

einander zu trennen. Denn eine kirchliche Dispens würde sicher nicht gewährt werden; auch würde die Zivilbehörde ein solches eheliches Zusammenleben kaum dulden, da gemäß den bürgerlichen Gesetzbüchern eine Geschwister- oder Halbgeschwisterhehe nichtig ist. So beispielsweise das Deutsche bürgerliche Gesetzbuch § 1810, das Schweizerische Zivilgesetzbuch a. 100, der Code Napoléon, a. 161 ff.

Aus den bisherigen Ausführungen geht deutlich hervor, was von den eingangs angeführten Behauptungen zu halten ist. Die erste und zweite Behauptung ist durchaus unrichtig. Ist die Ehe wirklich eine Halbgeschwisterhehe, so ist dieselbe sicher ungültig und keine bona fides der vermeintlichen Ehegatten kann dieselbe gültig machen. Die Anwendung des bekannten Sages: „*melior est condicio possidentis*“ ist hier nicht zulässig, weil alle trennenden Ehehindernisse als *leges irritantes* gelten und der Roder. can. 16, § 1 ganz allgemein bestimmt: „*nulla ignorantia legum irritantium aut inhabilitantium ab iisdem excusat, nisi aliud expresse dicatur.*“

Die gestellte Frage: „Kann die Kirche Ehen lösen, die aus irgend einem Grunde zweifelhaft sind?“ beantwortet der Roder selbst im Canon 1014, der schon oben zitiert wurde. Die Antwort muß also nein lauten, mit der alleinigen Ausnahme des zweifelhaft anwendbaren Privilegium Paulinum.

Freiburg (Schweiz).

Dr Brümmer O. P., Univ.-Prof.

II. (**Differenzeinwand.**) Beim Fehlschlag der großen Frankenhaisse-Spekulation, die namentlich im Metallhandel zu außerordentlich großen Ausbreitungen geführt hatte, suchten manche Firmen sich ihren Verpflichtungen dadurch zu entziehen, daß sie den sogenannten „Differenzeinwand“ erhoben: die verlustbringende Spekulation sei kein ernst gemeintes Handelsgeschäft mit der Absicht effektiver Erfüllung, sondern nur ein auf Begleichung der Gewinn-, bezw. Verlustdifferenz gerichtetes Spiel gewesen und infolgedessen gemäß §§ 762, 764 B. G. B. nicht klagbar. Demgegenüber wurde auf diese Firmen jeder nur mögliche moralische Druck ausgeübt, um sie zur Erfüllung ihrer Frankenhaisse-Engagements zu zwingen, insbesondere wurde mit ehrengerichtlichem Verfahren vor dem Börsen Ehrengericht und Entziehung der Zulassung zur Metallbörse durch das Ehrengericht gedroht, falls die Firmen tatsächlich den Differenzeinwand erheben sollten. — Es wird gefragt:

1. Ist die Erhebung des Differenzeinwandes moralisch erlaubt?
2. Ist die Ausübung moralischen Zwanges in der eben beschriebenen Weise als Erpressung anzusehen oder nicht?

Zu 1. Zunächst ist zu bemerken, daß der sogenannte „Differenzeinwand“ im juristisch-technischen Sinne kein „Einwand“ (*exceptio*) zu sein scheint. Der „Einwand“ setzt das Bestehen eines Anspruches voraus, berechtigt mich aber zur vorläufigen („Einrede“) oder dauernden („Einwand“ im strengen Wortsinne) Verweigerung der Leistung. Beim sogenannten Differenzeinwand dagegen wird das Bestehen eines Anspruches, bezw. einer Verbindlichkeit überhaupt geleugnet, da Spiel und

Wette eine Verbindlichkeit überhaupt nicht begründen; so bereits das Gemeinrecht und heute das B. G. B. Insofern allerdings ähnelt der Differenzeinwand dem echten Einwand, als das auf Grund von Spiel oder Wette Geleistete nicht deshalb zurückgefordert werden kann, weil eine Verbindlichkeit nicht bestanden habe. Gerade für die Beurteilung der Gewissenslage wird es aber wichtig sein, daran festzuhalten, daß da, wo der Differenzeinwand tatsächlich gegeben ist, nicht ein Leistungsverweigerungsrecht, sondern Nichtigkeit des Anspruches besteht. (Welche Einschränkungen der Geltendmachung des Differenzeinwandes gemäß §§ 762, 764 B. G. B. aus § 58 des Börsengesetzes entgegenstehen, soll als rein juristische Frage hier nicht untersucht werden; wir setzen vielmehr voraus, daß gesetzlich der Differenzeinwand im konkreten Falle gegeben sei.)

Die Bestimmung des Gesetzes, daß Spiel und Wette, auch das Börsenspiel, eine Verbindlichkeit nicht begründen, wird als im Gewissen verbindlich angesehen werden müssen. Sie ist ohne Frage erlassen zu dem Zwecke, um das verderbliche Spiel einigermaßen einzudämmen. Mag auch über die Zweckmäßigkeit der Bestimmung Meinungsverschiedenheit herrschen, so ist doch mindestens zu sagen, daß ihre völlige Wirkungslosigkeit und Unnützhcit nicht erwiesen ist. Dann aber ist die *auctoritas publica in possessione*: sie hat den Anspruch, daß ihre Anordnung als *ad bonum communitalis* erlassen und darum als gewissensverbindliches Gesetz angesehen werde.

Ohne Frage wird der Differenzeinwand meist arglistigerweise erhoben, d. h. der Spieler wiegt seinen Gegenspieler in Sicherheit, er werde niemals den Differenzeinwand erheben und veranlaßt ihn so zum Abschluß von spekulativen Engagements, die er ohne dieses Vertrauen gewiß nicht eingehen würde. Aber da ist eigentlich nicht die spätere, meist gar nicht von vornherein beabsichtigte, sondern nur im Drange der Not infolge unvorhersehbarer schwerer Verluste erfolgende Geltendmachung des Differenzeinwandes arglistig; vielmehr war die vorhergehende Einwiegung in Sicherheit arglistig, und auch diese vielleicht nicht immer, da meist der Erfüllungswille wirklich ernst ist und erst dann wankend wird, wenn ungewöhnlich schwere Verluste die Erfüllung schon nahezu unmöglich, wenigstens erdrückend schwer machen. Solange nicht eine eigentliche Täuschung vorliegt, durch die ich den Gegenspieler in den Irrtum führe, daß er glaubt, einen klagbaren Rechtsanspruch zu besitzen, den ich ihm tatsächlich doch nicht verschaffe und auch gar nicht verschaffen kann, solange dürfte eine *damnificatio iniusta* durch Erhebung des Differenzeinwandes nicht nachzuweisen sein. Aus anderen Rücksichten mag diese Handlungsweise moralisch schwer zu verurteilen sein, aber *contra iustitiam* ist sie nicht. Ja, wo es sich um die Existenz, um die Bewahrung der Familie vor dem Untergange in Not und Elend handelt, kann es vielleicht sogar geboten sein, den Differenzeinwand geltend zu machen.

Zu 2. Da die Börsenehrengerichte eben dazu berufen sind, solche kaufmännische Verfahrensweisen, die nicht gegen das Strafgesetzbuch verstoßen oder als bürgerlich-rechtliche Vertragsverletzung im ordentlichen Rechtswege bekämpft werden können, die aber gegen die Grundsätze kaufmännischer Ehrenhaftigkeit verstoßen, wirksam zu ahnden, so steht jedenfalls außer Frage, daß gegen schikanöse Erhebung des Differenzeinwandes ein ehrengerichtliches Verfahren durchaus am Platze ist. Nun liegen aber die Verhältnisse so, daß die Entscheidung, ob Spiel, ob legitimes Geschäft, meist überaus schwierig und unsicher ist. Wie ein Prozeß, in dem der Differenzeinwand erhoben wird, ausgehen wird, läßt sich fast nie auch nur mit einiger Wahrscheinlichkeit voraussagen. Es ist daher geradezu notwendig, daß unreelle Elemente von leichtfertiger Erhebung des Differenzeinwandes sehr energisch abgeschreckt werden; sonst entsteht für notwendige und berechtigte Termingeschäfte eine unerträgliche und volkswirtschaftlich schädliche Rechtsunsicherheit. Aus demselben Grunde, eben weil sozusagen nie mit Sicherheit gesagt werden kann, ob die Voraussetzungen des Differenzeinwandes tatsächlich gegeben sind oder nicht, wird aber dem Gegenspieler nicht verwehrt werden können, das Gegeben-sein dieser Voraussetzungen zu bestreiten, solange der Gegenbeweis nicht evident geführt ist. Kann er aber auch nur *cum solida probabilitate* die These vertreten, daß die Voraussetzungen des Differenzeinwandes nicht gegeben sind, so steht es ihm frei, diese seine Auffassung geltend zu machen und die Sache vor das Börsenehrengericht zu bringen. Es ist wahr, daß dies eine äußerst scharfe Waffe ist, denn das Börsenehrengericht wird grundsätzlich demjenigen gegenüber, der den Differenzeinwand erheben will, eine sehr abgeneigte Haltung einnehmen, gerne einen Verstoß gegen die kaufmännische Ehrenhaftigkeit annehmen und auf Ausschließung von der Börse erkennen; das bedeutet aber ebenso die wirtschaftliche Vernichtung der Firma wie die Bezahlung eines über die Kräfte gehenden Spekulationsverlustes. Von Erpressung wird aber nur dann die Rede sein können, wenn die Voraussetzungen des Differenzeinwandes erkennbar mit Sicherheit gegeben sind. Im anderen Falle dagegen bedeutet die Drohung der Anrufung des Börsenehrengerichtes keinen unerlaubten Zwang, da ja der Gesetzgeber diese Einrichtung gerade auch dazu geschaffen hat, um einem Mißbrauch des Differenzeinwandes zu steuern. Daß diese Einrichtung in der ganzen Konstellation der Dinge sich so auswirkt, daß dem Kaufmanne praktisch so gut wie nie der Differenzeinwand zu Gebote steht, so daß letzten Endes nur das spielende Privatpublikum sich auf ihn berufen kann, ist ein vom Standpunkte der Billigkeit durchaus nicht unangemessenes Ergebnis.

Düsseldorf.

Oswald v. Nell-Breuning S. J.

III. (**Ausnahmepreise für Angestellte eines Betriebes.**) Frä. M. wollte zur Zeit der Inflation ein seidenes Kleid kaufen. Da sie sich aber kein Urteil darüber zutraute, ob ein Kleid auch wirklich echte Seide sei, bat sie ein ihr bekanntes Ladenfräulein M., das in dieser Branche tätig war, ihr gegen entsprechende Belohnung ein echt seidenes Kleid neuester