

Partei das Recht, vor Schluss der kantonalen Gerichtsverhandlung eine Zusammenfassung ihrer mündlichen Vorträge zu den Akten zu legen. Der Sinn dieser Vorschrift ist der, dass sich grundsätzlich alle massgebenden Begehren, Behauptungen, Beweisanträge und sonstigen Erklärungen der Parteien entweder — beim schriftlichen Verfahren — aus den Rechtsschriften oder — beim mündlichen Verfahren — aus den Sitzungsprotokollen ergeben sollen; ist dies nicht der Fall, so greift Art. 63 Ziff. 2 OG ein mit dem Rechte der Parteien, ihre Vorträge schriftlich zusammenzufassen. Es kommt aber nicht, wie die Klägerin anzunehmen scheint, allein darauf an, was in der letzten Instanz geschieht, sondern entscheidend ist, wie es vor den kantonalen Gerichten im gesamten Verfahren überhaupt gehalten wird, ob also der Prozesstoff, einschliesslich aller erheblichen Parteivorbringen, in der ersten und allenfalls in einer weiteren Instanz gesammelt und in den Akten festgehalten wird.

Nach dem thurgauischen Zivilprozessrecht wird der ganze Prozesstoff in massgebender Weise vor dem erstinstanzlichen Richter zusammengetragen. In den der Berufung an das Bundesgericht unterliegenden Streit-sachen beginnt der Prozess nach §§ 165 ff. der Zivilprozessordnung vom 19. Oktober 1926 mit einem Schriftenwechsel. Dann folgt die Hauptverhandlung, über die ein Protokoll aufgenommen wird (§ 120). Dieses Protokoll ist enthalten im Appellationsbrief der ersten Instanz, S. 2 ff. In der zweiten Instanz sind neue Begehren, Behauptungen usw. nur unter sehr beschränkten Voraussetzungen zulässig (§ 287); grundsätzlich muss alles in der ersten Instanz vorgebracht werden. Unter diesen Umständen ist, wie das Bundesgericht schon für die alte thurgauische Zivilprozessordnung entschieden hatte (BGE XXII S. 1292), Art. 63 Ziff. 2 OG nicht anwendbar. Der in massgebender Weise vor dem erstinstanzlichen Richter gesammelte Prozesstoff findet sich schriftlich niedergelegt in den Rechtsschriften und im Verhandlungsprotokoll.

Fragen könnte man sich höchstens, ob für allfällige neue Vorbringen in der zweiten Instanz, sofern darüber kein Protokoll geführt wird, ein Recht zu schriftlicher Zusammenfassung anzuerkennen wäre. Das ist jedoch heute nicht zu entscheiden, da solche neue Vorbringen von der Klägerin nicht versucht und vom Obergericht auf jeden Fall nicht zugelassen worden sind.

Die von der Klägerin eingereichte Zusammenfassung ist daher aus den Akten zu weisen.

### 65. Urteil der II. Zivilabteilung vom 14. Oktober 1938

i. S. Schärer gegen Schärer-Della Cà.

Überschreiten des Parteienantrages durch den kantonalen Richter kann nicht durch Berufung an das Bundesgericht gerügt werden; OG Art. 79 Abs. 3 u. Art. 85, BZPO Art. 4, ZGB Art. 158.

Im Scheidungsurteil des Bezirksgerichtes Oberlandquart, durch welches die Ehe der Parteien im Anschluss an die gerichtliche Trennung auf Klage des Ehemannes hin gestützt auf Art. 148 ZGB geschieden wurde, ist der Kläger zur Leistung eines monatlichen Unterhaltsbeitrages an die Beklagte verpflichtet worden. Er hat hiegegen die Berufung an das Bundesgericht erklärt und u. a. geltend gemacht, die Vorinstanz habe der Beklagten etwas zugesprochen, das diese selbst nicht verlangt habe. Das Bundesgericht hat diesen Einwand mit folgender Begründung abgelehnt:

Trifft die Behauptung des Klägers zu, dass die Vorinstanz der Beklagten den monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 30.— im Sinne von ZGB Art. 152 zugesprochen hat, ohne dass die Beklagte selbst dies beantragt hatte, so könnte dies im Berufungsverfahren vor dem Bundesgericht nur beanstandet werden, wenn sich das Verbot des Überschreitens der Parteienanträge aus einem Grundsatz des Bundeszivilrechtes ableiten liesse (OG Art. 57). Frei-

lich kennt das Bundesrecht die Vorschrift, dass das Gericht der Partei weder Mehreres noch Anderes zusprechen darf, als sie selbst verlangt, und auch nicht weniger, als die Gegenpartei anerkannt hat. Dieser Grundsatz ist aber prozessrechtlicher Natur, und er gilt nur für die von den Parteien sei es im direkten Prozesse, sei es im Berufungsverfahren vor Bundesgericht gestellten Anträge (BZPO Art. 4 und OG Art. 79 Abs. 3 u. Art. 85 ; BGE 40 II 159). Ob auch der kantonale Richter an diesen Grundsatz gebunden sei, ist eine Frage des kantonalen Prozessrechtes, dessen Anwendung das Bundesgericht im Berufungsverfahren nicht überprüfen kann. Für den Scheidungsprozess gilt diesbezüglich keine Ausnahme. Die Verfahrensvorschriften des Art. 158 ZGB greifen in das kantonale Prozessrecht nur insoweit ein, als sie Mindestanforderungen für die richterliche Überprüfung der Parteierklärungen aufstellen (BGE 52 II 412 E 2 ; 61 II 162). Sie hindern die kantonale Prozessgesetzgebung aber nicht, in weitergehender Anwendung der Offizialmaxime den Richter zu ermächtigen, von Amtes wegen nicht nur die von den Parteien nicht vorgebrachten Tatsachen heranzuziehen (BGE 54 II 67 ; 56 II 158), sondern im Zusammenhang mit der Scheidung oder Trennung auch Anordnungen bezüglich der Nebenfolgen zu treffen, für welche ein Parteiantrag entweder gar nicht oder nur mit weniger weitgehendem Inhalt vorliegt.

Vgl. auch Nr. 54. — Voir aussi n° 54.

## VI. VERSICHERUNGSVERTRAG

### CONTRAT D'ASSURANCE

66. Arrêt de la II<sup>e</sup> Section civile du 1<sup>er</sup> décembre 1938  
dans la cause Dame Rosenberg contre « La Bâloise ».

#### *Assurance-accidents.*

Une chute est un événement extérieur qui répond en soi à la notion d'accident, même si elle est causée par un fait interne. Une clause excluant de l'assurance les « syncopes de toutes sortes ainsi que leurs suites » n'est pas suffisamment précise, au regard de l'art. 33 loi sur le contrat d'assurance, pour s'appliquer au cas d'un accident causé par un vertige.

#### *Résumé des faits :*

Dame Rosenberg était, par l'intermédiaire d'un journal, assurée contre les accidents auprès de « La Bâloise ». Les conditions générales d'assurance prévoyaient notamment :

Art. 3 ch. 1 : « Est considéré comme accident, au sens de la présente assurance, toute lésion corporelle que le médecin peut constater d'une manière certaine et dont est victime l'assuré, par suite d'un événement extérieur agissant sur lui subitement d'une façon violente, indépendamment de sa volonté ».

Art. 3 ch. 3 : « Ne sont pas considérés comme accidents, en particulier, quelle que soit leur origine :

» a) toutes les maladies et les états malades... (dont suit l'énumération) ;

» b) les attaques d'épilepsie et épileptiformes, en outre les attaques d'apoplexie, les crampes, les évanouissements et les syncopes de toutes sortes, ainsi que leurs suites ;... »

Le 9 décembre 1936, dame Rosenberg a été victime d'un accident. Faisant des nettoyages dans son appartement, elle était montée sur une échelle lorsque, soudain,