

willigung des Armenrechtes für das Verfahren vor Bundesgericht ist durch Beschluss vom 6. April 1914 gutgeheissen worden.

Das Bundesgericht zieht
in Erwägung:

1. — Da der Beklagte nach den für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz der Klägerin in der ersten Hälfte Dezember 1912, also zwischen dem 300. und dem 180. Tage vor der Geburt des Kindes, beigeohnt hat, ist die Vermutung der Vaterschaft gemäss Art. 314 Abs. 1 ZGB begründet. Gegenüber dieser Vermutung hatte der Beklagte den in Art. 314 Abs. 2 ZGB vorgesehenen Entkräftigungs- oder Widerlegungsbeweis zu leisten. Soweit sich der Beklagte zu diesem Zwecke auf den Reifegrad des Kindes berufen hat, ist der Beweis ohne weiteres als misslungen zu betrachten, weil aus den Aussagen der Hebamme Gertsch und der Bescheinigung des Dr. Salis hervorgeht, dass die Empfängnis sehr wohl erst Anfangs Dezember 1912 stattgefunden haben kann. Hinsichtlich der Einrede der mehreren Beihälter, hat die Vorinstanz die Depositionen der Zeugen D. und S. als nicht glaubhaft bezeichnet; der Beweis dieser Einrede ist also nicht erbracht.

2. — Dagegen ist die Klage gestützt auf Art. 315 ZGB abzuweisen. In dieser Beziehung fällt in Betracht, dass die Klägerin, nach ihrem eigenen Zugeständnis im Kuppelprozess gegen Frau G., im Januar 1913 der Prostitution ergeben war. Dazu kommt, dass die Klägerin auch früher, bevor sie mit dem Beklagten verkehrte, keinen sittlich einwandfreien Lebenswandel geführt hat. Es genügt, darauf hinzuweisen, dass sie nach ihren eigenen Angaben schon in Bern ein «Verhältnis» unterhalten und dass sie seit Mitte November 1912 in einer notorisch anrühigen Wirtschaft als Kellnerin gedient hat. (Bezeichnend für das Verhalten der Klägerin an diesem Orte ist namentlich die Aussage des Zeugen M.,

dass die Klägerin einem Gaste, der erklärte, er habe Freinacht, entgegnete: dann kommst du mit mir.) Bei dieser Sachlage muss aus den Vorgängen im Januar 1913 geschlossen werden, dass die Klägerin schon im Dezember 1912 einen unzüchtigen Lebenswandel geführt hat (vergl. AS 39 II S. 685 ff). Die Klage ist daher gestützt auf Art. 315 ZGB abzuweisen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird gutgeheissen und in Aufhebung des Urteils des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 3. März 1914 die Klage abgewiesen.

32. Urteil der II. Zivilabteilung vom 7. Mai 1914
i. S. Oehrli gegen Oehrli.

Güterrechtliche Auseinandersetzung im Scheidungsfall (Art. 154 ZGB). Behandlung der noch in natura vorhandenen Frauengutsbestandteile, insbesondere falls sie während der Ehe an Wert zugenommen haben.

A. — Die Litiganten heirateten sich am 16. Dezember 1897. . . . In Bezug auf ihre pekuniären Verhältnisse steht fest, dass die Klägerin u. a. ein Heimwesen in die Ehe gebracht hat, dessen damaliger Wert von den Experten der I. Instanz auf 9000 Fr. geschätzt worden ist. Eine letztinstanzliche kantonale Feststellung über den Wert des Heimwesens zur Zeit des Eheabschlusses liegt nicht vor. Die Liegenschaften, aus denen es sich zusammensetzt, waren damals mit Hypotheken im Betrage von 3032 Fr. 70 Cts. und ca. 1090 Fr. belastet. Für die zweite dieser Hypotheken, die zu Gunsten der Pflegeeltern der Klägerin bestellt war, haben jedoch die Gläubiger einige Zeit darauf schenkungsweise quittiert. Der Beklagte hat infolgedessen diese Hypothek, im Gegensatz zu derjenigen

von 3032 Fr. 70 Cts., in seiner Verteidigung selber nicht als ursprüngliche Belastung erwähnt. Während der Dauer der Ehe hat der Beklagte die Liegenschaften der Beklagten mit weitem ca. 5000 Fr. belastet. Während der Jahre 1898 bis 1903 will der Beklagte « Jahr für Jahr bedeutende Aufwendungen gemacht » haben, « um die Gebäude in Stand zu halten ». Näheres hat er jedoch hierüber nicht ausgeführt. Am 12. Oktober 1903 verkaufte er das Heimwesen an eine Frau Gurin. Diese soll darauf bedeutende Anbauten erstellt und Umbauten vorgenommen haben, sodass der Versicherungswert der Gebäude von 3470 Fr. auf 4618 Fr. gestiegen sei. Von da an soll der jährliche Aufwand des Beklagten für « Reparaturen » « durchschnittlich noch 100 Fr. » betragen haben. Der Beklagte hat zu dieser Behauptung vier Handwerkerrechnungen über Beträge von 127 Fr. 10 Cts., 152 Fr. 15 Cts., 22 Fr. 50 Cts. und 47 Fr. 20 Cts. aus den Jahren 1906 bis 1912 produziert. Im Jahre 1906 hat der Beklagte die Liegenschaften aus der Konkursmasse der Frau Gurin zurück-erworben.

B. — Durch Urteil vom 16. Januar 1914 hat der Appellationshof des Kantons Bern über die Rechtsbegehren

a) der Klägerin:

« 1. Die zwischen Parteien bestehende Ehe sei gerichtlich zu scheiden. »

« 4. Der Ehemann hat nach Massgabe von Art. 154 ZGB der Klägerin ihr Eigengut (Eingekehrtes u. s. w.) herauszugeben. »

..... erkennt:

« a) Rechtsbegehren 1-3 ihrer Klage wird der Klägerin zugesprochen und somit die Ehe zwischen Litiganten gerichtlich geschieden. »

« b) Der Klägerin wird das Eigentum an den in Art. 18 der Klage bezeichneten Liegenschaften zugesprochen mit der Verpflichtung an den Beklagten, innert 3 Monaten

» die Liegenschaften von den den Betrag der ursprünglichen Aufhaftungen von 3032 Fr. 70 Cts. übersteigenden Pfandschulden zu befreien.

..... Dieses Urteil beruht, was die güterrechtliche Auseinandersetzung betrifft, auf der Erwägung, dass die Ausscheidung gemäss Art. 154 ZGB « einzig nach dem eingebrachten Gut » vorzunehmen sei. Die noch *in natura* vorhandenen Liegenschaften seien *in natura* zurückzugeben, und zwar mit derjenigen hypothekarischen Belastung, die schon zur Zeit des Eheabschlusses existierte (3032 Fr. 70 Cts.). Von der Mehraufhaftung habe der Beklagte die Liegenschaften innerhalb angemessener Frist zu befreien.

C. — Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit den Anträgen:

« 2. Der Berufungskläger sei als berechtigt zu erklären, die während der Ehe eingetretene Wertvermehrung der von der Berufungsbeklagten eingekehrten Liegenschaften für sich zu beanspruchen bezw. mit einem entsprechenden Betrag der die ursprüngliche Belastungssumme übersteigenden Aufhaftungen zu verrechnen.

» Dieser Mehrwert sei mindestens auf die Summe von 2280 Fr. festzusetzen, um welche die Grundsteuerschätzung der Liegenschaft heute höher ist, als zur Zeit des Eheabschlusses.

..... Die Klägerin hat auf Bestätigung des angefochtenen Urteils antragen lassen.

Das Bundesgericht zieht

in Erwägung:

..... 4. — Von den Bestimmungen des vorinstanzlichen Urteils über die ehегüterrechtliche Auseinandersetzung (Disp. 2 b) ist nur diejenige angefochten, die sich auf die Liegenschaften bezieht, und auch sie nur insofern, als der Beklagte die angeblich während der

Ehe eingetretene Wertvermehrung für sich beansprucht, ohne im übrigen seine Verpflichtung zur Rückgabe der Liegenschaften *in natura* zu bestreiten.

Es mag dahingestellt bleiben, ob diese Stellungnahme des Beklagten in der bundesgerichtlichen Instanz überhaupt noch zulässig ist, nachdem der Beklagte in der zweiten Instanz bloss beantragt hatte, er sei zur Rückgabe *in natura* berechtigt zu erklären. Materiell fällt nämlich in Betracht, dass Art. 154 ZGB, der nach Art. 8 SchlT auf den vorliegenden Fall anwendbar ist, dem Ehemann keinen Anspruch auf den Mehrwert der noch *in natura* vorhandenen und daher (vergl. Gmür, Anm. 5 zu Art. 154) auch *in natura* zu restituierenden Frauengutsbestandteile zuerkennt, wie er ihn anderseits auch nicht zum Ersatz eines ohne sein Zutun entstandenen Minderwerts verpflichtet. Dies ist nicht etwa eine Lücke des Gesetzes, sondern entspricht dem Grundgedanken des Art. 154, wonach im Falle der Scheidung, soweit es sich um das beidseitig eingebrachte Vermögen (im Gegensatz zum «Vorschlag», vergl. Art. 154 Abs. 2) handelt, alle ehgüterrechtlichen Grundsätze zessieren und also das s. Zt. von der Ehefrau eingebrachte Gut nicht anders zu behandeln ist, als das vom Mann eingebrachte. So wenig nun die Rede davon sein kann, dass der allfällige Mehrwert der vom Mann eingebrachten Vermögensstücke der Frau zugute komme, oder dass die Frau für einen allfälligen Minderwert dieser Vermögensstücke hafte, ebensowenig ist im Falle der Scheidung umgekehrt ein Rechtsgrund dafür vorhanden, einen allfälligen Mehrwert der von der Frau eingebrachten Vermögensstücke dem Mann zuzuwenden oder ihn für deren allfällig ohne sein Zutun entstandenen Minderwert haftbar zu machen.

Bloss deshalb, weil die s. Zt. von der Klägerin in die Ehe gebrachte Liegenschaft heute mehr wert sein soll, als zur Zeit des Eheabschlusses, steht somit dem Beklagten ein Recht auf den angeblichen Mehrwert nicht

zu. Dass aber dieser Mehrwert das Ergebnis von Aufwendungen sei, die der Beklagte während der Ehe auf die betreffenden Liegenschaften gemacht, insbesondere, dass er auf diesen Liegenschaften werterhöhende Bauten errichtet hätte, ist nicht festgestellt und wurde auch, soviel aus den Akten ersichtlich ist, vom Beklagten selber, wenigstens vor den kantonalen Instanzen, nicht behauptet. Nach der eigenen Darstellung des Beklagten in Art. 79 der Verteidigung sind nämlich die angeblich in der Zeit zwischen dem 12. Oktober 1903 und dem 8. Januar 1906 vorgenommenen Um- und Anbauten, denen ein Mehrwert von 1148 Fr. zu verdanken sein soll, von einer Drittperson bezahlt worden. Sie würden also höchstens einen zufälligen Wertzuwachs darstellen, der als solcher dem Eigentümer, d. h. im vorliegenden Falle der Klägerin, da sie ja wieder Eigentümerin ihres Eingebachten wird, zugute zu kommen hätte. Was aber die vom Beklagten bezahlten, bei den Akten liegenden Rechnungen von 127 Fr. 10 Cts., 152 Fr. 15 Cts., 22 Fr. 50 Cts., und 47 Fr. 20 Cts. betrifft, so ist daraus nicht ersichtlich, dass es sich dabei um weitergehende Aufwendungen handelte, als diejenigen, die dem Beklagten in seiner Eigenschaft als Nutzniesser oblagen, und es hat der Beklagte eine solche Behauptung auch selber nicht aufgestellt, oder doch jedenfalls vor den kantonalen Instanzen, soviel aus den Akten, insbesondere seiner Eingabe vom 11. Juni 1913, ersichtlich ist, in keiner Weise substantiiert.

Wenn endlich vom Beklagten Gewicht darauf gelegt wird, dass die Grundsteuerschätzung heute um 2280 Fr. höher sei, als zur Zeit des Eheabschlusses, so ist demgegenüber daran zu erinnern, dass nach den eigenen Ausführungen des Beklagten nahezu die Hälfte des angeblichen Mehrwertes der Liegenschaften auf die Aufwendungen einer Drittperson zurückzuführen ist. In soweit aber der Mehrwert einfach die Folge einer allgemeinen Erhöhung der Liegenschaftspreise sein sollte,

Ehe eingetretene Wertvermehrung für sich beansprucht, ohne im übrigen seine Verpflichtung zur Rückgabe der Liegenschaften *in natura* zu bestreiten.

Es mag dahingestellt bleiben, ob diese Stellungnahme des Beklagten in der bundesgerichtlichen Instanz überhaupt noch zulässig ist, nachdem der Beklagte in der zweiten Instanz bloss beantragt hatte, er sei zur Rückgabe *in natura* berechtigt zu erklären. Materiell fällt nämlich in Betracht, dass Art. 154 ZGB, der nach Art. 8 SchlT auf den vorliegenden Fall anwendbar ist, dem Ehemann keinen Anspruch auf den Mehrwert der noch *in natura* vorhandenen und daher (vergl. Gmür, Anm. 5 zu Art. 154) auch *in natura* zu restituierenden Frauengutsbestandteile zuerkennt, wie er ihn andererseits auch nicht zum Ersatz eines ohne sein Zutun entstandenen Minderwerts verpflichtet. Dies ist nicht etwa eine Lücke des Gesetzes, sondern entspricht dem Grundgedanken des Art. 154, wonach im Falle der Scheidung, soweit es sich um das beidseitig eingebrachte Vermögen (im Gegensatz zum «Vorschlag», vergl. Art. 154 Abs. 2) handelt, alle ehgüterrechtlichen Grundsätze zessieren und also das s. Zt. von der Ehefrau eingebrachte Gut nicht anders zu behandeln ist, als das vom Mann eingebrachte. So wenig nun die Rede davon sein kann, dass der allfällige Mehrwert der vom Mann eingebrachten Vermögensstücke der Frau zugute komme, oder dass die Frau für einen allfälligen Minderwert dieser Vermögensstücke hatte, ebensowenig ist im Falle der Scheidung umgekehrt ein Rechtsgrund dafür vorhanden, einen allfälligen Mehrwert der von der Frau eingebrachten Vermögensstücke dem Mann zuzuwenden oder ihn für deren allfällig ohne sein Zutun entstandenen Minderwert haftbar zu machen.

Bloss deshalb, weil die s. Zt. von der Klägerin in die Ehe gebrachte Liegenschaft heute mehr wert sein soll, als zur Zeit des Eheabschlusses, steht somit dem Beklagten ein Recht auf den angeblichen Mehrwert nicht

zu. Dass aber dieser Mehrwert das Ergebnis von Aufwendungen sei, die der Beklagte während der Ehe auf die betreffenden Liegenschaften gemacht, insbesondere, dass er auf diesen Liegenschaften werterhöhende Bauten errichtet hätte, ist nicht festgestellt und wurde auch, soviel aus den Akten ersichtlich ist, vom Beklagten selber, wenigstens vor den kantonalen Instanzen, nicht behauptet. Nach der eigenen Darstellung des Beklagten in Art. 79 der Verteidigung sind nämlich die angeblich in der Zeit zwischen dem 12. Oktober 1903 und dem 8. Januar 1906 vorgenommenen Um- und Anbauten, denen ein Mehrwert von 1148 Fr. zu verdanken sein soll, von einer Drittperson bezahlt worden. Sie würden also höchstens einen zufälligen Wertzuwachs darstellen, der als solcher dem Eigentümer, d. h. im vorliegenden Falle der Klägerin, da sie ja wieder Eigentümerin ihres Eingebachten wird, zugute zu kommen hätte. Was aber die vom Beklagten bezahlten, bei den Akten liegenden Rechnungen von 127 Fr. 10 Cts., 152 Fr. 15 Cts., 22 Fr. 50 Cts., und 47 Fr. 20 Cts. betrifft, so ist daraus nicht ersichtlich, dass es sich dabei um weitergehende Aufwendungen handelte, als diejenigen, die dem Beklagten in seiner Eigenschaft als Nutzniesser oblagen, und es hat der Beklagte eine solche Behauptung auch selber nicht aufgestellt, oder doch jedenfalls vor den kantonalen Instanzen, soviel aus den Akten, insbesondere seiner Eingabe vom 11. Juni 1913, ersichtlich ist, in keiner Weise substantiiert.

Wenn endlich vom Beklagten Gewicht darauf gelegt wird, dass die Grundsteuerschätzung heute um 2280 Fr. höher sei, als zur Zeit des Eheabschlusses, so ist demgegenüber daran zu erinnern, dass nach den eigenen Ausführungen des Beklagten nahezu die Hälfte des angeblichen Mehrwertes der Liegenschaften auf die Aufwendungen einer Drittperson zurückzuführen ist. In soweit aber der Mehrwert einfach die Folge einer allgemeinen Erhöhung der Liegenschaftspreise sein sollte,

wäre wiederum nicht einzusehen, warum er dem Beklagten zuzukommen hätte, während doch nach Art. 154 ZGB das Eigentum an den Liegenschaften auf die Klägerin zurückzuübertragen und überhaupt, soweit möglich, der Zustand wieder herzustellen ist, wie er ohne den Eheabschluss bestehen würde.

5. — Darüber, dass der Beklagte verpflichtet ist, die von ihm während der Dauer der Ehe vorgenommene Mehrbelastung der Liegenschaften abzulösen, bedarf es keiner Ausführung. In Bezug auf diesen Punkt ist lediglich zu bemerken, dass der schenkungsweise erfolgte Erlass der Hypothek von ca. 1090 Fr., die zu Gunsten der Pflegeeltern der Klägerin bestanden hatte, selbstverständlich der Klägerin und nicht dem Beklagten zugute zu kommen hat, d. h. dass es in Bezug auf diese Hypothek so zu halten ist, als ob sie nie bestanden hätte. Dies hat denn auch offenbar der Beklagte selber eingesehen, als er (in Art. 78 der Verteidigung) als ursprüngliche Belastung der Liegenschaften nur den Betrag von 3032 Fr. 70 Cts. angab.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern von 16. Januar 1914 bestätigt.

**33. Arrêt de la II^e section civile, du 19 mai 1914
dans la cause Lager contre Fribourg.**

Mainlevée d'interdiction (art. 433 et 370 CC). — La demande de mainlevée doit être écartée lorsqu'il est constant que l'interdit — qui, étant âgé et infirme, ne peut se passer de soins et secours permanents — choisit mal ses mandataires et s'expose par sa mauvaise gestion à tomber dans le besoin.

A. — Par arrêt de la Cour d'appel du canton de Fribourg, rendu le 13 juillet 1904, dame veuve Anna Lager, née Buchs, à Fribourg, a été interdite par le motif que sa cécité l'empêchait de gérer elle-même ses biens, qu'elle faisait appel à des étrangers qui trompaient sa confiance et qu'elle accusait elle-même de détournements et enfin parce qu'elle s'était engagée dans plusieurs procès téméraires.

Le premier tuteur, Philippe Weck, contracta au nom de sa pupille un emprunt de 10 000 fr. auprès de la Banque de l'Etat de Fribourg pour payer des frais de procès, des impôts et des intérêts et amortissements de dettes hypothécaires.

L'instance cantonale constate que, durant cette tutelle, dame Lager perçut directement la presque totalité des loyers de ses immeubles et les intérêts de ses capitaux. Le tuteur ne perçut qu'une seule fois neuf coupons d'actions de la Caisse hypothécaire dont dame Lager a l'usufruit. En revanche, la pupille a fait face à son entretien, mais sans payer ni les impôts, ni les intérêts de ses dettes.

En 1907, le tuteur Weck a été remplacé par Siméon Zumwald, qui fonctionna jusqu'en 1909. Joseph Bodevin lui succéda. Il fut autorisé à contracter un nouvel emprunt hypothécaire de 10 000 fr. auprès de la Banque de l'Etat de Fribourg et, le 16 janvier 1911, un autre emprunt de 3000 fr. auprès de la même banque. Ce