

Néanmoins, selon l'expert, tout homme du métier, doué d'une certaine expérience, était en mesure de prévoir qu'un accident devait se produire. Etant donné la configuration du terrain, la puissance de la mine et son emplacement, il était à peu près certain que la violence de l'explosion déplacerait le bloc qui gisait à une cinquantaine de mètres de là, au bord de la carrière, appuyé en partie sur la masse que la mine était destinée à faire sauter. Vu l'impossibilité d'éloigner le rocher en question, Nicollier devait prévenir les risques, soit en limitant la charge d'explosifs, soit en désagrégeant le bloc par petits coups de mine, soit enfin — ce qui était particulièrement indiqué — en débarrassant la plate-forme de la carrière des matériaux qui l'encombraient.

Il résulte de ce qui précède que le demandeur n'a certainement point causé intentionnellement le dommage, mais qu'il a, en revanche, commis une faute grave, qui justifie la réduction de l'indemnité dans la mesure où l'instance cantonale l'a décidé. Le dispositif du jugement dont est recours doit, dès lors, être confirmé. Il y a lieu, cependant, pour éviter tout malentendu, de préciser que la réduction dont il s'agit se calculera sur les prestations effectivement garanties pour le cas de responsabilité pleine et entière de la Compagnie, et que l'indemnité s'élèvera, par conséquent, au quart du 90 pour cent du dommage total.

Le Tribunal fédéral prononce :

Les deux recours sont rejetés. En conséquence, le jugement du Tribunal cantonal du canton du Valais, des 7 juillet et 14 octobre 1924, est confirmé, avec cette observation que, le 10 % du dommage devant être supporté par l'assuré en vertu du § 13 litt. c de la police, la responsabilité de l'Assicuratrice italiana est fixée au 25 % du dommage supplémentaire, soit du 90 % du dommage total.

I. PERSONENRECHT

DROIT DES PERSONNES

41. Urteil der II. Zivilabteilung vom 9. September 1925 i. S. Verein der Gemeindeangestellten der Stadt Biel gegen Henzi.

Vereinsrecht: Art. 72, 75 ZGB; Art. 139 OR; Art. 45 Abs. 3 VVG; Art. 2 ZGB.

1. Die Anfechtung eines Vereinsbeschlusses ist an die Verwirklichungsfrist des Art. 75 ZGB gebunden. Nachfrist des Art. 139 OR ist nicht anwendbar. Fristerstreckung gemäss Art. 45 Abs. 3 VVG? Rückbezug der Rechtshängigkeit der Anfechtungsklage nach kantonalem Prozessrecht? (Art. 163 der bern. ZPO).

2. Wenn die Statuten Ausschlussgründe nennen und zwar nicht nur einzelne bestimmt bezeichnete, sondern auch mehr allgemein umschriebene, kann ein gestützt auf einen solchen statutengemässen Grund erfolgter Ausschluss vom Richter nicht auf seine Begründetheit überprüft werden. Er kann nur wegen Formwidrigkeit oder wegen offenbaren Rechtsmissbrauches angefochten werden. Art. 2 Abs. 2 ZGB.

Es ist kein Rechtsmissbrauch, wenn ein Mitglied ausgeschlossen wird, weil die andern Mitglieder begründeter Weise kein Vertrauen mehr in es haben können. Beweislast. Ausschluss eines Mitgliedes aus einem Beamtenverein, wenn es wegen Dienstverfehlungen gemässregelt worden ist.

A. — Der Kläger wurde durch Beschluss der Hauptversammlung des beklagten Vereins der Gemeindeangestellten der Stadt Biel vom 22. März 1924 wegen Vertrauensmissbrauch aus dem Verein ausgeschlossen, in Anwendung des Art. 8 der Vereinssatzungen, wonach der Ausschluss von Mitgliedern, « die das Interesse oder das Ansehen des Vereins gefährden » zulässig ist. Der Kläger focht diesen Beschluss gerichtlich an und zwar in der Weise, dass er am 28. März 1924 durch den Ge-

richtspräsidenten I von Biel den beklagten Verein auf den 22. April 1924 zur mündlichen Verhandlung über sein Begehren um Aufhebung des Ausschliessungsbeschlusses vorladen liess. Der Gerichtspräsident von Biel schützte das Begehren mit Entscheid vom 25. April 1924. Da jedoch der beklagte Verein nicht richtig vorgeladen und zudem der Gerichtspräsident zur endgültigen Beurteilung des Rechtsstreites nicht zuständig war, das Rechtsbegehren des Klägers daher nach der bernischen Zivilprozessordnung schriftlich hätte begründet werden sollen, erklärte der Appellationshof des Kantons Bern auf Grund einer Nichtigkeitsbeschwerde des beklagten Vereins diesen Entscheid mit Urteil vom 22. Mai 1924 für nichtig und hob ihn mit dem ganzen vorangegangenen Verfahren auf. Der Kläger reichte darauf am 3. Juni 1924 beim Richteramt Biel eine schriftliche Klagebegründung zu seinem am 28. März gestellten Klagebegehren ein, indem er dieses erneuerte. Der beklagte Verein erhob die Einrede der Verwirkung, da das Rechtsbegehren vom 28. März nichtig gewesen und daher keinerlei Rechtswirkung habe auslösen können, die Klage vom 3. Juni aber nach Ablauf der in Art. 75 ZGB für die Anfechtungsklage vorgeschriebenen Monatsfrist eingereicht worden und daher verspätet sei; eventuell beantragte der Verein, die Klage auch ihrem Inhalte nach abzuweisen.

B. — Der Gerichtspräsident I von Biel und mit Urteil vom 6. Mai 1925 der Appellationshof des Kantons Bern haben die Klage entgegengenommen, indem sie deren Rechtshängigkeit gemäss Art. 163 der bernischen ZPO auf den 28. März 1924, den Tag der ersten Klageeinreichung zurückbezogen; sie haben die Klage gutgeheissen und den Ausschluss des Klägers aus dem beklagten Verein aufgehoben.

C. — Gegen das am 26. Mai 1925 zugestellte Urteil des Appellationshofes hat der beklagte Verein am 11. Juni 1925 die Berufung an das Bundesgericht erklärt. Er

erneuert seinen Antrag, die Klage sei für verwirkt zu erklären, und es sei nicht darauf einzutreten, andernfalls sei sie ihrem Inhalte nach abzuweisen, ganz eventuell sei die Sache zur Beweisergänzung an die kantonale Instanz zurückzuweisen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Nach Art. 75 ZGB können Vereinsbeschlüsse, die das Gesetz oder die Vereinssatzungen verletzen, gerichtlich angefochten werden, und zwar muss die Anfechtung binnen Monatsfrist seit Kenntnismahme des Beschlusses erfolgen. Das gilt auch für die Anfechtung eines Ausschliessungsbeschlusses, obwohl Art. 75 ZGB nur von der Anfechtungsberechtigung des « Mitglied » spricht und ein Ausgeschlossener nicht mehr als Mitglied des Vereins betrachtet werden kann. Die Möglichkeit der gerichtlichen Anfechtung eines Vereinsbeschlusses ist jedoch, wie die Randbemerkung zu Art. 75 ZGB besagt, zum Schutze der Mitgliedschaft, somit vor allem auch gegen Vereinsbeschlüsse gegeben, die die Mitgliedschaft selbst in Frage stellen. Das erhellt übrigens auch aus der Beratung des Gesetzes, wonach die im Entwurf ausdrücklich vorgesehene Befristung des Anfechtungsrechtes des Ausgeschlossenen mit dem Hinweis fallen gelassen worden ist, die Befristung des Art. 75 (Entwurf Art. 85) habe auch hier Geltung (Vorentwurf Art. 89 II, Entwurf Art. 82 II, stenogr. Bulletin der Bundesversammlung 1905 S. 940; 1907 S. 239).

Ist nun die Anfechtungsklage, wie im vorliegenden Falle, zwar innert der Verwirkungsfrist eingereicht, dann aber wegen Unzuständigkeit des angesprochenen Richters oder aus Gründen der Form zurückgewiesen worden, so kann zur Einreichung einer neuen Klage die für die Verjährung vorgesehene Nachfrist des Art. 139 OR nicht anerkannt werden. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts hat die entsprechende Anwendung dieses Artikels für die Aberken-

nungsklage des SchKG bereits abgelehnt (BGE 49 III S. 68). Das gilt für die Verwirkungsfristen des Zivilrechts überhaupt. Die Nachfrist des Art. 139 OR ist eine Sonderbestimmung für die Verjährung und widerspricht dem Wesen der Verwirkungsfrist, die peremptorisch ist, und die auch nicht, wie die Verjährung, unterbrochen werden kann. Übrigens erschiene es nicht wohl angängig und würde der Absicht des Gesetzgebers widersprechen, einer Verwirkungsfrist von einem Monat eine Nachfrist von zwei Monaten folgen zu lassen. Wollte indessen auch das Bedürfnis nach einer Milderung des mit der Versäumnis einer Verwirkungsfrist verbundenen unbedingten Rechtsverlustes anerkannt werden, so müsste sich der Richter zur Ergänzung des Gesetzes (Art. 1 Abs. 2 ZGB) wohl eher an die Regelung halten, die das Versicherungsvertragsgesetz in Art. 45 Abs. 3 der unverschuldeten Versäumnis seiner Verwirkungsfristen hat angedeihen lassen. Allein es wäre sehr fraglich, ob im vorliegenden Falle die Voraussetzungen jener Fristerstreckung: unverschuldete Versäumnis der Frist infolge eines Hindernisses und sofortiges Nachholen der Klage nach Beseitigung des Hindernisses gegeben wären.

Die Vorinstanz hat denn auch lediglich gestützt auf Art. 163 der bern. ZPO das Anfechtungsbegehren des Klägers als rechtzeitig eingereicht entgegengenommen. Wohl mag es befremden, dass sie diesen Artikel angewendet hat. Die am 29. März 1924 eingereichte Klage ist weder vom Kläger zurückgezogen noch vom angesprochenen Richter wegen eines verbesserlichen Fehlers oder wegen Unzuständigkeit zurückgewiesen worden; das durch diese Klage eingeleitete Verfahren ist vielmehr durchgeführt worden und hat zu einem Sachurteil geführt, das erst auf Grund einer Nichtigkeitsbeschwerde aufgehoben wurde. Allein die Frage, ob Art. 163 der bern. ZPO mit Recht oder Unrecht angewendet worden ist, entscheidet sich nach dem kantonalen Prozessrecht selbst und entzieht sich daher der Über-

prüfung des Bundesgerichts (Art. 57 OG). Dieses kann nur untersuchen, ob eine solche Rückbeziehung der Rechtshängigkeit auf den Tag einer ersten ungenügenden Klageeinreichung vor dem eidgenössischen Rechte standzuhalten vermag. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer hat sie für die vom SchKG eingeführten befristeten Klagen abgelehnt, mit der Begründung, es stehe den Kantonen nicht zu, durch derartige Vorschriften auch nur mittelbar in den Gang der eidgenössisch geregelten Zwangsvollstreckung hemmend und verzögernd einzugreifen (BGE 44 III Nr. 49; 49 III Nr. 13). Ob dieser Grundsatz auf alle befristeten Klagen des Zivilrechts angewendet werden soll, kann jedoch im vorliegenden Falle dahingestellt bleiben, da das Rechtsbegehren des Klägers ohnehin materiell abgewiesen werden muss.

2. — Gemäss Art. 72 Abs. 3 ZGB kann ein Vereinsmitglied, wenn die Statuten nichts anderes bestimmen, nur aus wichtigen Gründen ausgeschlossen werden, und es unterliegt ein solcher Vereinsausschluss der freien Überprüfung des Richters. Wenn jedoch die Statuten die Gründe bestimmen, derentwegen ein Mitglied ausgeschlossen werden kann, so ist die gerichtliche Anfechtung eines gestützt auf einen solchen Ausschliessungsgrund erfolgten Ausschlusses laut Art. 72 Abs. 2 ZGB nicht statthaft, wie die Anfechtung auch nicht zulässig ist, wenn die Statuten die Ausschliessung ohne Angabe der Gründe erlauben. Die Absicht des Gesetzgebers ging, das ergibt sich aus der Beratung des Gesetzes mit aller Deutlichkeit, dahin, die Vereine ihre innern Angelegenheiten möglichst selbständig ordnen zu lassen und die richterliche Überprüfung eines Vereinsausschlusses seinem Inhalte nach auf ein Mindestmass zu beschränken (vgl. Erläuterungen I S. 80 ff.; Expertenkommission I S. 53 ff.; stenogr. Bulletin 1905 S. 943). Wie deshalb das Gesetz den statutengemässen Ausschluss eines Mitgliedes auch ohne Angabe der Gründe für zulässig erklärt,

so soll es zur Unstatthaftigkeit der gerichtlichen Anfechtung auch genügen, wenn die Statuten die Ausschliessungsgründe nicht nur auf einzelne bestimmt umschriebene Gründe beschränken, sondern auch, wenn sie mehr allgemeingefasste Gründe als zur Rechtfertigung eines Ausschlusses für hinreichend bezeichnen. Die Bestimmung des Art. 8 der Satzungen des beklagten Vereins, dass Mitglieder, die « das Interesse oder das Ansehen des Vereins gefährden » ausgeschlossen werden können, ist somit als satzungsgemässer Ausschliessungsgrund im Sinne von Art. 72 Abs. 1 ZGB anzuerkennen (vgl. EGGER, Kommentar, Anmerk. 2 a zu Art. 72).

Der Kläger kann daher gemäss Art. 72 Abs. 2 ZGB seinen auf Art. 8 der Statuten gestützten Ausschluss nicht mit dem Hinweis anfechten, er sei sachlich unbegründet, und eine freie Überprüfung seines Ausschlusses, wie sie gegenüber einem Ausschluss wegen eines in den Statuten nicht vorgesehenen wichtigen Grundes gegeben wäre, steht dem Richter nicht zu. Der Ausschluss des Klägers wäre nur mit der Begründung gerichtlich anfechtbar, entweder er beruhe auf einer die Statuten oder das Gesetz verletzenden *Formwidrigkeit*, was der Kläger jedoch nicht behauptet, oder dann mit der Geltendmachung, der Beschluss stelle einen offenbaren *Rechtsmissbrauch* dar und sei aus diesem Grunde gemäss Art. 2 Abs. 2 ZGB vor dem Gesetze nicht haltbar. Von einem Rechtsmissbrauch kann aber beim Ausschluss des Klägers nicht die Rede sein. Wohl ist nach der verbindlichen Feststellung der Vorinstanz keinerlei Beweis dafür erbracht, dass der Kläger die ihm zur Last gelegte Veruntreuung von Musikalien des beklagten Vereins begangen habe. Auch ist nicht festgestellt, dass er auf unredliche Weise in den Besitz der Schriftstücke gekommen ist, die nur in den Händen des Vorstandes, dem er nicht angehörte, sein durften. Trotzdem war das Verhalten des Klägers dem beklagten

Vereine gegenüber derart, dass ihn dieser ohne Rechtsmissbrauch ausschliessen durfte. Das Gedeihen eines Vereins beruht auf dem gegenseitigen Vertrauen seiner Mitglieder; wird dieses gegenüber einem Mitgliede in einer Weise zerstört, dass das Einvernehmen der Vereinsangehörigen begründeter Weise darunter leidet, so darf dem Betroffenen zugemutet werden, dass er die Gründe, die zum Misstrauen gegen ihn geführt haben, abkläre und beseitige. Verweigert er dies und erblickt der Verein in dem dadurch begründeten Misstrauen eine Schädigung oder Gefährdung seines innern Friedens, so kann von einem offenbaren Rechtsmissbrauch nicht gesprochen werden, wenn er ein solches Mitglied ausschliesst. Der Kläger wäre daher, um Mutmassungen oder Verdächtigungen unter den Vereinsangehörigen vorzubeugen, also im Interesse des Vereins (Art. 8 der Statuten) verpflichtet gewesen, sich zu erklären, wie er in den Besitz des vertraulichen, nicht für ihn bestimmten Vereinsschriftstückes gekommen ist. Da er diese Aufklärung verweigert hat, bedeutet sein Ausschluss keinen Rechtsmissbrauch.

Zudem ist die Vorinstanz bei der Prüfung des gegen den Kläger erhobenen Vorwurfes, er habe das vertrauliche Schriftstück unter Vertrauensbruch an einen Unberufenen herausgegeben, von einer unrichtigen Beweislastverteilung ausgegangen. Der beklagte Verein hatte dem Kläger gegenüber nur zu beweisen, dass er das Schriftstück tatsächlich an einen Unberufenen herausgegeben hat, nämlich an den Vorsitzenden des andern, mit dem beklagten Verein um den Einfluss unter den Beamten der Stadt Biel wetteifernden Beamtenvereins. Es war dann Sache des Klägers, sich durch den Nachweis zu entlasten, dass zur Zeit der Übergabe, wie er behauptet, das Schriftstück nicht mehr geheimgehalten werden musste. Diesen Beweis hat er nicht erbracht.

Endlich kann den beklagten Verein der Vorwurf des Rechtsmissbrauches auch deswegen nicht treffen, weil

der Kläger wegen Dienstverfehlungen von seiner Behörde gemassregelt werden musste, und der Verein jene Verfehlungen für geeignet erachtete, sein eigenes Ansehen zu gefährden, wenn ihm der Kläger weiterhin angehörte. Diese dienstliche Massregelung ist allerdings erst nach dem Ausschluss des Klägers, am 29. Oktober 1924, erfolgt und kann zu dessen unmittelbarer Begründung nicht herangezogen werden. Auch war es nicht zulässig, dass der Verein auf diese Massregelung hin den Kläger nochmals vorlud und, mit Beschluss vom 14. November 1924, zum zweiten Mal ausschloss. Solange der erste Ausschlussbeschluss nicht widerrufen oder gerichtlich aufgehoben war, blieb der Kläger seiner Eigenschaft als Mitglied des Vereins beraubt und konnte nicht nochmals ausgeschlossen werden. Doch hat der Verein durch seinen zweiten Beschluss zu erkennen gegeben, dass er gewillt sei, den Kläger auf Grund der behördlich festgestellten Dienstverfehlungen auch dann zu entfernen, wenn sein erster Ausschluss gerichtlich aufgehoben werden sollte. Unter diesem Gesichtspunkte steht nichts im Wege, die neue Tatsache der Massregelung des Klägers auch in diesem Verfahren zu berücksichtigen. Es ist aber ohne weiteres klar, dass ein Rechtsmissbrauch nicht vorliegt, wenn der Beklagte Verein in den Dienstverfehlungen des Klägers, die zu dessen Versetzung geführt haben, eine Gefährdung seines Ansehens als Beamtenverein erblickt. Auch von diesem Standpunkte aus erscheint aber der Ausschluss des Klägers unanfechtbar.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird gutgeheissen, das Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern vom 6. Mai 1925 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

II. FAMILIENRECHT

DROIT DE LA FAMILLE

42. Urteil der II. Zivilabteilung vom 17. Juni 1925

i. S. Liquidationsmasse der Zürcher Depositenbank in Liq. gegen Kä.in.

Rechtsgeschäfte unter Ehegatten (Erw. 1):
Abtretung oder Verpflichtung zukünftiger Abtretung seitens der Ehefrau an den Ehemann? Ist gestützt auf eine solche Verpflichtung der Ehemann berechtigt, die Abtretung an sich selbst vorzunehmen?

ZGB Art. 177 Abs. 2 und 3: Die der Zustimmung der Vormundschaftsbehörde bedürftigen Rechtsgeschäfte werden erst durch die Zustimmung perfekt, wirken dann aber zurück.

ZGB Art. 248: Eintragung von Rechtsgeschäften in das Güterrechtsregister und Veröffentlichung; Behauptungs- und Beweislast des Ehegatten, welcher aus einem solchen Rechtsgeschäft Rechte gegenüber Dritten herleitet.

Verrechnung bei Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung; analoge Anwendung der Art. 213, 214 SchKG (Erw. 2).

A. — Der Beklagte war Mitglied des Verwaltungsrates der Zürcher Depositenbank, die im Juni 1921 in Zahlungsschwierigkeiten geriet. Während seine Frau ein Kontokorrentguthaben an der Bank hatte, das auf 30. Juni 1921 17,721 Fr. betrug, schuldete er selbst der Bank aus Kontokorrent eine höhere Summe.... In der Sitzung des Verwaltungsrates vom 30. Juni 1921, an welcher der Beklagte teilnahm, wurde in Aussicht genommen, eine Notstundung, eventuell Nachlaststundung nachzusuchen und für den Fall, dass sie nicht bewilligt würde, den Konkurs zu erklären. Gleichen Tages stellte die Ehefrau des Beklagten folgende « Erklärungen » aus :

« Zu Handen der Direktion der Zürcher Depositenbank erkläre ich, dass ich jederzeit mein Kontokorrentgut-