

41. Urteil vom 17. Oktober 1919 i. S. Rüefli gegen Rüefli.

Die Garantie des Art. 59 BV bezieht sich nicht auf erbrechtliche Klagen. Bei Prüfung der Frage, ob es sich um solche handle, ist der Inhalt der Klagebegehren und die Darstellung des Klagegrundes massgebend, und es ist dabei von allgemeinen Rechtsgrundsätzen, nicht von der Einteilung des in Betracht kommenden Gesetzes auszugehen, speziell was die Frage betrifft, ob ein Erbgang oder eine ehgüterrechtliche Auseinandersetzung vorliege. Inwieweit haben Klagen, mit denen ein Erbe Nachlassgegenstände vindiziert, erbrechtliche Natur?

A. — Am 28. Januar 1917 starb in Biel, seinem Wohnsitz, Friedrich Rüefli. Er hinterliess eine Witwe und zwei Töchter, die Rekurrentinnen, sowie einen Sohn, den Rekursbeklagten. Da die Ehegatten auf Grund des Art. 144 bern. EG z. ZGB nach dem 1. Januar 1912 ihren frühern altbernischen Güterstand beibehalten hatten, so fiel das Vermögen, das Rüefli besessen hatte, im Sinne des Art. 151 Ziff. 2 EG z. ZGB an die Witwe. Am 30. August 1917 u. 29. Juni 1918 wurde darüber in Biel ein Erbschaftsinventar nach Art. 553 ZGB und Art. 60 Ziff. 4 EG errichtet. Die Rekurrentinnen zogen in der Folge nach Genf. Am 14. Dezember 1918 reichte der Rekursbeklagte gegen sie beim Appellationshof des Kantons Bern eine Klage mit folgendem Begehren ein :

« Es sei gerichtlich zu erkennen :

- » 1. In das Erbschaftsinventar über den Nachlass des Friedrich Rüefli... sei zu Unrecht ein angeblicher Vorempfang des Klägers beziffert auf 2490 Fr. aufgenommen worden, es sei dieser Vorempfang aus dem Inventar zu streichen...
- » 2. Das betreffende Erbschaftsinventar sei dagegen zu ergänzen durch folgende Posten, deren Gegenwert sich in Händen der Witwe Rüefli befindet :
 - » a) das Sterbegeld des Uhrenmachervereins, betragend 350 Fr.;
 - » b) verschiedene Werkzeuge im Werte von 69 Fr.;
 - » c) 1 Phönix-Tretnähmaschine im Werte von 250 Fr.

- » 3. Die hinterlassenen Kleider des Erblassers (ein fast neues Kleid und ein fast neuer Mantel), sowie die goldene Uhr seien dem Kläger herauszugeben, eventuell es seien auch diese Gegenstände im Sinne unseres Rechtsbegriffs Ziff. 2 in die Erbschaftsmasse zu ziehen, unter Ansetzung eines Schätzungswertes von 200 Fr. für die Kleider und von 300 Fr. für die Uhr.

- » 4. Das Erbschaftsinventar vom 30. August 1917 und 29. Juni 1918 sei gemäss dem vorstehenden Rechtsbegehren zu berichtigen und der Nachlass... demgemäss für Parteien verbindlich festzustellen. »

Zur Begründung der Klage wurde vorgebracht : Es handle sich um einen erbrechtlichen Streit. Der Rekursbeklagte verlange Feststellung einer Erbmasse, an der er nach den erbrechtlichen Bestimmungen des alten bernischen Rechtes beteiligt sei. Zudem mache er ein erbrechtliches Aussonderungsrecht gegenüber seinen Miterben geltend. Auf Veranlassung der Witwe sei in das Inventar zu seinen Lasten ein « Vorempfang » im Betrage von 2490 Fr. eingesetzt worden. Er habe aber von seinen Eltern nicht so viel bezogen. Was sie für ihn ausgelegt hätten, sei zudem für seine Erziehung und Ausbildung absolut notwendig gewesen. Hiefür bestehe daher nach Art. 631 ZGB keine Ausgleichungspflicht. Das Sterbegeld des Uhrenmachervereins, das der Witwe ausbezahlt worden sei, gehöre nach den Vereinsstatuten den Erben, müsse also ins Inventar als Aktivum aufgenommen werden ; ebenso bildeten die der Witwe übergebenen Werkzeuge des Erblassers einen Bestandteil der Erbschaft. Dasselbe gelte für die Nähmaschine, die zum ehelichen Vermögen gehöre. Sodann habe der Vater Rüefli Kleider und eine goldene Taschenuhr hinterlassen. Witwe Rüefli habe die Kleider ihren Söhnen erster Ehe Werner und Walter Schott gegeben und behaupte, dass die Uhr dem Walter Schott als Fundgegenstand gehöre. Nun habe dieser aber nur das Uhrwerk gefunden ; die goldene Schale habe Vater Rüefli angebracht und sei damit

infolge von Spezifikation Eigentümer geworden. Zudem sei Schott beim Fund minderjährig gewesen und habe bei seinen Eltern gelebt, so dass er kein selbständiges Recht am Uhrwerk erworben habe; eventuell sei dieses dem Vater geschenkt worden. Der Rekursbeklagte habe nach Satz 537 und 543 des altbernischen Rechtes, eventuell Art. 613 Abs. 2 und 3 ZGB ein gesetzliches Aussonderungsrecht in Beziehung auf die Uhr und die Kleider. Sollte das nicht anerkannt werden, so sei aber jedenfalls der Wert der Kleider zu den Aktiven zu rechnen und der im Inventar angegebene Wert der Uhr von 80 Fr. auf 300 Fr. zu erhöhen.

Die Rekurrentinnen erhoben der Klage gegenüber die Einrede der Unzuständigkeit des bernischen Richters.

Durch Entscheid vom 18. Februar 1919 wies der Appellationshof diese Einrede « im Sinne der Motive » mit folgender Begründung ab: « Nach der Auffassung des Klägers soll einmal unter den Aktiven des Erbschaftsinventars zu Unrecht ein Vorempfang von 2490 Fr. zu seinen Lasten aufgenommen worden sein... Unvorgreiflich der demalen nicht zu entscheidenden Frage, ob das darauf abzielende Rechtsbegehren der Klage zur Zeit überhaupt gestellt werden kann, ist die erbrechtliche Natur desselben unbedingt zu bejahen, da es ja einen Streit über die Ausgleichspflicht der Miterben in sich schliesst, mithin einen Streit, der die Festsetzung des Umfangs der einzelnen Erbteile zum Ziele hat, darstellt, wie denn auch die Ausgleichungsvorschriften des ZGB (Art. 626 ff.) im Titel über die Teilung der Erbschaft stehen (vergl. auch BGE 23, 46). Nun sind Erbstreitigkeiten nach ständiger bundesgerichtlicher Praxis keine persönlichen Ansprachen im Sinne des Art. 59 BV und können daher vor den Gerichtsstand des Erblassers gebracht werden, wenn ein solcher, wie dies z. B. in Bern der Fall ist (ZP 30), von den Kantonen vorgesehen ist (vergl. BURCKHARDT, Komm. zur BV S. 569 und die dort zit. Praxis). Auch die Ansprüche des Klägers auf sofortige Herausgabe der Kleider und

der Uhr des Erblassers stellen sich ohne weiteres als erbrechtliche dar, indem durch sie ein Vorzugsrecht in der Erbteilung geltend gemacht wird; der Kläger stützt sich denn zu ihrer Begründung auch ausdrücklich auf die erbrechtlichen Bestimmungen der Satzungen 537 und 543 des bern. ZGB, eventuell auf Art. 613, 3 ZGB. Zweifelhaft könnte höchstens die rechtliche Natur des klägerischen Rechtsbegehrens Ziff. 2 sein... Nach ständiger bundesgerichtlicher Praxis sind Streitigkeiten, abgesehen von solchen bei Erbteilungen, nur dann erbrechtlich, wenn es sich um die Frage der erbrechtlichen Nachfolge in den Nachlass, eine Nachlassquote oder einen Nachlassbestandteil handelt; insbesondere fehlt die erbrechtliche Natur dann, wenn lediglich zu entscheiden ist, ob ein gewisser Wert zum Nachlass des Erblassers gehöre oder nicht (zu vergl. BURCKHARDT a. a. O. S. 569 f.; BGE 15, 550; 18, 452; 22, 22). Nun könnte man vorliegend in der Tat geneigt sein, anzunehmen, dass es sich mit Bezug auf Rechtsbegehren 2 der Klage um eine Frage der letzteren Art, mithin um eine nicht erbrechtliche Streitigkeit handle. Allein aus Petitem und Begründung der Klage, welche naturgemäss im gegenwärtigen Stadium der Beurteilung der örtlichen Kompetenz mangels Möglichkeit der Einholung einer einlässlichen Verteidigung einzig massgebend sein können, ist doch auch für Rechtsbegehren 2 der Klage auf einen erbrechtlichen Charakter zu schliessen. Denn dasselbe tendiert in Verbindung mit Rechtsbegehren 1 lediglich dahin, die nach dem bern. EG zum ZGB auf später verschobene Teilung vorzubereiten. Gleichzeitig soll damit unter den Miterben festgelegt werden, was als « eheliches Vermögen » im Sinne des Art. 148 EG zum ZGB zu gelten habe, an welchem dem Kläger das Beispruchsrecht im Sinne dieses Artikels, das erbrechtlicher Natur ist, zusteht. Danach handelt es sich nicht sowohl um die Frage, ob ein bestimmter Vermögenswert als zum Nachlass gehörig zu betrachten sei oder nicht, als vielmehr darum, wie einzelne Vermögensbe-

standteile des Nachlasses unter den Miterben zu behandeln seien, bezw. auf welchen Teil des Nachlasses sich das Beispruchsrecht des Sohnes Friedrich Rüefli erstrecke. Immerhin ist nicht ausgeschlossen, dass erst auf Grund der spätern einlässlichen Verteidigung der Beklagten die Natur des einen oder andern der unter Ziff. 2 des Rechtsbegehrens zusammengefassten Ansprüche zur endgültigen Abklärung gelangt, indem die Mutter Rüefli an gewissen Gegenständen oder Wertbeträgen aus nicht im Erbrecht liegenden Gründen Eigentum beanspruchen könnte, wie z. B. aus Güterrecht, so dass dann in der Tat der Umfang des Nachlasses an sich streitig wäre. Da jedoch das Gericht auch noch im Stadium der Hauptverhandlung die Frage seiner örtlichen Kompetenz gemäss Art. 191 ZP zu prüfen verpflichtet ist, steht ihm die Möglichkeit offen, nach Einreichung der einlässlichen Antwort der Beklagtschaft auf die Zuständigkeitsfrage zurückzukommen und allenfalls dem Art. 59 BV gerecht zu werden. Der erbrechtlichen Natur der klägerischen Begehren steht nicht etwa der Umstand entgegen, dass der Kanton Bern von der ihm in Art. 9 Abs. 1 SchlT eingeräumten Kompetenz Gebrauch gemacht und die in den Art. 151 und 152 EG zum ZGB enthaltenen Vorschriften des bisherigen bernischen Familien- und Erbrechts, unter welche der heute in Frage stehende Erbfall zu subsumieren ist, als güterrechtlich erklärt hat. Denn diese Erklärung beansprucht naturgemäss nur Geltung im intertemporalen Recht, während diese altrechtlichen Verhältnisse, soweit sie ihrer Natur nach erbrechtlich sind, im übrigen diesen Charakter beibehalten, jedenfalls nicht zu persönlichen im Sinne des Art. 59 BV werden (vergl. auch RENNEFAHRT in Z. B. J. V. 50, 20 f.; MUTZNER, Komm. zum ZGB Art. 9 SchlT Note 90).»

B. — Gegen diesen Entscheid haben Witwe Rüefli und ihre Töchter am 3. April 1919 die staatsrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag, er sei aufzuheben und es sei zu erkennen, dass

die bernischen Gerichte zur Beurteilung der Klage nicht zuständig seien.

Zur Begründung wird geltend gemacht: ... Sodann handle es sich um eine Verletzung des Art. 59 BV und um eine Rechtsverweigerung. Witwe Rüefli habe als einzige Erbin ihres Ehemannes rechtsgültig Besitz vom Nachlass ergriffen. Mit der Genehmigung des Inventars sei der Erbgang abgeschlossen worden. Art. 538 ZGB finde hier keine Anwendung, da die Teilung des Nachlasses nur nach dem Tode oder der Wiederverheiratung der Witwe verlangt werden könne. Die vom Rekursbeklagten eingeleitete Klage gehe weder auf Ungültigerklärung oder Herabsetzung einer Verfügung des Erblassers, noch auf Herausgabe oder Teilung der Erbschaft. Sie stelle sich dar als « action personnelle et mobilière », die beim Richter des Wohnsitzes der Rekurrentinnen angebracht werden müsse.

C. — Der Appellationshof hat auf Gegenbemerkungen verzichtet.

D. — Der Rekursbeklagte hat Abweisung der Beschwerde beantragt.

E. —

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1.
2. — Es fragt sich nach der vorliegenden Sachlage lediglich, ob der Rekursbeklagte mit seiner Klage eine persönliche Ansprache im Sinne des Art. 59 BV geltend gemacht habe. Hiefür ist der Inhalt der Klagebegehren und die Darstellung des Klagegrundes massgebend (AS 23 I S. 58, 24 I S. 660). Der Rekursbeklagte behauptet in seiner Klageschrift, dass er zusammen mit seiner Mutter und seinen Schwestern den Vater « beerbt » habe ; er verlangt den « Miterben » gegenüber die Herausgabe von « Nachlass » Gegenständen auf Grund eines ihm angeblich zustehenden erbrechtlichen Vorzugsrechtes, sowie die Feststellung, dass er keine Ausgleichungspflicht

habe und gewisse Gegenstände von bestimmtem Werte zum « Nachlass » gehören, also eine Bestimmung des Umfangs einer Erbschaft. Das sind an sich alles Begehren erbrechtlicher Natur, auf die sich die Garantie des Wohnsitzgerichtsstandes nicht bezieht (vergl. Art. 538 ZGB. AS 6 S. 398 ff., 22 S. 22, 23 S. 47 ff., 24 I S. 67, 34 I S. 708), und zudem fordert der Rekursbeklagte eine Ergänzung oder Änderung des Erbschaftsinventars, stellt also einen Antrag, der — sofern er überhaupt zulässig ist — nur bei der zuständigen Behörde am letzten Wohnsitz des Erblassers gestellt werden kann (vergl. Art. 551 ZGB). Das Bundesgericht hat sich in seiner Praxis vor dem Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches (AS 1 S. 197, 6 S. 405, 22 S. 23 und 24 I S. 67) allerdings auf den Standpunkt gestellt, dass Streitigkeiten über die Erbschaftsqualität eines Vermögengegenstandes nicht erbrechtliche Natur hätten; allein es ist dabei etwas zu weit gegangen. Wird mit einer Klage die Herausgabe eines Erbschaftsgegenstandes oder die Feststellung seiner Zugehörigkeit zur Erbschaft lediglich unter dem Hinweis darauf verlangt, dass der Kläger den Gegenstand geerbt habe und der Beklagte, ohne Erbe zu sein, ihn besitze, so hat man es zweifellos mit einer Erbschaftsklage nach Art. 598 ZGB zu tun (vergl. ESCHER, Komm. zu Art. 598 N. 2). Nur dann, wenn der Kläger sich auf sein Erbrecht bloss zum Zwecke der Legitimation beruft, im übrigen aber seinen Anspruch auf einen einem andern Rechtsgebiete entnommenen Grund stützt, handelt es sich um einen in dieses Gebiet gehörenden, also nicht erbrechtlichen Streit, um eine sog. erbenschaftliche Singularklage. Ebenso liegt, wenn ein Erbe einem Miterben gegenüber verlangt, das dieser einen Gegenstand in die Erbteilungsmasse einwerfe, weil er zum Nachlass gehöre, eine erbrechtliche (Erbschafts- oder Erbteilungs-) Klage vor; diese Natur geht ihr nur dann ab, wenn die Einwerfungspflicht des Miterben auf einen nicht dem Erbrechte entnommenen Grund gestützt wird. Der Rekursbeklagte hat sich nun bei den meisten

seiner Klagebegehren, mit denen er einen Nachlassgegenstand vindiziert, darauf beschränkt, dessen Erbschaftsqualität und sein Erbrecht geltend zu machen, sowie auf den — vergangenen oder gegenwärtigen — Besitz der Witwe Rüefli hinzuweisen. Lediglich die Klage auf Einwerfung der Uhr in die Erbschaft hat, wie es scheint, keinen erbrechtlichen Charakter, da sie auf einen besonderen sachenrechtlichen Erwerbgrund gestützt wird, indem der Rekursbeklagte sich darauf beruft, dass sein Vater die Uhr durch Spezifikation oder Schenkung erworben habe. Doch handelt es sich in dieser Hinsicht jedenfalls nicht um einen persönlichen, sondern um einen dinglichen Anspruch, auf den sich die Garantie des Art. 59 BV ebenfalls nicht bezieht. Sollte der Rekursbeklagte infolge von Einreden der Rekurrentinnen nachträglich noch andere von seinen Klageansprüchen auf einen besondern, nicht dem Erbrechte angehörenden Erwerbgrund stützen, also in dieser Hinsicht seine Erbschafts- oder Erbteilungsdurch eine sog. Singularklage ersetzen, so steht der Witwe Rüefli oder ihren Töchtern die Berufung auf die Garantie des Art. 59 BV immer noch offen, zumal da der Appellationshof für diesen Fall einen Vorbehalt gemacht hat.

Ob dem Rekursbeklagten das von ihm beanspruchte materielle Klagerecht überhaupt oder zur Zeit zustehe, ist eine Frage, die im vorliegenden Falle, wo es sich lediglich um den Gerichtsstand handelt, keine Rolle spielt.

Es könnte sich lediglich fragen, ob nach dem massgebenden Recht die Behauptung des Rekursbeklagten, dass er mit den Rekurrentinnen in einer erbrechtlichen Gemeinschaft stehe, unrichtig sei und es sich in Wirklichkeit um ein familienrechtliches Verhältnis handle. Dabei ist jedoch nicht entscheidend, dass der Kanton Bern in Art. 150 EG z. ZGB die in Frage kommende Bestimmung des Art. 151 Ziff. 2 l. c. als güterrechtliche bezeichnet hat. Vielmehr hat das Bundesgericht, wenn es zur Wahrung der Garantie des Art. 59 BV angerufen wird, nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen

die Natur des geltend gemachten Klageanspruches zu prüfen (AS 24 I S. 660). Es ist nun möglich, dass der Übergang des ehelichen Vermögens vom Vater Rüefli auf die Mutter im Sinne des Art. 151 Ziff. 2 EG z. ZGB nicht oder doch nicht vollständig eine erbrechtliche Nachfolge bedeutet, sondern sich ganz oder teilweise als ehegüterrechtliche Auseinandersetzung darstellt und dass die den Kindern nach Art. 148 Ziff. 2-5 l. c. in Beziehung auf das eheliche Vermögen zustehenden Rechte (ein Verfangenschaftsrecht, das sich in einem Mitsprache- und Teilungsrecht äussert) familienrechtlicher Natur sind (vergl. AS 31 I S. 294). Allein die Kinder haben diese Rechte unzweifelhaft als Erben ihres Vaters durch den Erbgang erworben, und es handelt sich daher, wenn sie sie lediglich auf Grund ihres Erbrechtes unter einander oder gegenüber Dritten klageweise vindizieren, um eine Erbschafts- oder Erbteilungsklage. Gegenstand einer solchen können nicht nur Sachen, sondern auch Rechte aus dem Gebiet des Sachen-, Obligationen- oder Familienrechts sein; das berührt aber an und für sich die erbrechtliche Natur der Klage nicht.

3. — Die Anrufung des Art. 4 BV hat nicht die Bedeutung eines selbständigen Beschwerdegrundes.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Der Rekurs wird abgewiesen.

V. GEWALTENTRENNUNG

SÉPARATION DES POUVOIRS

42. Urteil vom 4. Oktober 1919 i. S. Ktüssel gegen Aargau.

Verwirkung des Rechtes zur staatsrechtlichen Beschwerde durch Ergreifung eines kantonalen Rechtsmittels? — Freie Kognition des Bundesgerichtes bei Prüfung der Frage, ob der Grundsatz der Gewaltentrennung verletzt sei. — Bedeutung des Art. 20 Abs. 2 GrV. — Verfassungswidrigkeit einer der gesetzlichen Grundlage entbehrenden kantonalen Verordnungsbestimmung (§ 38 Abs. 3 der aargauischen Notariatsordnung), worin von der den Kantonen durch Art. 20 Abs. 2 GrV eingeräumten Befugnis Gebrauch gemacht wird.

A. — Nach § 3 des aarg. EG z. ZGB erfolgt die öffentliche Beurkundung eines Rechtsgeschäftes durch einen patentierten Notar und in gewissen Fällen auch durch einen Gemeindeschreiber, der das erforderliche Fähigkeitszeugnis besitzt. § 142 Abs. 1 l. c. bestimmt, dass « die Notare und Gemeindeschreiber die Verträge, die sie für das Grundbuch beurkunden, dem Grundbuchamt zur Eintragung anzumelden haben. » In § 4 l. c. ist gesagt, dass der Grosse Rat « über die Patentierung der Notare und die Erteilung des Fähigkeitszeugnisses an Gemeindeschreiber, über ihre Prüfung, Geschäftsführung und Sicherheitsleistung, sowie über ihre Beaufsichtigung und ihren Tarif » eine Verordnung erlasse. Dies geschah durch die aargauische Notariatsordnung vom 28. Dezember 1911, die im dritten Abschnitt, der der « Ausübung des Berufes » gewidmet ist, unter dem III. Titel: « Verfahren und Formen » in § 38 Abs. 3 bestimmt: « Die Anmeldungen zur Eintragung einer Eigentümer- oder Inhabergült oder eines Eigentümer- oder Inhaberschuldbriefes (sc. beim Grundbuchamt) erfolgen ausschliesslich durch die Urkundspersonen. »