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: 69 (1950)

Heft: 6

Artikel: Zwei Preisschriften zum Gleichheitsprinzip im Genossenschaftsrecht

Autor: Gutzwiller, Max

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-896040

Nutzungsbedingungen

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

Conditions d'utilisation

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

Terms of use

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

Download PDF: 08.02.2026

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

Zwei Preisschriften zum Gleichheitsprinzip im Genossenschaftsrecht

Von Prof. Max Gutzwiller, Freiburg

Für das Jahr 1948 hatte der Schweiz. Juristenverein ein Preisausschreiben über das Thema erlassen: «Die Gleichbehandlung der Genossenschafter gemäß Art. 854 OR, untersucht für die verschiedenen Arten von Genossenschaften». Die beiden hier zu besprechenden Arbeiten wurden damals mit dem ersten Preise ausgezeichnet[1]. (ZSR NF 67 S. 610a.)

Was gemeint ist, hat Egger in seinem Referat vor dem Juristentag in Thun («Revision des Genossenschaftsrechts», Verhandl. 1922 S. 184a) im Hinblick auf den bevorstehenden Entwurf Arthur Hoffmann (Dezember 1923) maßgebend ausgesprochen. Denn seine Vorschläge in dieser Richtung sind auch von der Expertenkommission diskussionslos im gleichen Wortlaut und Sinne übernommen worden; während der frühere Entwurf (Dezember 1919, Art. 814ff., Bericht S. 155f.) noch nichts Derartiges kennt. «Es entspricht vorab dem Wesen und der — mit Recht — viel berufenen demokratischen Struktur der Genossenschaft, daß sie auf dem Prinzip der Gleichheit aufgebaut ist. Der Aktienverein differenziert nach der Kapitalbeteiligung die Dividende, das Stimmrecht, den Liquidationsanteil — die Genossenschaft wird als Personalgesellschaft allen die gleichen Rechte einräumen, — von diesem Gedanken ist jedenfalls auszugehen. Er gilt subsidiär und

[1] Bernheimer, Ruth: Die Gleichbehandlung der Genossenschafter im schweizerischen Obligationenrecht. Zürich 1949 (Polygraphischer Verlag AG.), 190 S., Fr. 9.50. — Kummer, Max: Die Gleichbehandlung der Genossenschafter gemäß Art. 854 OR, untersucht für die verschiedenen Arten von Genossenschaften (Abhandlungen zum schweizerischen Recht NF Heft 273). Bern 1949 (Stämpfli), 155 S., Fr. 7.—.

er gilt vermutungsweise. Differente Behandlung bedarf besonderer Begründung, bedarf der gesetzlichen Grundlage.» Egger schlug damals folgenden Grundsatz vor: «Alle Genossenschafter stehen in den Schranken des Gesetzes in gleichen Rechten und Pflichten», und als definitiver Gesetzeswortlaut beliebte die Fassung (Art. 854 OR): «Die Genossenschafter stehen in gleichen Rechten und Pflichten, soweit sich aus dem Gesetz nicht eine Ausnahme ergibt[2].»

Über ihre Bedeutung als Leitmotiv für das besondere Kapitel der Rechte und Pflichten der Genossenschafter hinaus kommt also der genossenschaftlichen Gleichheit der Charakter als Verfassungsgrundsatz zu, ja als der entscheidende Ausdruck des brüderlichen (des «personalen») Wesens der Genossenschaft im Gegensatz zur durchaus gegenständlichen «massa» der Aktiengesellschaft, welche lediglich in «partes», in «Teilsummen» (Art. 620 OR) zerlegt ist.

Hiernach ergeben sich für die Darstellung dieser genossenschaftlichen «Rechtsgleichheit» (Marginalie zu Art. 854) zwei Gestalten: einerseits nämlich die Untersuchung des von Egger postulierten grundsätzlichen Gleiheitsprinzips (bzw. «Gleichbehandlungsprinzips»), wie sie Bernheimer in einem ausführlichen ersten Teil (S. 15—115) unternimmt; andererseits die Prüfung der Gleichbehandlung in den verschiedenen Genossenschaftsarten, der die Ausführungen Kummers in der großen Hauptsache gewidmet sind.

---

[2] In der Expertenkommission (21. April 1925, Protokoll S. 587) äußerte sich der Referent bei der Inangriffnahme des Abschnitts über die Rechte und Pflichten der Genossenschafter folgendermaßen: «Hier wird zunächst der allgemeine Satz vorausgestellt, daß alle Genossenschafter in den Schranken des Gesetzes in gleichen Rechten und Pflichten stehen (Art. 851). Diese Vorschrift mag auf den ersten Blick vielleicht als überflüssig erscheinen; sie ist es indessen keineswegs; denn irgendwo muß das Prinzip der Gleichheit in Recht und Pflicht ausgesprochen werden; damit wird der persönliche Charakter der Genossenschaft prägnant zum Ausdruck gebracht.» Art. 851 wurde ohne Diskussion gutgeheißen.

Der Juristenverein hatte bei seiner Fragestellung offenbar den zweiten Weg im Auge. Dennoch wird sich der Leser mit aufrichtigem Vergnügen auch die grundsätzlichen Überlegungen zu Gemüte führen: über den «Inhalt», die «Rechtsnatur», den «Geltungsbereich» des «Gleichbehandlungsprinzips»; über seine Ausnahmen und über seine Konfrontierung mit den einzelnen Rechten und Pflichten «im allgemeinen Genossenschaftstypus». Es war diese «Ouvertüre», eine sogleich auf das Ganze ausgerichtete Vertiefung der Aufgabe, eine echte denkerische Vitalität, welche das Preisgericht bestimmte, der Bernheimerschen Lösung den Vorzug zu geben; obwohl auch die gediegenen, in ruhigem Flusse dahinströmenden Erörterungen Kummers den besten Eindruck hinterlassen. Augenscheinlich gehören die beiden Arbeiten einer verschiedenen juristischen «Schule» an, wenngleich es schwer wäre, diese letzteren mit einiger Sicherheit zu lokalisieren. Hingegen leuchtet es ein, daß unter solchen Voraussetzungen die Duplizität dieser beiden Monographien zur Genossengleichheit weder eine Verwässerung des Gegenstandes noch einen *double emploi* darstellt, sondern zur gegenseitigen Kontrolle dienen kann: so daß einer der hauptsächlichsten Pfeiler unseres Genossenschaftsrechts vorläufig als hinreichend erforscht gelten darf.

Bernheimers Untersuchungen zum «Prinzipe» der Genossengleichheit führen über die Unterscheidung von absoluter und relativer Gleichheit (das heißt einer Gleichheit, bei der das Ausmaß der Begünstigung bzw. Belastung nicht gleich ist) zu dem bei der relativen Gleichbehandlung anzuwendenden Maßstab. Es ergibt sich, daß als solcher in allererster Linie der Genossenschaftszweck anzusprechen ist. Außerdem können andere Maßstäbe in Betracht kommen; die Benützung der Genossenschaftseinrichtungen, die Dauer der Mitgliedschaft, Mitgliederzahl und Höhe der Mitgliederbeiträge, sogar die Kapitalbeteiligung; wobei allerdings zu jedem dieser Kriterien besondere Präzisionen anzubringen sind. Wesentlich ist (und gleichzeitig schwie-

rig), daß die Frage, «welcher Art der Anteil des einzelnen Genossenschafters an der Errichtung des Genossenschaftszweckes, anders ausgedrückt, welche Ungleichheit als für die Bemessung der Rechte und Pflichten relevant zu betrachten ist» — «nicht in allgemein verbindlicher, für alle Fälle gültiger Weise gesagt werden kann» (S. 32). Immerhin lassen sich grundsätzliche Feststellungen treffen über die Gleichbehandlung bezüglich der verschiedenen Rechte und Pflichten: Herrschaftsrechte, Gestaltungsrechte. So etwa verlangt das Gleichbehandlungsprinzip, daß der Stimmrechtsinhalt für alle Genossenschafter gleich sei, oder es verbietet, den Einzelmitgliedern das aktive Delegiertenwahlrecht, «diesen Überrest des vollen Rechts auf Teilnahme an den Angelegenheiten der Genossenschaft», auch noch zu entziehen (S. 64). Bei relativer Gleichbehandlung in der Verteilung des Reinertrages muß der angewandte Maßstab mit dem zuzumessenden Recht sachlich zusammenhängen. Der Anspruch auf einen Anteil am Liquidationsüberschuß kann statutarisch nach Köpfen oder nach einem sachlich gerechtfertigten Maßstab erfolgen (Benützung der Einrichtungen, geleistete Beiträge, Dauer der Mitgliedschaft); ausgeschlossen ist dagegen eine Verteilung nach Maßgabe der Genossenschaftsanteile (S. 80). Wie immer der Einzahlungsmodus bei der Liberierung der Anteile sei, das Gleichbehandlungsprinzip verlangt, daß für alle Genossenschafter dieselben Fristen und Einzahlungen gelten (S. 85). Sind Leistungspflichten korporationsrechtlich geordnet (auf Grund von Vorschriften der Statuten oder allfälliger Reglemente), dann müssen sie allen Genossenschaftern auferlegt werden; denn «die Gleichbehandlung der Genossenschafter hinsichtlich der Pflichten ist Ausdruck für den Selbsthilfecharakter der Genossenschaft» (S. 103).

Die aus Wesen und sachlicher Bedeutung der einzelnen genossenschaftlichen Rechte und Pflichten für den «allgemeinen Genossenschaftstypus» abgeleiteten Einsichten werden im II. Teil ihres Buches von der Verfasserin überprüft

an Hand einiger besonderer Genossenschaftsarten. Es ist ihr achtungsvoll beizustimmen, wenn sie sich in solcher Absicht den technisch schwierigsten Formen zuwendet: den Genossenschaften mit Beteiligung des Gemeinwesens, den Versicherungsgenossenschaften, den Kreditgenossenschaften und den Genossenschaftsverbänden. So etwa stellt sich beim Genossenschaftsverband die Frage, «ob der besondere Charakter des Verbandes und seiner Mitglieder weitergehende Ungleichheiten als bei der einfachen Genossenschaft rechtfertigt und welche Rechtfertigungsgründe für eine ungleiche Behandlung in Betracht kommen» (S. 177). Oder es kann beim Gemeinwesen die Tatsache, daß es sich als Träger von Herrschaftsrechten an der Genossenschaft beteiligt, immer nur dazu führen, «die ihm zustehenden Rechte und Pflichten entsprechend der andersgearteten und zugleich gesteigerten Bedeutung seiner Mitgliedschaft festzusetzen und abzustufen» (S. 121). Ein Pluralstimmrecht oder «besondere Veto- oder Genehmigungsrechte» können die Statuten seinen Vertretern in der Verwaltung nicht gewähren (S. 127, 129). Ebensowenig ein «verbindliches Vorschlagsrecht für einen Teil der Mitglieder oder der Verwaltung» (S. 131); wohingegen Genossenschaften, «die das Gemeinwesen mit der Durchführung einer im öffentlichen Interesse gelegenen Aufgabe betraut, diesem in den Statuten ein mehrfaches Stimmrecht an der Generalversammlung einräumen dürfen» (S. 134). Bei den Versicherungsgenossenschaften wiederum (in deren Eigenart auf S. 141—166 mit viel Verständnis eingedrungen wird) nimmt Art. 854 «den Inhalt an, daß die von den Genossenschaftern zu zahlenden Beiträge stets den Versicherungsleistungen der Genossenschaft entsprechen müssen oder, anders ausgedrückt, daß jedes Mitglied zu denselben Bedingungen zu versichern ist wie alle andern Genossenschafter derselben Klasse» (S. 153). Und während beim allgemeinen Genossenschaftstypus die Abstufung der Rechte und Pflichten nach dem Alter oder dem Geschlecht eine stoßende Ungleichheit bedeutet, weil diese beiden Maßstäbe

mit den zuzumessenden Rechten und Pflichten bzw. mit dem Genossenschaftszweck in keinem innern sachlichen Zusammenhang stehen, können bei der Versicherungsgenossenschaft Alter und Geschlecht des Versicherten rechtlich relevante Eigenschaften für die Festsetzung der Beträge sein. Die Kreditgenossenschaften schließlich weisen als spezifische Eigenheit unter anderem eine abweichende Bedeutung des Genossenschaftskapitals auf, was sich zum Beispiel bei der Verteilung des Liquidationsüberschusses dahin auswirken darf, daß hier der Verteilungsschlüssel ausnahmsweise (und entgegen der für den allgemeinen Genossenschaftstypus gefundenen Regel) nach der Kapitalbeteiligung abgestuft werden darf (S. 173).

Die Anlage der Kummerschen Abhandlung ist, wie bereits angedeutet, zunächst insofern verschieden, als sie den «Grundsatz der Gleichbehandlung» nicht selbst zu einem wesentlichen Problem macht. Immerhin kommt der Verfasser in seinem § 4 über die Auslegung von Art. 854 OR ebenfalls zum Ergebnis, daß diese Vorschrift nicht eine ausschließlich personale, sondern eine Gleichheit wolle verstanden haben, «die gegebenenfalls tatsächlichen Verschiedenheiten Rechnung trägt»; «mithin eine Gleichheit ganz eigener, bestimmt umrissener Prägung, die sich am besten mit genossenschaftlicher Gleichheit bezeichnen läßt» (S. 30).

Was sodann die «verschiedenen Arten von Genossenschaften» betrifft, welche den eigentlichen Gegenstand der verlangten Untersuchung bildeten, so gibt es bei Kummer weder einen «allgemeinen» noch einen «besonderen Genossenschaftstypus». Den letztern schon darum nicht, weil dem Verfasser die gangbaren (zum Beispiel wirtschaftlichen oder personalen) Unterscheidungsmerkmale nicht entscheidend zu sein scheinen. Er entschließt sich deshalb für eine Prüfung der einzelnen mitgliedschaftlichen Rechtsverhältnisse (mitgliedschaftliche Beitrags- und Leistungspflichten; Haftungs- und Nachschußpflicht usw.) und stimmt damit zum Mittelteil seiner Kollegin; wobei es

interessant ist, die hierbei gewonnenen Erkenntnisse (auch in der Begründung) miteinander zu vergleichen. Da ist zum Beispiel bei den korporativen Rechten die berühmte Frage «einer nach der personalen Gleichheit ausgerichteten Delegiertenversammlung» (S. 39f.). Hier möchte der Verfasser sich hüten, «praktische Bedürfnisse bedenkenlos dogmatischen Schönheiten zu opfern». Auch schon darum, weil «die tatsächlichen Gegebenheiten zu einer bunten Reihe von Abarten und Verbindungen der genannten Möglichkeiten führen» (S. 47). «Ob dieser Vielgestaltigkeit wäre der Versuch, ins einzelne gehende Vorschriften aufzustellen, vergebliches Bemühen»: indessen ist die genossenschaftliche Gleichheit wohl dann nicht gewahrt, «wenn die Stimmkraftbeteiligung nicht abgestuft ist nach der Bedeutung, die den einzelnen Mitgliedern für den genossenschaftlichen Betrieb zukommt, und nach dem Interesse, das er an der Erreichung des Genossenschaftszwecks hat, sondern wenn willkürliche, über die genossenschaftliche Anteilnahme nichts aussagende Anknüpfungspunkte, wie namentlich die Höhe der Kapitalbeteiligung, gewählt werden». In dieser letzteren Richtung läuft demnach Kummers Linie der Bernheimerschen in der Hauptsache parallel (wenn auch vielleicht die letztere noch differenzierter erscheint: S. 62f., 64f.).

Und jener bekannte andere Tatbestand: nämlich des Gemeinwesens mit verstärkten Rechten? Kummer verweist hier in der Hauptsache (und durchaus vernünftigerweise) auf den Weg der klassischen *autonomie de la volonté* und vertraglich übernommener Bindungen (auch etwa zu Statutenänderungen), wobei er es für ausschlaggebend halten möchte, «wie weit solche Bindungen mit dem Begriff der Körperschaft vereinbar sind» (S. 58), auf die sich «individuellmenschlich» gemeinte Vorschriften wie Art. 27 ZGB nicht in erster Linie beziehen. Hingegen ist er in der Frage des verstärkten Stimmrechts grundsätzlich für den personalen Aufbau, und teilt dem Gemeinwesen gleich den andern Genossenschaftern nur eine Stimme zu: in der Generalversammlung wie in der Delegiertenver-

sammlung (S. 61 f.); im letztern Falle jedenfalls dann, wenn die Delegierten je eine bestimmte Zahl von Genossenschaftern vertreten. Auch ein zahlenmäßiges Überwiegen in der Verwaltung ist abzulehnen (S. 60). Also auch hier: wesentliche Kongruenz der Meinungen; denn die oben aus Bernheimers Ausführungen mitgeteilten Zitate lassen genügend erkennen, wie es gemeint ist, wenn die Verfasserin auf S. 132 bemerkt: «Das Prinzip des absoluten Stimmrechts trägt der besondern Stellung des Gemeinwesens nicht genügend Rechnung.»

Bei der Verteilung des Reinertrages (Kummer S. 72 ff.), bei der Abfindung des Ausscheidenden (S. 89 ff.) und bei der Verteilung des Liquidationserlöses (S. 97) — mögen auch, zweifellos, besondere Verhältnisse Berücksichtigung verlangen; etwa bei Versicherungsgenossenschaften — empfehlen sich als Maßstäbe für die Gleichbehandlung wiederkehrende Gesichtspunkte: beim Reinertrag vorwiegend die Benützung der genossenschaftlichen Einrichtungen (S. 77) und sonst allgemein die Verteilung nach Anteilen (ausnahmsweise nach Köpfen, so unter Umständen beim Liquidationserlös, Kummer S. 99). Auch bei der Haftung und Nachschußpflicht (Kummer S. 120 ff.) sind die Auswahlmöglichkeiten für Gleichheitskriterien weniger zahlreich (eine Staffelung meist auch keineswegs dringlich; ganz abgesehen davon, daß das Gesetz in Art. 871 II OR die beschränkte Nachschußpflicht ganz allgemein auf «bestimmte Beträge oder im Verhältnis zu den Mitgliederbeiträgen oder den Genossenschaftsanteilen» begrenzt; zu letzterer Vorschrift vgl. allerdings Kummer S. 123 ff.). Viel reichhaltiger ist die Musterkarte bei den Beitrags- und Leistungspflichten. Schon periodisch zu entrichtende Geldleistungen schließen Differenzierungen nicht schlechthin aus (Kummer S. 103). Noch bedeutsamer sind diese letztern, wenn bei der Auferlegung der Lasten auf das Maß der Benützung der genossenschaftlichen Einrichtungen abgestellt wird — auch hier bestehen dann wieder vielfältige Ausgestaltungsmöglichkeiten (die

etwa bei Bezugsgenossenschaften, bei Bürgschafts- oder Kreditgenossenschaften eine entsprechend charakteristische Gestalt annehmen, Kummer S. 106, oder dann variieren, je nachdem für die Bemessung die tatsächliche Inanspruchnahme oder die wirtschaftliche Größe des Genossenschafters maßgebend ist: wobei überall auch an ein der Pflicht entsprechendes Recht des Genossenschafters auf Entgegennahme seiner Leistungen gedacht werden muß, S. 112). Kummer gelangt schließlich zu ähnlichen Zusammenfassungen wie sein Zwilling, so z. B. wenn er rät, «in der Person des Genossenschafters denjenigen Anknüpfungspunkt als für die Staffelung entscheidend herauszugreifen, der unmittelbar auf das Maß der Bedürfnisse weist, deren Befriedigung durch die Genossenschaft an sich in Frage kommen kann» (S. 108). Andererseits sollte keineswegs übersehen werden, daß das Leistungsvermögen der genossenschaftlichen Einrichtungen bisweilen gar nicht ausreicht, um den Bedürfnissen sämtlicher Mitglieder im begehrten Umfange nachzukommen (etwa bei einer Konsumgenossenschaft während Mangelwirtschaft): daß auch bei solcher Lage andere Gleichheitskriterien als bloß personale gefunden werden müssen (S. 114ff.), leuchtet ein.

Beide Preisschriften enthalten schließlich — was hier lediglich zur Erwähnung kommen kann — je einen lesenswerten Abschnitt über «den Schutz des Gleichbehandlungsprinzipes» (Bernheimer S. 105—115) bzw. «die Rechtsfolgen einer Verletzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung» (Kummer S. 135—155).

*

Nun das Fazit. Auch der Schreibende hat schon früher (Kommentar, Einleitung, Anm. 77) das genossenschaftliche Gleichheitsprinzip als einen «Verfassungsgrundsatz des schweizerischen Genossenschaftsrechts» angesprochen (womit sein «zwingender» Charakter ohne weiteres gegeben ist und hierauf bezügliche Untersuchungen sich erübrigen: denn als «zwingend» — Savigny sagte noch «absolut» —

sind in allererster Linie eben die Fundamentalnormen einer Rechtsordnung anzuerkennen — alle «Normen» im Bindingschen Sinne, auch der Privatrechtsordnung). Diese «Normativität» des Art. 854 bedingt nun aber zweierlei Aussagen: einerseits eine rein institutionelle (in diesem Sinne «grundsätzliche»), andererseits eine gegenständliche, sachlich begrenzte (in diesem Sinne «technische»). Im ersten Hinblick ist der Satz etwa dem Art. 4 BV an die Seite zu stellen, welcher unter anderem eine mit geschichtlichem Pathos erfüllte Proklamation der allgemein «bürgerlichen» *Egalité* enthält. Auch das genossenschaftliche Gleichheitsprinzip ist mit einem (von der revolutionären *Egalité* ganz verschiedenen, älteren und bodenständigeren) Ethos geladen und insofern über allen speziellen juristisch-technischen Inhalt hinaus und hinweg immer auch gleichzeitig eine elementare sittliche Forderung, an die jeder Genosse jederzeit wird appellieren dürfen (und die dann von der Genossenschaft ernstlich beachtet werden muß, auch dann, wenn es sich noch nicht oder überhaupt nicht um eine konkrete juristische «Streitlage» handelt). An dieser Stelle soll nur — vergleichsweise — an das *ius quodammodo fraternitatis* erinnert werden, welches schon die *societas in se habet* (D. 17, 2, 63 pr) und welches den bloßen *socii* einer *société simple* zumutet: *condemnari oportere in id quod facere possunt quodve dolo malo fecerint quo minus possint: id enim summam rationem habet* (eben in dem Brüderlichkeitsrecht). Oder an die vielen bloß tatsächlich relevanten Situationen, wie sie Jeremias Gotthelf beim Betrieb der Käserei in der Vehfreude schildert (an der Genossenversammlung treiben die Großbauern Ellenbogenpolitik; schüchtern durch ihre bloße Haltung die Kleinen ein). «Das Gemeinwesen» (die «mächtige Körperschaft des öffentlichen Rechts» in einer Bau- oder Bürgschaftsgenossenschaft) bläht sich ungenossenschaftlich auf: Bernheimer zieht eine solche Möglichkeit in Rechnung und deutet den Art. 926 OR (rührenderweise) dahin, «daß sich das Gemeinwesen auf sein Delegationsrecht beschränkt und sich bei der Wahl der

übrigen Mitglieder der Verwaltung der Stimme enthält»! (S. 140).

Das zweite (das heißt das eigentliche Thema der beiden zu besprechenden Arbeiten) ist dann die juristisch-technische Auslegung des Art. 854, der die Gleichheit in den «Rechten» und in den «Pflichten» postuliert, *in* welchen die Genossenschafter *stehen* (ein trefflich plastischer Ausdruck für den personenrechtlichen, den «korporationsrechtlichen» Charakter dieser Befugnisse und Obliegenheiten; für den genossenschaftlichen «Stand»). Dazu zunächst eine methodische Anmerkung. Es liegt nahe, die verschiedenen auf ihre Gleichheit zu untersuchenden genossenschaftlichen Stellungen mit begrifflichen Etiketten zu versehen, um sie dann entsprechend zu «verarbeiten». Zwei Beispiele: «Verkauft... eine Genossenschaft auch an Dritte und bezahlt sie die Rückvergütung — womöglich sogar in stets gleichbleibender Höhe — aus den Betriebseinnahmen, so liegt in Wirklichkeit ein Rabatt vor; das Recht hierauf ist obligatorischer Natur und untersteht daher nicht Art. 854» (Bernheimer S. 75; vgl. auch S. 149). «Gysin und Zumbühl verkennen den Unterschied, der zwischen dem Austrittsrecht auf der einen und den Mitgliedschaftsrechten auf der andern Seite besteht.» Diese letzteren «gehen» aus der Mitgliedschaft «hervor» (usw.). «Das Austrittsrecht dagegen, das man richtiger «Austrittsbefugnis» nennen würde (!), ist kein Mitgliedschaftsrecht. Es ist ein negatives, auf die Beendigung der Mitgliedschaft gerichtetes Gestaltungsrecht, das dem Recht der freien Persönlichkeit entspringt»: darum steht es im freien Belieben des Einzelnen, innert den Grenzen der Art. 842 III und 843 I auf diesen Schutz seiner Bewegungsfreiheit zu verzichten (Bernheimer S. 49). Es ist doch wohl sonnenklar, daß das Austrittsrecht aus der Mitgliedschaft «hervorgeht» (aus was denn sonst?). Indessen soll hier nur ganz allgemein vor dem unentwegten Glauben an diese «Deklinationsmethode» gewarnt werden.

Und nun noch eine «materiellrechtliche» Fußnote. Wie schon gesagt, bieten beide Arbeiten (die eine mehr im ana-

tomischen, die andere mehr im physiologischen Verstande) eine ungewöhnlich wertvolle Analyse der «Gleichbehandlung» im Genossenschaftsrecht. Hüten wir uns jedoch, einzelne Ergebnisse einer Kritik zu unterziehen. Halten wir vielmehr die Hauptsache fest: die ernsthafte Untersuchung aller wichtigsten Rechtslagen; die Feststellung beider Verfasser, daß nur genauestes Eindringen in die konkreten Verhältnisse in Verbindung mit der Heranbringung kombinierter Maßstäbe zu einem praktisch wirklich brauchbaren Schlusse führen kann; die Erkenntnis, daß verhältnismäßig selten Allgemeingültiges über bestimmte Ungleichheitstatbestände ausgesagt werden kann. «Der Stimmrechtsinhalt muß gleich sein»; sicherlich. Aber der Schreibende hatte sich vor nicht allzulanger Zeit gutachtlich sogar darüber zu äußern, ob *in casu* überhaupt eine «Wahl» im Rechtssinne vorlag. Die Ingerenz des Gemeinwesens darf nicht so weit gehen, daß gewisse Statutenänderungen seiner Zustimmung bedürfen; vielleicht! Denn es hatte die Genossenschaft «saniert»; schwer zu placierende zweitstellige Hypotheken übernommen; zugunsten der Bauhandwerker eine großzügige Garantieerklärung abgegeben. Angesichts solcher Vielfalt denkt man an die seitenlangen Erörterungen, welche in Platons Politeia über das Wesen der Gerechtigkeit angestrengt werden. Und doch enden diese Diskussionen in verblüffend einfachen Formeln. Ähnlich ist die klassische Paraphrase in Ulpians *Liber regularum* (D. 1, 1, 10). Sie paßt auch hier. Wenn in allen genossenschaftlichen Dingen Grundnorm *und* Gesetzessatz herangezogen sind und gleichzeitig der «ernsthafte und unablässige Wille» Aller besteht, sich gegenseitig (echt genossenschaftlich) das Gebührende zuzubilligen, dann wird das «Prinzip der Gleichheit» ohne allzugroße Schwierigkeit «aufrecht» stehen. Allerdings ist selbst bei solcher Bemühung Eines unerläßlich: ein gesunder Instinkt für das vertretbare, für das zumutbare, für das «richtige» Maß.