

## 67. Urteil der II. Zivilabteilung vom 27. November 1924

### i. S. Kundert gegen Kundert.

Art. 63 Ziff. 1 OG. Die Nichtbeachtung dieser Vorschrift zieht die Unwirksamkeit des eingelegten Rechtsmittels nach sich und zwar in jedem Falle, auch dann, wenn die betreffende Streitsache, in der ein solcher Anspruch erhoben wurde, infolge Geltendmachung weiterer Ansprüche, durch die allein schon die Kompetenz des Bundesgerichts gegeben ist, zur Beurteilung durch das Bundesgericht gelangt (Erw. 1).

Art. 195, 214 Abs. 2 ZGB. Eingebrachtes Gut des Ehemannes. Hiezu gehört auch, was dem Ehemanne mit Rücksicht auf ein künftiges Erbrecht geschenkt wurde. Verkauf einer Liegenschaft an einen nahen Verwandten zu einem Vorzugspreis? Wertsteigerung einer Liegenschaft infolge Parzellierung derselben? (Erw. 2).

A. — Mit Urteil vom 11. Februar 1924 hat das Zivilgericht des Kantons Glarus die Ehe des Johann Jakob Kundert und der Frau Lina Kundert geb. Vontobel geschieden und den Beklagten und Widerkläger Jakob Kundert verpflichtet, der Klägerin und Widerbeklagten Frau Kundert-Vontobel 6871 Fr. als Drittel des ehelichen Vorschlages herauszugeben. Ein Begehren der Klägerin und Widerbeklagten Frau Kundert-Vontobel um Zusage einer angemessenen Genugtuungssumme im Sinne von Art. 151 ZGB wurde, in Ermangelung eines subjektiven Verschuldens des Jakob Kundert, abgewiesen.

B. — Dieser Entscheid wurde vom Obergericht des Kantons Glarus durch Urteil vom 19. Mai 1924 mit einer unwesentlichen, die Pflicht zum Beitrage an die Unterhaltskosten eines Kindes betreffenden Änderung bestätigt.

C. — Gegen diesen Entscheid hat Jakob Kundert rechtzeitig die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Begehren: es sei das vorinstanzliche Urteil dahin abzuändern, dass der Berufungskläger der Berufungsbeklagten nicht 6871 Fr. als Drittel des ehelichen

Vorschlages herausbezahlen müsse. Eventuell sei der Prozess an die Vorinstanz zurückzuweisen, um durch Experten festzustellen, ob nicht gemäss der Behauptung des Berufungsklägers der Verkehrswert der Liegenschaft des Berufungsklägers schon im Momente des Erwerbes 96,000 Fr. betragen habe.

Die Berufungsbeklagte beantragt im Wege der Anschlussberufung: es sei der vorinstanzliche Entscheid in dem Sinne abzuändern, dass der Berufungskläger als für die Scheidung subjektiv verantwortlich erklärt und verpflichtet werde, der Berufungsbeklagten gemäss Art. 151 ZGB 5000 Fr., eventuell einen durch richterliches Ermessen festzusetzenden Betrag zu bezahlen.

### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung:*

1. — Auf die von der Berufungsbeklagten im Wege der Anschlussberufung geltend gemachte Genugtuungsforderung kann nicht eingetreten werden, weil die Berufungsbeklagte vor der Vorinstanz — wie übrigens auch schon vor der ersten Instanz — die Bezifferung der ihr unter diesem Titel zuzusprechenden Summe vollständig in das richterliche Ermessen gestellt, ohne weder einen Höchst- noch einen Mindestbetrag zu nennen. Darin liegt ein Verstoss gegen Art. 63 Ziff. 1 OG, wonach die Berufungsbeklagte verpflichtet gewesen wäre anzugeben, ob der geforderte Höchstbetrag mindestens 4000 Fr. erreiche. Wie das Bundesgericht in konstanter Praxis entschieden hat, zieht die Nichtbeachtung dieser Vorschrift die Unwirksamkeit des eingelegten Rechtsmittels nach sich (vergl. AS 28 II S. 326; 31 II S. 783; 33 II S. 162 f.; 39 II S. 436; 40 II S. 166; 47 II S. 224 f.; 48 II S. 411 f.). Und zwar ist diese Wirkung eine absolute, d. h. es bleibt die Beurteilung eines solchen nicht bezifferten Anspruches durch das Bundesgericht in jedem Falle versagt, auch dann, wenn die betreffende Streitsache, in der ein solcher Anspruch erhoben wurde, infolge Geltendmachung wei-

terer, anderer Ansprüche, durch die allein schon die Kompetenz des Bundesgerichtes gegeben ist, zur Beurteilung durch das Bundesgericht gelangt. Dies folgt aus dem zwingenden Charakter dieser im Interesse einer geordneten Prozessführung aufgestellten Vorschrift. Stünde es den Parteien anheim, die Höhe eines derartigen Anspruches erst vor Bundesgericht zu fixieren, dann hätten sie es in der Hand, durch Einsetzung eines entsprechend hohen Betrages zu bewirken, dass in einer Streitsache, die infolge des Streitwertes der übrigen, formgültig gestellten Ansprüche nur im schriftlichen Verfahren zu erledigen wäre, eine mündliche Parteiverhandlung angeordnet werden müsste. Ein solches Prozessverfahren stünde aber mit der Notwendigkeit einer geordneten und raschen Abwicklung der Berufungen nicht im Einklang und läge auch nicht im Interesse der Parteien selbst.

2. — Mit der Hauptberufung wendet sich der Berufungskläger gegen den Zuspruch von 6871 Fr. an die Berufungsbeklagte als angeblichen Anteil am ehelichen Vorschlag. Dieser Forderung liegt folgender Tatbestand zu Grunde: Am 14. Februar 1918 verkaufte der Vater des Berufungsklägers dem Letztern sein Heimwesen in Hinwil « samt den dem Käufer bis dato zur Bewerbung der Liegenschaft vom Verkäufer überlassenen Fahrhabegegenständen, soweit solche nicht schon im Eigentum des Käufers sich befinden » zum Preise von 60,000 Fr. Diese Liegenschaft verkaufte der Berufungskläger noch im gleichen Jahre parzellenweise weiter, wobei er einen Mehrerlös von insgesamt 36,490 Fr. erzielte. Diesen Gewinn, von dem zur Zeit der Anhebung der Scheidungsklage unbestrittenermassen noch 23,448 Fr. 47 Cts. vorhanden waren, betrachtete die Berufungsbeklagte als Vorschlag, wovon sie  $\frac{1}{3}$ , d. h. 7815 Fr. 82 Cts. beanspruchte. Die Vorinstanzen stimmten dieser Ansicht grundsätzlich bei, reduzierten aber den Forderungsbetrag, weil der Berufungskläger von seinem Vater

laut Testament vom 15. März 1919 im Hinblick auf diesen Mehrerlös als « Ausgleich » für den Verkauf dieses Grundstückes auf den Pflichtteil gesetzt wurde und ihm ein Betrag von 2835 Fr. 42 Cts. entzogen worden war. Der Vorschlag wurde daher auf 20,613 Fr. 05 Cts. angesetzt, wovon der Berufungsbeklagten  $\frac{1}{3}$ , d. h. 6871 Fr. zugesprochen wurden.

Der Berufungskläger steht auf dem Standpunkt, dass dieser Gewinn aus dem Grundstückverkauf nicht als Vorschlag behandelt werden dürfe. Der wahre Wert der Liegenschaft habe schon im Momente, da ihm diese von seinem Vater verkauft worden sei 96,000 Fr. betragen, was seinem Vater bewusst gewesen sei. Wenn dieser sie ihm dennoch nur für 60,000 Fr. verkauft habe, so sei das in der Absicht geschehen, ihm den Mehrwert zu schenken.

Der vorliegende Streit dreht sich also darum, ob der Mehrerlös aus dem Verkauf der fraglichen Liegenschaft zum eingebrachten Gut des Mannes gehöre oder aber als Errungenschaft zu erachten sei. Das ZGB umschreibt (in Art. 195) nur den Begriff des eingebrachten Gutes der Ehefrau, doch ist dieser Begriff in analoger Weise auch auf das eingebrachte Gut des Ehemannes anzuwenden; darunter fällt alles, was dem Ehemann zur Zeit der Eheschliessung gehörte oder ihm während der Ehe infolge von Erbgang oder auf andere Weise unentgeltlich zufällt. Dazu gehört somit auch, was der Ehemann mit Rücksicht auf ein künftiges Erbrecht durch Schenkung erwirbt, wenn auch das ZGB diesen Sonderfall — im Gegensatz zum deutschen BGB Art. 1521 — nicht ausdrücklich erwähnt. Eine solche unentgeltliche Zuwendung kann nun auch darin liegen, dass der zukünftige Erblasser seinem zukünftigen Erben ein Objekt zu einem Vorzugspreise verkauft, wobei dann die Schenkung in dem Betrage besteht, um den der wirkliche Verkehrswert des betreffenden Objektes den vereinbarten Kaufpreis übersteigt. Das

setzt natürlich voraus, dass es sich auch wirklich um einen Vorzugspreis handelt, d. h. dass der niedrige Preis in Begünstigungsabsicht und nicht nur infolge mangelnder Kenntnis der Preislage gewährt wurde. Das darf jedoch dann in der Regel vermutet werden, wenn ein Vater seinem Sohne sein Heimwesen erheblich unter dem Verkehrswert verkauft. Im vorliegenden Falle kommt noch dazu, dass nach dem Berichte von Ratsschreiber Ott in Glarus — dessen Zulässigkeit als Beweismittel von der Vorinstanz nicht in Abrede gestellt wurde — Vater Kundert sich geäußert hat, dass er schon vor dem Kriege, als die Liegenschaftspreise noch erheblich tiefer standen, das fragliche Heimwesen für 80–85,000 Fr. hätte verkaufen können. Bei dieser Sachlage erscheint es zweifellos, dass Vater Kundert die Beschränkung des Berufungsklägers auf den Pflichtteil in seinem Testamente vornahm zur teilweisen Ausgleichung dieser von ihm von vorneherein beabsichtigten Begünstigung und nicht, wie die Vorinstanz glaubt, um nachträglich die vom Berufungskläger erzielten, unerwarteten Gewinne auszugleichen. Die Erwägung der Vorinstanz, dass Vater Kundert, wenn er eine Begünstigung des Berufungsklägers beabsichtigt, diesen schon bei Kaufabschluss auf den Pflichtteil gesetzt hätte, weil er ja den Augenblick seines Ablebens nicht habe voraussehen können, ist nicht stichhaltig. Es kommt oft vor, dass ein Erblasser erst dann ein Testament errichtet, wenn er seinen Tod nahe fühlt. Das scheint auch beim vorliegenden Testamente, das Vater Kundert, der am 6. Juli 1919 gestorben ist, am 15. März 1919 errichtete, der Fall gewesen zu sein.

Muss somit angenommen werden, dass Vater Kundert bei Abschluss des Kaufvertrages mit seinem Sohne über den wahren Wert der Liegenschaft orientiert gewesen sei, so kann nun aber nicht einfach, wie der Berufungskläger glaubt, ohne weiteres der ganze vom Berufungskläger durch den Weiterverkauf erzielte Mehrbetrag als unentgeltliche Zuwendung und damit als

sein eingebrachtes Gut erachtet werden. Denn es steht fest, dass der Berufungskläger das fragliche Heimwesen parzellenweise weiter verkauft hat. Es ist daher nicht ausgeschlossen, dass ein Teil des erzielten Mehrpreises auf diese Parzellierung zurückzuführen ist. Ein derartiger Gewinn wäre aber als Errungenschaft zu erachten, wenn er auf einer besonderen Vorkehrung, auf einer Tätigkeit des Berufungsklägers, die über eine blosser Verwaltungshandlung hinausgeht, beruhte. Als eingebrachtes Gut ist der allfällige Mehrbetrag zwischen dem Kaufpreis von 60,000 Fr. und dem Verkehrswert, den das fragliche Heimwesen als einheitliches landwirtschaftliches Grundstück zur Zeit jenes Verkaufes besass, zu erachten. Dieser Verkehrswert, für dessen Eruiierung beide Parteien eine Expertise angetragen haben, ist somit von der Vorinstanz noch festzustellen, wobei zu berücksichtigen sein wird, dass gemäss Ziff. 4 des Kaufvertrages in der Verkaufssumme von 60,000 Fr. auch « die dem Käufer bis dato zur Bewerbung der Liegenschaft vom Verkäufer überlassenen Fahrbegegegenstände, soweit solche nicht schon im Eigentum des Käufers sich befinden », inbegriffen waren. Da zwischen dem Verkauf der Liegenschaft von Vater Kundert an den Berufungskläger und dem parzellenweisen Weiterverkauf derselben durch den Letztern nur wenige Monate verstrichen sind, ist einstweilen nicht anzunehmen, dass der vom Berufungskläger erzielte Mehrpreis auf einen infolge einer allgemeinen Steigerung der Bodenpreise eingetretenen Wertzuwachs zurückzuführen sei. Es kann deshalb heute dahingestellt bleiben, ob solche Konjunkturgewinne als eingebrachtes Gut oder aber als Errungenschaft zu erachten sind.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

1. Die Hauptberufung wird in dem Sinne gutgeheissen, dass Dispositiv 2 des Urteils des Obergerichtes des Kantons Glarus vom 19. Mai 1924, soweit es sich auf die Herausgabe des ehelichen Vorschlages an die

Berufungsbeklagte bezieht, aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird zur Feststellung des Verkehrswertes der fraglichen Liegenschaft in Hinwil zur Zeit des Verkaufes derselben durch Vater Kundert an den Berufungskläger.

2. Auf die Anschlussberufung wird nicht eingetreten.

**68. Urteil der II. Zivilabteilung vom 4. Dezember 1924**  
i. S. W. gegen E.

Art. 369 ZGB. Entmündigung einer geisteskranken Ehefrau:

1. Legitimation der Schwester der Interdizendin zur zivilrechtlichen Beschwerde.
2. Eigene Angelegenheiten der Ehefrau, namentlich bei der Güterverbindung.
3. Die ehelichen und ehelichgüterrechtlichen Rechte des Ehemannes vermögen die Entmündigung der Frau nicht zu verhindern, doch bleiben sie vorbehalten.
4. Wahl des Vormundes kann vom Bundesgericht nicht überprüft werden.

A. — Die Rekurrentin verlangte vom Gemeinderat E. die Entmündigung ihrer Schwester Julie K., die von ihrem Ehemanne J. K. in E. wegen Geisteskrankheit in die Irrenanstalt St. Urban verbracht worden war, und sie beantragte, der Kranken sei ein Vormund zu geben, jedoch nicht in der Person ihres Ehemannes. Gestützt auf ein ärztliches Gutachten stellte die Vormundschaftsbehörde fest, dass Frau K. an einer schweren Geisteskrankheit (paranoider Schizophrenie) leide, und dass wenig Aussicht auf Heilung bestehe. Gleichwohl sah sie von der Entmündigung ab, weil die Kranke nach dem ärztlichen Gutachten die Sicherheit anderer nicht gefährde, aber auch zu ihrem Schutze nicht des Beistandes oder der Fürsorge eines Vormundes bedürfe, da ihr Ehemann gemäss dem für die beiden Ehegatten herrschenden Güterrecht der Güterverbindung ihr ge-

setzlicher Vertreter sei und für sie Sorge. Die Rekurrentin beschwerte sich hiergegen. Ihre Beschwerde wurde jedoch vom Regierungsrat des Kantons Luzern als vormundschaftlicher Aufsichtsbehörde durch Entscheid vom 6. September 1924 abgewiesen.

B. — Gegen diesen Entscheid hat die Rekurrentin unter Erneuerung ihres Begehrens die zivilrechtliche Beschwerde erhoben.

*Das Bundesgericht zieht in Erwägung :*

1. — Die Legitimation der Rekurrentin, die Bevormundung ihrer Schwester zu verlangen, ist vor den Vorinstanzen nicht beanstandet worden. Es ist daher nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts, wonach die vor den kantonalen Instanzen als Partei anerkannten Drittinteressenten (Verwandten) der zu bevormundenden Person auch zur Beschwerde an das Bundesgericht legitimiert sind, auf die zivilrechtliche Beschwerde der Rekurrentin einzutreten. (BGE 1916 [41] II S. 637 ff.)

2. — Der Vorinstanz ist beizupflichten, wenn sie davon ausgeht, dass die Geisteskrankheit für sich allein nach Art. 369 ZGB zur Entmündigung noch nicht genügt. Das ergibt sich ohne weiteres aus dem Wortlaut des Artikels. Ist die Geisteskrankheit nur eine vorübergehende, sodass ein dauerndes Schutzbedürfnis für die kranke Person nicht vorliegt, oder ist sie harmloser Natur, sodass eine Gefährdung der Sicherheit anderer nicht in Betracht fällt, oder hat sie nur eine derartige Entwicklungsstufe erreicht, dass die Urteilstärke der kranken Person noch nicht bis zur Unfähigkeit zur Besorgung der eigenen Angelegenheiten geschwächt erscheint, so sind die Voraussetzungen der Entmündigung nach Art. 369 ZGB nicht gegeben. Kann jedoch ein Geisteskranker zufolge seiner Krankheit sein Vermögen oder seine familienrechtlichen Angelegenheiten nicht selbst besorgen, oder bedarf er des dauernden Beistandes, so ist die Entmündigung unvermeidlich.