

ist es strenge zu interpretiren und darf nicht weiter ausgedehnt werden, als sein ausdrücklicher Wortlaut gestattet. Nun sagt aber das Konkordat lediglich, daß in Folge der in Artikel 3 Alinea 1 und 2 aufgestellten Grundsätze die sich ergebenden „Erbstreitigkeiten“ von dem heimathlichen Richter zu entscheiden seien und es weist sowohl der Inhalt jener beiden Alinea von Art. 3 als die Entstehungsgeschichte des Konkordates viel eher darauf hin, daß Alinea 3 des zitierten Artikels lediglich die eigentlichen Erbstreitigkeiten im Sinne von Erwägung 4 im Auge habe (vergleiche Entscheidung des Bundesrathes vom Jahre 1854 in Sachen der Erben Plüß; Ullmer, staatsrechtliche Praxis, Bd. I, Nr. 558). Uebrigens sind im vorliegenden Falle bei der Frage, ob die mehrerwähnten Beträge zur Verlassenschaft des Lehrers Schmuckli gehören, nicht blos dessen Erben, sondern auch dessen nicht erbberichtigte Wittve theilhaft und könnte jedenfalls diese nicht gezwungen werden, vor glarnerischen Gerichten als Kläger aufzutreten, oder als Beklagte sich belangen zu lassen.

7. Es greift demnach für die Beurtheilung der Frage über die Erbschaftsqualität der streitigen Summe der allgemeine und regelmäßige Gerichtsstand des Wohnortes Plaz; dieser ist unbestrittenermaßen in Schaffhausen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde ist als unbegründet abgewiesen.

50. Urtheil vom 12. Juni 1875 in Sachen Brüder Vogel.

A. Vor einiger Zeit verstarb in Rüfnacht, Kantons Schwyz, Frau Josepha Katharina Vogel geb. Krienbühl von Engelberg, mit Hinterlassung von zwei Söhnen, den Rekurrenten, und ihres Ehemannes, Joseph Vogel.

B. Am 12. März d. J. ließ der hinterlassene Ehemann den Magnus Amstutz, als Vormund seiner Söhne Moys und Joseph

Vogel, vor das Vermittleramt Rüfnacht laden, um über die Rechtsfrage: „ob der Kläger nicht berechtigt sei, die Hälfte Haus, Garten, Umgelände und Güterwald, welche seine Frau Katharina Vogel geb. Krienbühl hinterlassen habe, lebenslänglich zu nutzen?“ den vorgeschriebenen Vermittlungsversuch zu bestehen. Gleichzeitig wirkte derselbe beim Bezirksammannamt Rüfnacht eine Verfügung aus, durch welche dem Magnus Amstutz, als Vogt der Brüder Vogel, amtlich verboten wurde, die Liegenschaften der verstorbenen Frau Vogel zu verkaufen, bis der angehobene Streit entweder gütlich oder rechtlich erledigt sei. Da der Vermittlungsversuch ohne Erfolg war, so wurde dem Ehemann Vogel der Weisungsschein an das zuständige Bezirksgericht Rüfnacht am 6. April d. J. zugestellt, welches den Prozeß auf die Gerichtswoche 18./22. Mai vertagte. Schon vorher, nämlich am 30. März 1875, hatte jedoch Magnus Amstutz als Kläger den Ehemann Vogel als Beklagten auf den 7. April dieses Jahres vor das Bezirksgericht Rüfnacht laden lassen zur Verhandlung der Rechtsfrage: „Ob dem Provokaten nicht eine peremptorische Frist anzusetzen sei, innert welcher er seine oben angeführte Klage gegen den Provokaten geltend zu machen habe, bei Rechtsverlust.“

Die gerichtliche Verhandlung selbst fand indeß auf Verlangen des Magnus Amstutz nicht statt.

C. Gestützt auf das Konkordat vom 15. Juli 1822 betreffend die Testirungsfähigkeit und die Erbverhältnisse, welchem sowohl der Kanton Schwyz als der Kanton Unterwalden ob dem Wald beigetreten ist, verlangt nun M. Amstutz Namens seiner Mündel vom Bundesgerichte, daß erkannt werde:

- a) Die Rekurrenten können nicht angehalten werden, über diesen Streitfall vor Bezirksgericht Rüfnacht resp. vor den Gerichten des Kantons Schwyz Rede und Antwort zu geben; und
- b) es sei dieser Streitfall durch die Gerichte des Kantons Unterwalden ob dem Wald und nach dem Rechte und den Gesetzen dieses Kantons zu beurtheilen und zu entscheiden.

Diese Begehren werden damit begründet, daß das angeführte Konkordat dem Grundsatz huldige, daß die Niedergelassenen in

allen erbrechtlichen Verhältnissen nach den Gesetzen der Heimath zu behandeln seien und deshalb in Artikel 3 Ulinea 3 bestimmte, daß bei sich ergebenden Erbstreitigkeiten der Richter des Heimathortes zu entscheiden habe; die Ansprache des Ehemannes Vogel auf die Nutznießung der Hälfte der reinen Verlassenschaft seiner Ehefrau sei aber eine erbrechtliche und der diesfällige Streit daher eine eigentliche Erbstreitigkeit.

D. In besonderer Eingabe haben auch Landammann und Regierungsrath des Kantons Unterwalden ob dem Wald die Begehren des M. Amstutz unterstützt.

E. Der Wittwer J. Vogel beantragt Abweisung der Beschwerde, wesentlich gestützt darauf:

1. Daß Rekurrenten dadurch, daß sie ohne Bestreitung der Kompetenz der schwyzerischen Gerichte vor Vermittleramt Rüschnacht sich auf die Klage eingelassen und sogar eine Provokationsklage gegen ihn angestellt, den schwyzerischen Gerichtsstand anerkannt haben, und

2. das erwähnte Konkordat deshalb nicht zur Anwendung komme, weil er, Rekursgegner, keine Succession in den Nachlaß seiner Ehefrau, also kein Erbrecht, sondern nur nach dem schwyzerischen Wittmannsrecht die Hälfte der Nutznießung desselben prätere.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Das Konkordat vom 15. Juli 1822 über die Testirungsfähigkeit und die Erbrechtsverhältnisse ist, wie das Bundesgericht schon in einem früheren Falle erklärt hat, durch die neue Bundesverfassung nicht außer Kraft gesetzt und daher von denjenigen Kantonen, welche demselben seiner Zeit beigetreten sind, auch jetzt noch zur Anwendung zu bringen. Zu diesen Kantonen gehören unbestrittenermaßen Schwyz und Unterwalden ob dem Wald.

2. Was nun die Frage betrifft, ob der Anspruch des J. Vogel auf die Nutznießung der Hälfte des hinterlassenen Frauengutes ein erbrechtlicher oder familienrechtlicher sei, so ist diese Frage im ersteren Sinne zu entscheiden. Allerdings ist das Anwendungsgebiet des Nießbrauches nicht allein das Erbrecht, sondern

ebenso sehr das Familienrecht und es ist namentlich der Nießbrauch des Ehemannes an dem eingebrachten Vermögen der Frau ein Fall des familienrechtlichen Nießbrauches. Derselbe erreicht aber mit der Auflösung der Ehe sein Ende und die Ansprüche des überlebenden Ehegatten auf den Nießbrauch am Nachlasse des Anderen erscheinen, abgesehen von dem hier nicht zutreffenden Falle, wo sie lediglich die Folge einer während der Ehe bestandenen Gütergemeinschaft sind, als wirkliches Erbrecht. (Vergl. Widmanns Gesetz des Kantons Schwyz vom 18. November 1830 und Blumer, Staats- und Rechtsgeschichte der schwyzerischen Demokratie, Theil II, Bd. 2, S. 181 ff.)

3. Daß der Ehemann nicht in den Nachlaß seiner Ehefrau als Gesamtheit succedirt, also nicht Erbe im technischen Sinne wird, ist nicht entscheidend; denn bekanntlich bedeutet Erbfolge im weiteren Sinne jede Nachfolge von Todeswegen und nun wäre es offenbar unrichtig, die Anwendbarkeit des mehrerwähnten Konkordates nur auf die Erbfolge im eigentlichen Sinne, nämlich auf die Nachfolge, welche in den Nachlaß als Gesamtheit stattfindet, zu beschränken. Aus Artikel 3 Ulinea 2 desselben, wonach auch Ehevertritte und Eheverträge, deren Inhalt bekanntermaßen in der Regel vornehmlich in der Regulirung der Erbfolge besteht, in Hinsicht auf ihren Inhalt den gesetzlichen Bestimmungen des Heimathortes unterliegen, geht vielmehr deutlich genug hervor, daß das Konkordat auch die Ansprüche des überlebenden Ehegatten an den Nachlaß des Anderen dem Rechte des Heimathortes unterwerfen will. In Uebereinstimmung hiemit bezeichnen auch die meisten Gesetzgebungen diesen Anspruch des überlebenden Ehegatten als Erbrecht, trotzdem der Ehegatte nicht Universalsuccessor, also nicht Erbe im eigentlichen Sinne wird.

4. Kann demnach keinem begründeten Zweifel unterliegen, daß das Konkordat vom 15. Juli 1822 auf den vorliegenden Fall seine Anwendung findet, so bleibt noch zu erörtern, ob Rekurrenten auf den konkordatmäßigen Gerichtsstand des Heimathortes verzichten, beziehungsweise die Zuständigkeit der schwyzerischen Gerichte anerkannt haben.

5. Zur Widerlegung der ersten Einrede des Rekursbeklagten, daß Rekurrenten durch das Eintreten auf die Klage vor Vermittleramt die Kompetenz der schwyzerischen Gerichte anerkannt haben, bedarf es lediglich der Hinweisung auf §. 20 Alinea 2 der schwyzerischen C.-P.-O., wo ausdrücklich das Gegentheil, daß nämlich das Eintreten auf die Klage vor dem Vermittleramt die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtes nicht ausschliesse, bestimmt ist. Und was die von dem Vormunde der Rekurrenten ausgegangene Aufforderung zur Klage betrifft, so mangelt einerseits der Nachweis, daß derselbe befugt gewesen sei, ohne Ermächtigung der Vormundschaftsbehörden auf diese Weise ein an sich inkompetentes Gericht zur Entscheidung dieses Erbstreites zu wählen, und andererseits hat derselbe, wie Rekursbeklagter selbst anerkennt, die Aufforderung zur Klage vor der gerichtlichen Verhandlung resp. vor Erlaß eines gerichtlichen Urtheiles über dieselbe zurückgezogen, womit dieselbe dahingefallen ist und keine rechtlichen Wirkungen mehr zu äussern vermag.

6. Erscheint somit die Berufung der Rekurrenten auf das Konkordat vom 15. Juli 1822 begründet, so ist folgerichtig der vorliegende Erbstreit nicht nur nach obwalden'schem Rechte, sondern auch vom dortigen Richter zu entscheiden. (Artikel 3 Alinea 3 ibidem.)

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Rekurrenten sind nicht pflichtig, sich auf die Klage des J. Vogel vor den schwyzerischen Gerichten einzulassen, vielmehr ist es Sache der Gerichte des Kantons Obwalden, über den Anspruch des Rekursbeklagten zu entscheiden und ist demnach das von den schwyzerischen Gerichten eingeleitete Prozeßverfahren aufgehoben.
