

Tribunal ne peut être considéré comme une autorité cantonale dans le sens de l'art. 59 précité.

Ainsi que l'a déjà prononcé l'arrêt du Tribunal fédéral du 3 Avril 1880 en la cause Gothard c. L. Favre, la constitution et la compétence d'un tribunal d'arbitres procèdent uniquement du concours de la volonté des parties, consigné dans le compromis arbitral librement accepté par elles, en vertu d'une faculté que la loi leur accorde, et ces arbitres n'exercent ainsi point leurs fonctions comme autorité constituée par l'Etat.

L'exception d'incompétence est admise.

Quant à la réserve formulée en réplique par le syndic de la masse de la Corbière pour un recours éventuel qu'elle pourrait interjeter contre des décisions futures d'autorités judiciaires cantonales, il n'y a pas lieu d'obtempérer à cette requête, le droit de recours au Tribunal fédéral pouvant toujours et en tout temps être exercé conformément à la loi fédérale.

Par ces motifs :

Le Tribunal fédéral  
prononce :

Il n'est pas entré en matière, pour cause d'incompétence, sur le recours interjeté par le syndic de la faillite B. de la Corbière.

Dritter Abschnitt. — Troisième section.

Konkordate. — Concordats.

Testirungsfähigkeit und Erbrechtsverhältnisse.

Capacité de tester et questions de successions.

67. Urtheil vom 23. Juli 1880 in Sachen Munzinger.

A. Am 3. Oktober 1876 verstarb in Luzern der seit einer Reihe von Jahren dort niedergelassene Vater der Rekurrenten, Oberstlieutenant Konrad Munzinger von Olten, mit Hinterlassung einer Wittve Elise geb. Wyß und von sechs Kindern, nämlich der Söhne Arnold und Theodor und der vier Töchter Emma, Bertha, Luise und Agnes Munzinger, nunmehr verehelichter Seun. Schon bei Lebzeiten des Ehemannes hatten die Ehegatten Munzinger mit ihren Kindern eine Theilung abgeschlossen, wodurch sie denselben ihr Vermögen mit Ausnahme des Hofgutes Lügelmatt in Luzern und der dort befindlichen Fahrhabe abtraten. Gleichzeitig war zwischen den vier Töchtern einerseits und den Söhnen andererseits ein Abtretungsvertrag abgeschlossen worden, laut welchem die erstern den letztern ihre Antheile an dem von den Eltern abgetretenen Vermögen überließen, letztere dagegen die Bezahlung der darauf haftenden Schulden und die Ausrichtung eines Schleißes an die Eltern übernahmen, ohne den Schwestern eine Vergütung zu bezahlen. Mit Rücksicht hierauf hatte nun der Ehemann Munzinger testamentarisch verfügt, daß nach seinem Tode und demjenigen seiner Ehefrau den Töchtern das lebenslängliche Nutznießungsrecht an dem Hofgute Lügelmatt sammt den beim Absterben des Testators darauf be-

findlichen Gebäulichkeiten, Effekten und Viehwaare nach den Bestimmungen der solothurnischen Gesetzgebung zustehen solle, wogegen dieselben alle auf der Liegenschaft haftenden Schulden zu verzinsen haben. Durch dieses Nutznießungsrecht sollte das gleiche Erbrecht der Töchter an der gesammten Verlassenschaft nicht ausgeschlossen werden. Bei der nach dem Tode des Testators stattgefundenen Erbverhandlung erklärten sämtliche Erbinteressenten, daß sie das hinterlassene Testament unbedingt anerkennen, sowie daß sie eine Ausscheidung des eigenen Vermögens des Erblassers von demjenigen seiner Wittve dermalen nicht verlangen und daß der Letztern auf Lebenszeit die Nutznießung des gesammten Nachlasses und infolge dessen auch die ungestörte Vermögensverwaltung überlassen sei. Eine Theilung wurde demgemäß nicht vorgenommen und es erklärten auch die Erben, daß sie über den Bestand des Nachlasses ein Privatinventar, ohne amtliche Mitwirkung, errichten wollen. Letzteres geschah denn auch und es wurde von dem errichteten Inventar im Theilungsprotokolle des Stadtrathes von Luzern Vormerkung genommen.

B. Nachdem am 26. November 1876 auch die Wittve Munzinger geb. Wyß in Luzern gestorben war, wurde über den Nachlaß ein amtliches Inventar aufgenommen. Bei der Inventarverhandlung wurden von Seiten sämtlicher Erben in Bezug auf die Theilung des Nachlasses gewisse Vorbehalte gemacht. Insbesondere erklärten die Rekurrenten, daß sie zwar das Nutznießungsrecht ihrer Schwestern an dem Hofgute Lüzelmatt nach Inhalt des väterlichen Testaments anerkennen, daß sie aber eine neue obergerichtliche Schätzung verlangen und sich das nach § 529 des solothurnischen Civilgesetzbuches den Söhnen zustehende Recht, die Liegenschaften der Eltern um einen billigen Preis zu übernehmen, vorbehalten, und daß sie im Fernern ebenso eine obergerichtliche Schätzung der Fahrhabe verlangen, und sich unter Vorbehalt des Vorzugsrechtes der Nutznießer gemäß § 750 und 751 des solothurn. Civilgesetzbuches das Recht vorbehalten, dieselbe um einen die Schätzung übersteigenden Preis an sich zu ziehen. Seitens der Schwestern Munzinger dagegen wurde erklärt, daß sie gestützt auf das väterliche Testament den beiden Söhnen das Recht zur Uebernahme der Liegenschaften im Sinne des § 529

des solothurnischen Civilgesetzbuches bestreiten, ebenso auch das Recht zur Erwerbung der Fahrhabe und daß sie sich daher der Vornahme einer obergerichtlichen Schätzung widersetzen. Da auch bei einer zweiten Verhandlung die Erben sich über den Theilungsmodus nicht verständigen konnten, so wurde am 21. August 1877 durch den Amtschreiber von Olten die Theilung bis nach erfolgtem richterlichen Entscheide vertagt. Mit Civilklage vom 8. November 1877 stellten nun Samuel Senn, Ingenieur von Döfingen, in Luzern, Namens seiner Ehefrau Agnes geb. Munzinger, Emma und Bertha Munzinger beim Amtsgericht Olten-Gösgen gegenüber den Rekurrenten Arnold und Theodor Munzinger die Begehren: Die Verantwortler sind gehalten, mit den Klägern über den Rücklaß der Eltern Oberst Konrad Munzinger des Vaters und Elise geb. Wyß der Mutter in der Weise Theilung zu verpflegen: a. daß die vorhandene liquide Habschaft, soweit es die in Beweissatz 8 der Klage verzeigten Beweglichkeiten, Baarschaft und Gülden betrifft, unter die sämtlichen Erbinteressenten zu gleichen Theilen, jedoch so vertheilt werde, daß die Kläger und ihre Schwester und Schwägerin Fräulein Luisa Munzinger für Rechnung ihrer Erbgebüß vorab gleichmäßig auf die vorhandenen bereits schleißweise in ihrem Besitz in Luzern sich befindlichen Beweglichkeiten für den Schätzungswerth von 4196 Fr. 10 Cts. angewiesen werden; b. daß die zur Erbschaftsmasse gehörende und in Beweissatz 8 der Klage genau beschriebene Liegenschaft zirka 6 Sucharten Lüzelmatt und Bachtobel im Quartier Hof in Luzern, sammt Gebäuden Nr. 650<sup>a</sup> und 650<sup>b</sup> mit Inventarschätzung von 121 143 Fr. 50 Cts. unter den im Testamente des Vaters und Erblassers Oberst Konrad Munzinger sel. aufgestellten Bedingungen dem Nutzungsrechte der Kläger und mitberechtigten Schwester und Schwägerin, Fräulein Luisa Munzinger, unterstellt bleiben und deßhalb unvertheilt belassen werden soll und ferner sodann: c. ist gerichtlich zu erkennen, es bilde das benannte, zum Rücklaße des Oberst Konrad Munzinger sel. gehörende Hofgut Lüzelmatt und Bachtobel sammt Gebäuden in Luzern gemeinschaftliches Eigenthum der sämtlichen Geschwister Munzinger und es seien dieselben im Katasterbuch der Stadtgemeinde Luzern als gemein-

schafftliche Eigenthümer einzutragen und es sei das gedachte Hofgut Lützel matt und Zubehörde bei dem einstigen Aufhören des bestehenden Nutznießungsrechtes, resp. bei einem allfälligen Verkauf desselben der daheringe Erlös, abzüglich der dormalen darauf haftenden Schulden, unter die sämtlichen Geschwister Munzinger zu gleichen Theilen zu vertheilen. Der durch diese Klage eingeleitete Prozeß wurde zu Gunsten der Kläger und heutigen Refursbeklagten erledigt, und zwar, soweit es die Rechtsbegehren sub a und b anbelangt, durch Anerkennung der Beklagten und gegenwärtigen Refurrenten, soweit es das Rechtsbegehren sub c anbelangt, durch rechtskräftig gewordenes Urtheil des Amtsgerichtes Olten-Gösgen vom 23. August 1878.

C. Hierauf gestützt wurde von der Amtsschreiberei Olten-Gösgen die Bildung der Theilungsmasse vorgenommen. Das daheringe Inventar vom 15. November 1878 verzeigt:

An Aktiven . . . . .	Fr. 181998 74
An Passiven . . . . .	„ 24190 53
Somit reines Vermögen . . . . .	<u>Fr. 157808 21</u>

so daß der Erbtheil jedes der sechs Theilungsinteressenten auf 26 301 Fr. 35 Cts. festgesetzt wurde. Dieses Inventar wurde indeß von den Refurrenten, welche bei den bisherigen Verhandlungen nicht mitgewirkt hatten, nicht unterzeichnet; vielmehr gaben dieselben am 17. März 1879 gewisse Rechtsvorbehalte zu Protokoll und machten diese Vorbehalte mit Klage vom 27. Mai 1879 gerichtlich geltend. Auf Begehren der Refursbeklagten, welche gestützt auf das amtsgerichtliche Urtheil vom 23. Oktober 1878 Bornahme der Theilung verlangten und die Feststellung der Anweisungen der Amtsschreiberei anheimstellten, nahm aber letztere nichtsdestoweniger die Theilung vor und stellte am 9. und 10. Oktober 1879 den Theilungsinteressenten die Theilzettel zu. Diese Theilzettel wurden indeß von den Refurrenten, da ihre Rechtsvorbehalte bei deren Aufstellung keine Berücksichtigung gefunden hatten, nicht anerkannt; vielmehr stellten sie dieselben schließlich mit Notifikation vom 16. Juli 1880 der Amtsschreiberei zurück und verlangten, daß auch die den übrigen Erben

ausgehändigten Theilzettel wieder eingefordert werden, da Inventar und Theilung nicht, was unbedingt erforderlich sei, von sämtlichen Erben unterzeichnet worden seien. Da der Amtsschreiber von Olten-Gösgen letzterem Begehren keine Folge gab, so reichten die Refurrenten gegen denselben eine Strafflage wegen böswilliger Verletzung der Amts- und Dienstpflicht ein.

D. In ihrer gegenüber den Refursbeklagten angestellten Civilklage vom 27. Mai 1879 hatten die Refurrenten das Rechtsbegehren gestellt: A. Es soll das Inventar über Elise Munzinger geb. Wyß sel., Wittve des Herrn Konrad Munzinger, Oberstlieutenant in Luzern, vom 29. Dezember 1876 und 15. November 1878 in der Weise redressirt werden, daß I. eine Ausschcheidung des väterlichen und mütterlichen Vermögens stattfindet und daß das väterliche Gut, so weit es nicht durch das Testament vom 21. Februar 1864 der Nutznießung der Schwestern Emma, Bertha und Luisa Munzinger unterstellt ist, sowie das mütterliche Gut zur sofortigen Vertheilung unter die sämtlichen Erben gelangen; II. daß in dem sub I erwähnten Inventarium nachfolgende Posten unter Habenschaft aufgenommen, resp. von den betreffenden Schuldnern nachfolgende Beträge in die Erbmasse eingeworfen werden: 1. Guthaben laut Kaufvertrag vom 11. November 1871 an den Geschwistern Emma, Bertha und Agnes Munzinger im Betrage von 20 000 Fr., abzüglich der durch den bezüglichen Landverkauf den Verkäufern verursachten Meß- und Fertigungskosten, sowie des durch den Kauf auf den Käufer Herrn Gilli-Bucher übertragenen Antheils der auf dem Hofgute lastenden Hypothekarschulden im Betrage von 806 Fr. 40 Cts. und zwar:

a. 5000 Fr. Baarzahlung des Käufers vom 11. November 1877;

b. 6000 Fr. Guthaben laut drei auf der verkauften Landparzelle durch den Käufer Gilli-Bucher errichteten Gültten von je 2000 Fr. an Herrn Gilli-Bucher, nunmehr dessen Wittve;

Eventuell:

Die daheringe Instrumente sind von den Verantwortern der Amtsschreiberei zu Handen der Erbmasse herauszugeben, eventuell:

Es sollen dieselben nach §§ 78 bis 80 des Luzernischen Gesetzes über Errichtung von Hypothekarinstrumenten amortisirt und an deren Stelle gemäß Kaufvertrag vom 11. November 1871 drei neue Instrumente zu Gunsten von Konrad Munzinger sel. Erben errichtet werden;

c. 8193 Fr. 60 Cts., welche in vier verschiedenen Terminen durch Gilti-Bucher bezahlt wurden.

2. Guthaben an den Geschwistern Emma und Bertha Munzinger und Samuel Senn uxoris nomine Agnes Munzinger für Abtretung von Wasser laut Beweisfuß 6 und 7 im Betrage von 1500 Fr.

3. Guthaben an Emma Munzinger im Betrage von 1200 Fr. Rückvergütung von ab 3 Gülten im Betrage von 6000 Fr. bezogenem Zins pro 1873, 74, 75 und 76.

4. Guthaben an Emma Munzinger im Betrage von 600 Fr. Rückvergütung von ab 3 Gülten im Betrage von 6000 Fr. bezogenem Zins pro 1877 und 78.

5. Guthaben an Bertha Munzinger im Betrage von 4551 Fr. 92 Cts. für bezogene Gelder.

6. Guthaben an Samuel Senn-Munzinger uxoris nomine im Betrage von 5345 Fr. 82 Cts. für bezogene Gelder.

Eventuell:

III. Es sollen die sub II, 3, 5 und 6 genannten Beträge von den betreffenden Schuldnern, so weit dadurch eine Verletzung des Pflichttheils stattgefunden hat, in die Erbmasse eingeworfen, resp. in dem sub I genannten Inventar unter die Habschaft aufgenommen werden.

B. u. f. w. Die Beklagten setzten dieser Klage eine Einrede entgegen, dahin schließend: Die Verantwortler und Incidental-Kläger seien nicht gehalten, einläßlich Rede und Antwort zu ertheilen, indem sie geltend machten: Was das Begehren um Ausschcheidung des väterlichen und mütterlichen Vermögens anbelange, so sei dasselbe unstatthaft, da eine solche Ausschcheidung unmöglich sei, überdem die Kläger auf eine solche ausdrücklich und stillschweigend mehrfach verzichtet haben und die daherigen Streitpunkte, da in dem zwischen den Litiganten obgewalteten, durch amtsgerichtliches Urtheil vom 23. August 1878 erledigten Rechts-

streite die Kläger (damaligen Beklagten) keinen sachbezüglichen Antrag gestellt und auch keinen Rechtsvorbehalt gemacht haben, durch das erwähnte Urtheil definitiv erledigt seien. Das Begehren um Vornahme der Theilung sei ein höchst überflüssiges, da ja die Theilung in gesetzlicher Weise bereits verpflogen sei. Was die weiteren Forderungen der Kläger, wie sie in ihren Rechtsbegehren A Unterabtheilung II Ziffer 1 litt. a, b, c, 2, 3, 4, 5 und 6 gestellt seien, anbelange, so können dieselben weder mehr ins mütterliche Inventar, noch in die nach dem gerichtlich festgestellten Modus stattgefundene Theilung fallen, sondern es seien dies insgesamt persönliche Forderungen und zwar, weil dafür ein Solidarverhältniß zwischen den Beklagten nicht existire und die betreffenden Ansprüche überdies ungleich groß seien, Forderungen, die gegenüber den Beklagten nach Mitgabe des § 59 der Bundesverfassung dort geltend gemacht werden müssen, wo die vermeintlichen Schuldner wohnen. Sowohl das Amtsgericht Olten-Gösgen als auch das Obergericht des Kantons Solothurn, letzteres durch Urtheil vom 16. April 1880, sprachen den Beklagten den Schluß ihrer Einrede zu, indem sie einfach die von denselben vorgebrachte Begründung adoptirten.

E. Gegen diese Entscheidung des Gerichtes ergriffen die Kläger Arnold und Theodor Munzinger den Rekurs an das Bundesgericht, indem sie ausführten: Für die Frage, ob die von ihnen sub A II Ziffer 1—6 gestellten Rechtsbegehren persönliche Forderungen im Sinne des Art. 59 der Bundesverfassung enthalten oder ob sie gemäß dem Konkordate vom 15. Juli 1822 als Erbstreitigkeiten zu qualifiziren seien, sei lediglich der Tenor der Rechtsbegehren selbst entscheidend; es könne nun, da vermittelt der genannten Klagebegehren die Kläger gewisse Summen als zum Nachlasse der Eltern Munzinger gehörend reklamiren, gar nicht zweifelhaft sein, daß es sich hier um eine Erbstreitigkeit handle. Demnach liege in der Entscheidung des Obergerichtes des Kantons Solothurn vom 16. April 1880, wodurch dasselbe die Kompetenz zu Beurtheilung dieser Rechtsbegehren abgelehnt habe, eine unrichtige Anwendung des Art. 59 Abs. 1 der Bundesverfassung und eine Verletzung des Konkordates vom 15. Juli 1822 über Testirungsfähigkeit und Erbrechtsverhält-

nisse, weshalb diese Entscheidung aufzuheben sei unter Kostenfolge.

Die Rekursbeklagten tragen in ihrer Bernehmlassung auf Abweisung des Rekurses unter Kostenfolge an, indem sie im Wesentlichen die bereits vor den kantonalen Instanzen vorgebrachten Gründe, unter ausführlicher Darlegung des Sachverhaltes, wiederholen und daraus den Nachweis zu erbringen versuchen, daß hier weder von einer unrichtigen Anwendung des Art. 59 der Bundesverfassung noch von einer Verletzung des Konkordates vom 15. Juli 1822 gesprochen werden könne; sie bemerken insbesondere noch, daß die von den Rekurrenten erhobenen Ansprüche auf Einwerfung bestimmter Summen in die Erbmasse offenbar unbegründet seien, und das Vorgehen der Rekurrenten lediglich dem Bestreben, die Vollziehung der Theilung durch Erhebung neuer unabsehbarer Schwierigkeiten zu verzögern, entspringe; eine auch nur oberflächliche Vergleichung zwischen dem Inventar über die väterliche und die mütterliche Verlassenschaft zeige, daß z. B. der Erlös von 20 000 Fr. für eine verkaufte Landparzelle schon von der Wittve Munzinger bestimmungsgemäß zur Abzahlung von Schulden verwendet worden sei. Die Forderungen der Rekurrenten seien denn auch durch Aufstellung des Inventars und der Theilung erledigt.

F. In ihrer Replik bestreiten die Rekurrenten die Ausführungen der Bernehmlassung, ohne etwas wesentlich neues anzubringen.

Die Rekursbeklagten dagegen halten duplikando an ihren frühern Anbringen fest, ebenfalls ohne wesentlich neue, zur Sache dienliche Argumente beizubringen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es ist zunächst festzuhalten, daß der Rekurs, wie sich zwar nicht aus dem in der Rekurschrift gestellten Begehren, wohl aber aus dessen Begründung ergibt, die Entscheidung des Obergerichtes des Kantons Solothurn vom 16. April 1880 nur insoweit angreift, als sich dieselbe auf die sub A II und III der Klage vom 27. Mai 1879 gestellten Rechtsbegehren der Rekurrenten bezieht, nicht dagegen insoweit dieselbe das sub A I der Klage gestellte Rechtsbegehren anbelangt. Es ist denn auch der Rekurs

an das Bundesgericht nur in diesem Umfange statthaft. Denn in Bezug auf das gestellte erste Rechtsbegehren hat das Obergericht materiell endgültig entschieden, bezw. es hat, wie sich aus der Begründung des angefochtenen Entscheides ergibt, die Einrede der Beklagten, soweit es dieses Rechtsbegehren anbelangt, wesentlich deshalb geschügt, weil über diese Punkte bereits durch das amtsgerichtliche Urtheil vom 23. August 1878 definitiv entschieden, also die Einrede der abgeurtheilten Sache begründet sei. Die Richtigkeit dieser Entscheidung zu prüfen wäre das Bundesgericht, da dabei lediglich die Anwendung kantonaler Gesetze in Frage liegt, nicht kompetent.

2. In Bezug auf die übrigen Rechtsbegehren der Rekurrenten dagegen hat das Obergericht des Kantons Solothurn die Einrede der Rekursbeklagten deshalb für begründet erklärt, weil die solothurnischen Gerichte zu Beurtheilung dieser Rechtsbegehren nicht kompetent seien, bezw. es sich hier um persönliche Ansprachen im Sinne des Art. 59 Abs. 1 der Bundesverfassung handle, welche beim Richter des Wohnortes der Beklagten angebracht werden müssen. Die Rekurrenten behaupten nun, es liege in dieser Entscheidung eine unrichtige Anwendung des Art. 59 Abs. 1 der Bundesverfassung und eine Verletzung des Art. 3 des Konkordates über Testirungsfähigkeit und Erbrechtsverhältnisse vom 15. Juli 1822, welchem sowohl der Niederlassungskanton der Erblasser, der Kanton Luzern, als auch der Heimatkanton derselben, der Kanton Solothurn, beigetreten sind, denn es handle sich hier nicht um persönliche Ansprachen im Sinne des Art. 59 cit., sondern um eine Erbstreitigkeit, zu deren Beurtheilung nach Mitgabe des erwähnten Konkordates der Richter des Heimatkantons des Erblassers kompetent sei. Zu Prüfung dieser Frage ist das Bundesgericht nach Art. 113 Biffer 3 der Bundesverfassung und Art. 59 litt. b des Gesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege zweifellos kompetent.

3. Die Entscheidung über den vorliegenden Rekurs hängt somit davon ab, ob die in Frage stehende Rechtsstreitigkeit als eine Erbstreitigkeit zu betrachten ist oder ob dieselbe lediglich die Geltendmachung rein obligatorischer Ansprüche gegenüber den Rekursbeklagten bezweckt. Bei Beantwortung dieser Frage ist nun

vorab darauf hinzuweisen, daß es sich ausschließlich darum handelt, die rechtliche Natur der Klage, wie sich dieselbe nach Mitgabe der Parteienbringen gestaltet, zu prüfen und demnach über den Gerichtsstand zu entscheiden, während auf die Frage, ob die eingeklagten Ansprüche materiell überhaupt begründet und ob dieselben nicht durch die Theilungsverhandlungen und das ergangene amtsgerichtliche Urtheil vom 23. August 1878 in einer für die Rekurrenten verbindlichen Weise beseitigt seien, nicht einzugehen ist. Diese Fragen sind nicht vom Bundesgericht anlässlich der Entscheidung über den Gerichtsstand, sondern von dem in der Sache selbst zuständigen Gerichte bei materieller Entscheidung der Streitfrage zu prüfen und zu lösen. (Vergl. Entscheid des Bundesrathes i. S. Erben Lieberherr; Ullmer, Staatsrechtl. Pragis I Nr. 556, bes. S. 484.) Dasjenige also, was die Parteien in dieser Richtung ausgeführt haben, fällt, als für die Entscheidung der vorliegenden Frage völlig unerheblich, von vornherein außer Betracht.

4. Wenn nun Art. 3 des Konkordates vom 15. Juli 1822 vorschreibt, daß die Beerbung eines Niedergelassenen ab intestato und aus Testamenten (mit Ausnahme der Frage nach der zu Errichtung eines Testamentes erforderlichen Form) nach den Gesetzen des Heimatkantons des Erblassers sich richte, daß dies auch in Bezug auf Erbtheilungen gelte und daß insolge dieses Grundsatzes bei sich ergebenden Erbstreitigkeiten der Richter des Heimatkantons zu entscheiden habe, so sind als erbrechtliche Klagen, welche vom Richter des Heimatkantons zu beurtheilen sind, jedenfalls nicht nur die Erbschaftsklagen im eigentlichen Sinne, welche auf Anerkennung des (Allein- oder Theil-) Erbrechts des Klägers und demgemäß auf Herausgabe des Nachlasses gerichtet sind, sondern auch die Erbtheilungsklagen aufzufassen, welche die Auseinandersetzung mehrerer Miterben bezwecken und daher wie auf Vertheilung des Nachlasses, so überhaupt auf Erledigung sämtlicher Ansprüche gehen, welche durch die Erbgemeinschaft zwischen den Miterben erzeugt worden sind, insbesondere der Ansprüche auf Abrechnung bezw. Einwerfung der Vorempfänge, auf Ersatz der aus der gemeinsamen Erbschaft durch einen Erben gezogenen Vortheile u. s. w. (Vergl. Windscheid, Pand. III

§ 608 Nr. 4; Unger, Oesterreichisches Erbrecht § 44; Seuffert, Archiv Bd. XXIV Nr. 133.) Im vorliegenden Falle nun haben die Rekurrenten als Erben ihrer verstorbenen Eltern gegenüber den Rekursbeklagten als Miterben auf Einwerfung bestimmter Gegenstände bezw. Geldsummen in die Erbmasse geklagt; die sachbezüglichen Begehren werden, wie aus der thatsächlichen Darstellung der Klage hervorgeht, theils (soweit es die sub II 3 und 4 gestellten Begehren anbelangt) damit begründet, daß in Bezug auf die betreffenden von der erblasserischen Mutter ausgegangenen Zuwendungen die Pflicht zur Kollation bestehe, theils dagegen (soweit es die übrigen Begehren anbelangt) werden dieselben darauf gestützt, daß die dort benannten Rekursbeklagten die bezeichneten Gegenstände des väterlichen Nachlasses in ihrem Besitze haben, bezw. daß sie den Erlös derselben bezogen haben. Eventuell wird mit dieser Klage die Pflichttheilergänzungsklage verbunden. Die Klage ist somit unzweifelhaft auf Erledigung von Ansprüchen gerichtet, welche, nach der Behauptung der Rekurrenten, zwischen ihnen und den Rekursbeklagten als Miterben aus der Erbgemeinschaft am elterlichen, insbesondere väterlichen Nachlasse entstanden sind; sie qualifizirt sich mithin als eine Erbtheilungsklage und es kann demgemäß nicht daran gezwweifelt werden, daß für den vorliegenden Prozeß als eine Erbstreitigkeit der konkordatsmäßige Gerichtsstand der Heimat des Erblassers begründet ist. Wenn die Rekursbeklagten anscheinend davon ausgehen, daß sie als angebliche Nachlassschuldner für eine persönliche Ansprache belangt werden, und daher, ungeachtet ihrer Eigenschaft als Miterben, beim Richter ihres Wohnortes gesucht werden müssen, so ist darauf zu erwidern, daß, auch zugegeben, Forderungen des Erblassers gegenüber einem Miterben können nicht beim Gerichtsstande der Erbschaft im Erbtheilungsverfahren zur Anerkennung gebracht werden, doch vorliegend die Rekursbeklagten nicht aus einer angeblich für sie gegenüber dem Erblasser begründeten Schuld belangt werden, vielmehr die Klage sich, wie bemerkt, darauf gründet, daß angeblich die einzelnen Rekursbeklagten Gegenstände des väterlichen Nachlasses, bezw. den Erlös letzterer besitzen und dadurch Vortheile aus der gemeinsamen Erbschaft sich angeeignet haben, welche nicht ihnen

ausschließlich gebühren, sowie im Fernern darauf, daß für einen der Rekursbeklagten die Pflicht zur Kollation bestehe. Die Klage macht also keineswegs Ansprüche gegenüber den Rekursbeklagten geltend, welche vom Erblasser abgeleitet wären, sondern solche Ansprüche, welche aus der am elterlichen Nachlasse bestehenden Erbgemeinschaft direkt für die Rekurrenten begründet worden sein sollen, d. h. eben Erbtheilungsansprüche. Wenn endlich die Rekursbeklagten darauf hinweisen, daß in Bezug auf die eingeklagten Forderungen keine Solidarität zwischen ihnen bestehe und daß diese Forderungen für die einzelnen Rekursbeklagten ungleich große Beträge anbetreffen, so ist nicht einzusehen, inwiefern diese Momente der angebrachten Klage den erbrechtlichen Charakter benehmen könnten.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt und es wird demnach das Urtheil des Obergerichtes des Kantons Solothurn vom 16. April 1880 in dem in Erwägung 1 bezeichneten Umfange aufgehoben.

#### 68. Urtheil vom 3. September 1880 in Sachen Ackermann.

A. Im Juni 1879 verstarb in Luzern, wo er seit 1850 niedergelassen gewesen war, der Ehemann der Rekurrentin, Holzhändler Alois Ackermann von Ennetbürgen, Kantons Nidwalden, mit Hinterlassung eines Testaments d. d. 17. April 1876, in welchem er erklärte, daß seine Ehefrau Anna Maria Ackermann geb. Theiler den sämtlichen Hausrath s. B. anhergebracht habe und daß somit derselbe ihr Eigenthum sei und im fernern verfügte, daß seiner genannten Ehefrau gemäß § 214 des nidwaldenschen bürgerlichen Gesetzbuches der Nießbrauch am vierten Theile seiner Verlassenschaft zustehen und ihr überdem nach § 240 des gleichen Gesetzes der vierte Theil seines Vermögens als Eigenthum laut Vermächtniß zufallen solle. Bereits

bei Lebzeiten hatte der Ehemann Ackermann seiner Ehefrau einen Betrag von 15 000 Fr. zugewendet.

B. Als Erben des Alois Ackermann meldeten sich Anna Maria Ackermann, Josef Ackermann und Franziska Ackermann, sämtlich von Buochs, Kantons Nidwalden. Nachdem das über den Nachlaß des Alois Ackermann aufgenommene beneficium inventarii nur einen geringen Vermögensstand ergeben hatte und den Intestaterben die Verfügungen zu Gunsten der Wittve Ackermann bekannt geworden waren, ließen dieselben die letztere am 9. Dezember 1879 vor das Vermittlungsgericht Buochs zur Anerkennung der Begehren vorladen: 1. Daß die ihr durch Willensverordnung vom 17. April 1876 eingeräumten Vergünstigungen nichtig und 2. die empfangenen 15 000 Fr. als Nachlassenschaft des Erblassers zu betrachten seien; 3. daß sie überhaupt alles von ihrem Ehemanne vorempfangene Vermögen bestehend in Schenkungen oder Testaten in die Erbmasse einzuwerfen habe. Durch Gegenvorladung vor das nämliche Gericht vom 11. Dezember 1879 machte die Wittve Ackermann widerklagsweise den Anspruch geltend, daß die widerbeklagten Erben des A. Ackermann sel. gehalten seien, die durch die Willensverordnung vom 17. April 1876 der Widerklägerin Wittve Ackermann-Theiler, Holzhändlerin in Luzern, eingeräumten Vergünstigungen als zu Recht bestehend anzuerkennen. Durch Anzeige vom 20. Februar 1880 erklärte im Fernern die Wittve Ackermann, für die Behandlung der Biffer 1 der klägerischen Citation betreffend die Gültigkeit des Testaments das nidwaldensche Forum anerkennen zu wollen, wogegen sie die Kompetenz der nidwaldenschen Gerichte für die Behandlung von Biffer 2 und 3 der klägerischen Citation, welche mit dem Testamente in keiner Weise in Verbindung stehen, bestreite.

C. Das Obergericht des Kantons Nidwalden, welchem zunächst die Frage der Kompetenz zur Entscheidung vorgelegt wurde, formulirte die zu lösende Rechtsfrage dahin: „Ist betreffs der von Frau Ackermann geb. Theiler seitens ihres Ehemanns A. Ackermann sel. während der Ehe erhaltenen Schenkungen, resp. Vorempfänge, der heimatliche oder der Gerichtsstand des Wohnortes maßgebend?“ und entschied diese Frage am 25. Fe-