

der Liegenschaft. Allein dem kann nicht beigespflichtet werden. Gegenstand der Zuwendung beim gemischten Geschäft, jedenfalls da, wo wie hier die Zuwendung nur einen Bruchteil des bezahlten Preises ausmacht, ist nicht eine Quote des verkauften Gegenstandes, sondern ein Teil des Kaufpreises. Der Verkäufer will nicht einen Teil des Gutes verkaufen und den Rest verschenken, er will vielmehr das ganze Objekt verkaufen, aber zu einem zu geringen Preis, also einen Teil des richtigen Preises erlassen. Dies ist aber gleich zu behandeln wie die Schenkung einer Geldsumme: Die Höhe der Zuwendung bleibt unverändert, nimmt nicht Teil an den Wertschwankungen des Kaufgegenstandes. Diese Betrachtungsweise hat allerdings zur Folge, dass der Konjunkturgewinn auf dem ganzen Kaufgegenstand dem Erwerber zufällt, obwohl der letztere das Objekt seinerzeit nicht voll bezahlen musste; dem steht jedoch auf der andern Seite die Gefahr einer Wertverminderung gegenüber, die der Erwerber ebenfalls an sich selbst tragen müsste. Die Zuwendung, die der Beklagte auszugleichen hat, ist daher auch für den Zeitpunkt des Erbanges (Art. 630 Abs. 1 ZGB) mit 5000 Fr. zu bewerten. Da nicht das Heimwesen selbst oder ein Teil desselben Gegenstand der Zuwendung war, kommt weder der vom Beklagten dafür im Jahre 1924 erzielte Erlös nach Abzug der Aufwendungen, noch der damalige Ertragswert in Betracht; die auf die Ermittlung dieser Werte bezüglichen Anträge der Parteien erweisen sich damit ohne weiteres als unerheblich.

34. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 4. Juli 1929 i. S. D. gegen S. & Konsorten.

Enterbung.

Der von einem Sohne seinem Vater gegenüber unbegründeterweise erhobene Vorwurf, dass Letzterer sich strafbarer Handlungen schuldig gemacht habe, sowie die Erhebung einer ungerechtfertigten Strafanzeige stellt eine Verletzung familienrechtlicher

Pflichten und damit einen Enterbungsgrund gemäss Art. 477 Ziff. 2 ZGB dar (Erw. 7).

Durch eine nachträgliche Verzeihung wird eine verfügte Enterbung nicht unwirksam, wenn der Erblasser die Enterbungsverfügung nicht formgültig widerrufen (Erw. 11). ZGB Art. 271, 477.

Aus dem Tatbestand:

Samuel D. enterbte seinen Sohn, Albert D., u. a. deshalb, weil dieser ihn unbegründeterweise strafbarer Handlungen bezichtigt und eine Strafklage gegen ihn eingereicht habe.

Mit der vorwürfigen Klage focht Albert D. diese Verfügung an, wobei er u. a. geltend machte, dass die erwähnten Tatsachen keine Enterbungsgründe darstellten und dass ausserdem der Erblasser ihm, dem Kläger, nachträglich verzeihen habe.

Das Bundesgericht hat die Klage abgewiesen.

Aus den Erwägungen:

7. — Waren somit die vom Kläger gegen den Erblasser erhobenen Vorwürfe weder begründet noch entschuldbar, so war der Erblasser aber auch berechtigt, gestützt hierauf den Kläger nach Massgabe von Art. 477 Ziff. 2 ZGB zu enterben, da in diesem Verhalten des Klägers zweifellos eine schwere Verletzung familienrechtlicher Pflichten zu erblicken ist. Es braucht hier nicht untersucht zu werden, ob — was der Kläger behauptet — unter « familienrechtlichen Pflichten » im Sinne dieser Vorschrift nur die gesetzlichen Familienpflichten zu verstehen seien, oder ob diese Bestimmung auch Verstösse gegen bloss moralische in der Familiengemeinschaft begründeten Verpflichtungen im Auge hat; denn hier liegt eine Verletzung einer gesetzlichen Familienpflicht ohne Zweifel vor, indem der Kläger sich durch seine grundlosen Anschuldigungen gegen die in Art. 271 ZGB den Eltern und Kindern auferlegte gegenseitige Rücksichtspflicht in gröblichster Weise vergangen

hat. Dem kann nicht — wie der Kläger geltend macht — unter Hinweis auf den Entscheid des Bundesgerichtes in Sachen L. gegen L. vom 12. Mai 1926 (BGE 52 II S. 115) entgegenhalten werden, dass es sich hier lediglich um geschäftliche Beziehungen zwischen dem Kläger und dem Erblasser gehandelt habe, in denen der Erstere dem Letzteren nicht als Sohn, sondern als gleichberechtigter Mitgesellschafter gegenübergestanden sei. Allerdings kann von einem Sohne, der in einem derartigen Geschäftsverhältnis zu seinem Vater steht, nicht verlangt werden, dass er die Wahrung seiner Interessen den Rücksichten auf das Eltern- und Kindesverhältnis hintanstelle; aber darüber hinaus ist er der von ihm dem Vater geschuldeten Rücksicht keineswegs enthoben. Und wenn schon nicht zu umgehen ist, dass er mit seinem Vater prozessiere, so hat er umso mehr darauf bedacht zu sein, die durch die blosser Tatsache der Prozessgegnerschaft verletzten Gefühle nicht durch Rücksichtslosigkeiten, die der Prozesszweck gar nicht erheischt, noch schärfer zu treffen. Der Kläger hat nun allerdings versucht, an Hand der Entstehungsgeschichte des Art. 477 ZGB darzutun, dass der Gesetzgeber in der Erhebung einer unbegründeten Strafanzeige keine Verletzung familienrechtlicher Pflichten habe erklücken wollen, da seinerzeit von Scherrer in der Expertenkommission die Aufnahme einer bezüglichen Bestimmung angeregt worden sei, welcher Antrag dann aber nicht die Zustimmung der Mehrheit gefunden habe (vgl. Prot. der Expertenkommission S. 120). Dieses Argument ist nicht schlüssig. Aus dem bezüglichen Protokoll ist nicht ersichtlich, warum dieser Antrag abgelehnt worden ist. Dass dies aus dem vom Kläger geltend gemachten Grunde geschehen, ist keineswegs selbstverständlich; es ist eher anzunehmen, dass man einen derartigen Zusatz für unnötig erachtet hat, weil ja solche Fälle ohne weiteres unter den allgemeinen Begriff der schweren Verletzung familienrechtlicher Pflichten zu subsumieren sind. Und wenn der Kläger schliesslich noch behauptet, die Voraussetzungen

der Anwendung des Art. 477 Ziff. 2 ZGB seien hier auch deshalb nicht gegeben, weil der Erblasser die fraglichen Anschuldigungen auf alle Fälle nicht als schwer empfunden habe, so kann auch davon keine Rede sein. Wenn eine Handlung festgestellt ist, die an sich objektiv geeignet war, tief zu verletzen, und wenn ein Erblasser gestützt hierauf eine Enterbung verfügt hat, so muss angenommen werden, dass dieser auch tatsächlich tief verletzt worden sei. Es ist daher Sache des Enterbten, den Beweis für das Gegenteil zu erbringen. Hiefür genügt jedoch nicht schon die blosser Tatsache, dass eine Enterbung vom Erblasser nicht spontan, nachdem ihm der Enterbungsgrund zur Kenntnis gelangte, ausgesprochen worden ist. Die natürlichen Bande zwischen Vater und Sohn werden den Erstern zweifellos oft bewegen, zuerst eine Wiederversöhnung zu versuchen, bevor er diesen folgenschweren Schritt unternimmt. Daraus darf aber nicht geschlossen werden, dass die Verletzung nicht tief gegangen sei, wenn er schliesslich doch zur Enterbung sich entschliesst.

.....

11. — Es bleibt somit noch der letzte Einwand des Klägers zu untersuchen, dass die streitige Enterbung auf alle Fälle infolge Verzeihung durch den Erblasser dahingefallen sei. Die Vorinstanzen haben dies verneint, ohne jedoch zur grundsätzlichen Frage Stellung zu nehmen, ob überhaupt nach schweizerischem Recht eine Verzeihung die Enterbung auszuschliessen, bzw. eine bereits verfügte Enterbung unwirksam zu machen vermag. Das ZGB enthält hierüber keine Bestimmung, im Gegensatz zu andern Gesetzgebungen, wo zu dieser Frage teils in positivem teils in negativem Sinne ausdrücklich Stellung genommen worden ist (vgl. z. B. deutsches BGB § 2337; öster. ABGB § 772). In der Literatur wird die Meinung vertreten, dieses Schweigen habe nicht den Sinn, dass die Verzeihung ohne Einfluss auf die Enterbung sei, ihre Berücksichtigung folge aus der Natur der Enterbungsgründe und habe daher nicht ausdrücklich bestimmt zu werden brauchen (vgl.

TUOR, Kommentar zu Art. 477 ZGB Note 19 S. 174 und die daselbst angeführten Zitate). Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Testamentarische Verfügungen können nach dem System des ZGB, abgesehen von der Vernichtung der Urkunde mit Aufhebungsabsicht, nur wieder durch Verfügung (Widerruf oder neue Verfügung) in der Form des Testamentes aufgehoben werden. Wenn daher der Gesetzgeber bei der Enterbung, die nur im Wege einer testamentarischen Verfügung ausgesprochen werden kann, von diesem Grundsatz eine Ausnahme hätte machen und eine bloss formlose Willensäußerung als gültigen, rechtswirksamen Aufhebungsgrund hätte erachten wollen, so hätte dies im Gesetze durch eine positive Bestimmung ausdrücklich gesagt werden müssen. Das ist nicht geschehen und zwar, wie die Entstehungsgeschichte des Gesetzes zeigt, absichtlich nicht, weil man der Auffassung war, dass der Widerruf einer derartigen Verfügung dem Testator im Gesetze ja leicht genug gemacht sei, während die Führung des Nachweises einer solchen Verzeihung « zu den umständlichsten und schwierigsten gehören » würde (vgl. das Votum Huber in der Expertenkommission, Prot. S. 126; Erläuterungen zum Vorentwurf Bd. I S. 391). Diese im Interesse der Schaffung einer klaren Rechtslage getroffene Lösung konnte vom Gesetzgeber umso eher verantwortet werden, als ja nach allgemeinen psychologischen Erfahrungen ein Testator, der den Willen hat, eine Enterbung rückgängig zu machen, die Abänderung des Testamentes, d. h. den ausdrücklichen Widerruf der Enterbung bezw. die Vernichtung der betr. Verfügung, in der Regel als imperatives Bedürfnis empfinden wird. Und wenn dies ausnahmsweise einmal nicht zutrifft und infolgedessen eine Enterbung entgegen dem Willen des Testators bestehen bleibt, so liegt hierin, angesichts der vom Enterbten begangenen Verfehlung, die auch durch den Enterbungsverzicht an sich nicht aus der Welt geschafft werden kann, nicht eine derart schreiende Ungerechtigkeit, dass der Eintritt einer solchen

Rechtsfolge um jeden Preis hätte verhindert werden sollen.....

35. **Extrait de l'arrêt de la II^e Section civile du 11 juillet 1929 dans la cause hoirs Meyer-Heymoz contre Fabrique de l'Eglise de Sierre.**

Testament olographe. Pour rechercher si un acte olographe exprime la volonté de tester et quelle est la signification des termes employés par le testateur, le juge est en droit de se baser sur des circonstances prises en dehors de l'acte lui-même.

Résumé des faits :

A. — En date du 26 mars 1920, dame Meyer-Heymoz écrivait de sa propre main l'acte suivant :

« Ich gebe der Pfarrkirche von Siders finzig Tausend Franken.

Siders den 26. März 1920.

(*Sig.*) Katharina Meyer.

« Sage funzig Tausend Franken.

Siders den 26. März 1920.

(*Sig.*) Katharina Meyer-Heimoz. »

Cet acte, placé dans une enveloppe fermée portant la mention « Mein letzter Wille », a été remis au notaire Berclaz.

Les testaments de dame Meyer ont été ouverts le 1^{er} février 1923.

B. — Par mémoire du 5 octobre 1923, un groupe des héritiers légaux de dame Catherine Meyer a ouvert action à la Fabrique de l'Eglise de Sierre en concluant à ce qu'il plaise au Tribunal :

Dire et prononcer que le testament olographe du 26 mars 1920 de dame Meyer-Heymoz est nul et de nul effet.