

steht nach der Erklärung der Vorinstanz gegen alle Entscheide des Bezirksrates das Rekursrecht an die kantonale Justizdirektion zu. Daraus folgt, dass das Waisenamt im Verfahren vor der Justizdirektion Parteistellung hat. Damit ist nach den Grundsätzen, welche die neuere bundesgerichtliche Praxis für die Entmündigung aufgestellt hat (BGE 46 II S.3 und 50 II S. 98 Erw. 3) und welche in gleicher Weise für den Entzug der elterlichen Gewalt gelten müssen, seine Legitimation auch für die zivilrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht gegeben.

2. — Zuständig zum Entzuge der elterlichen Gewalt ist die Behörde am Wohnorte der Person, der die Gewalt entzogen werden soll (vgl. BGE 53 II S. 282) und zwar am Wohnorte zu der Zeit, in der das Verfahren eingeleitet wird (vgl. für die analoge Frage bei der Entmündigung BGE 50 II S. 98 Erw. 3). Dieser Grundsatz wird nur durch die eine Ausnahme durchbrochen, dass die Kantone für ihre im Kanton wohnenden Bürger die Heimatbehörde als zuständig erklären können (vgl. BGE 53 II S. 282). Davon hat aber der Kanton Zürich unbestrittenermassen keinen Gebrauch gemacht. Demnach war hier der Wohnsitz der Beschwerdebeklagten am 30. Januar 1930 massgebend. Wieso die Zuständigkeit des Waisenamtes Pfäffikon ohne weiteres dadurch gegeben sein soll, dass es über den Nachlass des Vaters Moser das amtliche Inventar aufzunehmen hat, ist nicht erfindlich. Diese Massnahme obliegt ihm als Inventarisationsbehörde am letzten Wohnort des Erblassers. Der Entzug der elterlichen Gewalt steht damit in keinem rechtlichen Zusammenhange und stellt im Verhältnis zur Inventaraufnahme insbesondere kein blosses Inzidentalverfahren dar, wie das Waisenamt mit dem Bezirksrat anzunehmen scheint. Der Entzug der elterlichen Gewalt ist nur aus den in Art. 285 ZGB umschriebenen Gründen zulässig. Wenn im vorliegenden Fall damit in erster Linie andere Zwecke verfolgt werden, so ist das

ungesetzlich und vermag auf keinen Fall am Gerichtsstand etwas zu ändern. Ausserdem ist der Umstand, dass in einem Kanton mit der Nachlassinventarisierung und dem vorbereitenden Verfahren für den Entzug der elterlichen Gewalt die nämliche Behörde betraut ist, vom Standpunkte des Bundesrechtes aus zufällig und daher für die Frage nach der örtlichen Zuständigkeit unerheblich.

II. ERBRECHT

DROIT DES SUCCESSIONS

60. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 31. Oktober 1930 i. S. M.-E. gegen I.

ZGB Art. 636: Begriff des Vertrages über eine noch nicht angefallene Erbschaft.

Aus dem Tatbestand :

Der Vater der Beklagten schloss im Jahre 1915 « zur Vermeidung eines Prozesses wegen des von ihm verschuldeten Verlöbnißbruches und zur Erledigung aller bestehenden Differenzen » mit der Klägerin einen Vergleich ab, in welchem er anerkannte, der Klägerin die Summe von 24,000 Fr. schuldig geworden zu sein. « Diese Summe setzt sich zusammen aus den Barbeträgen, die Herr I. während mehrerer Jahre von Fräulein E. empfangen hat, aus einer angemessenen Entschädigung für die von Fräulein E. nach und nach angeschafften Aussteuer und einer den Verhältnissen entsprechenden Genugtuungssumme für die der Fräulein E. zugefügte moralische und seelische Unbill.

Von der Vergleichssumme sind 17,000 Fr. seit 1. Mai 1914 zu 5% jährlich zu verzinsen. Herr I. kann den Zins

nach seinem Belieben alle Jahre entrichten oder aber zum Kapital schlagen lassen.

Die Kapitalschuld wird von Herrn I. wie folgt abbezahlt :

a) Die von ihm seit Juli 1914 deponierten 7000 Fr.... sind sofort an Fräulein E. auszuhändigen.

b) Weitere 3000 Fr. sind innerhalb angemessener Frist nach Beendigung des Krieges zu leisten....

c) Die alsdann restierenden 14,000 Fr. samt den kapitalisierten Zinsen werden bei Anfall der väterlichen Erbschaft ohne weiteres zahlfällig. »

B. — Als nach dem Ende 1927 erfolgten Tode des I. die Klägerin ihre Forderung zum öffentlichen Inventar anmeldete, wurde sie von seinen die Erbschaft annehmenden Kindern zur vorliegenden Klage provoziert, mit der ihr sie vertretender Ehemann beantragt : « Es sei richterlich festzustellen, dass die Klägerin gegen die Beklagten eine Forderung von 17,000 Fr. hat mit Zins... und zwar in dem Sinne, dass die gesamte Forderung ohne weiteres zahlfällig wird bei Anfall der väterlichen Erbschaft des ursprünglichen Schuldners, d. h. beim dereinstigen Ableben des Herrn I.

Mit den Beklagten trägt ihr Grossvater als Streitgenössischer Nebenintervenient in gemeinsamen Rechtsverkehren auf Abweisung der Klage an.

C. — Das Obergericht des Kantons Aargau hat am 22. August 1930 die Klage abgewiesen.

D. — Gegen dieses Urteil hat die Klägerin die Berufung an das Bundesgericht eingelegt mit dem Antrag auf Gutheissung der Klage.

Aus den Erwägungen :

4. — Die Vorinstanzen haben angenommen, der Vergleich sei als Vertrag, den ein Erbe über eine noch nicht angefallene Erbschaft ohne Mitwirkung und Zustimmung des Erblassers mit einem Dritten abgeschlossen habe, gemäss Art. 636 ZGB nicht verbindlich. Dem kann nicht beige- stimmt werden. Was für Verträge über eine noch nicht

angefallene Erbschaft ohne Mitwirkung und Zustimmung des Erblassers nicht zugelassen werden wollten, ergibt sich aus dem französischen Text « l'hérédité a fait l'objet de la convention » und noch deutlicher aus dem Zusammenhang des Art. 636 mit dem unmittelbar vorausgehenden Art. 635 ZGB, nämlich Verträge über Abtretung der Erb- anteile (beim Einzelerben : der Erbschaft), die, wenn ent- weder der Erbanteil bereits angefallen ist oder aber der Erblasser mitwirkt und zustimmt, dem Dritten zwar kein Recht auf Mitwirkung bei der Teilung geben, wohl aber einen Anspruch auf den Anteil, der dem abtretenden Erben aus der Teilung zugewiesen wird. Um einen derar- tigen Vertrag handelt es sich jedoch vorliegend nicht, sondern es ist nur die Fälligkeit des grössten Teiles der von I. eingegangenen Verbindlichkeit bis zum Zeitpunkte des Todes seines Vaters hinausgeschoben worden, damit er die ihm damals nicht zur Verfügung stehenden Zahlungsmittel aus seinem Erbanteil entnehmen und, bei Nichterfüllung, die Klägerin den Erbanteil bzw. das Teilungsprodukt pfänden lassen könne, letzteres aber eben nur in Konkurrenz mit allen übrigen Gläubigern des I, was nicht den gleichen « Effekt » wie die Abtre- tung des künftigen Erbanteils hervorbringen kann, worauf die Vorinstanz abstellen möchte. Dafür, dass die Klägerin « den Anteil, der dem Erben in der Teilung zugewiesen wird », vor den übrigen Gläubigern vorweg- nehmen könnte, lässt sich dem Vergleiche nicht der min- deste Anhaltspunkt entnehmen. Diese Frage stellt sich für den Erbanteil jedes einzelnen Miterben gesondert, weshalb aus der Bürgschaftsleistung des (vermutlichen) Miterben und der Haushälterin des Vaters schlechter- dings nichts weiteres entnommen werden kann, als was ohnehin unzweifelhaft feststeht : dass nämlich die Klägerin aus vom Vater I. stammendem Vermögen befriedigt werden soll. Weder dies, noch der Einfluss, den die Erbanwartschaft auf die Höhe der Vergleichs- summe gehabt haben mag, genügt jedoch auch nur zu

einer analogen Anwendung des Art. 636 ZGB, die nur mit Vorsicht gehandhabt werden darf, wie das Bundesgericht bereits ausgesprochen hat, mit Rücksicht darauf, dass es sich um einen Einbruch in die Vertragsfreiheit handelt (BGE 42 II S.190). Die analoge Anwendung des Art. 636 ZGB könnte nach der Rechtsprechung zunächst gerechtfertigt werden durch den Schutz des Erbanwärters gegen Ausbeutung (Verpflichtung « zur Leistung des Gegenwertes einer zukünftigen Erbschaft, also zu einer Leistung von unbestimmbarem Werte, gegen ein entsprechend niedrig angesetztes Entgelt »). Allein vorliegend hat ja I. nicht einen ziffermässig nicht bestimmten und zum voraus nicht bestimmbar Bruchteil seines künftigen Erbanteiles aufgeopfert, dessen Wert viel grösser sein könnte als die damit zu tilgende Verbindlichkeit, und dass nicht etwa nach anderer Richtung Ausbeutung vorliegt, ist bereits in Erwägung 2 hievor dargetan worden. Den weiteren Grund, der für die analoge Anwendung des Art. 636 ZGB angeführt werden könnte, nämlich die Verpönung des votum mortis, m. a. W. dass vermieden werden solle, das Interesse einer Drittperson am Tode des Erblassers zu begründen, lässt das schweizerische Recht nicht gelten, wie im früheren Urteil einlässlich nachgewiesen worden ist. In Bestätigung desselben kann also das Versprechen, aus einer künftigen Erbschaft eine Schuld zu bezahlen, nicht beanstandet werden (worüber, entgegen der damaligen Annahme, nicht einmal die französische Rechtsprechung übereinstimmt; vgl. COLIN et CAPITANT. Droit civil français 2 S.297).

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird begründet erklärt, das Urteil des Obergerichtes des Kantons Aargau vom 25. August 1930 aufgehoben und die Klage zugesprochen.

61. Estratto dalla sentenza 4 dicembre 1930 della II^a sezione civile nella causa Ospedale civico di Lugano contro Ticino.

Testamento olografo nel quale si « raccomanda » alla persona istituita erede di devolvere, venuta a morte, quanto resti dell'eredità a determinati enti, gravandoli di determinati legati. — Con testamento pure olografo l'erede lascia la successione raccolta a questi enti quali eredi universali, ma non fa menzione di legati a loro carico. — Azione di un preteso legatario verso gli eredi universali. — La questione dell'interpretazione della volontà del testatore è di diritto e soggiace all'esame del Tribunale federale. — Il CCS non considera disposizione testamentaria sufficiente il riferimento ad altro documento, che non sia esso pure un atto di ultima volontà dello stesso testatore. — Azione respinta.

Ritenuto in linea di fatto :

A. — Con testamento olografo 28 gennaio 1916 Carlo Maggi fu Antonio in Mendrisio istituiva sua erede universale la domestica Antonia Bisi. Il testamento proseguiva : Non *obbligo*, ma *raccomando* semplicemente alla mia erede universale di trasmettere in eredità alla mia morte quanto potrà sussistere allora della mia piccola sostanza..... agli ospedali : Civico di Lugano, San Giovanni di Bellinzona e La Carità, in Locarno, in parti uguali. Il disponente aggiungeva : Se i tre predetti ospedali avranno potuto raggiungere questa mia eredità alla morte della Bisi, essi dovranno immediatamente versare, in parti uguali ed in solido, a titolo di legato : 4000 fchi. alla Clinica luganese di Moncucco, altrettanto all'ospedale di Santa Maria in Acquarossa e pari somma al Sanatorio del Gottardo in Ambri-Piotta. Per il caso che la Bisi venisse a premorire, Maggi istituiva suoi eredi universali i tre ospedali obbligandoli al soddisfacimento, in via solidale ed in parti uguali, dei legati nominati.

B. — Maggi essendo premorto, la Bisi ne raccolse l'eredità. Il giorno 8 maggio 1926 veniva essa pure a morire. Con testamento olografo del 6 giugno 1920 aveva disposto :