

MSchG. . . . .	Bundesgesetz betr. den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken, etc., vom 26. September 1890.
OG. . . . .	Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege, vom 22. März 1893, 6. Oktober 1911 und 25. Juni 1921.
OR. . . . .	Bundesgesetz über das Obligationenrecht, v. 30. März 1911.
PatG. . . . .	Bundesgesetz betr. die Erfindungspatente, v. 21. Juni 1907.
PfStV. . . . .	Verordnung betr. Ergänzung und Abänderung der Bestimmungen des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes betr. den Nachlassvertrag, vom 27. Oktober 1917.
PGB. . . . .	Privatrechtliches Gesetzbuch.
PolStrG (B). . . . .	Polizei-Strafgesetz (buch).
PostG. . . . .	Bundesgesetz über das Postwesen, vom 5. April 1910.
SchKG. . . . .	BGes über Schuldbetreibung u. Konkurs, v. 29. April 1889
StrG (B). . . . .	Strafgesetz (buch).
StrPO. . . . .	Strafprozessordnung.
StrV. . . . .	Strafverfahren.
URG. . . . .	Bundesgesetz betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst, vom 23. April 1883.
VVG. . . . .	Bundesgesetz über d. Versicherungsvertrag, v. 2. April 1908.
VZEG. . . . .	Bundesgesetz über Verpfändung und Zwangsliquidation von Eisenbahn- und Schiffsverkehrsunternehmen, vom 25. September 1917.
VZG. . . . .	Verordnung über die Zwangsverwertung von Grundstücken, vom 23. April 1920.
ZGB. . . . .	Zivilgesetzbuch.
ZPO. . . . .	Zivilprozessordnung.

#### B. Abréviations françaises.

CC. . . . .	Code civil.
CF. . . . .	Constitution fédérale.
CO. . . . .	Code des obligations.
CP. . . . .	Code pénal.
Cpc. . . . .	Code de procédure civile.
Cpp. . . . .	Code de procédure pénale.
LF. . . . .	Loi fédérale.
LP. . . . .	Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite.
OJF. . . . .	Organisation judiciaire fédérale.

#### C. Abbreviazioni italiane.

CC. . . . .	Codice civile svizzero.
CO. . . . .	Codice delle obbligazioni.
Cpc. . . . .	Codice di procedura civile.
Cpp. . . . .	Codice di procedura penale.
LF. . . . .	Legge federale.
LEF. . . . .	Legge esecuzioni e fallimenti.
OGF. . . . .	Organizzazione giudiziaria federale.

## I. FAMILIENRECHT

### DROIT DE LA FAMILLE

#### 1. Urteil der II. Zivilabteilung vom 26. Januar 1921 i. S. Kellinghausen gegen Wirth-Gawatz.

ZGB Art. 163 und 166: Haftung des Ehemannes aus ehelicher Gemeinschaft. Vertretungsbefugnis der Ehefrau immer nur für Bedürfnisse der ehelichen Gemeinschaft. Eheliche Gemeinschaft? Abschluss von Berufsgeschäften des Ehemannes durch Ehefrau. Haftung aus Art. 32 ff. OR.

A. — Die Klägerin Berta Kellinghausen in Stuttgart überwies am 30. Mai 1912 ihrer Halbschwester, Frau Wirth-Gawatz in Oerlikon, der Ehefrau des Beklagten 18,000 Fr. als Darlehen. Als sie das Geld, nachdem ihr 600 Fr. zurückbezahlt waren, zurückverlangte, behauptete die Empfängerin, die Summe sei ihr nachträglich geschenkt worden. Die Klägerin erhob gegen Frau Wirth Klage, und das Bezirksgericht Zürich verurteilte diese am 4. Juli 1918 zur Rückzahlung der 17,400 Fr. samt Zins zu 5% seit dem 15. Februar 1918, indem es von der Annahme ausging, es liege keine Schenkung vor. Frau Wirth wurde auf Grund dieses Urteils betrieben; die Klägerin erhielt aber nur einen Verlustschein. Darauf erhob sie Klage gegen den heutigen Beklagten, mit dem Rechtsbegehren, er sei « als Ehemann der Frau Wirth-Gawatz » zu verpflichten, ihr den genannten Betrag « laut Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 4. Juli 1919 » (richtig 1918) zu bezahlen. Sie behauptete, der Beklagte lebe mit seiner Ehefrau in Güterverbindung, und die Ehefrau habe die Schuld mit dessen Zustimmung für die eheliche Gemeinschaft ein-

gegangen. Der Beklagte verlangte Abweisung der Klage indem er bestritt, von der Klägerin, sei es direkt oder vermittels seiner Ehefrau, Geld erhalten zu haben.

*B:* — Das Bezirksgericht Zürich hat die Klage mit Urteil vom 6. Mai 1920 gutgeheissen, mit der Begründung, der Beklagte habe, wie aus dessen an die Klägerin gerichteten Brief vom 22. Mai 1912 hervorgehe, diese um das Darlehen gebeten und ihr dafür als Sicherheit Schuldbriefe übertragen, die nachträglich wieder zurückgeschickt worden seien. Das Geld sei allerdings der Ehefrau übergeben worden, diese habe aber als Vertreterin der ehelichen Gemeinschaft gehandelt; der Kläger hafte daher gemäss Art. 206 Ziff. 3 ZGB.

Das Obergericht des Kantons Zürich hat dagegen mit Urteil vom 1. September 1920 die Klage abgewiesen, indem es davon ausging, dass, wie sich aus dem Schreiben von Stahl und Federer vom 6. Oktober 1917, durch die das Darlehen überwiesen worden ist, und aus dem Zugeständnis der Klägerin ergebe, diese das Darlehen ihrer Schwester, nicht dem Beklagten habe geben wollen. Das Geld sei für Landankauf des Ehemannes, der Architekt ist, nicht für Haushaltsbedürfnisse verwendet worden, und die Ehefrau habe auch nicht als Vertreterin des Beklagten gehandelt.

*C:* — Gegen dieses am 29. September mitgeteilte Urteil hat die Klägerin am 7. Oktober 1920 die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit dem Antrag auf Gutheissung der Klage. In der heutigen Verhandlung hat sie diesen Antrag erneuert und dahin ergänzt, die Sache sei eventuell zur Beweisergänzung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Der Beklagte hat Bestätigung des angefochtenen Urteils beantragt.

#### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung:*

1. — Die Klägerin nimmt den Standpunkt ein, der Beklagte hafte für die Rückgabe des von seiner Ehe-

frau eingegangenen Darlehens aus ehelicher Gemeinschaft oder dann, da ihn die Ehefrau beim Abschluss des Darlehens vertreten habe, persönlich.

Der Ehemann haftet für Schulden, die seine Ehefrau für die eheliche Gemeinschaft kontrahiert hat, gemäss Art. 163 und 166 ZGB nur, wenn sie dabei nicht über die ihr gemäss Gesetz zustehende ordentliche Vertretungsbefugnis oder die ihr vom Ehemann stillschweigend oder ausdrücklich eingeräumte ausserordentliche Vertretungsbefugnis hinausgegangen ist. Die ordentliche Vertretungsbefugnis der Ehefrau erstreckt sich jedoch nur auf die laufenden Bedürfnisse des Haushaltes, deren Kreis durch die Aufnahme eines Darlehens im Betrage der eingeklagten Forderung offenbar wesentlich überschritten ist. Kraft der ausserordentlichen Vertretungsbefugnis sodann ist die Ehefrau berechtigt, für die eheliche Gemeinschaft Schulden einzugehen, wenn es sich um die Befriedigung von Bedürfnissen handelt, die über die laufenden hinausgehen, wobei jedoch immer nur Bedürfnisse der ehelichen Gemeinschaft d. h. des gemeinsamen Haushaltes (Art. 166 und Art. 207 Abs. 3 ZGB) in Frage kommen können, wie sich aus dem Marginal zu Art. 162 ZGB — « Vertretung der Gemeinschaft » —, dem die Art. 163 und 166 untergeordnet sind, unzweideutig ergibt. Berufsgeschäfte des Ehemannes sind aber dessen persönliche Angelegenheit und berühren die eheliche Gemeinschaft rechtlich nicht, so dass die Ehefrau auch kraft ausserordentlicher Vertretungsbefugnis für die Gemeinschaft keine Berufsgeschäfte des Ehemannes abschliessen kann, aus denen die Gemeinschaft verpflichtet würde (vergl. EGGER, Komm. zu Art. 166, Anmerk. 2 *a* und *b*; anderer Ansicht GMÜR, Komm. zu Art. 166 Nr. 2 Schlusssatz). Nun geht aus dem Schreiben des Beklagten vom 22. Mai 1912, das sich nach der Feststellung der Vorinstanz auf das im Streite liegende Darlehen bezieht, ganz unzweifelhaft hervor, dass das

Darlehen für Landankauf und zur Ermöglichung von Bauspekulationen des Beklagten, also für dessen Berufsgeschäfte eingegangen worden ist; die eheliche Gemeinschaft wurde daher nach dem Gesagten durch das Darlehen rechtlich nicht berührt, so dass von einer Haftung des Beklagten aus ehelicher Gemeinschaft nicht gesprochen werden kann.

Schliesst die Ehefrau derartige Geschäfte, die ausserhalb der ehelichen Gemeinschaft und ganz im Kreise der Berufsangelegenheiten des Ehemannes liegen, ab, so kann daraus eine persönliche Haftung des Ehemannes nur aus dem Gesichtspunkte der gewöhnlichen Stellvertretung gemäss Art. 32 ff. OR in Frage kommen. Die Klägerin stützt denn auch ihren Anspruch gegen die Beklagten in der Berufung wesentlich auf diese Erwägung, und es liegen in der Tat Anhaltspunkte vor, die dafür sprechen, dass das im Streite liegende Darlehen im Interesse des Beklagten persönlich abgeschlossen worden ist. Zwar erscheint es nicht gerechtfertigt, mit der Klägerin anzunehmen, es sei zur Zeit des Briefes vom 22. Mai 1912 bereits mündlich das Darlehen zwischen der Klägerin und dem Beklagten abgeschlossen gewesen, so dass das Schreiben lediglich eine Mahnung des Beklagten an die Klägerin wäre, die Darlehenssumme auf einen bestimmten Tag bereitzuhalten; sondern aus dem Ton des Briefes ergibt sich zweifellos, dass der Beklagte die Klägerin damit erst um das Darlehen anging, der Brief somit erst eine Offerte zum Darlehen war. Es läge nun, wäre nichts anderes gegeben, nahe anzunehmen, die Klägerin habe, da zwischen den Parteien seit diesem Brief bis zur Zusendung des Geldes nichts mehr verhandelt wurde, die Offerte stillschweigend angenommen und ihren Annahmewillen durch die Ueberweisung des Geldes kundgegeben, wobei die Ehefrau des Beklagten als dessen Stellvertreterin oder auch bloss als dessen Botin das Geld in Empfang genommen hätte. Allein dieser Auffassung steht einmal der

Umstand entgegen, dass die Klägerin in ihrem ersten Prozess nicht den heutigen Beklagten, sondern dessen Ehefrau als Darlehensschuldnerin ins Recht gefasst und damit formell zu erkennen gegeben hat, dass sie diese und nicht den Ehemann für verpflichtet erachtete. Sodann ist eine direkte, persönliche Verpflichtung des Beklagten mit der Fassung der heutigen Klage, die den Beklagten « als Ehemann » der Frau Wirth ins Recht fasst, der als solcher die im bezirksgerichtlichen Urteil vom 4. Juli 1918 seiner Ehefrau belastete Darlehensschuld zu bezahlen habe, schlechweg unvereinbar, denn auch damit hat die Klägerin erklärt, dass sie an eine persönliche Schuld des Beklagten bei der Klagestellung selbst nicht gedacht hat.

2. — Zur Rückgabe des Darlehens an die Klägerin ist somit, wie das Bezirksgericht Zürich am 4. Juli 1918 erkannt hat, lediglich die Ehefrau des Beklagten verpflichtet. Mag durch die Zuwendung des Darlehens in das Geschäft des Beklagten auch die eheliche Gemeinschaft mittelbar gefördert worden sein, so ist damit die Darlehensschuld der Ehefrau weder zur Gemeinschaftsschuld, noch zur persönlichen Schuld des Beklagten an die Klägerin geworden; dieser gegenüber bleibt die Ehefrau als Darlehensnehmerin verpflichtet, die ihrerseits gegen ihren Ehemann eine entsprechende Ersatzforderung haben kann. Mit dieser Auffassung steht nicht im Widerspruch, dass die Klägerin, bevor sie im ersten Prozess die Ehefrau des Beklagten ins Recht fasste, die Rückgabe des Geldes oder dann die Ausstellung eines Obligos zunächst von diesem verlangt hat; das erscheint bei den nahen verwandtschaftlichen Beziehungen der Beteiligten und weil das Geld tatsächlich für den Beruf des Beklagten gegeben worden war, natürlich, und es lässt sich das Verlangen nach einem Schuldscheine des Beklagten rechtlich dahin erklären, dass sich die Klägerin damit einen neuen Schuldgrund verschaffen wollte.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. September 1920 bestätigt.

**2. Urteil der II. Zivilabteilung vom 2. Februar 1921**  
i. S. **Salvisberg gegen Salvisberg.**

Gütertrennung auf Begehren eines Ehegatten: Rechtsanwendung bezüglich der Auseinandersetzung von schweizerischen Ehegatten, die in Frankreich geheiratet und sich dem französischen Recht unterstellt haben, nachher aber in die Schweiz zurückgekehrt sind.

A. — Der Beklagte Salvisberg, Bürger von Mühleberg, Bern, verheiratete sich am 12. Februar 1913 mit der Klägerin in Royan, Frankreich. Vor Eingehung der Ehe hatten die Parteien einen Ehevertrag abgeschlossen. Dieser Ehevertrag sieht als Güterstand das System der Errungenschaftsgemeinschaft im Sinne von Art. 1498 Code civil français vor, ferner führt er die von den Gatten einzubringenden Vermögensobjekte unter Angabe ihres Schätzwertes auf und bestimmt endlich für den Fall der Auflösung der Gemeinschaft u. a. : « En ce qui concerne les établissements commercial ou industriel et tous objets mobiliers quelconques compris en l'apport en mariage de l'un ou de l'autre des époux, l'estimation qui en est faite au présent contrat en vaudra vente à la communauté, de sorte que la reprise en deniers résultant de l'apport qui en est fait, demeure fixée irrévocablement à cette estimation quel que soit par la suite le sort de ces établissements ou objets mobiliers. »

Im Jahre 1917 verkaufte der Beklagte im Einver-

ständnis mit der Klägerin die von der letzteren in die Ehe gebrachte, im Ehevertrag auf 170,000 Fr. geschätzte Usine « La Richarde » um den Preis von 150,000 Fr.

Beide Ehegatten haben inzwischen ihren Wohnsitz in die Schweiz verlegt.

B. — Am 15. April 1919 leitete der Beklagte gegen die Klägerin Ehescheidungsklage ein, worauf die Klägerin beim Amtsgericht Bern mit der Begründung, ihr eingebrachtes Gut sei gefährdet, Anordnung der Gütertrennung verlangte. Das Amtsgericht entsprach diesem Begehren gestützt auf Art. 1443 C. c. fr. und verpflichtete den Beklagten zur Herausgabe der Illaten der Klägerin, bzw. soweit sie nicht mehr in natura vorhanden sein sollten, zur Ersatzleistung im Umfange der ehevertraglichen Schätzung. Dieses Urteil zog der Beklagte an die Vorinstanz weiter, indem er geltend machte, bei der Festsetzung seiner Ersatzpflicht für die nicht mehr vorhandenen Objekte, insbesondere also für die Usine « La Richarde », komme schweizerisches Recht zur Anwendung, es dürfe daher nicht auf die Schätzung im Ehevertrag, sondern nur auf den beim Verkauf erzielten Erlös abgestellt werden.

C. — Dieser letzteren Auffassung hat sich der Appellationshof mit Urteil vom 17. September 1920 angeschlossen, davon ausgehend, dass die Auseinandersetzung der Parteien gemäss Art. 9 SchIT z. ZGB dem schweizerischen Recht, nämlich der Bestimmung des Art. 189 ZGB unterliege.

D. — Mit ihrer Berufung an das Bundesgericht verlangt die Klägerin Aufhebung dieses Urteils, Rückweisung der Streitsache an die Vorinstanz zur Entscheidung nach französischem Recht, eventuell sofortige Verpflichtung des Beklagten, ihr als Ersatz für den Verkauf der « La Richarde » den Schätzwert von 170,000 Fr. und für die mit der Fabrik verkauften Mobilien den Schätzwert von 30,000 Fr. zu bezahlen.