

Universität Bern
Dies academicus

18. November 1944

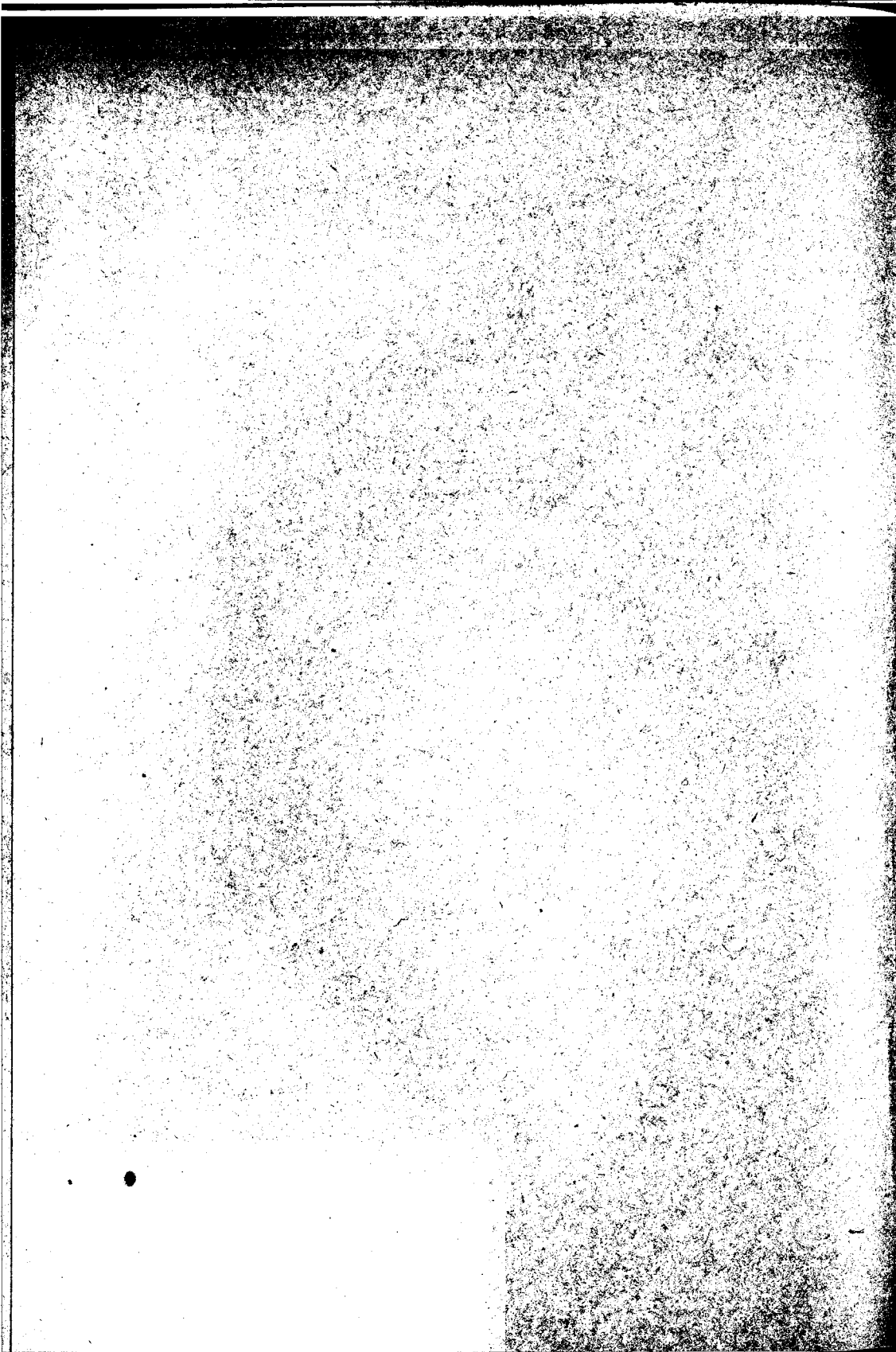
**Ueberlebender Ehegatte
und Nachkommen in Theorie und Praxis
des schweizerischen Erbrechts**

Rektoratsrede von Prof. Dr. Peter Tuor

Bericht über das Studienjahr 1943/44
erstattet vom abtretenden Rektor Prof. Martin Werner



VERLAG PAUL HAUPT BERN
Akademische Buchhandlung vorm. Max Drechsel
1945



Universität Bern
Dies academicus

18. November 1944

**Ueberlebender Ehegatte
und Nachkommen in Theorie und Praxis
des schweizerischen Erbrechts**

Rektoratsrede von Prof. Dr. Peter Tuor

Bericht über das Studienjahr 1943/44
erstattet vom abtretenden Rektor Prof. Martin Werner



VERLAG PAUL HAUPT BERN
Akademische Buchhandlung vorm. Max Drechsel
1945

A-3601179

UAB JS 10:4

Alle Rechte vorbehalten

Printed in Switzerland
by F. Graf-Lehmann, Berne

Ueberlebender Ehegatte und Nachkommen in Theorie und Praxis des schweizerischen Erbrechts

Rektoratsrede von Prof. Dr. Peter Tuor

Bei der Ordnung der gesetzlichen Erbfolge stellt sich dem Gesetzgeber das wichtige Problem, welche Ansprüche dem überlebenden Ehegatten am Vermögen des vorversterbenden oder am ehelichen Gesamtvermögen zu gewähren seien. Die Schwierigkeit der Regelung liegt vor allem in dem Interessengegensatz, der hiebei zwischen den dem Erblasser am nächsten stehenden Personen, zwischen seinen Verwandten und dem von ihm hinterlassenen Ehegatten eintritt, eine Kollision, die sich am augenscheinlichsten zeigt, wo die Verwandten seine eigenen Kinder oder an deren Stelle tretende entferntere Nachkommen sind. Der Lösung dieses Gegensatzes kommt eine besondere Bedeutung zu, weil es sich um einen der häufigsten Beerbungsfälle handelt, sodann aber auch, weil sie über das rein juristische in das sozial-politische, ja ethische Gebiet hineingreift.

Der Tod des zuerst versterbenden Ehegatten löst nach zwei Seiten hin vermögensrechtliche Wirkungen aus. Er beendet die durch die Ehe begründete Gemeinschaft. Er führt deshalb notwendigerweise eine Liquidation, eine Auseinandersetzung in bezug auf das in irgend einer Weise den Zwecken der Ehe dienstbar gewesene Vermögen herbei. Dies geschieht nach den Grundsätzen des Familienrechts. Es handelt sich um Fragen, die in dessen wichtigsten Teil, das Eherecht, fallen, das eheliche Güterrecht ausmachen. Dieser erste an den Tod des Erblassers sich knüpfende Vorgang ist die güterrechtliche Auseinandersetzung. An ihr sind seine Erben einerseits und kann sein über-

lebender Ehegatte andererseits beteiligt sein. Sie treten schon hier in Interessenkollision.

Die güterrechtliche Auseinandersetzung kann in verschiedener Weise geschehen. Sie hängt ab von dem die Ehe beherrschenden Güterstand und dessen näherer vertraglicher Ausgestaltung. Das Gesetz gibt den Ehegatten innert eines gewissen Rahmens die Freiheit, durch ehevertragliche Abmachung die Art der einstigen güterrechtlichen Auseinandersetzung festzusetzen. Sie tun dies entweder schon zufolge der Annahme eines bestimmten Güterstandes, oder innert des für sie gemäss Gesetz oder Vertrag geltenden Güterstandes durch eine besondere Regelung seiner späteren Liquidation. So können die Ehegatten Gütertrennung vereinbaren. Es gilt dann der Grundsatz: „Jedem das Seine“, in besonderer Ausprägung. Der überlebende Ehegatte erhält das von ihm zur Zeit der Verehelichung besessene Vermögen und was ihm aus Erbschaft, unentgeltlichen Zuwendungen, Ertrags- und Arbeitersparnissen hinzuwächst. Den Erben des verstorbenen Ehegatten kommt zu, was diesem in gleicher Weise zugefallen ist. Es können die Ehegatten mit der Gütertrennung auch einen Erbverzichtsvertrag verbinden. Sie erreichen damit, dass der überlebende von ihnen gar nichts aus dem Vermögen des zuerst versterbenden erhält. Einer derartigen Kombinierung der beiden Verträge wird sich etwa ein Witwer bedienen, der eine neue Lebensgefährtin nimmt, hiebei aber die Anwartschaften der Kinder aus erster Ehe in nichts beeinträchtigt wissen möchte.

Zu einem ganz anderen Ergebnis kommen die Ehegatten, wenn sie den Güterstand der Gütergemeinschaft wählen. Bei der Auseinandersetzung erhält dann jeder Teil, überlebender Ehegatte und Erben des Verstorbenen, die Hälfte des Gesamtgutes. Die Folge ist eine Begünstigung des weniger Begüterten Ehegatten auf Kosten der Erben des anderen. Es kann dies auch jener sein, der viel grössere Anwartschaften hat als der andere, dem sie aber bei der Auseinandersetzung noch nicht zugefallen sind, etwa weil seine Eltern noch am Leben sind. Es spielt also hier unter Umständen der Zufall eine grosse Rolle.

Die Ehegatten können endlich unter Beibehaltung des ge-

setzlichen Güterstandes, der Güterverbindung, die Vermögensvermehrung, den sog. Vorschlag, dem überlebenden von ihnen zusichern, die Erben auf das eingebrachte Gut beschränken. So in Auslegung von Art. 214, Abs. 3 ZGB, sehr weitgehend ein bundesgerichtlicher Entscheid vom 22. Januar 1932. Er hat seine besondere Bedeutung dort, wo die Ehegatten, wie so oft, vermögenslos in die Ehe getreten sind, auch nichts während der Ehe geerbt haben, so dass ihr ganzes Vermögen aus Erspartem, aus Vorschlag besteht. Hier gehen die Kinder des Verstorbenen vollständig leer aus, da auch der Pflichtteilsanspruch nichts nützen kann, dort, wo nichts zu erben ist.¹⁾

Dem ersten durch den Tod des zuerst versterbenden Ehegatten ausgelösten Vorgang, der güterrechtlichen Auseinandersetzung, folgt der zweite, die Nachfolge in den bei dieser seiner Seite zugefallenen Vermögensteil, in seine Hinterlassenschaft. Auch hier können Kollisionen zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Verwandten, insbesondere den Nachkommen des verstorbenen, eintreten. Gerade dieser Interessenkonflikt wird uns des Näheren beschäftigen.

Das Schweiz. ZGB hat die in den historischen Rechten, sowohl im römischen wie im deutschen Rechte, herrschende Auffassung, wornach nur die Verwandtschaft gesetzliches Erbrecht vermitteln, aufgegeben. Nach ihm soll das Erbrecht nicht ausschliesslich und nicht in unbeschränkter Ausdehnung ein Vorrecht des Blutes sein. Es wird einerseits die Erbberechtigung vor Erschöpfung der nachweisbaren Verwandtschaftsbeziehungen abgebrochen, die Kategorie der sogenannten lachenden Erben ausgeschaltet, und es werden andererseits neben oder hinter der erbberufenen Blutsverwandtschaft auch andere nahe Lebensbeziehungen des Erblassers als erbbegründend anerkannt: neben ihr die eheliche Gemeinschaft, hinter ihr die staatliche Zugehörigkeit. So konkurriert der überlebende Ehegatte nicht nur wie in den meisten früheren kantonalen Rechten mit entfernteren Verwandten, Aszendenten oder Kollateralen, sondern auch mit Nachkommen des Erblassers. Er konkurriert mit ihnen nicht nur zu einem minderen Rechte, sei dies Eigentum, aber der Substanz nach unantastbares, weil den Nachkommen dinglich verfangenes Eigentum, wie im alten Berner Recht, sei dies,

wie in den meisten anderen kantonalen Gesetzgebungen, eine blosse Nutzniessung.

Das ZGB trägt nun aber in noch weiter gehender Weise den Interessen des in Konkurrenz mit Nachkommen stehenden Ehegatten Rechnung. Es nimmt auf die verschiedenen tatsächlichen Lebensverhältnisse, in denen er stehen, sowie auf die Bedürfnisse, die die Zukunft für ihn bringen mag, Rücksicht. Daher verleiht es ihm die Befugnis, zwischen verschiedenen Arten der Beerbung zu wählen. Sodann weitert es die Verfügungsbefugnis, die nach den gewöhnlichen Grundsätzen gegeben ist, zugunsten des überlebenden mit Nachkommen erbenden Ehegatten aus.

Kurz und einfach lautet die Regelung im Gesetze selber. Nur wenige, nicht mehr als sieben Artikel (462, 463, 464, 471, 473, 561, 574) des an sich schon sehr knapp gehaltenen schweizerischen Erbrechts beschäftigen sich mit der Rechtsstellung des überlebenden Ehegatten. Hierin verfolgt das Gesetz die ihm allgemein zugrunde liegende, aber nirgends mehr als im Erbrecht zum Ausdruck kommende Tendenz, nur die Hauptgrundsätze der Regelung in weitgespanntem Rahmen zu geben, die Entscheidung von Einzelfragen der von bewährter Lehre und Ueberlieferung geleiteten richterlichen Auslegung oder Rechtssetzung zu überlassen. Die Aufgabe des Richters wird erschwert durch die Tatsache, dass manche der im Gesetze enthaltenen Bestimmungen von den vorberatenden Kommissionen ausgingen und Einbrüche in das konsequent ausgedachte System der Entwürfe Eugen Hubers bedeuten. Sozial und wirtschaftlich mögen sie ihre volle Rechtfertigung finden. Nach der juristischen Seite aber wurden sie nicht immer genügend überlegt, so dass ihre Ineinklangsetzung mit danebenstehenden ursprünglichen Gedanken des Gesetzes manchmal nicht leicht ist. Aus den angeführten beiden Gründen ergaben sich Zweifel, die den ersten Interpreten des ZGB Kopfzerbrechen verursachten und zu Meinungsverschiedenheiten führen mussten. Heute, nach mehr als dreissigjähriger Anwendung des Gesetzes, haben manche dieser Fragen durch eine allmählich erzielte Uebereinstimmung der wissenschaftlichen Ansichten und insbesondere durch die Praxis unseres obersten Gerichtshofes eine Abklärung gefunden. Dabei handelt es sich zum Teile um so

wichtige Punkte, dass ohne ihre vorgängige Entscheidung die Anwendung an sich klarer gesetzlicher Bestimmungen nicht möglich wäre.

Der Huber'sche Entwurf hatte, den historischen Rechten und den meisten kantonalen Gesetzgebungen folgend, die Nachkommen des Erblassers allein als Erben im eigentlichen Sinne anerkannt, ihnen das Eigentum an der ganzen Erbschaft belassen, den überlebenden Ehegatten auf eine Nutzniessung an einem Teile, an der Hälfte der Erbschaft, verwiesen (Art. 489 VE). Eugen Huber begründet dies mit den Worten: „die Pflicht, welche den Verstorbenen mit diesen (d. h. den Nachkommen) verbindet, scheint uns von so intensiver Natur zu sein und so sehr auch den überlebenden Ehegatten zu ergreifen, dass wir eine Abteilung zu Eigentum für unratsam erachten“. ²⁾ Hauptsächlich sollte aber vermieden werden, dass ein Teil des Nachlasses über kurz oder lang ausserhalb der vom Erblasser gegründeten Familie, ausserhalb seiner Nachkommenschaft gelange. Diese Gefahr wäre vorhanden, würde man dem überlebenden Ehegatten nicht bloss mit seinem Tode erlöschende Nutzniessungsrechte, sondern Eigentum, über das er frei verfügen könnte, zuerkennen.

Bei der weiteren Beratung des Entwurfes, insbesondere in der grossen Expertenkommission, wurde auf die grossen wirtschaftlichen Nachteile, welche die in natura auszuübende, Verwaltung und Besitz involvierende, Verfügungshandlungen ausschliessende Nutzniessung mit sich bringen müsste: Verunmöglichung oder Erschwerung der Inverkehrsetzung oder der Aenderung der wirtschaftlichen Verwendung der belasteten Güter; Entstehung von Differenzen und Reibereien unter den Beteiligten, Ehegatte und Nachkommen; Schwierigkeit, die Rechte dieser letzteren für alle Fälle sicherzustellen. Die Interessen beider Gruppen drängen deshalb sehr häufig auf eine definitive tatsächliche Auseinandersetzung, eine reine Scheidung der beidseitigen wirtschaftlichen Ansprüche. Der Verfasser des Gesetzes suchte zunächst die Lösung nach der Richtung hin, dass beiden Seiten oder wenigstens dem überlebenden Ehegatten die Möglichkeit, eine Abfindung der Nutzniessung durch eine Kapitalsumme oder eine Rente zu verlangen, eingeräumt werde. Die

grosse Expertenkommission ging, in Nachahmung des früheren Zürcherischen Gesetzbuches, noch weiter, und postulierte zugunsten des überlebenden, mit Nachkommen konkurrierenden Ehegatten, ein Wahlrecht zwischen dem Eigentumsanspruch an einem Viertel und dem Nutzniessungsanspruch an der Hälfte der Erbschaft.³⁾ In diesem Sinne lautet der heutige Art. 462, Abs. 1, des Gesetzes.

Das Gesetz spricht aber nur den allgemeinen Grundsatz der Wahlberechtigung aus, es beschreibt in keiner Weise die Art und Weise, wie deren Ausübung erfolgen solle. Die nähere Ausgestaltung des ehedattlichen Erbrechts wurde der Wissenschaft und Rechtsprechung überlassen.

Das Wahlrecht des Ehegatten kann insbesondere deshalb dem Juristen Schwierigkeiten bereiten, weil beide Glieder der Alternative auf die gleiche Linie gestellt sind, zugunsten von keinem von beiden ein Vorrang, eine Vermutung für den Zweifelsfall eingeräumt wurde. Die Entscheidung kann daher einzig durch eine Willenserklärung des Ehegatten herbeigeführt werden. Wenn nun eine solche Willenserklärung aus irgend einem Grunde unmöglich ist? Wie soll dann die Erbteilung mit den Kindern, zu der die Ausübung des Wahlrechtes eine notwendige Vorbereitungshandlung ist, erfolgen?

Bei der Lösung dieser Frage muss man zunächst von dem allgemein anerkannten Grundsatz ausgehen, dass Wahlrechte nicht einen höchstpersönlichen Charakter haben, dass sie also unter Umständen mit Wirkung für den Wahlberechtigten auch von einer anderen dazu ermächtigten Person ausgeübt werden können. Daher ergibt sich keine Schwierigkeit, wenn der überlebende Ehegatte wegen Handlungsunfähigkeit oder dauernder Abwesenheit zur Vornahme der Wahl nicht imstande ist. Die Wahl wird einem gesetzlichen Vertreter, Vormund oder Beistand, übertragen. Wie aber, wenn der überlebende Ehegatte vor der Vornahme der Erbteilung und ohne, dass er die ihm zustehende Entscheidung getroffen hat, stirbt? Der Fall ist nicht selten, in dem die Erbteilung zu Lebzeiten des überlebenden Ehegatten, und demnach auch die Vornahme der ihr vorangehenden Wahl unterlassen wird. Er kommt häufig in bäuerlichen Verhältnissen vor, wo die ganze Familie nach dem Tode des einen

Elternteils auf dem von ihr bewirtschafteten Gute weiter zusammenlebt. Er kommt bei Unmündigkeit der Kinder vor, da hier ohnehin dem überlebenden Ehegatten die ganze Erbschaft zur Verwaltung und Nutzung gegen Erfüllung der Elternpflichten verbleibt. Endlich ist es möglich, dass der eine Ehegatte dem anderen so rasch in den Tode folgt, dass die Erbteilung noch gar nicht vorgenommen, das Wahlrecht nicht ausgeübt werden konnte. Keine Behörde, auch nicht der Willensvollstrecker, haben die Macht, den Erben, wenn sie weiterhin in Gemeinschaft zu verbleiben beabsichtigen, die Erbteilung aufzuzwingen.

Soll nun auch in solchen Fällen, also beim Tode des überlebenden Ehegatten vor getroffener Wahl, das Wahlrecht gelten? Oder ist das Wahlrecht durch den Tod des Wahlberechtigten konsumiert, so dass einfach die eine der beiden Möglichkeiten, insbesondere das Eigentum, der Erbteilung zugrunde zu legen ist?

In manchen Fällen mag der Entscheidung der Frage keine praktische Bedeutung zukommen. Dies, wenn nur gemeinsame Nachkommen vorhanden sind und sie zu gleicher Zeit den Nachlass beider Eltern auf Grund der gesetzlichen Erbfolge unter sich teilen. Es ist hier für die Grösse, und mag auch für die Zusammensetzung der Erbteile belanglos sein, ob man auf den Nachlass des überlebenden Ehegatten den Anspruch auf einen Eigentumsteil oder ob man Ersparnisse aus einer Nutzniessung anrechnet. Es kann hier die Erbschaft beider Eltern wie eine Einheit behandelt werden und ohne Rücksicht auf die Herkunft der Güter, ohne Rücksicht auf die in der Zwischenzeit vom Tode des einen bis zum Tode des anderen anzunehmenden Nachfolgeverhältnisse zur Teilung gelangen.

Es gibt aber auch Fälle, in denen es von praktischer Bedeutung ist, ob man der Teilung des Nachlasses des erstversterbenden Ehegatten das eine oder das andere Glied der Alternative, Eigentum oder Nutzniessung, zu Grunde legt. So etwa, wenn der überlebende Ehegatte eine Verfügung von Todes wegen trifft, die einfach auf die verfügbare Quote lautet, oder wenn er Nachkommen auf ihren Pflichtteil setzt. Desgleichen,

wenn zu entscheiden ist, ob eine von ihm gemachte Zuwendung bestimmten Wertes, geschah sie unter Lebenden oder von Todes wegen, sich noch innert der dem Erblasser vom Gesetze gewährten Verfügungsfreiheit bewegt. Man denke zum Beispiel an folgenden Fall. Die Ehefrau stirbt frühzeitig, die jüngeren, unerzogenen Kinder finden in deren Elternhause Aufnahme, die älteren Kinder verbleiben beim verwitweten Vater und bewahren daher engere persönliche Beziehungen zu ihm. Es liegt hier sehr nahe, dass der Vater die bei ihm verbliebenen Kinder durch Schenkungen oder letztwillige Verfügungen begünstigt. Unterblieb nun aber die Teilung, so kann die Beantwortung der Frage nicht umgangen werden, auf welcher Grundlage die verfügbare Quote zu berechnen sei, ob man hier zum väterlichen Nachlasse einen Viertel der Erbschaft des vorverstorbenen Ehegatten oder die Summe der aus der Nutzniessungshälfte gemachten Ersparnisse rechnen soll.

Wichtiger noch sind die Fälle, in denen Nachkommen verschiedener Ehen konkurrieren. So, wenn der überlebende Ehegatte sich wieder verehelicht und von dem zweiten Ehegatten oder von mit ihm gezeugten Kindern beerbt wird. Eine ähnliche Kollision tritt ein, wenn einer der Ehegatten ein aussereheliches nach ihm erbberechtigtes oder ein von ihm allein, nicht auch von dem Mitgatten adoptiertes Kind hinterlässt. Die Grösse des Erbteils bzw. der Hinterlassenschaft des überlebenden Ehegatten und somit der Anspruch der Nachkommen wird hier bestimmt von der dem Erbgeschäft zugrunde zu legenden Komponente der Alternative: Eigentumsviertel oder Nutzniessungshälfte.

Das Gesetz schweigt sich über den Fall aus. Daher mussten Rechtswissenschaft und Rechtsprechung versuchen, zu einer angemessenen Lösung zu gelangen. Dabei zeigten sich zwei entgegengesetzte Möglichkeiten. Die einen hielten auch hier an dem Grundsatz der juristischen Gleichwertigkeit der beiden Wahlglieder und der Uebertragbarkeit der Wahl fest.⁴⁾ Es soll demgemäss die Wahl auf die Erben übergehen. Da sie aber für alle Erben nur in einem Sinne lauten kann, eine einheitliche sein muss, ist deren Einstimmigkeit erforderlich. Darin liegt die Schwierigkeit dieser ersten Lösung. Es mag Fälle geben,

in denen die Interessen aller Erben in derselben Richtung liegen. So wenn der überlebende Ehegatte die verfügbare Quote Drittpersonen zugewendet hat. Hier liegt jenes Wahlglied im Interesse aller Nachkommen, das die verfügbare Quote und damit den Nachlass und die daraus gültig gemachte Zuwendung möglichst gering erscheinen lässt. Es wird dies für die Regel die Nutzniessung sein. Entgegengesetzte Interessen liegen dagegen vor, wenn Nachkommen verschiedener Ehen den Nachlass unter sich zu teilen haben. Brüderlich zu teilen ist ein schöner Grundsatz; in der Praxis, vor allem im Erbrecht, wird er nicht oft seine Verwirklichung finden. Es werden daher die Erben schwerlich zur erforderlichen Einheitlichkeit der Entscheidung gelangen. Was bleibt dann anderes übrig, als den Richter anzugehen und diesem die Wahl zu überlassen? Für ihn eine heikle, wenn nicht unmögliche Aufgabe, da eine Richtschnur, nach der er die Entscheidung objektiv treffen soll, nicht gegeben ist.

Eine andere Auffassung vertrat zuerst das Apellationsgericht des Kantons Tessin in einem Entscheid vom 10. Januar 1927.⁵⁾ Es ist dies das einzige Urteil, das mir bezüglich der hier besprochenen Frage zu Gesicht gekommen ist. Es wurde nicht an das Bundesgericht weitergezogen. Darnach soll das Wahlrecht, wenn der überlebende Ehegatte, ohne es ausgeübt zu haben, starb, untergehen und seinem Nachlass einfach das Viertel zu Eigentum zugerechnet werden. Diesem Standpunkte schloss sich auch Arnold Escher in der zweiten Auflage seines Kommentar an.⁶⁾ Er begründet ihn in doppelter Weise. Zunächst: die Nutzniessung als höchstpersönliches Recht geht notwendigerweise beim Tode des wahlberechtigten Ehegatten unter. Es scheine demnach richtiger, den Erben die an eine Komödie grenzende Wahl zu versagen und dafür das Eigentumsviertel der Berechnung des Nachlasses zugrunde zu legen. Sodann, das Wahlrecht hätte bei den Erben einen ganz anderen Charakter als beim Ehegatten selbst. Dieser werde hiebei nicht nur von persönlichen Interessen, sondern auch von der Sorge um das Wohl der Nachkommen geleitet. Dem Erben dagegen sei das Wahlrecht nur ein Werkzeug zur Erlangung eigener egoistischer vermögensrechtlicher Vorteile.

Mag auch diese Begründung nicht durchschlagend erscheinen, es ist nicht zu bezweifeln, dass allein die Konzentration des Erbenspruchs auf die eine Komponente des Wahlrechts, auf das Eigentum, in jenen Tatbeständen den Anforderungen der Praxis genügen kann.

Eine Preisgabe der absoluten juristischen Aequivalenz der beiden Wahlglieder und ein Vorrang des Eigentums vor der Nutzniessung drängt sich noch in einem zweiten Falle auf, nämlich bei der Berechnung der Quote, über die der zuerst versterbende Ehegatte verfügen darf. Direkt im Gesetze ist ein Vorrang des Eigentums in dem Sinne statuiert, dass sich der Pflichtteil des überlebenden Ehegatten nur auf dieses erstreckt. Nur das Eigentumsviertel darf ihm nicht gekürzt oder genommen werden; die Nutzniessungshälfte ist vor Verfügungen des Erblassers nicht geschützt.

Die Einführung des Wahlrechtes für den erbenden Ehegatten brachte nun noch eine weitere Schwierigkeit, die in den dasselbe ignorierenden Huber'schen Entwürfen nicht bestand und im Gesetze keine ausdrückliche Lösung gefunden hat. Es ist dies die Frage, welchen Bruchteil der Erbschaft die verfügbare Quote in den beiden Fällen, nach denen die Wahl lauten kann, ausmache, ob sie überhaupt von der Wahl beeinflusst werde oder nicht. Auf den ersten Blick scheint sich eine Bejahung dieser Frage aufzudrängen. Dies ersieht man aus folgenden Erwägungen. Die verfügbare Quote ist gleich der gesamten Hinterlassenschaft weniger der Summe der Pflichtteile der Erben. Frei ist eben, was nicht gebunden ist. Der Pflichtteil des Ehegatten ist, wie soeben gesehen, nach ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung in jedem Falle gleich dem Eigentumsviertel, die Pflichtteile der mitkonkurrierenden Nachkommen betragen $\frac{3}{4}$ ihres gesetzlichen Erbenspruchs. Dieser gesetzliche Erbenspruch variiert aber, je nachdem der Ehegatte das Eigentum oder die Nutzniessung wählt. Nimmt er das Eigentumsviertel, so erstreckt sich der Erbenspruch der Nachkommen auf $\frac{3}{4}$ der Erbschaft, nimmt er dagegen die Nutzniessungsgeschäfte, so erfasst er die ganze Erbschaft. Es scheint demnach die geschützte Quote an dem Erbenspruch, der Pflichtteil der Nachkommen, bei Wahl des Eigentums $\frac{3}{4}$ von $\frac{3}{4}$ =

$\frac{9}{16}$, bei Wahl der Nutzniessung $\frac{3}{4}$ vom Ganzen = $\frac{12}{16}$ auszumachen. Das Korrelat der Pflichtteile, die verfügbare Quote, müsste also in den beiden Fällen ebenfalls verschieden gross sein. Bei Wahl des Eigentums würde sie $\frac{3}{16}$, bei Wahl der Nutzniessung $\frac{4}{16}$ der Erbschaft betragen. Bei einem Vermögen von Fr. 160 000 dürfte der Erblasser in dem ersten Falle über Fr. 30 000, in dem zweiten über Fr. 40 000 frei verfügen.

Es hat nicht an Stimmen gefehlt, die eine solche Auffassung vertraten. So das Obergericht Thurgau in einem Entscheide vom 18. Juli 1918 und Gautschi in einem Aufsätze in der Schweizerischen Juristenzeitung, Band 18, S. 4 ff. Das Verdienst, Klarheit in das Problem gebracht zu haben, gebührt vorzüglich unserem verehrten Kollegen Theo Guhl. Seiner, in der Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins, Band 48, S. 197, überzeugend begründeten Auffassung ist seither auch das schweizerische Bundesgericht beigetreten. Sie lautet dahin, dass bei Berechnung der verfügbaren Quote immer davon auszugehen ist, wie wenn der überlebende Ehegatte das Eigentum wählen würde. Sie beträgt demnach in allen Fällen der Konkurrenz von Ehegatte und Nachkommen $\frac{3}{16}$ der Erbschaft. Es gibt dafür eine theoretische und eine praktische Begründung. Theoretisch: das ZGB geht von der verfügbaren Quote aus, sie ist ihm das Primäre, der Grundbegriff, der Pflichtteil das Sekundäre, die Folge davon. Daher hat sich im Widerspruchsfall nicht die verfügbare Quote nach den Pflichtteilen, sondern haben sich diese nach ihm zu richten. Praktisch: Der Erblasser soll bei der Abfassung seines Testamentes wissen, über welchen Teil seines Vermögens er frei verfügen kann, ohne die Gefahr einer späteren Herabsetzung seiner Zuwendungen befürchten zu müssen. Daher darf die verfügbare Quote nicht von einer Handlung eines anderen, des Ehegatten, die erst nach seinem Tode erfolgt und die er nicht kennen konnte, abhängen.

Das Gesetz hat den überlebenden Ehegatten zunächst dadurch begünstigt, dass es ihm ein Wahlrecht zwischen zwei Erbberechtigungen gab. Es ging aber noch weiter und ermöglichte dem zuerst versterbenden Ehegatten, ihm in Konkurrenz mit gemeinsamen Nachkommen den Besitz und Genuss der gesamten Erbschaft zu überlassen. Es hat damit den dem

alten Berner Recht zugrunde liegenden Gedanken aufgenommen, den überlebenden Ehegatten möglichst in der gleichen ökonomischen Stellung, in der er während der Dauer der Ehe sich befand, zu belassen. Allerdings geschah dies in einer vom Berner Recht verschiedenen rechtlichen Gestalt. Das Berner Recht gab dem Ehegatten Eigentum, wenn auch den Nachkommen verfangenes Eigentum, das ZGB gibt ihm eine blosser Nutzniessung. Nach Berner Recht nahm er diese Vorzugsstellung schon kraft Gesetzes ein, nach ZGB erst bei besonderer Anordnung durch eine Verfügung von Todes wegen.

Es leuchtet ein, dass eine so weitreichende Begünstigung des überlebenden Ehegatten den Interessen der mit ihm konkurrierenden Nachkommen Eintrag tun muss. Diese werden, selbst nachdem sie mündig geworden, von jedem Genuss der Erbschaft ausgeschlossen, bis zu dem Augenblick, da der vielleicht noch sehr lebenskräftige überlebende Elternteil die Augen für immer schliesst. Sie erhalten während dieser Zeit nur nacktes Eigentum, dessen Vorteile bekanntlich zumeist illusorisch sind. Es ist dies eine Lösung, die dem vielfach vertretenen Prinzip widerspricht, wonach das Vermögen den jüngeren Kräften zufallen soll, die dessen mehr bedürfen und es besser fruchtbringend benutzen können, als die vielleicht schon alternden, in gesicherter Stellung lebenden Eltern.

Aus diesen Gründen möchte man eher geneigt sein, die durch Art. 473 ZGB geschaffene Möglichkeit der Begünstigung des überlebenden Ehegatten auf Kosten der Nachkommen in einem strikten Sinne auszulegen. Rechtswissenschaft und Rechtsprechung haben besonders in zwei Tatbeständen Gelegenheit gehabt, mit der Interpretation jener Bestimmung sich zu beschäftigen, ohne dass die Lösung für die beiden im gleichen Sinne ausgefallen wäre.

Es kommt nicht selten vor, dass ein juristisch nicht gebildeter Ehegatte in ganz allgemeinen Wendungen zugunsten seines Ehepartners verfügt. Er schreibt etwa in seinem Testamente, dass sein Ehegatte, wenn er ihn überlebe, sein ganzes Vermögen, seine ganze Erbschaft, oder alles, was er besitze oder hinterlasse, erhalten solle. Er bemerkt hiebei nicht, ob er Eigentum oder Nutzniessung meint. Und doch ist die Auswirkung einer solchen

Verfügung nicht nur der Natur, sondern auch dem Umfange des durch sie begründeten Rechtes nach verschieden, je nachdem das eine oder das andere angenommen wird. Versteht man sie im Sinne von Eigentum, so verstösst sie sich gegen die Regeln über den Pflichtteil der Nachkommen. Diesen sind ja $\frac{3}{4}$ ihres Erbteils, d. h. $\frac{3}{4}$ von $\frac{3}{4} = \frac{9}{16}$, gewährleistet. Somit dürfte der begünstigte Ehegatte nur den Rest, das ist $\frac{7}{16}$, und nicht etwa den ganzen Nachlass zu Eigentum beanspruchen. Auf Klage oder Einrede der Nachkommen hin müsste eine entsprechende Herabsetzung der Verfügung erfolgen. Anders verhält es sich dagegen, wenn die Verfügung in dem Sinne gedeutet werden könnte, dass dem überlebenden Ehegatten die Erbschaft zu blosser Nutzniessung zufalle. Dieser wäre durch den Art. 473 geschützt und müsste den Nachkommen zu seinen Lebzeiten nichts herausgeben. Die Frage ist, ob eine solche Umdeutung und die Aufrechterhaltung der Zuwendung in dem umgedeuteten Sinne zulässig sei oder nicht?

Es ist denkbar, dass die vom Erblasser gebrauchten, unklaren oder ganz allgemein lautenden Ausdrücke oder Wendungen einer solchen Interpretation nicht entgegenstehen. Hier würde sich eine Präzisierung der ungenauen Ausdrucksweise im Sinne des wahren Willens des Erblassers ohne weiteres aufdrängen. Nur wäre dies nicht eine Umdeutung, sondern eine gewöhnliche Deutung der Verfügung. Lautet aber der Text der Verfügung klar und eindeutig auf Eigentum, so widerspräche deren Abänderung in eine Zuwendung von Nutzniessung den gewöhnlichen Interpretationsregeln, nach denen nicht etwas in eine Verfügung gebracht werden darf, was in keiner Weise darin steht. Es müsste beim herabsetzbaren Eigentum bleiben. Ähnliche Fälle hatten bereits unter der Herrschaft früherer analoger kantonaler Bestimmungen die Gerichte beschäftigt und entgegengesetzte Lösungen gefunden.⁷⁾ Seit Inkrafttreten des ZGB scheint eine solche Streitfrage nicht gerichtlich ausgetragen worden zu sein.

Viel heikler, schwieriger und daher auch umstrittener als die soeben aufgeworfene Frage ist eine andere, die sich ebenfalls an die Auslegung der im Art. 473 vorgesehenen Begünstigungsmöglichkeit des überlebenden Ehegatten knüpft. Es ist dies die

Frage nach dem verfügbaren Betrage, der dem Erblasser nach Zuwendung der Nutzniessung seines ganzen Nachlasses an den Ehegatten noch verbleibt. Sie lautet genauer, muss nicht der Kapital- oder Barwert dieser Nutzniessung, wenigstens in gewissem Umfange, auf die verfügbare Quote angerechnet werden, so dass der Erblasser über einen entsprechenden Betrag weniger zugunsten anderer Zwecke oder Personen verfügen könnte?

Allgemeine Regel im Pflichtteilsrechte ist: Anzurechnen sind auf die verfügbare Quote alle unentgeltlichen Zuwendungen, die der Erblasser von Todes wegen, sowie bestimmte, die er unter Lebenden gemacht hat.⁸⁾ Diese Regel gilt nicht nur für Zuwendungen zu Eigentum, sondern auch für von ihm begründete periodische Nutzungen: Nutzniessungen und Renten. Allerdings ist für solche eine Berechnung nur möglich, indem der Kapital- oder Barwert, den sie zur Zeit des Todes des Erblassers besitzen, ermittelt wird. Dies geschieht gemäss Art. 530 ZGB auf Grund der vermutlichen Dauer der Nutzungen, in der Regel, da es sich zumeist um lebenslängliche Nutzungen handelt, nach der präsumtiven Lebensdauer des Berechtigten. So entspricht z. B. eine jährlich vorschüssig zu entrichtende Rente im Werte von Fr. 3000 bei Annahme eines Zinsfusses von $3\frac{1}{2}$ % und einer Dauer von 20 Jahren mathematisch berechnet einem Barwert von Fr. 44 130. Nach den Sterblichkeitstabellen ist eine mittlere Lebensdauer von 20 Jahren zu vermuten bei einem Mann von etwa 47 und einer Frau im Alter von 50 Jahren. Jener Barwert stimmt also, wenn der überlebende Ehegatte beim Tode des anderen in diesem Alter steht.

Die Anrechnung des Barwertes auf die verfügbare Quote steht ausser Zweifel, wenn die Nutzniessung zugunsten einer anderen Person als des Ehegatten, etwa zugunsten einer Schwester oder einer Tante, lautet. Soll dies nun anders sein bezüglich der gemäss Art. 473 zugunsten des überlebenden Ehegatten begründeten Nutzniessung am ganzen Nachlasse? Lässt die Zuwendung der Nutzniessung die verfügbare Quote unberührt, so dass der Erblasser noch über diese in vollem Umfange verfügen dürfte? Das Bundesgericht hat sich in diesem

Sinne entschieden. So ist es nach Bundesgericht zulässig, dass ein Ehegatte dem anderen oder einer Drittperson die verfügbare Quote von $\frac{3}{16}$ der Erbschaft zu Eigentum und daneben noch ersterem, dem Ehegatten die Nutzniessung am Reste, an $\frac{13}{16}$ der Erbschaft, zuwendet. Diese Lösung hat sicherlich den Vorteil der Einfachheit, der leichteren Berechnung, für sich. Für die Nachkommen aber, denen ohnehin infolge der Begünstigung des Ehegatten durch Nutzniessung während dessen ganzen Lebens der Genuss an der gesamten Erbschaft entzogen bleibt, bedeutet sie eine weitere Härte. Es verbleibt ihnen unter Umständen auch der nach den gewöhnlichen Regeln zukommende Wert des Pflichtteils nicht unversehrt, während nicht nur der Ehegatte, den das Gesetz ja begünstigen wollte, sondern eventuell ein Dritter davon den Vorteil hätte.

Beleuchten wir dies anhand des oben angeführten Falles. Die Nutzniessung von Fr. 3000 sei der Ertrag eines Vermögens von Fr. 90 000, was bei einer Rendite von $3\frac{1}{3}\%$ zutrifft. Die verfügbare Quote, $\frac{3}{16}$ davon, ist gleich Fr. 16 875, der Barwert der Nutzniessung, wie oben gesehen, Fr. 44 130. Die Summe der zulässigen Zuwendungen betrüge demnach fast genau Fr. 61 000. Es verbliebe den Kindern nur mehr ein Wertbetrag von Fr. 29 000, während ihr nach den gewöhnlichen Regeln berechneter Pflichtteil, $\frac{9}{16}$ der Erbschaft, einen Wert von Fr. 50 625 darstellen würde. Die Begünstigung des Ehegatten, die nach der Auffassung des Bundesgerichtes ganz zu Lasten der Kinder ginge, hätte ihren Pflichtteil um Fr. 21 625, fast um die Hälfte, gemindert. Dies zugunsten von Verfügungen, die möglicherweise nicht dem Ehegatten, sondern Drittpersonen zugute kommen könnten!

Die Regeln über das gesetzliche Erbrecht geben nun für sich allein noch kein klares vollständiges Bild der gegenseitigen Stellung der einzelnen Erben bei der Erbteilung und der ihnen dabei zukommenden Treffnisse. Dazu kann noch die Ausgleichung unentgeltlicher Zuwendungen, die der Erblasser zu seinen Lebzeiten einzelnen von ihnen gemacht hat, erforderlich sein. Es fragt sich, ob solche Zuwendungen den Empfängern, wenn sie später zur Erbschaft gelangen, auf ihren Erbteil anzurechnen, bezw. ob sie von ihnen in natura in die Erbmasse

einzuwerfen seien. Das ZGB unterscheidet im Art. 626 zwischen den Nachkommen und den anderen Erben, wie Eltern, Geschwistern usw. Für Nachkommen stellt es die Vermutung auf, dass der Erblasser sie so behandeln wollte, wie das Gesetz selbst es tut, also die Kinder einander gleich, Enkel, Urkel entsprechend ihrer gesetzlichen Erbportion. Diese Gleichheit ist aber nur hergestellt, wenn die Nachkommen die ihnen gemachten lebzeitigen Zuwendungen zur Ausgleichung bringen. Daher schreibt das Gesetz für die Nachkommen die Ausgleichung vor, ausser der Erblasser habe sie ausdrücklich davon entbunden. Entferntere Verwandte dagegen: Aszendenten, Geschwister, Neffen und Nichten und andere, stehen zumeist in sehr verschiedenen persönlichen Beziehungen zum Erblasser. Daher würde die gesetzliche Vermutung der gleichen oder dem Intestaterbrecht gemässen Behandlung dieser Erben nicht der Wirklichkeit entsprechen. Macht der Erblasser einem von ihnen eine Zuwendung, so ist eher anzunehmen, er wollte ihn damit vor den anderen begünstigen. Daher kann der Erbe bei der Erbteilung das Empfangene behalten, braucht es weder einzuwerfen noch an seinem Erbteil anrechnen zu lassen, es sei denn, der Erblasser habe die Zuwendung in Anrechnung auf den Erbteil, d. h. mit der nachweisbaren Absicht gemacht, dass sie später zur Ausgleichung gelangen solle.

Wie steht es nun in dieser Hinsicht mit dem überlebenden Ehegatten? Gilt die Präsumption der Ausgleichung, wenn er selbst oder wenn einer seiner Miterben eine unentgeltliche lebzeitige Zuwendung vom Erblasser erhielt? Die Frage ist ohne weiteres zu verneinen, wenn der Ehegatte mit anderen Erben als den Nachkommen konkurriert. Diese brauchen das Empfangene dem Ehegatten nicht zur Ausgleichung zu bringen, folglich auch ihnen nicht der miterbende Ehegatte. Die Ausgleichungspflicht muss eine gegenseitige sein. Schwieriger ist die Antwort bei Konkurrenz des Ehegatten mit Nachkommen des Erblassers. Hat ein Ehegatte vom anderen etwa eine Schenkung von Fr. 20 000 erhalten, soll dies ihm bei der Teilung mit den Kindern angerechnet werden? Ebenso wenn einer Tochter eine Aussteuer, einem Sohne eine Ausstattung zum Berufe gemacht oder wenn für einen von ihnen Stu-

dienkosten bezahlt worden sind, sollen diese Wertbeträge den Empfängern nicht nur bei der Erbteilung unter den Kindern, sondern auch bei der Teilung mit dem Ehegatten als ausgleichungspflichtige Vorempfänger behandelt werden?

Das Gesetz hat die Frage nicht direkt gelöst. Der Art. 626, Abs. 2, nennt bei der Aufstellung der Ausgleichungspräsump tion nur die Nachkommen und nicht auch den Ehegatten. Schwere als dieses argumentum e silentio fallen sachliche Gründe in die Waagschale. Die erbrechtliche Gleichstellung der Kinder untereinander folgt schon aus ihrem natürlichen Verhältnisse zu den Eltern. Sie stehen vermutungsweise diesen, wie unter sich, gleich nahe. Ähnliches kann nicht vom Verhältnisse des überlebenden Ehegatten zu den Kindern gesagt werden.

Häufig wird die Verbundenheit des erblasserischen Ehegatten mit dem überlebenden, häufig jene mit den Kindern eine engere sein, als sie der gesetzlichen Regelung des Erbrechts zugrunde liegt. Daher ginge eine Vermutung, der Erblasser wolle Ehegatten und Nachkommen in bezug auf die Vorempfänge gleich, genauer: den gesetzlichen Erbportionen entsprechend behandelt wissen, zu weit. Er kann in dem einen Falle ebenso sehr eine Bevorzugung des Ehegatten, als in anderen Fällen eine Begünstigung der Kinder beabsichtigt haben. Eine Ausgleichspflicht tritt daher nur ein, insofern sie sich aus einer Willenserklärung des Erblassers deutlich ergibt. Die eigenartige Folge der verschiedenen Behandlung des überlebenden Ehegatten und der Kinder im Ausgleichsrecht ist, dass unter Umständen zwei verschiedene Inventare der Erbteilung zugrunde zu legen sind, ein Inventar mit Zuziehung der Vorempfänge für die Teilung unter den Kindern oder Nachkommen allein, ein Inventar ohne die Vorempfänge für die Teilung zwischen diesen und dem Ehegatten.

Nicht zu einem so eindeutigen Ergebnis gelangte das Bundesgericht in einem Entscheide vom 28. Oktober 1925. Es unterscheidet zwischen den ausgleichungspflichtigen Erziehungskosten gemäss Art. 631, Abs. 1, und den oben besprochenen Zuwendungen. Bezüglich der Erziehungskosten verneint es die Ausgleichungspflicht der Kinder dem Ehegatten gegenüber. Dieser kann somit nicht deren Zurechnung zur Teilungsmasse

verlangen. Bei den Zuwendungen dagegen, und es ist dies bei weitem der Hauptfall, wird die Frage offen gelassen.⁹⁾ Wenn z. B. der Vater für die Studien des Sohnes Fr. 30 000 ausgegeben, der Tochter eine Mitgift gleichen Betrages ausgerichtet hat, so muss der Sohn wohl der Tochter, seiner Schwester, aber nicht auch der Mutter gegenüber die Fr. 30 000 Studiengelder zur Ausgleichung bringen. Ob auch die Tochter ihre gleich grosse Mitgift zur Teilung nicht nur mit ihrem Bruder, sondern auch mit der Mutter bringen müsse, lässt das Bundesgericht unentschieden. Meines Erachtens sind genügende Gründe zu einer Differenzierung nicht vorhanden. In beiden Fällen würde ich die Ausgleichungspflicht der Kinder dem überlebenden Elternteil gegenüber verneinen, ausser der Erblasser selbst habe anders bestimmt.

Die Ausgleichung, von der wir eben handelten, bildet gewissermassen den Uebergang von der Erbberufung zum Erbgang, von der ersten zur zweiten Abteilung der Regelung des schweizerischen Erbrechts. Sie ist ein Vorakt zur Erbteilung, sie hilft die Grösse des zu teilenden Nachlasses und der daraus den einzelnen Erben zukommenden Treffnisse zu bestimmen. Die Erbteilung selbst hat nun die Aufgabe, die Erbschaftsgegenstände auf diese Treffnisse auszuscheiden. Dabei können abermals Interessen des überlebenden Ehegatten und der Nachkommen kollidieren. Die Grundlage zur Beurteilung solcher Konflikte bildet der Art. 610, Abs 1, des ZGB. Darnach haben die Erben bei der Teilung, wenn keine anderen Vorschriften Platz greifen, alle den gleichen Anspruch auf die Gegenstände der Erbschaft. Es wird, in bezug auf die Zuweisung von Erbschaftsobjekten, der Grundsatz der Gleichberechtigung aller Erben, ohne Rücksicht auf ihre Art oder auf die Grösse der Erbquote, proklamiert.

Dieser Grundsatz müsste nun aber in der Praxis zu Schwierigkeiten und Konflikten führen, und bedarf deshalb zu deren Vermeidung oder Lösung einer Ergänzung, und zwar nach einer doppelten Seite hin.

Zunächst bestimmt das Gesetz, wie vorzugehen ist, wenn mehrere Erben auf denselben Gegenstand Anspruch erheben, sich aus diesem Grunde über einen Teilungsplan nicht einigen

können. Es muss hier die zuständige Behörde angegangen werden. Sie legt ihrem Entscheide zugrunde den Ortsgebrauch, die persönlichen Verhältnisse und die Wünsche der Mehrheit der Erben. Unter diesen zählen sowohl der überlebende Ehegatte wie die Nachkommen. Schon aus dieser allgemeinen gesetzlichen Anweisung zur Schlichtung von Konflikten kann sich ein Vorzugsrecht dieser oder jener ergeben.¹⁰⁾

Das Gesetz hat aber darüber hinaus selbst gewisse Vorzugsrechte statuiert. Weniger in direkten Bestimmungen des ZGB selber, die sich fast nur im bäuerlichen Erbrechte finden, als durch vielfache Verweisungen auf den Ortsgebrauch, der damit zum mittelbaren Gesetzinhalt wird.

Solche Ortsgebräuche können in den kantonalen Einführungsgesetzen zum ZGB aufgezeichnet sein. Ob dies der Fall oder nicht, es gilt die Präsumption des Art. 5, Abs. 2, ZGB, wonach das bisherige kantonale Recht als Ausdruck des Ortsgebrauchs gilt. So können auch im Verhältnisse zwischen überlebendem Ehegatten und Nachkommen Vorzugsrechte der früheren kantonalen Gesetze heute noch in Kraft sein. Derartige Vorzugsrechte des Ehegatten, in der Regel beschränkt auf Fahrnissachen, gab es und gibt es demnach auch heute noch in manchen Kantonen: Vorrechte, die sich beziehen auf Kleider und Wäsche, das Bett, Hochzeitsgeschenke, Schmucksachen, in Neuenburg sogar auf die vorhandenen Lebensmittel und Provisionen, wie Getreide, Mehl, Wein, (heutigen Tags nicht zu verachtende Privilegien), im Appenzellischen auf den sogenannten Brautwagen, der ungefähr die oben angeführten Objekte, abgesehen von den Lebensmitteln, enthält.¹¹⁾

Das ZGB selber gibt (abgesehen von den Art. 614 und 615) nur im bäuerlichen Erbrechte Bestimmungen über die Zuweisung von Gegenständen der Erbschaft. Es sind dies die Normen über die Lösung von Konflikten bei der Integralzuweisung landwirtschaftlicher Gewerbe. Es fragt sich, ob gerade hierin Vorzugsrechte, sei es der Nachkommen, sei es des überlebenden Ehegatten, gegeben seien. Im Gesetze finden wir keine direkte Antwort. Es geht aber aus ihm hervor, dass auch in bezug auf landwirtschaftliche Gewerbe der überlebende Ehegatte als Ansprecher auftreten, dass er hiebei in Konkurrenz mit einem

Nachkommen als Sieger hervorgehen kann. Der Art. 620 gibt nämlich den Anspruch auf ungeteilte Zuweisung des Gewerbes jedem Erben, ohne Unterschied auf die Art der Berufung, eingesetzten wie gesetzlichen Erben, Verwandten wie dem Ehegatten. Bei letzterem ist aber Voraussetzung, dass er das Eigentumsviertel und nicht die Nutzniessungshälfte gewählt habe, da er in diesem Falle nicht Erbe im eigentlichen Sinne wird.

Entsteht nun Streit zwischen dem Ehegatten und einem Nachkommen bezüglich der Uebernahme, so hat jener den Vorrang, der den Selbstbetrieb des Gutes zusichert. Es kann dies auch der Ehegatte sein. So würde die Mutter, die das Gut selbst bewirtschaften wollte, einem in der Stadt wohnenden Sohne, der sich einen Pächter halten müsste, vorgehen. Will keiner der Bewerber oder wollen alle das Gewerbe zum Selbstbetrieb übernehmen, erst dann entscheidet der etwaige Ortsgebrauch. So ginge im altbernischen Landesteil der jüngste Sohn seiner Mutter, oder, wenn das Heimwesen von dieser stammt, dem Vater vor, wenn beide die Selbstbewirtschaftung beabsichtigen. Da aber ein Ortsgebrauch nur in wenigen Kantonen nachweisbar ist, entscheidet sich in den meisten Gegenden der Schweiz der Konflikt, sobald Selbstbewirtschaftung nicht den Ausschlag gibt, auf Grund des dritten im Gesetze angeführten Faktors: der persönlichen Verhältnisse der Erben: bessere Eignung, bisherige Beschäftigung, Gesundheit und Alter, grössere Leichtigkeit, die Miterben abzufinden usw. Es ist auch in dieser Hinsicht nicht ausgeschlossen, dass der Richter den überlebenden Ehegatten einem Sohne vorzieht. Ein Vorrang des Ehegatten ist demnach begründet: erstens für die ganze Schweiz, wenn nur er, und kein sich mitbewerbender Nachkomme den Selbstbetrieb zusichert, zweitens, wo kein Ortsgebrauch in Frage kommt, wenn die persönlichen Verhältnisse ihm den Nachkommen gegenüber den Vorrang weisen.

Das im ZGB, in den Art. 620 ff. statuierte bäuerliche Erbrecht hat nun in einigen wichtigen Punkten eine Revision erfahren durch Art. 94 des Bundesgesetzes vom 12. Dezember 1940 über die Entschuldung landwirtschaftlicher Heimwesen, das allerdings zur Zeit noch nicht in Kraft erklärt worden ist. Es fragt sich, ob eine dieser Aenderungen das Verhältnis zwi-

schen den Ansprüchen des Ehegatten und der Nachkommen auf ungeteilte Zuweisung landwirtschaftlicher Gewerbe berührt. Es kommt hier nur der in jenem Gesetz neu eingefügte Art. 621 bis in Betracht. Im übrigen verbleibt es bei der bisherigen Regelung des ZGB. Jener Artikel bezieht sich auf den besonderen Fall, da der Erblasser unmündige Nachkommen hinterlässt. Nach ZGB wäre man versucht, dem überlebenden Ehegatten den Vorzug zu geben, da nur er angesichts des Jugendalters der Miterben den Selbstbetrieb garantieren könnte oder die persönlichen Verhältnisse nur ihn vorbezeichneten. Sogar der Ortsgebrauch müsste bei solcher Auffassung ausscheiden, so dass in Bern der jüngste, gar zu junge Sohn, dem Vater oder der Mutter weichen müsste. Daraus ergäbe sich dann die Gefahr, dass der übernehmende Ehegatte im Falle der Wiederverehelichung das Heimwesen in eine neue Familie tragen würde. Schon unter der Herrschaft des ZGB hat es nicht an Autoren gefehlt, die die Ansicht vertraten, massgebend für die Zuweisung des Gewerbes sei in derartigen Tatbeständen nicht die Eignung im Zeitpunkt des Todes des Erblassers, sondern jene, die voraussichtlich im Zeitpunkte, da die Kinder erwachsen sein würden, vorliegen werde.¹²⁾ Die Gesetzesnovelle vom Jahre 1940 löst im Art 621 bis die Frage, anschliessend an jene Auffassung, in glücklicher Weise. Darnach soll die Entscheidung über die Zuweisung des Heimwesens auf spätere Zeit verschoben werden, ein Interimsstadium eintreten. Die Erben-gemeinschaft wird mit Zustimmung der Vormundschaftsbehörde fortgesetzt oder es wird an deren Stelle eine familienrechtliche Gemeinderschaft gegründet. Die Teilung erfolgt dann erst in dem Zeitpunkte, in dem nach den Umständen eine Entscheidung über die Zuweisung an einen der Nachkommen getroffen werden kann, diese also das zur Uebernahme erforderliche Alter erreicht haben. Wenn das Gesetz hier nur von einer Zuweisung an einen Nachkommen spricht, so will es damit meines Erachtens nicht ein neues Vorzugsrecht einführen, jenes der Nachkommen vor dem Ehegatten. Zweck der Regelung ist bloss, die Nachkommen in die Lage zu versetzen, unter sich und mit dem Ehegatten unter den vom ZGB aufgestellten Voraussetzungen zu konkurrieren. Ein Vorrang der Nachkommen wird

dann bei der Auflösung der Erbengemeinschaft soweit gegeben sein, als er der gemeinen Regelung des Art. 621 entspricht. So im Bernischen zugunsten des jüngsten Sohnes, anderwärts, wo die persönlichen Verhältnisse ihn begründen.

Diese Ausführungen und die angeführten Fälle mögen gezeigt haben, wie die knapp und allgemein gehaltenen Bestimmungen des ZGB über das erbrechtliche Verhältnis zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Nachkommen des Erblassers der Theorie und Praxis zahlreiche und grosse Schwierigkeiten bereiteten. Sie zeigen auch, wie durch deren Ueberwindung im Verlaufe von dreissig Jahren sich eine Anzahl von Regeln gebildet haben, die neben dem geschriebenen Worte des Gesetzes einhergehen und ohne die es in manchen Fällen gar nicht zur Anwendung gelangen könnte. Erfreulich ist das Ergebnis dieser Weiterbildung des Rechts besonders auch deshalb, weil Rechtswissenschaft und Praxis, von den Grundgedanken des Gesetzes und den Bedürfnissen des Lebens ausgehend, in fast allen diesen Punkten eine Uebereinstimmung der Meinungen erzielen konnten. Dadurch wurde einer der Nachteile, die manche als Folge der so kurzen und allgemeinen Regelung des schweizerischen Erbrechtes befürchteten, eine allzu grosse Rechtsunsicherheit, vermieden. Wenn wir nun auch für die Zukunft eine objektive Kritik an den angenommenen Lösungen, und seien sie auch durch das Bundesgericht sanktioniert, nicht ausschalten dürfen, so ist hiebei nicht zu vergessen, ein wie grosses Gut die Rechtssicherheit gerade auf diesem wichtigen Gebiete des Erbrechts ist. Mit Recht hat der Schöpfer des Gesetzes als ersten Zweck einer angemessenen Erbschaftsordnung die Rechtssicherheit angeführt.¹³⁾ Dies gilt nicht nur bezüglich der ausdrücklich im Gesetze stehenden Regelung, sondern auch für die in der Praxis oft ebenso scharf eingreifende nähere Auslegung dieser Bestimmungen. Die leitenden Richtlinien für die Auslegung und Rechtserweiterung sind aber, wie das ZGB an seiner Eingangspforte so feierlich proklamiert, die bewährte Lehre und Ueberlieferung.

1) BGE 58 II, S. 1 ff. Im Gegensatz dazu ist beim vertraglichen Güterstand der Gütergemeinschaft den Nachkommen des vorversterbenden Ehegatten ein Viertel des Gesamtgutes auf jeden Fall gesichert (Art. 226 II).

2) Erläuterungen zum VE I, S. 234.

3) Protokoll der Exp. Komm. I, S. 530.

4) Vgl. Tuor, Komm., S. 69, Nr. 39 f.

5) Schweiz. Juristenzeitung 24, S. 43.

6) Escher, Komm., S. 59, Nr. 35 f.

7) Gegen die Abänderung des Eigentums- in ein Nutzniessungsverhältnis das Zürcher Appellationsgericht, Entscheid vom 7. November 1903, Blätter für zürcherische Rechtsprechung 2,356 f; für die Abänderung Graubündner Kantonsgericht, Entscheidungen 1898, S. 23 f.).

8) In Die Zuwendungen des Art. 527 ZGB.

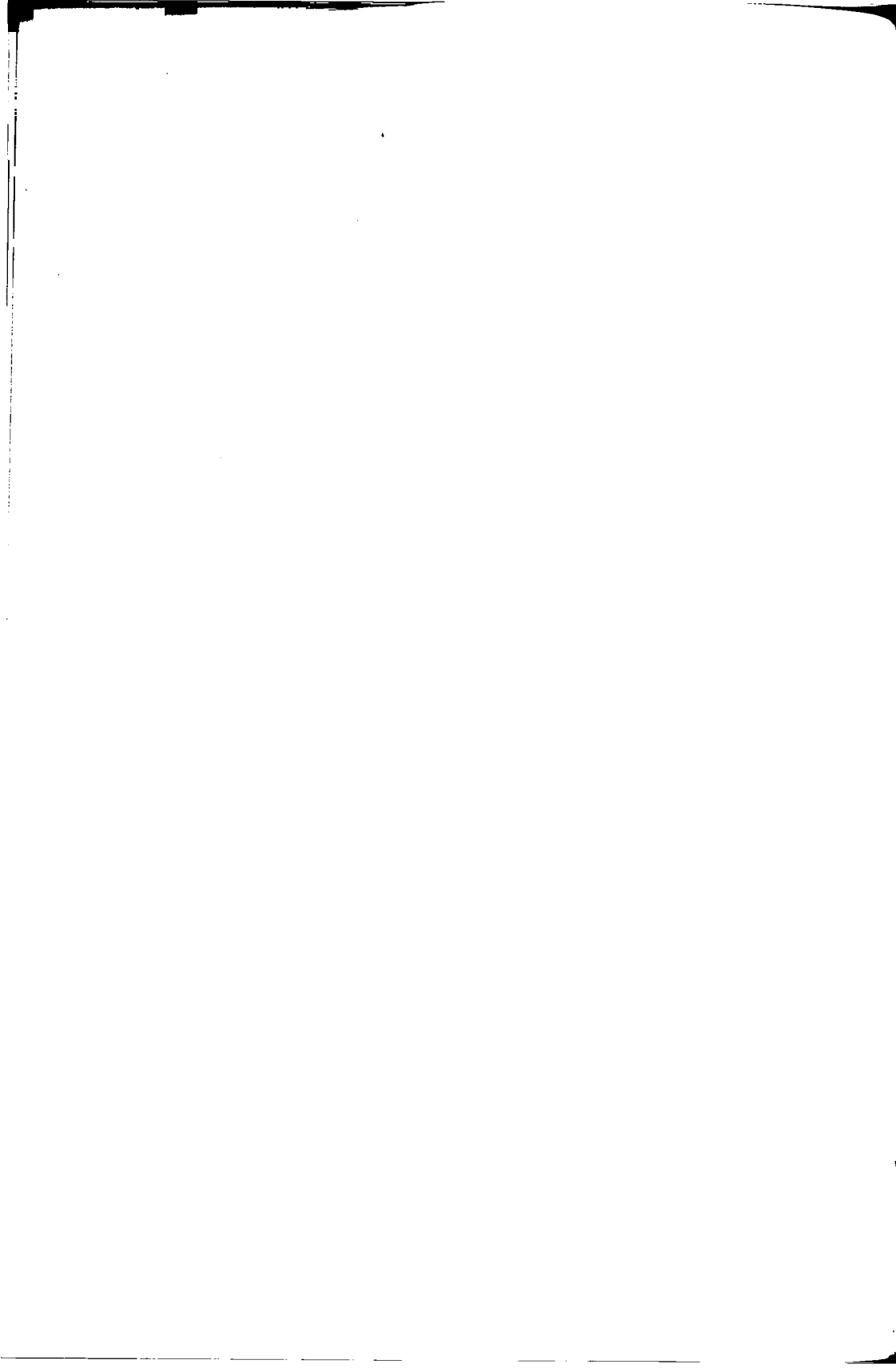
9) BGE 51, II, S. 381.

10) Vgl. die Art. 612 und 613 ZGB.

11) E. Huber, Schweiz. Privatrecht II, S. 140 f.

12) Vgl. Tuor, Komm. zu Art. 620, Nr. 22.

13) Erläuterungen zum VE I, S. 320.



Bericht über das Studienjahr 1943/44

erstattet vom abtretenden Rektor

Prof. Martin Werner

Während durch die Kriegsverhältnisse die Beziehungen unserer Universitäten zu den wissenschaftlichen Institutionen des Auslandes fast gänzlich stille gelegt werden, drängen sich um so mehr die Fragen unseres eigenen akademischen Lebens in den Vordergrund der Aufmerksamkeit und werden Gegenstand reger Diskussion und kritischer Selbstbesinnung. Auf das vergangene Studienjahr zurückblickend, stellen wir diese Beobachtung an den Anfang unseres Berichts. Jahr um Jahr schnellt die Zahl der Studierenden unserer Universität immer weiter in bisher unerreichte Höhen. Dieser anhaltende Zudrang veranlasst heute, im Zusammenhang mit andern Tatsachen, auch unsere Behörden, sich im Hinblick auf die Nachkriegszeit mit dem nicht leicht zu nehmenden Problem der „Ueberfüllung in den akademischen Berufen“ zu beschäftigen. Es drängen aber auch Fragen zur Aussprache und Abklärung, die in grundsätzlichem Sinne unsern akademischen Lehr- und Lernbetrieb überhaupt betreffen. Solche von Zeit zu Zeit neu aufbrechende Besinnung kann durchaus wertvoll und fruchtbar werden. Muss doch für jede neue Generation im geistigen Wandel der Zeiten sowohl innerhalb der Universität wie auch im öffentlichen Bewusstsein die klare Einsicht in die wahren Aufgaben der Universität neu erarbeitet und befestigt werden. Und es gilt die Schwierigkeiten zu erkennen und zu bewältigen, die sich der Erfüllung dieser Aufgaben für jedes neue Geschlecht und jede neue Zeit in besonderer Weise entgegenstellen. Der Wille, der dies wirklich will, sei unser Idealismus. Der Realismus, dessen wir bedürfen, besteht darin, dass wir die Tatsachen so sehen, wie sie

sind, mit unserer Kritik uns nicht in Verallgemeinerungen verirren, die das Bild der wirklichen Situation verfälschen, und unsere wirksamsten Kräfte und Mittel nicht dort einsetzen, wo sie nicht am nötigsten sind.

Zu diesem Realismus gehört auch dies, dass wir nicht meinen, erst heute und erst für uns werde die Universität Problem. Mit welcher leidenschaftlicher innerster Anteilnahme wird von allen Beteiligten dieses Problem schon im Studierzimmer des Doktor Faust gestellt und verhandelt! Doktor Faust, Wagner, der Schüler und der unvermeidliche Mephistopheles sind die Seelen, die sich auch heute wie einst und immer im Suchen und Streben des forschenden und lehrenden wie auch des lernenden Akademikers begegnen und streiten. Und die verwirrende Stimme Mephistos wird nicht schon durch jeden Osterglockenklang gebannt, mit dem man dem Doktor Faust in einer trüben Stunde zu Hilfe kommen will.

Kritische Selbstbesinnung leistet auf alle Fälle nur dann, was sie soll, wenn sie den Arbeitswillen nicht lähmt, sondern in die rechte Richtung weist und die Arbeit nicht stört, sondern wahrhaft gelingen lässt. Wenn wir bedenken, dass das abgelaufene Studienjahr von den Ereignissen des fünften Kriegsjahres begleitet war, so stimmt uns dankbar die Feststellung, dass trotz allem die Arbeit im gesamten Organismus unserer Universität ihren geordneten Verlauf nehmen konnte. Aus dem Gang der Dinge hat der Bericht einiges Wesentliche in Kürze herauszugreifen und festzuhalten.

I. Der Lehrkörper

Jahr für Jahr haben wir Verluste zu beklagen, die das Lehrkollegium durch den Tod von Mitgliedern erleidet. Besonders tief bewegt hat uns der nach längerer Krankheit, aber doch unerwartet am 21. Februar 1944 erfolgte Hinschied von Professor Heinrich Baumgartner, Ordinarius für Sprache, Literatur und Volkskunde der deutschen Schweiz. Eine vielversprechend aufblühende intensive Lehr- und Forschungstätigkeit fand hier einen jähen, vorzeitigen Abbruch und die Lehramtsschule verlor ihren hochverdienten Leiter und väterlichen Betreuer. Be-

sonders schmerzlich, dass dieser Verlust eintrat in einem Zeitpunkt, da dank der energischen und geschickten Bemühungen Professor Baumgartners während seiner achtjährigen Leitung der Lehramtsschule mehrere wichtige Aufgaben einer Reorganisation zur Lösung kamen, deren Bewährung Herr Baumgartner nun nicht mehr miterleben konnte. Provisorisch teilen sich vorläufig in die Vertretung seines Lehrauftrages die Herren Professor Henzen (Freiburg), Privatdozent Boesch (Zürich) und Dr. Zinsli (Biel). Am 17. Juli 1944 verstarb im Alter von 69 Jahren Professor Fritz Seiler, Extraordinarius für innere Medizin. Erkrankung machte bereits für das Sommersemester 1944 die Beurlaubung erforderlich und auf Semesterende den Rücktritt vom Amt. Leider wurde die an diese Entlastung sich knüpfende Hoffnung nicht erfüllt. Des verdienstvollen und vorbildlichen Wirkens dieser verstorbenen Kollegen gedenkt die Universität in aufrichtiger Dankbarkeit. Ein Wort ehrenden Angedenkens gebührt an dieser Stelle auch zwei Ehrendoktoren unserer Universität, die im vergangenen Jahre verstorben sind: am 26. Februar 1944 nach abgeschlossenem reichem Lebenswerk Dr. Gustav Amweg, ehemals Professor an der Kantonsschule in Pruntrut, und am 15. Juli 1944, mitten aus erfolgreicher Berufsarbeit heraus, Dr. med. vet. Werner Schneider in Bern, Chef der Schweizerischen Stammzuchtbücher für Simmentaler Vieh.

Neu gewählt wurden in den Lehrkörper: als Extraordinarius für Ethik Alfred de Quervain, Professor an der Universität Basel; als Ordinarius für deutsches Privatrecht und deutsche Rechtsgeschichte Peter Liver, bisher Professor für Rechtslehre an der ETH in Zürich; als Extraordinarius für klassische Philologie mit besonderer Berücksichtigung des Griechischen Willy Theiler, bisher Professor an der Universität Königsberg.

Befördert wurden: Die Extraordinarien Alfred Walther zum Ordinarius für Betriebswirtschaftslehre; Heinrich Huttenlocher zum Ordinarius für Mineralogie und Petrographie; Fritz Nussbaum zum Ordinarius für allgemeine Geographie und Länderkunde der Schweiz und Europas, und Honorarprofessor Ernst Delaquis zum Ordinarius für Strafrecht und Strafprozess; die Privatdozenten Kurt Guggisberg zum Extraordinarius für all-

gemeine Kirchengeschichte und Konfessionskunde, Eduard Kellenberger zum Extraordinarius für Geldtheorie und Währungs politik, Walther Hadorn zum Honorarprofessor für interne Medizin, Hans Mühlemann zum Extraordinarius für galenische Pharmazie, Max Müller zum Extraordinarius für Psychiatrie, Ernst Frauchiger zum Extraordinarius für vergleichende Neurologie, Wilhelm Stein zum Extraordinarius für Kunstgeschichte mit besonderer Berücksichtigung der Neuzeit und Lektor Otto Högl zum Honorarprofessor für Lebensmittelchemie.

Die Venia docendi erhielten: Hans Marti für Bundesstaatsrecht, Carl Müller für Geburtshilfe und Gynäkologie, Walther Minder für die physikalischen Grundlagen der medizinischen Radiologie, Karl Beyeler für Zahnheilkunde, Adolf Jenni für italienische Literatur, Friedrich Wilhelm Keller für Philosophie mit Berücksichtigung der Psychologie, Hermann Hostettler für Chemie und Technologie der Milch und Milcherzeugnisse, Paul Brönnimann für Mikropaläontologie. Zum Lektor wurde ernannt Adolphe Küenzi für Französisch. Für das Sommersemester ist Professor J. G. Pokorny, früher an der Universität Berlin tätig, eine Lehrermächtigung für altirische Sprache und Literatur gewährt worden. Privatdozent Walter Wilbrandt wurde interimistisch mit der Vertretung des Lehrstuhls für Pharmakologie betraut. Für Privatdozent Kurt Huber wurde ein Lektorat für chemisch-physikalische Methoden und Elektrochemie geschaffen.

Wiedergewählt wurden: die Professoren Haller, Blumenstein, Volmar, Rennefahrt, Wegelin, Casparis, Kottmann, Egger, Gubler, Jeanneret, Schindler, Steck, Kohler, Schopfer und Koestler, die Dozenten Gerber und Borle, die Lektoren Noyer, González, Herking und Pulfer.

Professor Baltzer wurde zum Präsidenten der Kommission der Lehramtsschule gewählt.

An der gesetzlichen Altersgrenze angelangt, sind die Kollegen Heinrich Hoffmann, Ordinarius für allgemeine Kirchengeschichte, Philipp Thormann, Ordinarius für Strafrecht, Strafprozess und Enzyklopädie des Rechts, Hans Fehr, Ordinarius für deutsche und schweizerische Rechtsgeschichte, deutsches und schweizerisches Privatrecht und Handelsrecht, Karl Gustav von

Fellenberg, Privatdozent für Geburtshilfe und Gynäkologie, in den Ruhestand übergetreten. Seinen Rücktritt vom Amt hat ferner genommen Fritz Eymann, Extraordinarius für Ethik. In spontaner Weise hat die Studentenschaft den scheidenden Dozenten ihren Dank und ihre Wünsche übermittelt, indem die Fachschaften der evangelisch-theologischen und der juristischen Fakultät am 11. Juli in der Aula eine gemeinsame Abschiedsfeier zu Ehren der Professoren Hoffmann, Eymann, Thormann und Fehr veranstalteten. Robert Flatt, Extraordinarius für analytische, angewandte und technische Chemie, hat auf Ende des Studienjahres unsere Hochschule verlassen, um einem Rufe an die Universität Lausanne Folge zu leisten. Auf die *venia Docendi* hat verzichtet Walther Zschokke, Privatdozent für theoretische Bakteriologie und Serologie. Von seinem Lektorat für naturkundliches Praktikum an der Lehramtsschule ist zurückgetreten Ernst Habersaat. Alle diese scheidenden Kollegen begleiten der wohlverdiente Dank und die herzlichsten Wünsche der Universität, sei es für ihren Ruhestand, sei es für ihr weiteres Wirken in neuer Stellung. Beurlaubt waren für kürzere oder längere Zeit die Kollegen Hans König, Guhl, Sganzini, Günzler-Seiffert, Merz, Wyrsh, von Tschärner, Rommel, Meyer-Holzappel, Huggler und Kasser.

Mit besonderer Genugtuung darf endlich unser Bericht Karl Jaberg, den Ordinarius für romanische Philologie, italienische Sprache und Literatur, beglückwünschen zu der Ehrung, die ihm zuteil geworden ist durch seine Ernennung zum Ehrendoktor der Universität Genf, sowie Jakob Klaesi, den Ordinarius für Psychiatrie, zu seiner Ernennung zum Ehrenmitglied der Gesellschaft der ungarischen Psychiater.

Die Zahl der Dozenten betrug auf Ende des Sommersemesters 1944 246, davon 228 aktive, nämlich 53 Ordinarien, 48 Extraordinarien, 10 Honorarprofessoren, 6 Dozenten am zahnärztlichen Institut, 85 Privatdozenten, 26 Lektoren und Lehrer, sowie 13 Professoren und 5 Dozenten und Lektoren im Ruhestand.

II. Die Studentenschaft

Die Universität verlor im vergangenen Jahre wiederum eine Reihe von Kommilitonen durch den Tod: cand. med. dent. Franz Emmenegger, cand. iur. Herbert Barth, cand. pharm. Marc Ory, cand. chem. Lisbeth Genge, cand. med. Ruth Henneberger, Arzt Anton Haas, cand. iur. Werner Halter, und rer. pol. Paul Treu. Die Universität hat den Angehörigen ihre Anteilnahme bezeugt. Mehrere dieser Todesfälle brachten den betroffenen Familien durch besondere Umstände besonders schweres Leid. Lisbeth Genge gehört zu den Todesopfern der Bombardierung von Schaffhausen am 1. April 1944. Die Gesamtzahl der Studierenden betrug im Wintersemester 2642, gegenüber 2522 im Vorjahr. Davon waren 2302 Immatrikulierte schweizerischer Nationalität, 104 immatrikulierte Ausländer und 236 Auskultanten. Im Sommersemester verringerte sich die Gesamtzahl unwesentlich auf 2610, wovon 2280 Immatrikulierte schweizerischer Nationalität, 110 immatrikulierte Ausländer und 220 Auskultanten. Die Zahl der weiblichen Studierenden betrug im Wintersemester 244, im Sommersemester 238. Neu immatrikuliert wurden im Wintersemester 402 (im Vorjahr 398), im Sommersemester 221 (im Vorjahr 193).

Die wachsenden Anforderungen des Studienbetriebs an geistige Leistungsfähigkeit und Arbeitswillen, die notwendige Rücksicht auf die wirtschaftliche Lage und die sonstigen gegenwärtig erschwerten Lebensbedingungen, die für einen grossen Teil unserer Studentenschaft überdurchschnittliche Beanspruchung durch Aktivdienst drängen ganz von selbst den heutigen Studenten zu planmässiger Konzentration von Zeit und Kraft auf die Erreichung seines Studienziels. Damit ist aber die Gefahr verbunden, dass der Einzelne ausserhalb der Hörsäle und Uebungsräume ein anonymes und isoliertes Dasein führt, und je mehr die Gesamtzahl der Studierenden ins Massenhafte anschwillt, desto grösser wird diese Gefahr. Um so notwendiger und willkommener sind alle Bestrebungen und Anstrengungen, die innerhalb der Studentenschaft selbst ihr wirksam zu begegnen suchen. Die studentischen Organisationen können hier gerade heute eine schöne und sinnvolle Aufgabe erfüllen. Speziell auch den leitenden Organen der Gesamtstudentenschaft ist eine wichtige Funktion

anvertraut. Mit den wachsenden Aufgaben wird ihre Tätigkeit immer vielseitiger und intensiver. Und es darf bei dieser Gelegenheit einmal festgestellt werden, dass sie den Dank und die Unterstützung der ganzen Universität verdienen. Die fortschreitende Organisation einzelner Dienstzweige bekundet die Vielseitigkeit nützlicher Bemühungen: Die allgemeine Studentbibliothek, das Amt für Studentenhilfe, das Amt für Kunst und Kultur, das Amt für Arbeitskolonien, das Vergünstigungsamt, die Herausgabe des „Berner Student“ und die Sportorganisation. Im Dienst dieser gesamtstudentischen Bestrebungen erfüllt das Studentenheim fortgesetzt eine wichtige Aufgabe. Seine Einrichtungen werden der wachsenden Inanspruchnahme nach Möglichkeit angepasst. Der Vorstand der Genossenschaft Berner Studentenheim konnte, unter der initiativen Leitung ihres Präsidenten Verkehrsdirektor Hanns Buchli, dank finanzieller Beihilfe der Erziehungsdirektion eine zweckmässige Erweiterung der Küchenräume durchführen lassen. Vom 14. bis 28. Mai 1944 wurde in den obern Räumen des Studentenheims die dritte Ausstellung von Werken studentischer Kunst veranstaltet: Arbeiten in Malerei, Graphik, Plastik, Kunstgewerbe und Photographie bekundeten eine überraschende Reichhaltigkeit und wirkten als eindrückliches und schönes Zeugnis studentischer Freude an künstlerischem Schaffen, das kostbare Freizeit in sinnvoller Weise gestaltet zu Erholung, Ergänzung und notwendigem Ausgleich. Reden wir hier von studentischer Kunstpflege, so ist in diesem Zusammenhang auch der eindrucksvollen Aufführung der sophokleischen „Antigone“ durch die Theatergruppe der Studentenschaft im Sommersemester zu gedenken. Schon die erste, in Masken und mit gesungenen Chören gespielte Freilichtaufführung im Hofe der Universität, zu der Professor Fritz Strich einleitende Worte sprach, vermittelte der grossen Zuhörergemeinde ein unvergessliches Erlebnis und auch den Wiederholungen in der Berner Rathaushalle und im römischen Theater zu Augst wurde ein schöner Erfolg beschieden. Dieses Gelingen war die wohlverdiente Frucht einer von Dr. Kachler mit unermüdlicher Sorgfalt geleiteten Vorbereitung, die von den Spielern einen hohen Einsatz von Zeit, Kraft und hingebender Anteilnahme verlangte. Ihrer alten, guten Tradition folgend, ist die

Freistudentenschaft mit einem sehr reichhaltigen Vortragsprogramm im Winter 1943/44 an die Öffentlichkeit getreten und trotz der bestehenden Schwierigkeiten ist es ihr auch diesmal gelungen, neben einheimischen eine Anzahl ausländischer Referenten verschiedenster Nationalität zu gewinnen. Diese Veranstaltungen im grossen Konservatoriumssaal und in der Schulküche erfreuten sich meist eines starken Besuchs von Seiten der bernischen Bevölkerung. Erstmals ist im abgelaufenen Studienjahr der im Sommer 1943 gegründete Studentenfilmklub in Aktion getreten und hat sein Unternehmen, in der Studentenschaft gegen den minderwertigen Film für den ausgesucht guten Lehr- und Spielfilm zu werben, erfolgreich in die Tat umgesetzt. Der studentische Turn- und Sportbetrieb hat im Berichtsjahr einen grossen Aufschwung genommen. Am 19./20. Februar fanden in Grindelwald die Bernischen Winterhochschulmeisterschaften und vom 10. bis 12. März in Zermatt die Schweizerischen Winterhochschulmeisterschaften statt. Einen besondern Höhepunkt bildeten die Schweizerischen Hochschulmeisterschaften an der Olympischen Jubiläumsfeier in Lausanne vom 1./2. Juli 1944, von denen die rund 80 Köpfe zählende Bernerdelegation mit zehn Hochschulmeistertiteln heimkehrte. Ein grosses Verdienst an dieser Förderung des Turn- und Sportbetriebs an unserer Hochschule kommt der Tätigkeit unseres neuen Universitätssportlehrers Dr. Ernst Saxer zu, dem hier der Dank der Universität ausgesprochen sei. Ein Problem bildet zur Zeit noch der zweckmässige Ausbau der bestehenden Anlagen. Vor allem fehlt der Universität eine eigene Turnhalle mit sportärztlicher Untersuchungsstation. Wir zweifeln nicht daran, dass auch dieses Problem in Bälde seine glückliche Lösung finden wird. Nicht ausschliesslich dem Sport, sondern nicht weniger zugleich dem Bedürfnis nach fördernder persönlicher Gemeinschaft diene die im März dieses Jahres wieder unter der bewährten Leitung von Professor Dettling auf Eigergletscher durchgeführte Akademische Skiwoche. Dem gleichen Zwecke war eine zweite derartige Veranstaltung gewidmet, das in verdankenswerter Weise von Professor Lehmann geleitete Studentenskilager in Grindelwald vom 15. bis 22. Januar. Der Uni-Ball fand am 4. Dezember 1943 in den Räumen des Bellevue-

Palace statt, veranstaltet von unserer Tessiner Studentenverbindung „Corda fratres“. Als eine glückliche Neuerung hat sich der seit Anfang dieses Jahres allmonatlich einmal während des Semesters durchgeführte „Studentenheim-Abend“ bewährt, organisiert von einem Ausschuss, bestehend aus den Herren Verkehrsdirektor Buchli, Professor Amonn, Privatdozent Wirz und einem Vertreter der Studentenschaft, den Initianten dieser Idee. Hier bietet sich den Studierenden Gelegenheit zu freier ungezwungener Aussprache unter sich und mit den Dozenten über dringende und gewichtige Fragen. Die bisherige Beteiligung lässt darauf schliessen, dass diese Veranstaltung einem wirklichen Wunsch und Bedürfnis entspricht. Und es scheint durchaus als möglich, dass die Pflege solcher geistig anregenden und fördernden Fühlungnahme schliesslich auf eine völlig spontane und natürliche Weise Wesentliches von dem zur wirklichen Erfüllung bringen wird, was mit dem Begriff der „Studentenberatung“ eigentlich gemeint ist. Dieser Aufgabe waren ferner gewidmet drei von der „Christlichen Studentenvereinigung“ veranstaltete Abendvorträge in der Schulwarte über das Thema „Der akademische Beruf“. Die Vereinigung für Studentendienst verteilte an die Neumatrikulierten eine Broschüre von Karl Fueter über „Studentennöte und Studentenberatung“. Sehr Erfreuliches ist diesmal zu melden von der Beteiligung der Studentenschaft an Hilfsaktionen. An der freiwilligen Sammlung zugunsten der Schweizerischen Hilfsaktion für kriegsnotleidende Studenten hat sich fast die gesamte bernische Studentenschaft beteiligt und im Wintersemester 1943 die Summe von Fr. 4364.—, im Sommersemester den Betrag von Fr. 4542.—, total also Fr. 8906.—, für diesen Zweck zusammengebracht, ein Ergebnis, das gegenüber frühern Semestern eine grosse Mehrleistung darstellt. Ein Zeugnis lebhafter Anteilnahme am Schicksal ausländischer Kommilitonen war auch die unter grosser Beteiligung in der Aula veranstaltete Sympathiekundgebung für die Universität Oslo vom 6. Dezember 1943. Der Korporationenkonvent verzichtete mit Rücksicht auf die allgemeine Lage auch dies Jahr auf die Durchführung des üblichen Fackelzuges, so dass dafür an die Stiftung Pro Juventute und an das Kinderhilfswerk des Roten Kreuzes Zuwendungen im Betrage von je Fr. 300.— gemacht

und dem Freiplatzfonds der Genossenschaft Berner Studenten-heim die Summe von Fr. 600.— überwiesen werden konnte. Ein besonderes Novum brachte das Studienjahr 1943/44 mit dem Inkrafttreten des Obligatoriums für den Arbeitseinsatz der Studierenden in der Landwirtschaft. Dieses Gefährt setzte der Motor des eidgenössischen kategorischen Imperativs im ersten Anlauf mit einem so plötzlich anreissenden Ruck in Gang, dass das ganze Unternehmen zunächst in ein Stadium von Purzelbäumen geriet und mit den Gesetzen der menschlichen Psychologie in Harmonie gebracht werden musste. Dann aber kam der Wagen in ruhige und sichere Fahrt. Aus den Verhandlungen, in deren Verlauf der Direktor des Kantonalen Erziehungswesens, Herr Regierungsrat Dr. Rudolf, das Rektorat in verdankenswerter Weise unterstützte, ergaben sich schliesslich Ausführungsbestimmungen, nach welchen im Einverständnis zwischen allen Beteiligten in allen Einzelfällen die Entscheidung getroffen werden konnte. Von den rund 2400 immatrikulierten Studierenden unserer Universität wurden 870 als landdienstpflichtig erklärt. 93 Studierende hatten sich bereits freiwillig gemeldet. Tatsächlich eingesetzt wurden hievon nach bisherigen noch unvollständigen Feststellungen zirka 30—40 Prozent. Daraus ergibt sich eindeutig, dass die Behörden nach Möglichkeit und Billigkeit die besondere Lage der Studierenden berücksichtigt haben. Erwähnen wir schliesslich noch, dass wir am 9./11. Oktober 1943 die 24. Generalversammlung des „Verbandes der Schweizerischen Studentenschaften“ in Bern begrüssen konnten, wobei Herr Bundesrat Etter am Bankett im Studentenheim eindrucklich von den Aufgaben des jungen Akademikers sprach; dass ferner Vertreter unserer Dozenten- und Studentenschaft an der 3. Schweizerischen Hochschultagung vom 21./23. Juli 1944 in Freiburg teilnahmen, wo das Thema „Schulung oder Bildung?“ eingehend verhandelt wurde.

III. Tätigkeit der Universität

Die Unterrichtstätigkeit zeigt statistisch eine Erweiterung gegenüber dem Vorjahr. Im Wintersemester wurden von 642 angekündigten Vorlesungen, Seminarien und Uebungen 582 durch-

geführt, im Sommersemester enthielt das Vorlesungsverzeichnis 640 Ankündigungen, abgehalten wurden 588 Vorlesungen und Uebungen. Doktorpromotionen sind 146 zu verzeichnen (gegenüber 200 im Vorjahr), 73 an der juristischen Fakultät, davon 20 an der volkswirtschaftlichen Abteilung, 50 an der medizinischen Fakultät, davon 10 am zahnärztlichen Institut und 3 Pharmazeuten, 3 an der veterinär-medizinischen Fakultät, 9 an der ersten und 11 an der zweiten philosophischen Fakultät. Einem Doktoranden des Studienjahrs 1883/84, Herrn Dr. jur. Alfred Hofstetter, Fürsprech in Appenzell, konnte das Doktor-diplom erneuert werden. Am Stiftungsfest wurde die Würde des Ehrendoktors verliehen: auf Antrag der philosophischen Fakultät I an Fräulein Dora Rittmeyer in St. Gallen, und auf Antrag der juristischen Fakultät an Herrn Ernst Moll, Direktor des Kraftwerks Innertkirchen.

Lizentiatenexamen wurden absolviert an der juristischen Fakultät 17, an der volkswirtschaftlichen Abteilung 16. Staatliche Schlussprüfungen haben bestanden 6 Pfarrer (an der evang.-theologischen Fakultät), 40 Fürsprecher, 11 Notare, 57 Aerzte, 9 Zahnärzte, 16 Tierärzte, 15 Pharmazeuten, 8 Gymnasiallehrer, 10 Sekundarlehrer und 1 Handelslehrer. Ihre öffentliche Antrittsvorlesung hielten Professor Joos Cadisch über „Die Geologie im Dienste des alpinen Kraftwerkbaus“ (am 8. 7. 44), Privatdozent Hans Meyer über „Wesen und Aufgabe der Verkehrswissenschaft“ (am 27. 11. 43), Privatdozent Kurt Huber über „Aktuelle Probleme der Elektrochemie“ (am 20. 5. 44) und Privatdozent Hans Marti über das Thema „Der Vollmachtenbeschluss vom 30. August 1939“ (am 3. 6. 44).

In der Durchführung der seit einigen Jahren regelmässig im Wintersemester veranstalteten „Kulturhistorischen Vorlesung“ wurde im vergangenen Jahre eine Pause eingeschaltet, lediglich in der Absicht, im Wintersemester 1944/45 mit neu gesammelter Kraft wieder einsetzen zu können. Bereits hat denn auch ein Zyklus von 15 Mittwochnachmittag-Vorlesungen über das Thema „Das Problem der Materie“ unter starker Beteiligung begonnen. Dass die Universität es fehlen liesse an dem Bemühen, ihre Tätigkeit über den engsten Bereich ihrer vier Wände unmittelbar möglichst weit in Land und Volk ausstrahlen zu lassen, wäre

ein kaum gerechtfertigter Vorwurf. Die öffentlichen und unentgeltlichen Akademischen Abendvorträge während des Wintersemesters 1943/44 erfreuten sich eines regen Besuchs. Sie wurden gehalten von den Professoren Marbach, Hintzsche, Dettling, Flatt, Haller, Flückiger und Sganzi. Die zur guten Tradition gewordene Zusammenarbeit mit dem Bernischen Hochschulverein und mit der Bernischen Volkshochschule hat sich im Berichtsjahr um ein wesentliches Glied erweitert durch die Arbeitsgemeinschaft mit der neu geschaffenen „Bernischen Bildungsstätte für soziale Arbeit“. Die Leitung des Vortragsdienstes des Hochschulvereins hat zu Beginn des Berichtsjahres Professor Fritz Lehmann übernommen. Es konnten im Verlaufe des Wintersemesters im Bernerland herum 37 Vorträge veranstaltet werden, wofür sich eine beträchtliche Anzahl von Hochschuldozenten zur Verfügung stellten. Die seit Jahren konstatierbare günstige Entwicklung der mit der Universität in enger Arbeitsgemeinschaft stehenden Volkshochschule machte weitere Fortschritte. Es wurden 81 Kurse durchgeführt bei einer Hörerzahl von 3718. Die Mitgliederzahl ist auf über 700 angestiegen. Naturgemäss finden die Volkshochschulkurse unter Mitarbeit einer Reihe von Hochschuldozenten in Bern selbst statt. Die Kontrolle hat jedoch ergeben, dass es sich bei den Kursbesuchern keineswegs ausschliesslich um einen stadtbernischen Hörerkreis handelt. Es nehmen vielmehr regelmässig auch mehrere Hundert auswärtige Besucher, und zwar aus rund 70 Ortschaften der nähern und weitem Umgebung Berns, an den Veranstaltungen teil, sogar aus den Kantonen Neuenburg und Solothurn. Diese Feststellung liess es als möglich erscheinen, von Bern aus auch in andern grössern Orten oder Bezirken des Kantons Volkshochschulkreise zu organisieren. Dieser Gedanke ist heute verwirklicht. Während des Berichtsjahres wurden die Volkshochschulkreise Thun und Langenthal und Umgebung ins Leben gerufen und es steht zu hoffen, dass in Bälde eine Volkshochschule Interlaken diese Reihe fortsetzen wird. Leider ist auch der Volkshochschule durch den Tod von Professor Baumgartner eine sehr wertvolle Stütze verloren gegangen. Auf Beginn des Berichtsjahres konnte, unter dem Präsidium von Herrn Nationalrat Dr. Georg Wander, die neuge-

schaffene „Bildungsstätte für soziale Arbeit Bern“ ihre Tätigkeit eröffnen. Ihr Zweck ist die theoretische und praktische Weiterbildung der auf irgendeinem Gebiete der sozialen Arbeit beruflich Tätigen. Unter Mitwirkung einer Reihe von Hochschuldozenten werden Lehrkurse veranstaltet. Der Wintersemesterkurs 1943/44, der 9 Vortragsabende umfasste, begann am 22. November 1943 und war den „Aufgaben und Problemen der Vormundschaft“ gewidmet. Der Sommerkurs 1944, beginnend am 25. April, brachte 7 Vorträge zu dem Thema „Die menschliche Not und ihre Ueberwindung“. Der erfreulich starke Besuch dieser in den Räumen der Universität abgehaltenen Lehrkurse bestätigt die Ueberzeugung der Initianten der neuen Institution, dass diese einer Aufgabe zu dienen berufen ist, die heute als dringlich empfunden wird. Dem Rektor der Universität wurde der Auftrag zuteil, an der Eröffnungsfeier der Bildungsstätte am 8. Dezember 1943 zu sprechen über den „Sinn der sozialen Arbeit“. Aus der Tätigkeit der einzelnen Fakultäten sind zwei Veranstaltungen der medizinischen Fakultät hervorzuheben. Zusammen mit der Kantonalen Aerztegesellschaft führte sie vom 19. bis 22. April unter dem Titel „Berliner Tage der Klinik“ einen Fortbildungskurs für Aerzte durch mit Abschluss auf dem Jungfrauoch, ferner vom 2. bis 16. Juli einen Kurs für Aerztemissionen des Roten Kreuzes im Ausland. Beiden Kursveranstaltungen war ein voller Erfolg beschieden. Von den wichtigeren Massnahmen des Senats mögen diesmal Hilfsaktionen an erster Stelle erwähnt werden. Zugunsten notleidender belgischer Akademiker wurde der Betrag von 2000.— Franken gestiftet. Dem „Concours de la Captivité“, einem von der Hilfsaktion für kriegsnotleidende Studierende unter den kriegsgefangenen Studenten ausgeschriebenen wissenschaftlichen Preisarbeitswettbewerb wurde eine Prämiensumme von 300.— Franken für die beste Bearbeitung des Thema „La réforme de l'Université“ zur Verfügung gestellt, wobei zwei weitere Preissummen gestiftet wurden von der medizinischen Fakultät (Fr. 300.—) und von der philosophischen Fakultät II (200.— Franken). Die Aktion der Büchersammlung für Kriegsgefangene erhielt eine Zuwendung von Fr. 200.—. In der Bestellung verschiedener Kommissionen waren infolge Demission oder Hin-

schied bisheriger Mitglieder einige Aenderungen vorzunehmen. Es wurden gewählt: Professor Lenggenhager als Mitglied der Verwaltungskommission des Theodor Kocherfonds, Professor Funke als Mitglied der Kommission für Akademische Vorträge, Professor Steck als Mitglied des ständigen Ausschusses für Angelegenheiten der studentischen Organisationen, Professor Signer als Verbindungsmann zwischen der Universität und der Eidgenössischen Kommission zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung, Privatdozent Huggler als Vertreter des Senats im Vorstand der Volkshochschule und Professor Hadorn als Mitglied der Kommission der Studentenkrankenkasse. Ihm wurde auch die Kontrollstelle des Universitätssanatoriums übertragen. Zum Rektor für das Studienjahr 1944/45 wurde in der Sitzung vom 7. Juli gewählt: Professor Peter Tuor, Ordinarius für römisches Recht und schweizerisches Privatrecht, zum Senatssekretär Professor Wilhelm Stein, Extraordinarius für Kunstgeschichte. Der bisherige Rektoratssekretär, Professor Ernst Delaquis, erklärte infolge seiner Wahl zum Ordinarius den Rücktritt. Für die ausgezeichneten Dienste, die er in diesem während der letzten vier Kriegsjahre besonders arbeitsreich gewordenen Amte der Universität geleistet hat, sei ihm hier der herzlichste Dank ausgesprochen. Zu seinem Nachfolger wurde gewählt Professor André Mercier, Extraordinarius für theoretische Physik. Angelegenheiten, die die Universität Bern im Einvernehmen mit allen andern schweizerischen Hochschulen zu ordnen hat, kamen in vier Sitzungen der Schweizerischen Rektorenkonferenz zur Verhandlung. Haupttraktanden waren die Reorganisation der Schweizerischen Zentralstelle für Hochschulwesen und die Durchführung des obligatorischen Arbeitseinsatzes der Studierenden in der Landwirtschaft.

Fortgesetzt erfährt die Tätigkeit unserer Universität zur Bewältigung alter und neuer Aufgaben Unterstützung von Seiten des Staates, aber auch privater Organisationen und Gönner. Unser Dank gilt in erster Linie der hohen Regierung, insbesondere dem Vertreter des Erziehungswesens, Herrn Regierungsrat Dr. Rudolf. Der medizinischen Poliklinik bewilligte die Regierung anlässlich der Neubesetzung der Stelle des Direktors einen Extrakredit von Fr. 25 000.— für notwendige Erweiterungen

und Neuanschaffungen. Für die Ausführung eines Wandgemäldes im Korridor des ersten Stockwerks des Universitätsgebäudes stellte der Regierungsrat einen Kredit von Fr. 16 000.— zur Verfügung. Das eingesetzte Preisgericht hat bereits die aus einem beschränkten Wettbewerb stammenden Entwürfe begutachtet. Die Ausführung des Werks wird im nächsten Jahre erfolgen. Durch Regierungsratsbeschluss vom 9. November 1943 wurde die Verfügung betreffend die Ausrichtung von Dienstaltergratifikationen auch für die Hochschuldozenten in Kraft gesetzt. Wertvolle Unterstützung der wissenschaftlichen Tätigkeit bedeutete im vergangenen Jahre die Urlaubsgewährung für den Fall, da die Bewältigung einer speziellen Forschungsaufgabe die zeitweise Entlastung von der Lehrtätigkeit erforderlich macht. Neuordnungen wurden getroffen durch die Revision des Reglements zur Handhabung der Disziplin an der Universität, den Erlass des neuen Reglements über die Akademische Sportkommission und Aenderungen am Doktorreglement der philosophischen Fakultäten I und II.

Die Stiftung zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung gewährte im Berichtsjahr an Dozenten und Assistenten Zuwendungen im Gesamtbetrage von Fr. 30 050.—, dazu ein Stipendium von Fr. 3000.—, das der Förderung des akademischen Nachwuchses dient, ferner einen Betrag von Fr. 2000.— an die Stadt- und Hochschulbibliothek. Am 17. Dezember 1943 veranstaltete die Stiftung eine Festsitzung zur Würdigung eines bedeutenden Stiftungswerkes, des nunmehr in vieljähriger Arbeit vollendeten italienischen Sprachatlasses, dessen Schöpfer, die Professoren Karl Jaberg (Bern) und Jakob Jud (Zürich), der Feier beiwohnten, wobei Professor Jaberg in einem Festvortrag interessanten Einblick gewährte in Inhalt und Entstehungsgeschichte des grossen Werks. Der Bernische Hochschulverein konnte dem Botanischen Institut einen Zuschuss von Fr. 500.— gewähren an die Kosten der Anschaffung eines Elektrometers für wissenschaftliche Forschungen. Gerne würde der Hochschulverein in der Gewährung solcher für den Forschungs- und Lehrbetrieb der Universität höchst wertvoller und verdankenswerter Subventionen noch viel weiter gehen. Indessen hängt hier seine Leistungsfähigkeit von der Zahl seiner Mitglieder ab,

die aber auch heute noch hinter dem Bestande ähnlicher Vereine in Basel und Zürich weit zurücksteht, offensichtlich deshalb, weil die überwiegende Mehrheit der bernischen Akademiker in bezug auf ihre Nicht-Zugehörigkeit zum Hochschulverein von dem Ruhekissen ihres guten Gewissens einen übernormalen Gebrauch macht. Aus der „Stiftung für Sammlungen“ konnte für den Ausbau der archäologischen Lichtbildersammlung ein Beitrag von Fr. 500.— ausgerichtet werden. Die Schweizerischen Gesellschaft für Chemische Industrie hat die Initiative ergriffen zur Gründung einer Stiftung für Stipendien auf dem Gebiete der Chemie. An den Senat der Universität Bern erging die verdankenswerte Einladung, zwei seiner Mitglieder als Vertreter in den Stiftungsrat abzuordnen. Als solche wurden gewählt die Professoren Casparis und Signer. Mit besonderer Freude nahm unsere Universität die Mitteilung entgegen, dass der Direktor des Pasteur-Instituts in Paris, Herr Dr. Tréfouel, unter dem Namen „Bourse Yersin“ eine Stiftung gründete, die schweizerischen Studierenden das Studium am Pasteur-Institut ermöglichen soll. Allen Freunden und Gönnern unserer Universität, die fortgesetzt in so erfreulicher Weise an deren tatkräftiger Förderung mitwirken, sei hier unsere herzliche Dankbarkeit bezeugt.

Zum Schluss gedenkt unser Bericht noch einiger festlicher Anlässe. Am 23./24. Oktober 1943 feierte das Chemische Institut der Universität in Anwesenheit von zirka 200 Festgästen sein 50jähriges Bestehen mit Festakt, Bankett und Festvorträgen der Professoren Feitknecht, Flatt und Signer. Am 20. November 1943 beging die Universität ihre 109. Stiftungsfeier. Der abtretende Rektor Sigmund Mauderli legte den Jahresbericht vor, der antretende Rektor sprach über das Thema „Der religiöse Gehalt der Existenzphilosophie“. Der Rektor, sowie mehrere Senatsmitglieder folgten zahlreichen Einladungen zur Vertretung der Universität an sportlichen Treffen, Gedenkfeiern, feierlichen Eröffnungen von Ausstellungen und auswärtigen Veranstaltungen und Tagungen.

Geehrte Anwesende! Damit sei es genug des Rückwärtsblickens auf Vergangenes! Jeder derartige Bericht zeugt eindrücklich von stetem Wandel und Wechsel auch im akademischen Le-

ben und Betrieb. Die Menschen, die Einzelnen, Lehrende und Lernende, sie kommen und gehen beständig. Was bleibt, dauert und wächst, ist die grosse gemeinsame Aufgabe, um deren Erfüllung alle Beteiligten im Dienste des Volkes auf ihre Weise sich immer wieder mühen. Die Art und Weise, wie der Einsatz zu solcher Bemühung gewagt wird und gelingt, ist es, was die Geschichte der Universität prägt und ihr Sinn gibt. Wie unsicher Gegenwart und Zukunft erscheinen mögen, die eine grosse Aufgabe ist das Gewisse, mit dem wir ins Ungewisse vorwärts schreiten.

UNIVERSITÄT BERN

MENSCH UND GOTTHEIT
IN DEN
RELIGIONEN

*Eine kulturhistorische Vorlesung
der Herren Professoren de Boor, Debrunner,
Gaugler, Gilg, Haller, Hoffmann, Michaelis,
Tièche, Werner, Willi und Pd. von Tschärner*

2. Auflage 1942
476 Seiten. Ganzleinen Fr. 15.—

„Das Sammelwerk setzt in seiner Gründlichkeit, die nie auf Kosten einer glatten Lesbarkeit geht, jene Schriftenreihe religiöser Art des Paul-Haupt-Verlages fort, die sich durch Gedankenreichtum und Tiefe jedem, der über die letzten Fragen etwas wissen will — und wer wollte das nicht — so sehr empfehlen.“

Die Kultur.

VERLAG PAUL HAUPT BERN

IDS Bibliotheken Bern



BM 0 871 012

