetz nicht unterstellt ist und nicht verpflichtet ist, sich vom schweizerischen Staat den Wert seiner Vertragsforderung herabsetzen zu lassen, muss sich dies in solchem Fall trotzdem gefallen lassen, weil angenommen wird, er habe sich durch die Wahl der Valuta freiwillig dem schweizerischen Währungsgesetz unterstellt. Diese Auffassung dürfte auch international als die herrschende angesehen werden. Dass die Entwertung solche Ver-

träge trifft, kann somit nicht bezweifelt werden; es frägt sich also nur, ob aus bestimmten Rechts- oder Billigkeitsgründen nicht eine Aufwertung gewährt werden kann.

Die vom Bundesgericht gegenüber den fremden Entwertungsgesetzen eingenommene Haltung war, dass sie auch vom inländischen Richter zu beachten sind, sofern die Verträge in ausländischer Valuta abgeschlossen waren; vgl. BGE 54 II 277:

> „Le franc français est loin d'être complètement déprécié (son cours oscille autour de 20) et le demandeur n'est pas menacé d'être ruiné par la perte qu'il subit . . . Les clauses de change telles que celle qui est insérée dans les obligations litigieuses impliquent nécessairement un risque assez élevé et une part de spéculation dont les parties doivent supporter les conséquences, le rôle du juge n'étant pas d'y remédier, mais de faire respecter les contrats."

Und im Entscheid 57 II 370 heisst es:

> „Les fluctuations des changes constituent donc un des aléas du contrat."

Die Währungsschwankungen werden dem Gläubiger auferlegt; vgl. BGE 51 II 308, 53 II 81, 54 II 317, 57 II 370, nicht aber die Vollentwertung, wenn die Währung ganz unterging. In diesem letztern Fall hat das Bundesgericht versucht, gestützt auf Art. 2 ZGB, ex aequo et bono eine Aufwertung vorzunehmen, die nicht durch die ausländischen Aufwertungsgesetze limitiert war. Das Bundesgericht erklärte im Entscheid 53 II 81: dass der Gläubiger der Geldentwertung ausgesetzt ist, und zwar in ungleich höherm Masse als der Schuldner der Erhöhung des Geldwertes, kommt einzig daher, dass für die Bewertung des Geldes dessen Nennwert massgebend bezeichnet werden musste, um die moderne Geldwirtschaft von der Unzulänglichkeit der Kursbewertung zu befreien.

Prinzipiell hält es das Bundesgericht also durchaus als in der Natur der Geldschuld liegend, dass der Gläubiger die Entwertung zu tragen hat, aber immerhin nur in einem bestimmten Masse, nur soweit, als es nicht gegen Treu und Glauben verstösst. Das einzige Kriterium des Bundesgerichts ist somit das Quantitativ. Nach der bisherigen Praxis des Bundesgerichts kann in einer 30%igen Entwertung keine solche Last erblickt werden, dass es gegen Treu und Glauben verstiesse, sie dem Gläubiger allein aufzubürden. Eine Aufwertung nach Art. 2 ZGB kann daher nicht in Frage kommen.

Auch die Anwendung der clausula rebus sic stantibus kann nicht zur Aufwertung führen. Dass der Wert des Geldes nicht konstant ist, sondern sich ändert, ist eine Tatsache, mit der zu rechnen ist. Nicht die Wertänderung selbst kann also zur Anwendung der Klausel führen; auch die ausdrücklichen, bis wenige Tage vor der Abwertung immer wiederholten Zusicherungen des Bundesrates, dass der Schweizerfranken nicht entwertet werde, ändern daran nichts. Denn auch damit muss gerechnet werden, dass solche Regierungserklärungen gewöhnlich auch dann noch gegeben werden, wenn sie schon nicht mehr ganz wahr sind. Ein gegenteiliges Verhalten der Regierung würde wilden Spekulationen gegen die Landeswährung Tür und Tor öffnen. Bei jedem Vertragsabschluss nach dem Krieg und auf Grund der durch ihn gemachten Erfahrungen ist also eine Geldentwertung ein jedem Vertrag immanentes Risiko, sodass auch für die Anwendung der clausula das Quantitativ ausschlaggebend ist. Nach dem oben angeführten Prinzip des Bundesgerichts wird aber die 30%ige Entwertung nicht genügen; vgl. auch Reichel, Vertragsrücktritt wegen veränderter Umstände, Berlin 1933, S. 22: „. . . eine Abwertung um $^1/_3$ oder $^1/_2$ dagegen dürfte nur ausnahmsweise einen Rücktrittsgrund abgeben."

Die Verrechnung. Besondere Probleme ergeben sich bei der Verrechnung, wenn die eine Schuld Wert-

schuld ist, die andere Schuld reine Summenschuld. Nach OR 124 setzt die Verrechnung eine Verrechnungserklärung voraus. Wird sie abgegeben, so tritt die Verrechnung rückwirkend auf den Zeitpunkt ein, wo die beiden Forderungen zur Verrechnung geeignet gegenübergestanden haben. Durch diese Rückwirkung der Verrechnung könnte also der reine Geldschuldner profitieren, wenn die beiden Schulden bereits vor der Abwertung fällig einander gegenübergestanden haben.[20])

Man wird hier zwischen den Fällen der Schuld mit Goldklauseln einerseits, der Valutaschuld andererseits unterscheiden müssen.

Steht eine Valutaschuld einer Schweizerfrankenschuld gegenüber, so fehlt die Gleichartigkeit der Leistung, welche nach OR 120 die Voraussetzung der Verrechnung bildet.[21]) Diese Gleichartigkeit tritt frühestens in dem Moment ein, wo der Schuldner durch die Verrechnungserklärung zum Ausdruck bringt, seine Valutaschuld gestützt auf die ihm nach OR 84 II zustehende Befugnis in Landesmünze zahlen zu wollen. Beispiel: Ein Bankkunde schuldet vor der Abwertung auf Lstg.-Konto jederzeit fällige Beträge und besitzt jederzeit fällige Guthaben auf Checkrechnung in Schweizerfranken; wenn er nach der Abwertung die Verrechnung erklärt, so wandelt er damit seine Lstg.-Schuld in diesem Zeitpunkt in Landeswährung um, und erst damit ist die Gleichartigkeit gegeben.

Steht dagegen eine Schuld in Schweizerfranken mit Goldwertklausel vor der Abwertung einer gewöhnlichen Schweizerfrankenschuld gegenüber, so wird die Gleichartigkeit und damit die Zulässigkeit der Kompensation mit Rückwirkung anzunehmen sein; denn die Goldwertschuld ist eine Schuld zur Zahlung eines Betrags in Lan-

---

[20]) Häufig wird die rückwirkende Verrechnung deshalb nicht möglich, weil das Requisit der gegenseitigen Fälligkeit fehlt.

[21]) Übereinstimmend: Nussbaum, Das Geld, S. 225; a. A. Becker, Kommentar zu OR 120 Nr. 10 S. 510.

deswährung, nur mit einer Sicherheitsklausel, wonach nicht die jeweilige Währung, sondern eine bestimmte Währung geschuldet ist. Mit diesen Wertklauseln sollte etwaigen Abwertungen vorgebeugt werden und der Franken, wie er im Moment des Abschlusses Währungsgeld war, auch den Leistungsinhalt bilden. Der unabgewertete Franken entsprach aber ebenfalls diesem Vertragsinhalt. Diese Lösung trifft aber natürlich nur zu auf Schweizerfranken mit Goldwertklauseln im Verhältnis zu gewöhnlichen Schweizerfranken, nicht für andere Valuten mit Goldwertklauseln gegenüber gewöhnlichen Schweizerfranken.

Für die Goldmünzschuld ist dagegen die Gleichartigkeit mit einer gewöhnlichen Summenschuld nicht anzunehmen; denn die Goldmünzschuld bedeutet ihrem Inhalt nach die Pflicht zur Beschaffung von Gold; rückwirkende Verrechnung ist also nicht möglich.

§ 14.

b) Laufende Verträge.

Bei laufenden Verträgen reduziert sich durch die Abwertung die Leistung des einen Teils um 30%, in Gold gemessen, während die Leistung des andern Teils die gleiche bleibt. Hiedurch kann sich ein erhebliches Missverhältnis der beidseitigen Leistungen ergeben. Allerdings kommt die Veränderung des Verhältnisses der gegenseitigen Leistungen durch die Abwertung deshalb wirtschaftlich nicht in voller Schärfe zum Ausdruck, weil der Abwertungsbeschluss sich nicht in einer sofortigen Steigerung des Wertes der inländischen Sachleistungen ausdrückt, und weil der Gesetzgeber Massnahmen getroffen hat, um eine plötzliche Störung des Gleichgewichts zwischen Leistung in inländischem Geld und inländischer Sachleistung zu verhindern; vgl. § 5 oben. Die Folgen der Abwertung treten daher bei den normalen Leistungen des täglichen inländischen Verkehrs nicht in Erscheinung.

Die Warenpreise sind in abgewerteten Franken zunächst gleich hoch oder nur wenig höher als vorher; ebenso bleiben Mieten, Dienstleistungen, inländische Frachten unverändert, und der Staat sorgt durch besondere Vorschriften dafür, dass ungerechtfertigte Steigerungen vermieden werden. Weiter ist zu beachten, dass auch bei denjenigen Produkten, welche aus ausländischen Rohstoffen erstellt werden, ein erheblicher Teil des vom Konsumenten zu bezahlenden Kaufpreises auf den sog. inländischen Kostenanteil entfällt. Bei einem baumwollenen Kleiderstoff z. B. kann der Anteil des ausländischen Rohstoffs, der Baumwolle, weniger als zehn Prozent des Detailverkaufspreises des Fertigprodukts betragen. Bei andern Produkten mit hoher Fiskalbelastung, wie etwa Tabak, Benzin, Bier, werden durch die Abwertung weder die Fiskallasten noch die inländischen Produktions- und Vertriebskosten erhöht, und der ausländische Kostenfaktor macht einen derartig geringen Bruchteil des Gesamtpreises aus, dass der auf ihm allein sich auswirkende Abwertungszuschlag nur wenige Prozente des Detailverkaufspreises erreicht. Tatsächlich ist denn auch der Lebenskostenindex der Schweiz seit der Abwertung bis heute nur von 130 auf 137 Punkte, also zirka 5,5% gestiegen.

Die Abwertung hat daher für die laufenden, kurzfristigen Inlandsgeschäfte keine wirtschaftlichen Störungen von Belang auslösen können.

Anders ist die Lage bei Import- und Exportgeschäften. Auch für diese gilt aber der Grundsatz, dass die Abwertung der Schweizerwährung auf die Gültigkeit der laufenden Verträge keinen Einfluss hat. Der Importeur hat daher Anspruch auf Lieferung gegen Zahlung in abgewerteten Schweizerfranken, sofern er in Schweizerfranken kontrahiert hat, wobei allerdings die Durchsetzung des Anspruchs auf Erfüllung gegenüber dem ausländischen Lieferanten grosse tatsächliche und rechtliche Schwierigkeiten machen kann; (so sind grosse Getreideeinkäufe aus Clearing-

ländern auf Schweizerfrankenbasis notleidend geworden;) denn ob die ausländischen Gerichte nicht eine largere Anwendung der clausula rebus sic stantibus treffen werden, ist eine Frage für sich und hängt von der ausländischen Rechtsprechung und Rechtsordnung ab. Meine Ausführungen gelten daher für die nach schweizerischem Recht und durch schweizerische Gerichte zu entscheidenden Fälle.

Hat der Importeur in ausländischer Währung gekauft, so muss er trotz Abwertung die gekauften Waren beziehen und erleidet darauf einen Verlust von 43%, wenn er in Schweizerfranken weiter verkauft hatte, ohne sich gleichzeitig gegen das Kursrisiko durch rechtzeitige Sicherung der ausländischen Valuten zu decken. Aber auch im Import- und Exportgeschäft sind rechtliche Differenzen selten geblieben; denn einmal ist der internationale Grosshandel schon aus den frühern Abwertungen der andern Staaten gewohnt, das Risiko des Kontrahierens in verschiedenen Valuten durch gleichzeitige Valutendeckungsgeschäfte auszuschalten, und zudem können die Schwankungen der internationalen Warenpreise in relativ kurzen Zeitperioden einen Umfang annehmen, der denjenigen der Abwertung des Schweizerfrankens übersteigt.

Zudem sind im internationalen Geschäft sog. Freizeichnungsklauseln öfters zur Anwendung gekommen. Durch sie behält sich eine Partei für den Fall wesentlich veränderter Verhältnisse den Rücktritt vor, und derartige Klauseln decken in der Regel auch Geldentwertungen; vgl. Reichel, Vertragsrücktritt, S. 5 mit Beispiel für solche Klauseln.

Trotzdem sind auch bei der schweizerischen Abwertung Fälle vorgekommen, wo der eine Vertragskontrahent glatt den Abwertungsverlust von 30% zu tragen hatte, und wo die Last hieraus eine recht beträchtliche war. Aber prinzipiell sind Verträge einzuhalten, auch wenn statt des erhofften Gewinns ein Verlust daraus resultiert. So wurden bei der Markentwertung die deutschen

Lieferanten fast durchwegs zur Einhaltung der Markverträge von unsern Gerichten verurteilt, z. B. Bl. f. zürch. Rspr. XXI Nr. 48 Fall B. Da es sich um Anwendung ausländischen Rechts handelte, konnten alle diese Fälle nicht vor Bundesgericht gebracht werden.

Eine einmalige Leistung, auch wenn sie onerös ist, kann jedem zugemutet werden; denn höher als der Profit im Einzelfall steht das allgemeine Prinzip der Vertragstreue, auf der schliesslich unser Rechts- und Geschäftsverkehr aufgebaut ist. Die Lage ist jedoch eine verschiedene, je nachdem es sich um Dauerverträge oder um kurzfristige Verträge handelt.

Dauerverträge.

Für Dauerverträge hat das Bundesgericht entschieden, dass das Prinzip der Vertragstreue vor dem höhern Prinzip von Treu und Glauben eine Schranke finden muss, BGE 59 II 377, und in Anwendung der clausula rebus sic stantibus wiederholt korrigierend eingegriffen. Das Bundesgericht führt in dem zitierten Entscheid S. 374/375 aus:

> „Wenn nun schon das positive schweizerische Recht gleich den andern modernen Gesetzgebungen die in der gemeinrechtlichen Lehre vertretene sogenannte clausula rebus sic stantibus als allgemeine Schranke des Weiterbestehens vertraglicher Verpflichtungen nicht kennt, hat das Bundesgericht doch in der Tat erkannt, dass der Schuldner zu befreien sei, wenn aussergewöhnliche, billigerweise nicht vorauszusehende Umstände zur Folge haben, die Leistungspflicht für den Schuldner derart onerös zu gestalten, dass das Beharren dabei seinem ökonomischen Ruin gleichkommen würde (BGE 45 II 397, 47 II 457, 48 II 246).“

und auf S. 377 heisst es weiter:

> „Das Bundesgericht hat nun bei Anwendung der clausula wiederholt darauf abgestellt, ob die Leistungspflicht für den Schuldner derart onerös geworden sei,

dass das Beharren darauf seinem ökonomischen Ruin gleichkommen würde, und es hat je nachdem erklärt, dass ihm die Fortsetzung des Vertrages zugemutet werden könne oder nicht (BGE 45 II 398, 50 II 264). Dagegen ist der Vorwurf erhoben worden, dass man mit diesem Kriterium nur auf die Erschwerung der Leistung für den Schuldner, nicht auch auf die Entwertung der Gegenleistung Gewicht lege und so die schuldige Rücksichtnahme auf den Vertragsgegner versäume (Reichel a. a. O. S. 15 ff.). In der Tat lässt sich, wie das Handelsgericht mit Recht ausgeführt hat, das Kriterium bei erneuter Prüfung nicht uneingeschränkt halten. Wenn Treu und Glauben das Richtmass für die Anwendung der Klausel bilden, kann nicht allein darauf abgestellt werden, wie sich die Veränderung der Verhältnisse auf die Leistungspflicht des Schuldners auswirkt; zu prüfen ist vielmehr, wie sich das ganze Schuldverhältnis unter dem Einfluss der eingetretenen Veränderung nunmehr gestaltet. Das Merkmal des drohenden Ruins des Schuldners beim Beharren auf der Leistungspflicht würde übrigens im letzten Grunde bedeuten, dass es auf seine subjektive Leistungsfähigkeit ankommen solle, also auf einen Umstand, der nach Art. 119 OR gerade ohne Belang sein soll; das Obligationenrecht steht auf dem Boden, dass blosses subjektives Unvermögen des Schuldners keinen Erlöschungsgrund einer Forderung bilden soll.

Die Störung des Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung infolge der eingetretenen Veränderung der Umstände muss dann als Auflösungs- oder Änderungsgrund gelten, wenn sie gross, auffällig, übermässig ist (Weber a. a. O. S. 47). Nicht jede Verschiebung genügt also. Es muss sich um ein offenbares Missverhältnis handeln. Da auch Art. 21 OR diesen Begriff verwendet, können dort Anhaltspunkte gefunden werden. Massgebend für die Frage des Missverhältnisses ist der objektive Wert der Leistungen, wie sie sich aus

der allgemeinen Schätzung zu der Zeit ergeben, da über die Klausel entschieden wird (von Tuhr, OR I S. 281, Becker, N. 1 ff. zu Art. 21 OR). Es ist Sache des Richters, im einzelnen Fall festzustellen, ob ein Missverhältnis als offenbar und übermässig bezeichnet werden kann.

Auch das offenbare Missverhältnis reicht aber nicht aus, um einen Vertrag aufzuheben oder zu ändern, sonst würde man wiederum zu wenig berücksichtigen, ob auch dem Gegner des Schuldners die Aufhebung oder Änderung zumutbar sei. Vielmehr muss in subjektiver Beziehung hinzukommen, dass das Beharren auf dem Vertrag durch den Vertragsgegner geradezu eine Ausbeutung der Zwangslage des Schuldners darstellt, m. a. W., dass sein Verhalten ein wucherisches und ausbeuterisches ist (vgl. darüber Reichel a. a. O. S. 19 ff.).“

Das erwähnte Urteil, womit die frühere Ruinpraxis aufgegeben wurde, verweist wiederholt auf die Ausführungen von Reichel, Vertragsrücktritt wegen veränderter Umstände, der in überzeugender Weise ein allgemeines Rücktrittsrecht wegen veränderter Verhältnisse dann geben will, „wenn durch eine nachfolgende Veränderung der Umstände die fernere Aushaltung des Vertrages für den Betroffenen unzumutbar, die Vertragsaufhebung aber für den Gegner zumutbar ist, und wenn der Vertrag, schon bei Vorliegen jener Umstände geschlossen, sich als objektiv wucherisch darstellen würde“.

Aber es scheint für das schweizerische Recht nicht notwendig, den Umweg über eine immanente clausula rebus sic stantibus zu gehen, sondern es genügt vollkommen, wenn der Richter die positiven Gesetzesstellen, die im schweizerischen OR enthalten sind, vernünftig und zeitgemäss interpretiert. Bei allen langfristigen Verträgen sind im Gesetz Rücktrittsgründe vorgesehen; bei Miete OR 269, Rücktritt aus wichtigen Gründen unter Schadlos-

haltung der Gegenpartei; OR 291 für Pacht das gleiche; OR 352 Dienstvertrag; OR 476 Hinterlegungsvertrag; OR 527 Verpfründungsvertrag; OR 545 Ziff. 7 Auflösung des Gesellschaftsvertrages einer einfachen Gesellschaft aus wichtigen Gründen; das gleiche gilt gemäss OR 574 für Kollektivgesellschaft und gemäss OR 619 für die Kommanditgesellschaft. Das Bundesgericht gibt ein Rücktrittsrecht aus wichtigen Gründen auch bei der Genossenschaft, obwohl im Gesetz nicht vorgesehen, m. E. mit Recht; BGE 61 II 193, ebenso bei einem Preisbindungsvertrag (Kartell), BGE 62 II 33 ff. Immer ist Grundlage des Rücktrittsrechts Vorliegen wichtiger Gründe, die nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses dem Vertragspartner nicht zumuten lassen. Wir können also sagen, nach unserer positiven Rechtsordnung gilt folgendes:

Alle Verträge, deren Leistungspflicht sich über einen längern Zeitraum hinzieht, tragen die Gefahr in sich, dass die Verhältnisse sich so ändern, wie es im normalen Verkehr nicht voraussehbar ist. Daher sollte die Partei, die durch die Änderung übermässig belastet wird, das Recht zum Rücktritt vom Vertrag haben. Zu beurteilen, ob ein wichtiger Grund vorliegt, ist Sache des Richters. Hier hat also das Gesetz selbst die Möglichkeit gegeben, den veränderten Verhältnissen Rechnung zu tragen. Dabei wird aber weitgehend zu berücksichtigen sein, dass sich die schweizerische Abwertung bisher im inländischen Preisniveau nur in ganz beschränktem Masse geltend gemacht hat.

Neben den vom Gesetz erwähnten und den darüber hinaus vom Bundesgericht berücksichtigten Dauerverträgen, für welche ein Rücktrittsrecht aus wichtigen Gründen zugelassen worden ist, gibt es noch eine Reihe weiterer auf lange Dauer angelegter Rechtsverhältnisse. Hier wird der Richter im Einzelfall zu prüfen haben, wieweit die erwähnten allgemeinen Grundsätze ebenfalls zur Anwendung gelangen. Der Richter wird dabei eine Ge-

setzeslücke im Sinne von Art. 1 Al. 2 annehmen können, wie dies für das Genossenschaftsrecht ja auch geschehen ist; vgl. BGE 61 II 193.

Als derartige Dauerverträge können Sukzessivlieferungsverträge in Betracht kommen, wenn sie sich über lange Zeitperioden erstrecken. Auch langdauernde Lizenzverträge können nach den gleichen Grundsätzen behandelt werden. Denn es ist für alle im Gesetz normierten obligationenrechtlichen Dauerverträge ein solches Recht gesetzlich vorgesehen. Eine dem schweizerischen Recht immanente Rechtsidee besteht also, dass bei Dauerverträgen die Parteien nicht die Entwicklung aller Verhältnisse voraussehen können, und dass, wenn die Änderung der Verhältnisse so stark ist, dass eine Aufrechterhaltung des Vertrages gegen Treu und Glauben verstösst, ein Rücktrittsrecht gegeben sein muss.

Ein Eingriff des Richters sollte sich in vielen Fällen deshalb erübrigen, weil schon durch die Parteiabmachungen und deren Auslegung ein Interessenausgleich geschaffen oder eine Berücksichtigung wesentlicher Änderungen erfolgen kann. So sind internationale Kartellverträge in der Regel auf einer wertbeständigen Basis aufgebaut, sei es durch Goldwertklauseln, sei es durch Valutaklauseln oder durch gleitende Preisklauseln; ähnliche Bestimmungen finden sich auch in internationalen Interessengemeinschaftsverträgen, welche zwischen Unternehmungen in verschiedenen Ländern abgeschlossen sind und einen Ausgleich der von ihnen erzielten Gewinne, etwa in Form einer schlüsselmässigen Verteilung bezwecken. Soweit diese Unternehmungen sich zum Teil in Ländern mit Devisenbeschränkungen befinden, bedeuten diese Beschränkungen oft eine viel einschneidendere Veränderung der Vertragsgrundlage als eine Abwertung um 30%. Derartige internationale wirtschaftsrechtliche Verträge sehen meist durch Schiedsgerichtsklauseln eine beweglichere Anpassung an einschneidende Änderungen vor.

Bei Dividendengarantieverträgen wird dagegen anzunehmen sein, dass, sofern die Garantie nicht in Form einer Wertgarantie erfolgt ist (Goldwertgarantie, Valutagarantie, was ohne ausdrückliche Vereinbarung nicht anzunehmen ist), der garantierte Dividendensatz nicht etwa durch die Abwertung erhöht wird. Solche Dividendengarantien wollen für eine Aktie einen bestimmten Ertrag in Landeswährung sichern; sie bedeuten damit eine Garantie für eine Summe in Landeswährung. Die festverzinslichen Werte haben durch die Abwertung eine Ertragssteigerung nicht erfahren, sondern sind in ihrem Ertrag sogar stark zurückgegangen. Es kann daher nicht von einer unzumutbaren Unbilligkeit gesprochen werden, wenn die garantierte Dividende in neuen Schweizerfranken nach der Abwertung sich nicht erhöht.

Aus den gleichen Gründen wird umgekehrt die Rechtsstellung der sog. Convertible-Bonds durch die Abwertung nicht beeinflusst. Es handelt sich hier um Geldforderungen in Form von Obligationen, bei denen dem Gläubiger ein Recht auf Umwandlung in Aktien zusteht. Diese Aktien können zufolge der Abwertung im Werte stark gestiegen sein, so dass das Umwandlungsrecht wesentlich wertvoller geworden ist und dem Obligationär unter Umständen beträchtlichen Gewinn bringen kann. Allein die Parteimeinung geht bei den Convertible-Bonds gerade dahin, dem Obligationär neben der festen Verzinsung des Kapitals eine Gewinnchance zu geben. Diese Gewinnchance kann nicht nur wegen der Abwertung, sondern auch aus andern Gründen der wirtschaftlichen Entwicklung sich realisieren, und es ist daher für die Gesellschaft und deren Aktionäre nichts Unzumutbares, wenn der Obligationär (der auch bei einer Valutaschuld oder einer Goldwertklausel den Abwertungsverlust vermieden hätte) den Abwertungsverlust durch Ausübung des Konversionsrechts ganz oder teilweise vermeiden kann. — Wirtschaftlich entgegengesetzt der Convertible-Obligation ist der kündbare, am Jahresgewinn

anteilsberechtigte Genussschein. Solche Genussscheine lauten normal auf bestimmte Summen in Schweizerfranken; ist Kündigung und Rückzahlung vorgesehen, so ist nur der statutarisch vorgesehene Frankenbetrag in neuen Schweizerfranken zurückzuerstatten.

Bis jetzt wurde im wesentlichen nur von Abwertungsverlusten und von deren Verteilung gesprochen. Auf der andern Seite können selbstverständlich auch erhebliche Gewinne sich ergeben, wie z. B. automatisch das Vermögen in fremden Werttiteln gemessen an der Inlandswährung eine Steigerung erfahren hat. Für das *Bilanzrecht* können solche Wertsteigerungen als Ertrag gebucht werden, müssen es aber nicht,[22]) weil die handelsrechtlichen Bewertungsvorschriften nur die zulässigen Höchstbewertungen regeln. Eine vorsichtige Bewertung ist um so eher geboten, als die künftige Entwicklung noch nicht vorauszusehen ist. Sie ist daher sowohl für die Gewinnverteilung an Aktionäre und Gesellschafter wie für Berechnung des Anteils des employé intéressé rechtlich zulässig, und es kann sich höchstens fragen, ob beim Ausscheiden eines Gesellschafters die Kurswerte per Tag des Ausscheidens voll zu berücksichtigen sind.

Für Dauerverträge scheinen mir also die gesetzlichen Bestimmungen einschliesslich der Analogie-Anwendung auf andere langdauernde Verträge den legalen Verkehrsinteressen zu genügen. Der übermässig Belastete darf zurücktreten gegen Schadloshaltung des vertragstreuen Partners. Den Schadenersatz hat der Richter je nach dem Umfang zu bestimmen. Er kann somit auch eine Verteilung der Schadensfolge auf beide Vertragsparteien

---

[22]) Bei Papieren ohne Kurswert ist für die AG. und die G. m. b. H. allerdings höchstens Verbuchung zum Kostenpreis zulässig, OR 667 Al. 2 (und 805), während Papiere mit Kurswert nach OR 667 Al. 1 zum Durchschnittskurs im letzten Monat vor Bilanzabschluss maximal bewertet werden dürfen.

vornehmen, was immer dann geschieht, wenn der Richter nicht vollen Schadenersatz zuspricht.[23])

Allein das Bundesgericht will weiter gehen. Es will nicht nur die angeführten Gesetzesbestimmungen anwenden und ein Rücktrittsrecht geben, sondern von sich aus ex aequo et bono den Vertrag ändern auch gegen den Willen der einen Partei.

In dieser Frage muss ich mich der Kritik Reichels S. 25/26 l. c. voll anschliessen.

Unser gesamtes Vertragsrecht wird beherrscht von der Vertragsfreiheit. Weder sind bestimmte Menschen verpflichtet, einen Vertrag miteinander einzugehen, noch sind sie verpflichtet, den Inhalt des Vertrages nach einem andern als ihrem eigenen Willen zu gestalten. Wenn äussere Umstände eintreten, die einen Zwang zur Einhaltung des Vertrages als gegen Treu und Glauben verstossend erscheinen lassen, so sollen sich die Parteien freimachen können. Aber mit welchem Rechtssatz oder welcher Rechtsidee will der Richter sein Recht begründen, gegen den Willen einer Vertragspartei den Vertragsinhalt zu ändern? Gemäss ZGB 1 Abs. 2 ist der Richter berechtigt zur Ergänzung des Gesetzes, nicht aber zur Ergänzung eines Vertrages.

Die vom Bundesgericht Bd. 59 II 375—376 gegebene Begründung für diese Praxis ist in Wirklichkeit keine Begründung. Das Bundesgericht führt aus: „Für das schweizerische Recht bestehen aber keine entscheidenden Bedenken dagegen, die richterliche Vertragsänderung anstelle der Aufhebung zu gestatten.“ Die ganze Grundlage unserer Vertragrechte spricht gegen eine solche Praxis. Nur in einem einzigen Falle, auf den das Bundesgericht

---

[23]) von Tuhr, Schweizerisches Obligationenrecht II S. 562 Anm. 51 will ein allgemeines Kündigungsrecht geben, das in dieser allgemeinen Form vom Bundesgericht abgelehnt wird; BGE. 62 II 36.

sich auch stützt, im Werkvertrag OR 373 Abs. 2, ist dem Richter ein solches Vertragsänderungsrecht gegeben. Dieses Recht ist aber lediglich bedingt durch die besondere Natur des Werkvertrags à forfait.

Nur die ausserordentlichen Umstände, die die Fertigstellung eines Werkes hindern oder übermässig erschweren, geben dem Richter das Recht einzugreifen. Also nur wenn während der Ausführung des Werks sich die übermässigen Mehraufwendungen ergeben, so kann die Bestimmung des OR 373 Abs. 2 angewendet werden. In diesem Zeitpunkt aber ist in fast allen Fällen weder dem Unternehmer noch dem Besteller mit einem Rücktritt gedient. Der Unternehmer, der sich mit allen Materialien, Arbeitern und Angestellten auf die Fertigstellung des Werkes eingerichtet hat, könnte bei Rücktritt für alle diese Verwendungen keinen Schadenersatz verlangen, weil die Umstände ja nicht vom Auftraggeber zu vertreten sind; und dem Auftraggeber wäre ebenfalls nicht mit einem Rücktritt gedient; denn ein neuer Unternehmer, der jetzt die Schwierigkeiten kennt, würde erhöhte Preise verlangen; er müsste zudem unter Umständen zweimal bestimmte Teile des Architektenhonorars bezahlen usw. Hier haben also im Prinzip beide Parteien ein Interesse daran, dass der Vertrag nicht aufgelöst wird, sondern nur eine Nachforderung für die nicht voraussehbaren Erschwerungen festgestellt wird. Es handelt sich auch nicht darum, dass der Vertrag als solcher für den Unternehmer nicht tragbar sei; denn wenn er bei sorgfältiger Untersuchung z. B. des Baugrundes die erschwerenden Umstände hätte kennen können und nicht Zusicherungen des Bauherrn vorliegen, so darf der Richter nicht auf eine Erhöhung verurteilen; und wenn ausserhalb des Vertrages liegende Umstände die Mehrleistung verursachen, so soll der Richter gleichsam als neutrale Drittperson unter Aufrechterhaltung des Vertrages die Schadensfolge der ausserordentlichen Umstände verteilen.

Es liegen also beim Werkvertrag so speziell geartete Verhältnisse vor, dass der Gesetzgeber dafür eine Ausnahme vom allgemeinen Prinzip, dass nur die Parteien ihre Vertragsleistungen zu bestimmen haben, machen musste; eine analoge Anwendung ist absolut unzulässig.

Betrachten wir den einen Fall der Vertragsänderung durch das BG Bd. 47 II 314 ff. Ein Vermieter schloss 1913 einen zehnjährigen Mietvertrag. Der Mietzins war für die ersten vier Jahre pro Jahr Fr. 22,000.— und nachher Fr. 24,000.— inkl. Heizung. 1918 verlangte der Vermieter Erhöhung um Fr. 4000.— wegen Erhöhung der Heizungskosten. Das Bundesgericht gewährte diese Vertragsänderung m. E. mit Unrecht. Im gleichen Band, in einem andern Entscheid S. 459, führt das Bundesgericht sehr richtig aus:

> „Bei einem auf so lange Dauer abgeschlossenen Vertrage sind gute und schlechte Jahre ineinander zu rechnen."

Bei Zugrundelegung dieser Grundsätze hätte das Bundesgericht auch im ersten Falle zu einem andern Entscheid kommen müssen. Der Mietvertrag war abgeschlossen 1913. Von Kriegsausbruch bis Mitte 1918 waren die Mietzinse erheblich gefallen. Der Mieter zahlte die gegenüber der Marktlage zu hohen Mietzinse gestützt auf den Vertrag und in der Hoffnung, dass die Verhältnisse sich auch für ihn wieder günstiger gestalten können. Dann kamen die Erhöhungen der Kohlenpreise, Kohlenknappheit usw. Der Vertrag wurde für ihn wieder vorteilhafter. Jetzt verlangt der Vermieter Ausgleich der erhöhten Heizungskosten, und das Gericht spricht sie zu. Aber mit der Inflation sanken die Kohlenpreise ja wieder enorm. Eigentlich hätte dann der Mieter, gestützt auf das frühere Urteil, wieder Reduktion verlangen können. Es geht m. E. auch nicht an, wie das Bundesgericht es tat, einen Teil eines Vertrages herauszugreifen, den die Parteien als Teil des Gesamtvertrages ansehen. Hätte

das Bundesgericht den Vertrag in seiner Gesamtheit betrachtet, so wäre bei einem Jahresmietzins von Fr. 24,000.— ein Mindererlös von Fr. 4000.— durchaus tragbar gewesen und hätte bei dem unbestreitbaren Vorteil, den der Vermieter schon aus dem Vertrag gezogen hat, diesem sehr wohl auferlegt werden können. Ein Rücktrittsrecht aus Art. 269 OR hätte nicht zugebilligt werden können.[24])

Wenn aber das Bundesgericht wirklich in der Erhöhung der Kohlenpreise eine solche Änderung der Vertragsgrundlage erblickt hätte, die dem Vermieter den Mietvertrag untragbar machte, so hätte es dem Vermieter nur den Rücktritt zugestehen sollen. Dann wäre der Mieter in der Lage gewesen, nicht nur die Heizungskosten den veränderten Kohlenpreisen entsprechend zu bezahlen, wozu das Bundesgericht ihn zwang, sondern er hätte durch einen neuen Mietvertrag sich auch die Vorteile der Marktlage wieder sichern können.

Diese richterliche Vertragsänderung entspricht also weder einem Verkehrsbedürfnis, noch wäre sie aus Gründen einer höheren Gerechtigkeit erforderlich gewesen. Im Interesse der Rechtssicherheit liegt es vielmehr, die Parteien wüssten, entweder wird der Vertrag aufgehoben, wenn die Umstände schwerwiegend genug sind, oder er muss gehalten werden, und wenn die Parteien wissen, es gibt keinen dritten Weg, so werden sie in den meisten Fällen freiwillig zu einer vernünftigen Vertragsänderung kommen. Es steht den Parteien aber auch frei, gemeinsam zu erklären, dass sie eine Vertragsfortsetzung mit richterlichen Änderungen einer Vertragsaufhebung vorziehen. Dann allerdings kann der Richter gestützt auf diese besondere Ermächtigung der Parteien die Anpassung des Vertrages vornehmen.

Also prinzipiell keine Vertragsänderung durch den Richter, dafür Rücktritt in den vom Gesetz vorgesehenen

---

[24]) Im Sinne der Aufrechthaltung eines auf die Dauer der Berufsausübung des Mieters für denVermieter festen Mietvertrags hat das Bundesgericht in Bd. 56 II 190 entschieden.

Fällen mit Ausdehnung auf analoge Fälle unter den gesetzlich fixierten Bedingungen. Hier liegt ein weites Feld für den Richter und die Möglichkeit, das Gesetz den veränderten Verhältnissen dienstbar zu machen und anzupassen bei der Auslegung der Frage, welche Verhältnisse stark genug sind, einen Vertrag zu brechen. Aus der Natur der Sache ergibt sich, dass die Entscheidung immer kasuistisch sein muss, dass alle Umstände geprüft werden, auch die beim Vertragsgegner. Trotzdem lassen sich bestimmte Richtlinien aufstellen, wie das Bundesgericht in dem oben zitierten Entscheid Bd. 59 II 375 im Anschluss an Reichel es tat.

Bei der Prüfung der Frage, ob ein wichtiger Grund vorliegt, soll der Richter objektiv die Verhältnisse prüfen, ob ein weiteres Festhalten am Vertrag zumutbar ist oder nicht. Es ist nicht Sache des Zivilrichters, jemanden vor Konkurs zu schützen, der einen Vertrag einging, dessen Einhaltung seine Verhältnisse übersteigt. Liegen die im SchKG vorgesehenen Bedingungen vor, so widerfährt dem Schuldner ja Milde durch Bewilligung eines Nachlassvertrages. Derjenige aber, der einen Vertrag einging ohne vernünftige Berücksichtigung der Verhältnisse, aus Spekulation oder um einen Konkurrenten vom Vertrag abzuhalten, durch unvernünftiges Unter- oder Überbieten, und der nicht genügende Mittel zur Verfügung hat, eine Verschlechterung der Konjunktur auszuhalten, der also durch jede Verschlechterung der Verhältnisse zum wirtschaftlichen Ruin gebracht wird, soll sich nicht auf die Verschlechterung der Verhältnisse berufen können, um aus seinem Vertrag frei zu werden.

Dann ist weiter zu berücksichtigen, dass in jedem langen Lieferungsvertrag ein spekulatives Element enthalten ist, sofern nicht eine Preiskorrektur vorgesehen ist; dass dieses Risiko meist auch bei Vertragsabschluss von beiden Parteien berücksichtigt wird, und dass es daher nicht angeht, einen Vertrag sofort aufzuheben, wenn die Verhältnisse sich für den einen Partner ungünstig gestalten,

während er die günstigen Verhältnisse als sein gutes Vertragsrecht entgegengenommen hat; vgl. auch BGE 50 II 264/265, 48 II 252, 48 II 451, 47 II 457.

Weiteres Erfordernis ist m. E., dass die Veränderung eine dauernde ist, was z. B. bei der Entwertung gegeben ist, nicht aber bei Konjunkturänderungen.

Nach den angegebenen Prinzipien kann nicht gesagt werden, dass die Abwertung von 30% keinesfalls zur Auflösung von Dauerverträgen genügt. Eine solche wird namentlich da in Betracht kommen können, wo langlaufende Verpflichtungen bestehen, bei denen der eine Teil für seine Leistung sofort 30—43% mehr aufwenden muss und einen entsprechenden Verlust erleidet, während der andere Teil einen Gewinn in gleicher Höhe erzielt; vgl. auch BGE 45 II 355. Der Richter wird aber immer die konkreten Verhältnisse mit Sorgfalt prüfen müssen und darf nicht leichthin über die Parteivereinbarungen hinweggehen. Nur wo wirklich Unzumutbarkeit vorliegt, wird er eine Interessenabwägung vornehmen und je nach den Verhältnissen dem durch die Auflösung geschädigten Teil eine entsprechende Schadloshaltung zubilligen.

Kurzfristige Verträge.

Bei kurzfristigen Verträgen liegen die allgemeinen Verhältnisse anders. Leistungen und Gegenleistungen liegen zeitlich nicht weit hinter dem Vertragsabschluss. Beide Partner können daher Leistungen und Gegenleistungen besser abschätzen. Ein allgemeines Rücktrittsrecht gibt es daher für kurzfristige Verträge nicht. Das Bundesgericht sagt: „Die Parteien haben keinen Anspruch darauf, dass die Vertragserfüllung sich für sie lohnend gestalte und dass der Vertrag aufgehoben oder geändert werde, wenn dies nicht mehr zutrifft.“ BGE 59 II 304.

Die Einhaltung von kurzfristigen Verträgen, auch wenn sie onerös waren, wurde als zumutbar erklärt; BGE 48 II 247, 62 II 45.

Besondere Fragen können sich bei kurzfristigen Verträgen da ergeben, wo die eine Leistung im Erwerb einer fremden Valuta bestanden hat, für die ein Anspruch auf Auslagenersatz auf den andern Teil entsteht, z. B. bei Auftrag, Kommission, Spedition. Ist hier, wenn zwischen Aufwendung und Belastung die Abwertung eingetreten ist, der aufgewendete Betrag in der Fremdwährung zu ersetzen, oder hat der Aufwendende Anspruch auf Ersatz seiner Auslagen in Schweizerwährung? Das Bundesgericht hat im Entscheid Bd. 59 II 256 bei Erwerb englischer Pfund, die sich vor Durchführung des Auftrags entwerteten, die Auffassung vertreten, dass bei ordnungsmässiger Geschäftsabwicklung als Vergütung der Auslagen grundsätzlich der vom Kommissionär in seiner Währung aufgewendete Betrag zu ersetzen sei, unter Verweisung auf OR 402. Diese Lösung entspricht dem allgemeinen Grundsatz, dass der Beauftragte aus seinen Verwendungen weder Gewinn noch Verlust erleiden soll. Über einen ähnlichen Fall vgl. Nussbaum, Das Geld, S. 251. Das gleiche gilt auch für den zufälligen Schaden, den der Beauftragte bei Ausführung des Auftrags erleidet, OR 402 Al. 2. Selbstverständlich steht aber den Parteien der Beweis einer anderweitigen Abrede offen; Nussbaum a. a. O. erwähnt eine Usanz im internationalen Speditionsgewerbe, wonach Ersatzleistung in der „Originalwährung" dem Handelsgebrauch entspricht.

Bei Rückerstattung von Leistungen aus ungerechtfertigter Bereicherung (OR 62 ff.) ist grundsätzlich diejenige Leistung zu erstatten, in welche der Bereicherte den empfangenen Betrag angelegt hat; denn nur in diesem Umfang ist er bereichert; vgl. von Tuhr, Schweizerisches Obligationenrecht I 389. Auch hier bleibt, wie beim einzelnen Rechtsgeschäft, aber der Nachweis eines übereinstimmenden anderweitigen Parteiwillens offen. Fällt ein Rechtsgeschäft dahin, ohne dass den einen oder andern Teil ein Verschulden trifft, oder ergibt sich dessen Nichtigkeit, so gelten die gleichen Grundsätze. Beispiel: Ein

schweizerischer Weber hat von einem englischen Garnhändler englische Garne gegen Vorauszahlung in Schweizerfranken vor der Abwertung gekauft, unter der Vereinbarung der Anwendung schweizerischen Rechts; die Lieferung wird aus irgendeinem keinem Teil zur Last fallenden Grund nach der Abwertung unmöglich. Hier spricht die Vermutung dafür, dass der englische Verkäufer die Zahlung in seiner Währung angelegt hat, und er hat daher den aus der Umrechnung zur Zeit der Frankenzahlung sich ergebenden Pfundbetrag zu erstatten, kann aber statt dessen abgewertete Franken zurückzahlen, wenn er nachweist, dass er den Betrag in Franken stehen liess.

Diese Lösung kann zu Unbilligkeiten führen. Denn beim Wegfall der Pflicht zur Sachleistung, z. B. Warenlieferung, besteht die Möglichkeit, dass der Käufer entwertetes Geld zurückerhält, während der freiwerdende Verkäufer die im Goldwert gleich oder annähernd gleich gebliebene Ware behält. Die schweizerischen Gerichte haben daher unter Berufung auf Treu und Glauben die Rückerstattung der in Fremdwährung geleisteten Anzahlung zum ursprünglichen Kurswert in Inlandswährung geschützt, so Bl. f. zürch. Rspr. XXI S. 118.

Trifft dagegen den einen Teil ein Verschulden, so kommen die gleichen Grundsätze zur Anwendung wie die in § 12 oben für den Fall des Verzugs festgesetzten; vgl. dazu Bl. f. zürch. Rspr. XX Nr. 152. Das gilt auch bei Irrtumsanfechtung, wenn der Irrende den Irrtum der eigenen Fahrlässigkeit zuzuschreiben hat, OR 26.

Bezüglich Schadenersatzansprüchen vgl. oben § 11.

Auch für einzelne kurzfristige Verträge ist aber im Gesetz ein Rücktrittsrecht vorgesehen, z. B. wenn es sich um Geschäfte handelt, bei denen die Kreditwürdigkeit eine grundlegende Rolle spielt, OR 316 Abs. 2. Der Darleiher kann die Aushändigung des Darlehens verweigern, wenn der Borger seit dem Vertragsabschluss zahlungsunfähig geworden ist; OR 83, Zahlungsunfähigkeit bei zweiseitigen Verträgen. Ein allgemeines jeder-

zeitiges Rücktritts- bzw. Widerrufsrecht ist gegeben bei Auftrag, OR 404, und Prokura, OR 465. Bei der Schenkung begründet Änderung der persönlichen Verhältnisse des Schenkungsversprechers ein Rücktrittsrecht. Aber in allen diesen Fällen, mit Ausnahme von Auftrag und Prokura, wo überhaupt keine Gründe vorliegen müssen, sind es nicht allgemein wichtige Gründe, die zum Rücktritt berechtigen, sondern ganz spezielle, die eine Grundlage des betreffenden Geschäfts zu sein pflegen. Eine allen Verträgen immanente Rechtsidee ist aus diesen Einzelfällen nicht abzuleiten.

Es können aber auch Verhältnisse eintreten, die die Einhaltung eines kurzfristigen Vertrages als unzumutbar erscheinen lassen. Dafür sind zwei Rechtsmittel vorgesehen, einmal ein offensives: die Anfechtung des ganzen Vertrages, und sodann ein defensives: die Verweigerung der Erfüllung. Die Anfechtung des Vertrages kann durch Berufung auf Irrtum durchgeführt werden. Für unsern Fall kommt der Grundlagenirrtum des Art. 24 Ziff. 4 in Betracht. Ein typisches Beispiel hiefür hat sich tatsächlich ergeben: Ein Lederhändler hat, nachdem ihm die schweizerische Abwertung bekannt war, am 26. September 1936 bei einer kleinen Landgerberei telephonisch angerufen und mit dieser einen Kauf über ein ganz ungewöhnlich grosses Quantum Leder abgeschlossen. Der Verkäufer kontrahierte, ohne noch von der Abwertung Kenntnis zu haben, was dem Käufer übrigens erkennbar war. In einem solchen Fall kommt Grundlagenirrtum in Betracht.

Im allgemeinen wird in der Praxis diese an sich so weittragend anmutende Bestimmung sehr wenig angewendet. Jeder Richter fürchtet, mit dem Verbot der Berücksichtigung des Motivirrtums in Konflikt zu geraten. Und in der Tat, mit etwas gutem Willen kann jeder Grundlagenirrtum als Motivirrtum interpretiert werden. Das war aber nicht der Wille des Gesetzgebers. Auch Reichel l. c. S. 17/18 ist gegen den Grundlagenirrtum eingestellt,

weil man sich hinsichtlich der Zukunft wohl verrechnen, verkalkulieren, verspekulieren, aber im juristischen Sinne nicht irren könne. „Eine Fehldiagnose sei Irrtum, eine Fehlprognose kein Irrtum.“ De lege ferenda ist die Ansicht Reichels sicher beachtlich, nicht aber m. E. für die Interpretation der Ziff. 4 des Art. 24. Denn wenn der Irrtum, der einen bestimmten Sachverhalt betrifft, der vom Irrenden nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr als eine notwendige Grundlage des Vertrages betrachtet wurde, genügen soll, um einen Vertrag anzufechten, so wird damit auch eine gewisse Fehlprognose als Irrtum anerkannt. Wenn ein Arzt einen Krebskranken als gesund erklärt, so liegt darin sowohl eine Fehlprognose wie eine Fehldiagnose. Oser-Schönenberger, Anm. 7 zu Art. 23 sagt: „Vom Irrtum im engern Sinne ist die Unwissenheit (Unkenntnis) zu unterscheiden. Bei ersterem handelt es sich um eine Verfälschung der Vorstellung, bei letzterer um die Abwesenheit einer solchen. Unter Irrtum im weitern Sinne — so die Bedeutung im folgenden — ist die Unkenntnis mitzuverstehen.“ Sobald man also den Irrtumsbegriff nicht zu eng auslegt, ist das Anwendungsgebiet erheblich weiter.

Wenn jemand im Vertrauen auf die Erklärung unserer höchsten Behörde eine Abwertung des Schweizerfrankens als ausgeschlossen erachtet hat, so ist dies ein Sachverhalt, der für ihn in besonders liegenden Fällen als notwendige Grundlage des Vertrages angesehen werden kann. Denn wenn jemand einen Kauf abschliesst, so will er nicht 30% verschenken.

Auch dem Einwand, dass Irrtum sich nicht auf eine zukünftige Änderung beziehen dürfe, kann dadurch begegnet werden, dass man argumentiert, der Franken, wie er bei Vertragsabschluss gültig war, war Grundlage des Vertrages. Gemäss Verfassung und Erklärung unserer Behörden war an eine Änderung nicht zu denken. Also durfte mit einer Stabilität des Frankens gerechnet werden. Diese Stabilität war Vertragsgrundlage; die Stabilität

wurde als eine dem Schweizerfranken innewohnende Eigenschaft betrachtet; das war aber irrtümlich.

Mit etwas gutem Willen kann der Richter, gestützt auf Art. 24 Ziff. 4, m. E. krasse Ungerechtigkeiten korrigieren. Er wird sich aber strengste Zurückhaltung auferlegen müssen.

Das zweite Hilfsmittel besteht darin, dass der Belastete die Erfüllung verweigert mit der Begründung, sie sei so schwer, dass sie ihm nach Treu und Glauben nicht zugemutet werden dürfe. Im Krieg und in den Nachkriegsjahren wurde dieses Hilfsmittel oft versucht. Meist wurde dann nur eine beschränkte statt der vollen Schadenersatzpflicht anerkannt und dadurch ein mehr oder minder gerechter Interessenausgleich herbeigeführt; vgl. BGE 43 II 177, 47 II 401, 45 II 398; Bl. f. zürch. Rspr. XX Nr. 102, XX Nr. 172, XXV Nr. 21, XXI Nr. 48.

Als objektive Unmöglichkeit im Sinne von OR 119 ist aber diese unzumutbare Erschwerung der Erfüllung nicht zu bezeichnen; denn dann wäre jede Forderung des vertragstreuen Partners ausgeschlossen. Oser-Schönenberger, Anm. 6 und 7 zu OR 119, will sich nicht mehr prinzipiell zu dieser Frage äussern, weil sie nur mehr retrospektiven Wert habe, leider auch eine Prophezeiung, die sich nicht erfüllte.

M. E. muss Art. 97 ff. zur Anwendung kommen, wonach der Schuldner für eine Nichterfüllung oder nicht gehörige Erfüllung Ersatz zu leisten hat, sofern er nicht beweist, dass ihm keinerlei Verschulden zur Last fällt. Dieser Artikel gibt dem Richter die Möglichkeit in die Hand, den Schaden zu teilen. Auch von Tuhr, Bd. II S. 495/496, reiht die Unerschwinglichkeit ein unter verschuldete Unmöglichkeit der Erfüllung und will ebenfalls in solchen Fällen dem Richter Recht und Pflicht geben, den durch die ausserordentliche Erschwerung bedingten Schaden in billiger Weise auf beide Parteien zu verteilen.

Das schweizerische Recht steht also nicht auf dem Standpunkt: fiat justitia pereat mundus. Es hat in libe-

raler Weise die Möglichkeit vorgesehen, aus zu drückenden Verträgen sich in billiger Berücksichtigung der Gegeninteressen zu befreien; aber diese Möglichkeiten können nicht durch den Richter in beliebiger Menge vermehrt werden. Die Parteien können und sollen bei Eingehung eines Vertrages selbst die möglichen Gefahren berücksichtigen und Vorsorge dafür treffen. Das Gesetz hat nur für bestimmte Fälle vorgesorgt; darüber hinaus gilt: pacta servanda sunt.