

Schweizerisches Privatrecht

HERAUSGEGEBEN VON

MAX GUTZWILLER • HANS HINDERUNG

ARTHUR MEIER-HAYOZ • HANS MERZ

ROGER SECRETANf • WERNER VON STEIGER

VERLAG VON HELBING & LICHTENHAHN
BASEL UND STUTTGART

Einleitung	Der Einleitungstitel HENRIDESCHENAUX Professeur à l'Université de Fribourg	Seite 1
Einzelpersonen	Das Recht der Einzelpersonen JACQUES-MICHEL GROSSEN Professeur à l'Université de Neuchâtel	Seite 285
	Die Beurkundung des Personenstandes ERNST GÖTZ Dr. iur., Vorsteher des Zivilstandsamtes Basel-Stadt	Seite 379
Verbandspersonen	Grundsätzliches MAX GUTZWILLER	Seite 425
	Die Vereine ANTON HEINI Dr. iur., Zürich	Seite 515
	Die Stiftungen MAX GUTZWILLER	Seite 571

INHALT

Der Einleitungstitel

Erstes Kapitel

Grundsätzliches zum Einleitungstitel

§ 1.	Der Aufbau des Einleitungstitels im Schweizerischen Zivilgesetzbuch	1
	I. Der Inhalt des Einleitungstitels.	2
	II. Sinn und Problematik eines Allgemeinen Teils.	3
	III. Die Stellungnahme des schweizerischen Gesetzgebers.	5
	IV. Die künftige Gesetzgebungstechnik.	8
§ 2.	Aufbau und Methodik der nachfolgenden Kapitel	9
	I. Aufbau.	9
	II. Methodik.	9

Zweites Kapitel

Bundeszivilrecht und kantonales öffentliches Recht

§ 3.	Der Vorbehalt des Art. 6 ZGB.	11
	I. Inhalt und Tragweite von Art. 6 ZGB.	11
	II. Das Problem.	13
	III. Unterscheidung von Privatrecht und öffentlichem Recht	15
	IV. Anwendungsbereich von Art. 6.	19
§ 4.	Derogatorische Kraft des Bundeszivilrechts und kantonales öffentliches Recht	23
	I. Die derogatorische Kraft des Bundesrechts.	24
	II. Grundsätze der Auslegung von Art. 6	24
	III. Die Gründe des öffentlichen Interesses.	27
	IV. Die Übereinstimmung mit dem Bundeszivilrecht	29
	V. Formen der Einwirkungen durch den kantonalen Gesetzgeber.	33
§ 5.	Das Verbot und die Beschränkung des Verkehrs mit bestimmten Sachen	35
	I. Allgemeines.	35
	II. Gründe für ein Verbot oder eine Beschränkung.	36

Drittes Kapitel

Kantonales Zivilrecht und Ortsgebrauch

§ 6.	Das Kodifikationsprinzip und die Vorbehalte zugunsten des kantonalen Zivilrechts	38
	I. Das Prinzip der Gesamtkodifikation des Zivilrechts und der Begriff des Vorbehaltes 38	
	II. Die verschiedenen Arten von Vorbehalten.	40
	III. Voraussetzungen und Tragweite der Vorbehalte.	43
	IV. Die Ausübung der Kompetenz durch die Kantone.	44

§ 7. Der Ortsgebrauch	45
I. Der Begriff der Übung oder des Ortsgebrauchs.	45
II. Natur und Funktion	47
III. Der Nachweis des Ortsgebrauchs.	48
IV. Schranken des Verweises auf den Ortsgebrauch.	49

Viertes Kapitel

Die Einheit der Privatrechtsgesetzgebung in der Schweiz

S 8. Die Anwendung der allgemeinen Bestimmungen des Obligationenrechts auf andere zivilrechtliche Verhältnisse	50
I. Inhalt und Entstehung des Art. 7 ZGB.	50
II. Allgemeine Bedeutung des Verweises.	51
III. Die in Betracht fallenden Bestimmungen des Obligationenrechts.	52
IV. Die andern zivilrechtlichen Verhältnisse	55
V. Wie sind die allgemeinen Bestimmungen des Obligationenrechts anzuwenden?	58
§ 9. Die Anwendung der allgemeinen Bestimmungen des Zivilgesetzbuches auf das Gebiet des Obligationenrechts und der Spezialgesetze	63
I. Außerhalb ihres Bereiches anwendbare Vorschriften des Zivilgesetzbuches	63
II. Die Übertragung auf die Rechtsverhältnisse des Obligationenrechts und anderer zivilrechtlicher Erlasse.	64
III. Anwendung der allgemeinen Vorschriften des Obligationenrechts auf dessen besondere Bestimmungen und auf die Nebengesetze.	65

Fünftes Kapitel

Die Quellen des Privatrechts: Gesetz, Gewohnheit und Richterrecht

§ 10. Allgemeiner Überblick	67
I. Inhalt des Art. 1 und sein Verhältnis zu Art. 4.	68
II. Entstehung der Art. 1 und 4.	70
III. Anwendungsbereich des Art. 1.	71
IV. Rechtsvergleichung.	73
§ 11. Das Gesetz und seine Auslegung.	73
A. Das auszulegende Gesetz.	74
I. Der Gesetzesbegriff.	74
II. Die Feststellung des maßgebenden Gesetzeswortlauts.	76
III. Die Funktion des Gesetzes.	78
B. Die Auslegung des Gesetzes.	80
IV. Der Begriff der Auslegung.	80
V. Grundsätze der Auslegung.	81
VI. Der Auslegungsvorgang.	86
VII. Die Hilfsmittel der Auslegung.	94
VIII. Das Ergebnis der Auslegung.	94
§ 12. Die Gesetzeslücken	95
I. Der Begriff der Lücke.	95
II. Lücken intra legem und Lücken praeter legem.	97
III. Offene und verborgene Lücken.	98

IV. Die Fehler des Gesetzgebers oder die unechten Lücken.	99
V. Feststellung der Lücken.	101
§ 13. Das Gewohnheitsrecht	101
I. Der Begriff des Gewohnheitsrechts.	102
II. Das Erfordernis eines allgemeinen Gewohnheitsrechts.	103
III. Feststellung, Auslegung und Anwendung des Gewohnheitsrechts.	103
IV. Die Funktion des Gewohnheitsrechts.	104
§ 14. Das Richterrecht	106
I. Die ergänzende Funktion des Richters.	107
II. Die Ermittlung der ergänzenden Regel.	107
III. Die Bedeutung des positiven Rechts bei der Lückenfüllung.	111
IV. Außerhalb des positiven Rechts liegende Anhaltspunkte.	115
§ 15. Die Bedeutung von bewährter Lehre und Überlieferung.	118
I. Allgemeines.	119
II. Die bewährte Lehre.	120
III. Die bewährte Überlieferung.	124
IV. Die normative Kraft der Rechtsprechung.	125
§ 16. Richterliches Ermessen.	130
I. Allgemeines.	130
II. Die Entscheidung nach Recht und Billigkeit.	131
III. Abgrenzung.	132
IV. Die Fälle der Billigkeitsentscheidung.	136
V. Die Grenzen des richterlichen Ermessens.	138
VI. Die Handhabung der Billigkeitsrechtsprechung.	139
VII. Die Überprüfung der Billigkeitsentscheidung.	142

Sechstes Kapitel

Die Regeln von Treu und Glauben und der Rechtsmißbrauch

§ 17. Allgemeines	143
I. Entstehung.	144
II. Die Befolgung der Grundsätze von Treu und Glauben (Art. 2 Abs. 1)	145
III. Der Rechtsmißbrauch (Art. 2 Abs. 2).	146
IV. Die gemeinsamen Aspekte des Art. 2.	148
V. Abgrenzungen.	155
VI. Anwendungsbereich des Art. 2.	158
VII. Rechtsvergleichung.	160
§ 18. Die Durchführung der Regeln von Treu und Glauben.	161
I. Vorbemerkungen.	161
II. Treu und Glauben bei der Auslegung und Vervollständigung des Gesetzes.	162
III. Treu und Glauben bei der Auslegung und Ergänzung der Rechtsgeschäfte.	167
IV. Die Regeln von Treu und Glauben und die Nebenpflichten.	175
§ 19. Die Durchführung des Verbots vom Rechtsmißbrauch.	177
I. Allgemeines.	178
II. Das Fehlen eines Interesses bei der Ausübung eines Rechts.	179
III. Grobes Mißverhältnis der Interessen.	180

IV. Schonung bei der Rechtsausübung182
V. Widersprüchliches Verhalten182
VI. Die Einwendung einer unredlich erworbenen Rechtsstellung186
VII. Formmangel und Rechtsmißbrauch189
VIII. Die Theorie der Unvorhersehbarkeit und der Rechtsmißbrauch195

Siebtens Kapitel

Der gute Glaube und sein Schutz

§ 20. Der gute Glaube und sein Beweis207
I. Allgemeines207
II. Der Begriff des guten Glaubens209
III. Die Vermutung des guten Glaubens214
§ 21. Der Schutz des guten Glaubens und der Verlust des Rechts, ihn geltend zu machen218
A. Der Schutz des guten Glaubens218
I. Der Inhalt des Schutzes218
II. Gründe für den Schutz des guten Glaubens219
III. Die Fälle des Gutglaubensschutzes221
IV. Die maßgebende Zeit223
V. Persönliche Voraussetzungen224
B. Hinfall des Rechts auf Geltendmachung des guten Glaubens226
VI. Allgemeines226
VII. Die nach den Umständen verlangte Aufmerksamkeit228

Achtes Kapitel

Die Regeln des Zivilgesetzbuches über den Beweis

§ 22. Grundsätzliche Regeln über die Beweislast233
I. Inhalt des Art. 8234
II. Rechtsvergleichung234
III. Der Standort des Problems235
IV. Skizze einer Beweistheorie237
V. Allgemeine Voraussetzungen für die Anwendung der Regeln über die Beweislast243
VI. Natur der Beweislastregeln244
VII. Anwendungsgebiet des Art. 8245
VIII. Die Tragweite des Art. 8: das Recht zum Beweise246
§ 23. Die Verteilung der Beweislast248
I. Der Begriff der Beweislastverteilung248
II. Leitende Grundsätze249
III. Die Beweislast der rechtserzeugenden, rechtsvernichtenden und rechtshindernden Tatsachen253
IV. Die Schwierigkeiten des Beweises und ihr Einfluß auf die Verteilung259
V. Gesetzliche Vermutungen264
VI. Verträge über Beweislastverteilung268
§ 24. Der Beweis mit öffentlicher Urkunde270
I. Inhalt des Art. 9270
II. Ratio legis271

III. Rechtsvergleichung	272
IV. Anwendungsbereich	272
V. öffentliche Register	273
VI. öffentliche Urkunden	273
VII. Die Beweiskraft der öffentlichen Urkunden	275
§ 25. Die Abschaffung der Beweisformen des kantonalen Rechts	279
I. Inhalt und ratio legis	279
II. Tragweite der Regel	280

Das Recht der Einzelpersonen

Erstes Kapitel

Mensch und Recht

§ 26. Der Begriff der Persönlichkeit	287
I. Person und Rechtssubjekt	288
II. Persönlichkeit	289
III. Einzelpersonen, Verbandspersonen	289
IV. «Person» und Mensch	290
V. Mensch und Rechtsordnung	290
VI. Die Bedeutung des Personenrechts	291
§ 27. Die Gleichheit der Personen	292
I. Die Gleichheit als Gleichberechtigung	292
II. Rechtserhebliche Eigenschaften	293
III. Rechtliche Sonderregelungen	296
§ 28. Die Freiheit der Personen	296
I. Grenzen der individuellen Freiheit	297
II. Bedeutung der Freiheit im Recht	297

Zweites Kapitel

Anfang und Ende der Persönlichkeit

§ 29. Die Geburt	299
I. Die Geburt	299
II. Rechtsstellung des Nasciturus	300
III. Auf das noch nicht erzeugte Kind bezügliche Akte	302
§ 30. Der Tod	302
I. Wirkungen des Todes	302
II. Zeitpunkt des Todes	303
III. Gleichzeitigkeit des Todes	304
IV. Weiterwirkung von Handlungen Verstorbener	304
V. Der Leichnam des Verstorbenen	305
§ 31. Die Verschollenheit	305
I. Die früheren kantonalen Regelungen	306
II. Die Fälle von Verschollenheit	307

III. Das Verfahren der Verschollenerklärung	308
IV. Die Wirkungen der Verschollenheit	308
V. Rechtsvergleichung	310

Drittes Kapitel

Rechts- und Handlungsfähigkeit

§ 32. Die Rechts- und Handlungsfähigkeit im allgemeinen.	311
I. Rechtsfähigkeit, Handlungsfähigkeit	311
II. Verfügungsfähigkeit und Verfügungsmacht	313
III. Die Bedeutung der Handlungsunfähigkeit	314
IV. Grade der Handlungsunfähigkeit.	315
§ 33. Die volle Handlungsfähigkeit	315
I. Die Mündigkeit	316
II. Mündigkeit durch Heirat	316
III. Die Mündigerklärung	317
IV. Die Urteilsfähigkeit	318
V. Relativität der Urteilsfähigkeit	319
VI. Die Vermutung der Urteilsfähigkeit	320
§ 34. Die beschränkte Handlungsfähigkeit	321
I. Die Beiratschaft	321
II. Handlungsfähigkeit und Ehe.	323
III. Der Entzug der bürgerlichen Ehren und Rechte.	324
§ 35. Die beschränkte Handlungsunfähigkeit	325
I. Rechtsstellung der Unmündigen und Entmündigten.	325
II. Die urteilsfähigen Unmündigen und Entmündigten.	327
III. Die Ausweitung der Handlungsfähigkeit des urteilsfähigen Unmündigen	330
§ 36. Die vollständige Handlungsunfähigkeit	331
I. Rechtshandlungen des Urteilsunfähigen.	331
II. Deliktsfähigkeit des Urteilsunfähigen	332
III. Rechte des Urteilsunfähigen.	333

Viertes Kapitel

Die Individualisierung der Einzelpersonen

§ 37. Der Name	335
I. Die Verschiedenheit der Namensrechte.	336
II. Bestandteile, Erwerb des Namens.	337
III. Namensschutz	339
IV. Namensänderungen.	342
§ 38. Der Wohnsitz	345
I. Grundsätzliches.	346
II. Der selbständige gesetzliche Wohnsitz	346
III. Der unselbständige gesetzliche Wohnsitz.	347
IV. Der freiwillige Wohnsitz	350
V. Die Feststellung des freiwilligen Wohnsitzes.	351
VI. Der Aufenthalt	353

Fünftes Kapitel
Der Schutz der Persönlichkeit

§ 39. Der Schutz der Persönlichkeit im allgemeinen	354
I. Begriff der Persönlichkeitsrechte.	355
II. Besonderheiten der Persönlichkeitsrechte.	356
III. Das Verhältnis zu anderen Rechtsnormen.	357
IV. Widerrechtliche Verletzung der Persönlichkeitsrechte.	358
V. Rechtswege zur Beseitigung einer unbefugten Verletzung.	359
§ 40. Der Schutz von Leib und Leben	361
I. Der Grundsatz der Unantastbarkeit des menschlichen Körpers.	362
II. Die Einwilligung des Verletzten.	362
III. Arzt und Patient.	363
§ 41. Der Schutz der Ehre.	364
I. Die Ehre und ihr zivilrechtlicher Schutz.	365
II. Die Formen der Ehrverletzung.	365
III. Ehrverletzungen durch die Presse.	366
IV. Die Rechtswege für die Wiedergutmachung einer Ehrverletzung.	367
§ 42. Der Schutz der Privatsphäre.	368
I. Der Begriff der Privatsphäre.	369
II. Die Begrenzung der Privatsphäre.	370
III. Persönlicher Geltungsbereich des Schutzes.	371
IV. Bedrohung des Rechts auf Schutz der Privatsphäre durch technische Errungenschaften.	372
§ 43. Der Schutz des Rechtes am eigenen Bilde	372
I. Gibt es ein Recht am eigenen Bilde?.	372
II. Die Bedeutung des Rechts am eigenen Bilde.	373
III. Die Tragweite des Rechts am eigenen Bilde.	373
§ 44. Der Schutz der Persönlichkeit im Wirtschaftsleben	374
I. Der Boykott	375
II. Die Tragweite des Schutzes.	377

Sechstes Kapitel

Die Beurkundung des Personenstandes

§ 45. Die Entwicklung des schweizerischen Zivilstandswesens im 19. Jahrhundert	381
I. Die Entwicklung des Zivilstandswesens in der Schweiz	382
II. Das Bundesgesetz von 1874.	386
III. Die Rechtsquellen des Zivilstandsrechts.	387
§ 46. Aufgabe und Bedeutung der Zivilstandsregister.	389
I. Aufgabe.	389
II. Gegenstand der Registerführung.	390
III. Bedeutung der Personenstandsregister.	391
IV. Nachtragungen.	392
V. Die Berichtigung.	393

XVIII

§ 47. Eintragungsgrundsätze	395
I. Sicherheit der Eintragung	395
II. Prüfungsrecht und Prüfungspflicht	397
III. Vollständigkeit	398
IV. Negative Regeln	400
§ 48. Die Rechtswirkungen der Eintragung in die Zivilstandsregister	402
I. Allgemeine Bedeutung	402
II. Gestaltung der schweizerischen Zivilstandsregister	405
III. Die klassischen Register	406
IV. Legitimations- und Anerkennungsregister	407
V. Das Familienregister	408
VI. Auszüge	409
VII. Das Familienbüchlein	411
§ 49. Organisation des Zivilstandsdienstes	412
I. Die geltende Zivilstandsverordnung	412
II. Behörden	414
III. Die kantonale Aufsichtsbehörde	416
IV. Zuständigkeit	419
V. Die beteiligten Personen	420

Das Recht der Verbandspersonen

Erstes Kapitel

G r u n d s ä t z l i c h e s

§ 50. Ausgangspunkte	429
I. Römische, germanische Wurzeln	430
II. Privater, öffentlicher Charakter	433
III. Das Wesen der menschlichen Verbände	434
IV. Die Stellungnahme der Doktrin	438
§ 51. Arten	448
I. Personenverbindungen und Anstalten	448
II. öffentlichrechtliche, privatrechtliche Verbandspersonen	451
III. Kirchliche Körperschaften und Anstalten	458
IV. Personenverbindungen mit «wirtschaftlichen», mit «idealen» Zwecken	461
V. Vorbehalt des öffentlichen und des Gesellschafts- und Genossenschaftsrechts	464
§ 52. Einzelprobleme	468
I. Die Voraussetzungen zur Erlangung der Persönlichkeit	468
II. Die Grenzen der Rechtsfähigkeit	472
III. Organe und Hilfspersonen	479
IV. Der Wohnsitz der Verbandspersonen	495
V. Verbandspersonen zu unsittlichen oder widerrechtlichen Zwecken	502
VI. Die Auflösung der Verbandspersonen	505

Zweites Kapitel
Die Vereine

§ 53. Grundlagen	518
I. Wesensmerkmale	518
II. Vereinsfreiheit	519
III. Nichtwirtschaftlicher, wirtschaftlicher Zweck	523
§ 54. Entstehung und Auflösung	530
I. Entstehung	530
II. Vereine ohne Persönlichkeit	536
III. Auflösung	538
§ 55. Die Mitgliedschaft	541
I. Mitgliedschaft: Rechte und Pflichten	541
II. Erwerb der Mitgliedschaft	543
III. Mitgliedschaftsrechte	544
IV. Pflichten des Vereinsmitgliedes	551
V. Austrittsfreiheit	552
§ 56. Organisation	556
I. Organe	556
II. Organisationsfreiheit	557
III. Exekutivorgane	563
IV. Vereine mit «Sektionen»	568

Drittes Kapitel
Die Stiftungen

§ 57. Grundsätzliches	574
I. Begriff und Voraussetzungen	574
II. Die einzelnen Erfordernisse	577
III. Die Eintragung ins Handelsregister	590
§ 58. Arten	599
I. Kirchliche Stiftungen	599
II. Familienstiftungen	602
III. Personalfürsorgestiftungen	605
IV. öffentliche Stiftungen	609
V. Uneigentliche Stiftungen	611
§ 59. Einzelprobleme	615
I. Aufsicht des Gemeinwesens	615
II. Umwandlung	620
III. Aufhebung	624

Register

Gesetzesregister	631
Sachregister	647
Abkürzungsverzeichnis	XXI