

Th. Weiß, Berufung an das Bundesgericht in Zivilsachen, S. 65 ff., spez. 66 litt. b). Allein die abweichende Auffassung der Justizkommission kann doch nicht als rein willkürlich, im Sinne eines Verstosses gegen klares Recht, bezeichnet werden; denn es handelt sich dabei um die Beurteilung einer im Gesetze immerhin nicht direkt und ausdrücklich geregelten Frage. Zudem würde die der bundesgerichtlichen Praxis entsprechende Gesetzesauslegung im streitigen, dem ausschließlichen Anwendungsbereich des Art. 60 O G gerade entgegengesetzten Falle (der Kompetenzabgrenzung gegenüber einer höheren, statt wie bei Anwendung des Art 60 O G, gegenüber einer unteren Instanz) zu dem bereits angedeuteten, nach dem früher gefagten aber ebenfalls nicht befriedigenden Ergebnis des prozessualen Ausschlusses jeder Widerklage mit einem die Kompetenzsumme des Gerichtspräsidenten übersteigenden Streitwerte führen. Der Standpunkt der Justizkommission rechtfertigt sich somit jedenfalls angesichts der nicht glücklichen und mindestens nicht völlig klaren Ordnung des Gesetzes und verdient unter diesen Umständen den Vorwurf der Willkür nicht. Die streitige Gesetzesauslegung hat auch keineswegs die vom Rekurrenten behauptete Wirkung einer faktischen Rechtsverweigerung ihm gegenüber; denn ihr Nachteil, der darin liegt, daß sein Klageanspruch im kostspieligeren schriftlichen Verfahren geltend zu machen ist, wird durch den Umstand aufgewogen, daß damit zugleich auch der Gegenanspruch des Rekursbeklagten, welchem für sich allein der Rekurrent so wie so in diesem Verfahren entgentreten müßte, seine Erledigung findet. Und der Einwand des Rekurrenten, daß die Möglichkeit der Durchsetzung seines Anspruchs danach wegen der dem Rekursbeklagten freistehenden widerklagsweisen Geltendmachung des fraglichen Gegenanspruchs ganz vom Belieben seines Prozeßgegners abhängig sei, geht deswegen fehl, weil nach § 6 ZMB die Erhebung der Widerklage, wie es vorliegend auch geschehen war, schon im Sühnevorstand anzumelden ist, so daß der Rekurrent nach diesem Vorstande weiß, ob nun der Betrag seines eigenen Anspruchs oder derjenige des Gegenanspruchs gemäß dem angefochtenen Entscheide die Art der Klageeinleitung bestimmt; —

erkennt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

40. Urteil vom 17. Juni 1908 in Sachen  
Styger gegen Regierungsrat Nidwalden und dem Wald.

Gesetzbuch von Nidwalden § 224, betr. Verkauf von Liegenschaften von Vater an Sohn; Erfordernis des Anschlags.

A. Nach dem Landesgesetz von Nidwalden betreffend Gültenervereinigung und Anlage eines Grundbuches vom 27. April 1884 ist jede Handänderung an Liegenschaften am Grundbuch vorzunehmen (§ 7). „Es erhalten deswegen alle daher gefertigten Akten „erst durch die an den zuständigen Beamten erfolgte Angabe zur „Eintragung in das Grundbuch ihre volle dingliche Kraft“ (§ 8). § 8 des regierungsrätlichen Reglements für die Notariatskanzlei bestimmt: „Die Grundbuchverwaltung hat, soweit möglich, zu „verhindern, daß die Vorschriften über Güteranschlag und An- „spruch auf elterliche Liegenschaften umgangen werden. Akten, die „allem Anscheine nach eine derartige, oder sonst eine betrügliche „Tendenz haben, ist die Eintragung ins Grundbuch zu verwei- „gern, unter Vorbehalt des Entscheides des Regierungsrates als „Aufsichtsbehörde.“

§ 224 des Gesetzbuches von Nidwalden, der unter den erbrechtlichen Bestimmungen steht, lautet: „Der Vater darf seinen Söh- „nen bei seinen Lebzeiten seine Liegenschaften oder einen Teil der- „selben abtreten, jedoch nur vermitteltst gesetzlichem Anschlag. Es „soll aber ein solcher Anschlag längstens binnen zwei Jahren in „Wirksamkeit treten. — Würde der Anschlag nicht sofort in „Wirksamkeit treten und inzwischen die Liegenschaft durch Natur- „ereignisse oder Unglücksfälle auf eine den Wert derselben bedeuten- „dend vermindernde Weise beschädigt, oder würde während dieser „Zeit der Wert der Liegenschaft durch außerordentlichen Aufwand „oder eine Hauptreparatur, die nicht seit Errichtung des Anschlags „durch Unterlassung der gewöhnlichen Unterhaltungsreparaturen „veranlaßt worden, erhöht worden sein, so mögen die Beteiligten „rückichtlich dieser Verhältnisse eine Revision des Anschlags durch „die Anschlagbehörden verlangen.“ In den folgenden Paragraphen werden die Anschlagbehörden, das Verfahren und die Art und Weise der Berechnung des Anschlags geregelt.

B. Mit Kaufvertrag vom 9. Januar 1908 verkaufte Joseph Meinrad Styger von Rothenturm, Kanton Schwyz, niedergelassen in Stans, seinem einzigen, in Luzern wohnhaften Sohn Gotthard Styger seine in Stans gelegene Liegenschaft (Haus und Scheune, Grundbuch 121) für 40,000 Fr. Am 22. Januar reichten die Kontrahenten den Kaufvertrag der Notariatskanzlei zur Eintragung im Grundbuch ein. Der Notar verweigerte die Eintragung, weil die Abtretung der Liegenschaft vom Vater an den Sohn nicht gemäß der Vorschrift des § 224 des Gesetzbuches unter Beobachtung des gesetzlichen Anschlagess erfolgt sei. Styger, Vater und Sohn, beschwerten sich hierüber beim Regierungsrat von Nidwalden, indem sie geltend machten: § 224 habe rein erbrechtlichen Charakter und komme bei einem freihändigen Verkaufe zwischen Vater und Sohn, bei dem zudem, wie vorliegend, eine Bevorzugung des Sohnes ausgeschlossen sei, nicht zur Anwendung. Einem Liegenschaftsbesitzer könne doch nicht verwehrt werden, frei über seine Liegenschaften, auch durch Verkauf an seinen Sohn, zu verfügen. Sollte wirklich § 224 den freihändigen Verkauf von Liegenschaften vom Vater an den Sohn verbieten wollen, so würde er dormalen gegen eidgenössisches Recht verstossen. Es sei auch zu beachten, daß die Beschwerdeführer Schwyzer Bürger seien und für den Abschluß eines obligationen- bezw. sachenrechtlichen Vertrages nicht unter Nidwaldner Erbrecht gestellt werden dürften, dem sie doch wohl erst unterstehen würden, wenn es ihnen beliebte, unter seiner Herrschaft zu sterben.

Der Regierungsrat wies die Beschwerde am 16. März 1908 ab mit folgender Begründung: § 224 gelte für alle Liegenschaftsabtretungen vom Vater auf den Sohn. Nach § 1 BG herr. zivilr. B. d. N. u. A. fänden die personen-, familien- und erbrechtlichen Bestimmungen eines Kantons auch auf die Niedergelassenen und Aufenthaltler Anwendung. Der Notar sei nach § 8 des Reglementes für die Notariatskanzlei berechtigt und verpflichtet gewesen, die Eintragung des unter Mißachtung des § 224 abgeschlossenen Kaufvertrages der Beschwerdeführer ins Grundbuch zu verweigern.

C. Gegen den Entscheid des Regierungsrates haben Styger, Vater und Sohn, den staatsrechtlichen Rekurs ans Bundesgericht

mit dem Antrag auf Aufhebung ergriffen. Es wird ausgeführt: Nach dem Grundbuchgesetz von 1884 habe der Notar nicht die Befugnis, die Eintragung eines Kaufvertrages ins Grundbuch von einer Prüfung des Aktes abhängig zu machen. § 8 des regierungsrätlichen Reglementes für die Notariatskanzlei sei daher gesetzwidrig und bedeute einen Eingriff der vollziehenden Behörden in das Gebiet der Gesetzgebung. Nicht die Verwaltungsbehörden, sondern der ordentliche Richter habe auf Anrufung von Interessenten über die Gültigkeit eines Rechtsgeschäftes zu entscheiden, weshalb das angefochtene Verfahren der Nidwaldner Behörden auch einen Eingriff in die richterliche Gewalt bedeute (Art. 28 NB). Schon aus diesen formellen Gründen sei der angefochtene Entscheid unhaltbar. Er sei aber auch materiell verfassungswidrig. Der Kaufvertrag der Rekurrenten könne als freihändiges Geschäft nur vom Sachen- und Obligationenrecht und nicht von der erbrechtlichen Bestimmung des § 224 leg. cit. beherrscht sein. Niemand brauche sich die Anwendung erbrechtlicher Bestimmungen auf Rechtsgeschäfte, die andern Rechtsgebieten angehörten, gefallen zu lassen. Indem der angefochtene Entscheid gestützt auf die nicht zutreffende Vorschrift des § 224 den Vater Styger in der Disposition über seine Liegenschaft einschränke, verletze er die Eigentumsgarantie (Art. 13 NB), sowie den Grundsatz der Rechtsgleichheit und enthalte einen unstatthaftern Eingriff in die persönliche Handlungsfähigkeit. Eine Bundesrechtswidrigkeit liege endlich darin, daß der in Schwyz heimatberechtigte und in Nidwalden bloß niedergelassene Vater Styger und der gleichfalls in Schwyz heimatberechtigte und in Luzern niedergelassene Sohn Styger erbrechtlichen Bestimmungen von Nidwalden unterstellt würden.

D. Der Regierungsrat von Nidwalden hat auf Abweisung des Rekurses angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Nach dem klaren Wortlaut des § 224 des Gesetzbuches von Nidwalden kann kein Zweifel bestehen, daß sich diese Bestimmung auf alle Liegenschaftsabtretungen eines Vaters an seine Söhne bezieht. Bei jedem Akte dieser Art, mag es sich nach der Auffassung der Beteiligten um eine Vermögensherausgabe oder um einen gewöhnlichen Kauf handeln, muß daher nach gesetzlicher

Vorschrift das sogenannte Anschlagverfahren beobachtet werden, d. h. die Liegenschaften sind amtlich nach bestimmten Grundsätzen zu schätzen, wobei die Anschlagssumme denjenigen Betrag darstellt, auf den die Liegenschaften beim erbrechtlichen Übergang an die Söhne zu taxieren wären. Die Vorschrift steht im Abschnitt des Gesetzes über das Erbrecht und hat auch ohne Frage erbrechtliche (und familienrechtliche) Bedeutung: Die amtliche Festsetzung der Anschlagssumme soll die andern Erben vor Benachteiligung schützen; sie sollen dadurch insbesondere der Last, die Liegenschaftsabtretung später beim Erbgang wegen Verletzung ihrer Erbrechte anfechten zu müssen, überhoben sein; es soll dadurch ferner auch dem Mißtrauen, das eine Liegenschaftsabtretung an die Söhne ohne amtlichen Anschlag wecken könnte und dem daraus in der Familie entstehenden Unfrieden gesteuert werden. Es leuchtet ein, daß diese erb- und familienrechtlichen Gesichtspunkte zutreffen ohne Rücksicht darauf, ob die Liegenschaftsabtretung vom Vater an den Sohn äußerlich als Vermögensherausgabe oder Kauf erscheint. Nach § 224 leg. cit. werden somit die Liegenschaften schon zu Lebzeiten des Vaters in gewissem Sinn als eine Art Familiengut betrachtet; sie sind den Erben gewissermaßen bereits versfangen in der Richtung, daß die Abtretung an einen Sohn nur unter Beobachtung des Anschlagverfahrens zulässig ist. Indem die Bestimmung den Vater verhindert, einem Sohne Liegenschaften ohne Anschlag, zumal in Form eines gewöhnlichen freien Kaufvertrages, zu übertragen, bedeutet sie allerdings eine Beschränkung seiner Dispositionsbefugnis über seine Immobilien. Allein diese Beschränkung geschieht, wie ausgeführt, ausschließlich aus erb- und familienrechtlichen Gründen und nicht aus Gründen, die in der Person des Vaters liegen, seine individuellen Eigenschaften betreffen. Sie kann daher auch nicht gegen Art. 5 HGG verstoßen; denn die genannte bundesrechtliche Norm regelt nur die persönliche Handlungsfähigkeit im strengen Sinn des Wortes, d. h. die durch persönliche, individuelle Momente bestimmte privatrechtliche Selbständigkeit der Person, und bezieht sich nicht auf Beschränkungen, welche eine Person nicht aus persönlichen Gründen, sondern infolge besonderer Rechtsverhältnisse, in welchen sie steht, treffen. Ebensovienig ist eine Verletzung der

Rechtsgleichheit in jener Beschränkung der Verfügungsgewalt des Vaters und der daraus folgenden besondern Rechtsstellung von Vater und Sohn in Ansehung von Liegenschaftsübertragungen zu erblicken, weil diese von der Regel der Vertragsfreiheit abweichende Ordnung nach dem gesagten in den erb- und familienrechtlichen Beziehungen eine genügende Rechtfertigung findet. Auch eine Verletzung der Eigentumsgarantie der KV (Art. 13) durch § 224 leg. cit. kann nicht in Frage kommen, da es sich hier um eine gesetzliche Beschränkung der aus dem Eigentum fließenden Befugnisse handelt und die Eigentumsgarantie das Eigentum nur in dem durch die Gesetzgebung bestimmten Umfang gewährleistet (vergl. z. B. BGE 29 I S. 394 Erw. 6). Schließlich liegt auch keine Verletzung des BG betr. zivilr. V. d. N. u. N. in der Anwendung des § 224 leg. cit. auf die Rekurrenten: Der Vater Styger untersteht als in Nidwalden Niedergelassener den erbrechtlichen Bestimmungen dieses Kantons, soweit deren Anwendung schon bei seinen Lebzeiten in Betracht kommen kann (Art. 1 des Bundesgesetzes); zudem sprechen wenigstens die heutigen Verhältnisse dafür, daß seine Erbfolge dereinst in Nidwalden eröffnet werden und sich nach dortigem Recht richten wird (Art. 22 u. 23).

2. Nach diesen Ausführungen war Art. 224 leg. cit., weil nicht verfassungswidrig, auch für den von den Rekurrenten abgeschlossenen Kaufvertrag verbindlich, der darnach insofern gegen zwingendes kantonales Recht verstieß, als bei ihm das Anschlagverfahren nicht beobachtet war. Wenn bei dieser Sachlage der Notar und der Regierungsrat im angefochtenen Entscheid die Eintragung ins Grundbuch verweigert haben, so bedeutet dies einen Eingriff weder in das Gebiet der Gesetzgebung, noch in richterliche Befugnisse. § 8 des regierungsrätlichen Reglements für die Notariatskanzlei räumt der Grundbuchbehörde das Recht ein, zu prüfen, ob durch einen Akt nicht die gesetzlichen Vorschriften betreffend Güteranschlag umgangen sind und gegebenenfalls die Eintragung des Aktes abzulehnen. Es ist nicht ersichtlich, daß das Grundbuchgesetz von 1884, das hierüber nichts enthält, einer solchen Prüfungsbeugnis, welche die Wahrung zwingender gesetzlicher Vorschriften mehr formeller Natur bezweckt, im Wege stände; und daß der Regierungsrat im übrigen zum Erlaß jener Vor-

schrift nach kantonalem Staatsrecht nicht kompetent gewesen sei, ist von den Rekurrenten nicht behauptet. Die Frage sodann, ob ein Akt sich zur Aufnahme ins Grundbuch eignet, ob die Grundbuchbehörden zur Eintragung verpflichtet sind, ist mehr administrativer Natur und kann daher ohne Anmaßung richterlicher Zuständigkeit von den Verwaltungsbehörden entschieden werden.

3. Ist nach dem Gesagten der Rekurs abzuweisen, so mag zur Vermeidung allfälliger Mißverständnisse noch bemerkt werden: § 224 leg. cit. ist jedenfalls dahin auszulegen, daß für jede Liegenschaftsabtretung vom Vater auf den Sohn das Anschlagungsverfahren beobachtet werden muß und daß der Vater seinem Sohne Liegenschaften nicht unter der Anschlagssumme verkaufen darf. Dagegen ist bei der Formulierung des Gesetzes zweifelhaft, ob nach dessen Meinung nicht ein Verkauf über der Anschlagssumme, der die Interessen allfälliger Miterben doch kaum gefährden kann, zulässig ist. Die kantonalen Behörden sprechen sich hierüber nicht aus, und es soll denn auch die Frage, ob eine Handhabung des Gesetzes in dem Sinn, daß auch ein Verkauf über der Anschlagssumme verboten ist, nicht verfassungswidrig wäre, hier ausdrücklich offen bleiben.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

Vergl. auch Nr. 46 und 54.

## II. Doppelbesteuerung. — Double imposition.

### 41. Urteil vom 3. Juni 1908

in Sachen **Allenpach** gegen **Aargau** und **Thurgau**.

*Steuerdomizil eines in einem Kanton Niedergelassenen, der in einem andern Kanton Handelsangestellter ist, für sein Einkommen aus seiner Angestellten-Tätigkeit.*

Das Bundesgericht hat

da sich ergeben:

A. Der Rekurrent besitzt in Sulgen, Kanton Thurgau, ein Haus, das er mit seiner Familie bewohnt und worin er mit Hilfe der Angehörigen eine Wirtschaft betreibt; er hat in Sulgen seine Ausweisschriften deponiert und übt daselbst auch seine politischen Rechte aus. Seit 1. April 1906 ist er bei der Firma Gebrüder Matter in Rölliken, Kanton Aargau, als Reisender angestellt und hält sich die Woche hindurch, soweit er nicht auf Reisen ist, in Rölliken auf, während er an den Sonntagen regelmäßig zu seiner Familie nach Sulgen zurückkehrt. In Rölliken wohnt der Rekurrent jeweilen im Gasthof zum „Bären“. Nach seinen unbestritten gebliebenen Angaben war er seit 1. April 1906 bis 31. Dezember 1907 325 Tage auf der Reise, wovon 40 von Sulgen aus, 190 Tage auf dem Bureau der Firma Gebrüder Matter in Rölliken und während 125 Tagen bei der Familie in Sulgen.

Der Rekurrent wurde verhalten, sein Einkommen als Reisender sowohl in Sulgen als auch in Rölliken zu versteuern. Pro 1907 bezahlte er die Steuer an beiden Orten. Pro 1908 wurde er in Rölliken auf 3000 Fr. und in Sulgen auf 3200 Fr. Einkommen taxiert. Eine Beschwerde des Rekurrenten über die Besteuerung in Sulgen, die angesichts der gleichzeitigen Besteuerung in Rölliken eine Doppelbesteuerung involviere, wurde vom Regierungsrat des Kantons Thurgau am 1. Februar 1908 abgewiesen.