

die Gewährung oder Verweigerung der definitiven wie der provisorischen Rechtsöffnung ist reines Exekutionserkennnis selbst dann, wenn vorfrageweise materiellrechtliche Gesichtspunkte zu berücksichtigen sind. Auch im letzteren Fall befindet der Rechtsöffnungsrichter nicht über den Bestand der in Betreibung gesetzten Forderung, sondern lediglich über deren Vollstreckbarkeit. Rechtsöffnungsstreitigkeiten gelten nach der Praxis nicht als Zivilsachen (BGE 57 I 300, 56 I 539, 42 II 529). In dieser Hinsicht bringt das rev. OG keine Neuerungen.

Die Berufung erweist sich somit als unzulässig. Sie ist in Anwendung von Art. 60 Abs. 1 lit. a OG sofort von der Hand zu weisen.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

**11. Urteil der II. Zivilabteilung vom 28. Februar 1946**  
i. S. Wolf gegen Vogt und Wolf.

Entscheidungen über Gesuche um Bestellung eines Erbenvertreters (Art. 602 Abs. 3 ZGB) können nicht mit der Berufung an das Bundesgericht weitergezogen werden.

Les décisions rendues sur les demandes tendant à la désignation d'un représentant de la communauté héréditaire (art. 602 al. 3 CC) ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'un recours en réforme au Tribunal fédéral.

Le decisioni sulle istanze volte ad ottenere la designazione d'un rappresentante della comunione ereditaria (art. 602 cp. 3 CC) non sono impugnabili mediante ricorso per riforma al Tribunale federale.

Am 28. September 1945 stellte Louis Wolf bei der Amtsschreiberei Solothurn das Gesuch, es sei für die Erbengemeinschaft der am 6. November 1938 in Solothurn gestorbenen Frau Wolf-Perret gemäss Art. 602 Abs. 3 ZGB ein Vertreter zu bestellen. Die Amtsschreiberei hat dieses Gesuch abgewiesen; ebenso mit Entscheid vom 10. November 1945 das Obergericht des Kantons Solothurn. Mit seiner Be-

rufung an das Bundesgericht erneuert Louis Wolf den bei der Amtsschreiberei gestellten Antrag.

*Das Bundesgericht zieht in Erwägung :*

Der Entscheid über Gesuche im Sinne von Art. 602 Abs. 3 ZGB gilt nach herkömmlicher Auffassung nicht als ein Urteil, das über einen streitigen zivilrechtlichen Anspruch endgültig abspricht, sondern als « Verfügung auf einseitiges Begehren » (vgl. das Memorial des Eidg. Justiz- und Polizeidepartements an die Kantone vom 24. Juli 1908, Erster Titel A I 1) über eine Massnahme, die im wesentlichen der geordneten Erledigung laufender Angelegenheiten während einer beschränkten Zeit (bis zur Teilung) dient. Ob im einzelnen Fall ein Erbenvertreter zu bestellen sei oder nicht, steht im freien Ermessen der zuständigen Behörde. Für die Handhabung dieses Ermessens sind in der Hauptsache nicht rechtliche, sondern praktische Gesichtspunkte massgebend. Aus diesen Gründen können Entscheidungen über Gesuche um Bestellung eines Erbenvertreters gemäss Art. 43 ff. OG nicht mit der Berufung an das Bundesgericht weitergezogen werden.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

**12. Urteil der II. Zivilabteilung vom 5. Januar 1946**  
i. S. Vivell gegen Vivell.

Entscheidungen über Eheschutzmassnahmen (Art. 169 ff. ZGB) können auch nach dem neuen OG mit der Berufung nicht angefochten werden.

Les décisions ordonnant des mesures protectrices de l'union conjugale (art. 169 et suiv. CC) ne peuvent faire l'objet d'un recours en réforme, même sous l'empire de la nouvelle loi d'organisation judiciaire.

Le decisioni che ordinano misure protettive dell'unione coniugale (art. 169 e seg. CC) non sono impugnabili mediante ricorso per

riforma, nemmeno in virtù della nuova legge sull'organizzazione giudiziaria federale.

Nach der Abweisung ihrer Scheidungsklage durch Urteil des Bundesgerichts vom 7. Juni 1945 weigerte sich Frau Vivell, zu ihrem Manne zurückzukehren, und behielt die beiden aus der Ehe hervorgegangenen Kinder, die ihr durch vorsorgliche Massnahme für die Dauer des Scheidungsprozesses zur Pflege und Erziehung zugewiesen worden waren, weiterhin bei sich. Am 19. Juli 1945 stellte deshalb der Ehemann beim Amtsgerichtspräsidenten das Begehren, seine Frau sei an ihre Pflichten zu ermahnen, insbesondere sei sie aufzufordern, unverzüglich mit den Kindern zu ihm zurückzukehren. Für den Fall ihrer Weigerung beantragte er, es sei vom Richter zu verfügen, dass die beiden Kinder unverzüglich ihm zugeführt werden. Der Amtsgerichtspräsident fand, der Ehefrau könne wegen der Weigerung, zum Manne zurückzukehren, nicht Pflichtvergessenheit vorgeworfen werden, und teilte die Kinder mit Entscheid vom 13. August 1945 in Anwendung von Art. 169 ff. ZGB ihr zu. Das Obergericht hat die Beschwerde des Ehemannes, mit der er die vor erster Instanz gestellten Begehren erneuerte, am 13. Oktober 1945 abgewiesen, da die Ehefrau gemäss Art. 170 ZGB zum Getrenntleben berechtigt sei, und da das Wohl der Kinder ihre Belassung bei der Mutter gebiete.

Gegen dieses Urteil hat der Ehemann die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrage, die Kinder seien ihm zur Erziehung und zum Unterhalt zuzuweisen. Für den Fall, dass die Berufung als unzulässig erachtet werden sollte, beantragt er, seine Rechtsvorkehr sei als « zivilrechtliche Beschwerde » entgegenzunehmen.

#### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung:*

1. — Die Begehren, die der Berufungskläger beim Amtsgerichtspräsidenten gestellt hat, sind auf den Erlass von Eheschutzmassnahmen im Sinne von Art. 169 ff. ZGB

gerichtet. In diesem Sinne haben die kantonalen Instanzen sie denn auch behandelt.

2. — Auf Grund von Art. 58 des frühern Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege (aOG) und der Entstehungsgeschichte dieses Gesetzes hat das Bundesgericht Entscheidungen über Massnahmen zum Schutze der ehelichen Gemeinschaft in ständiger Rechtsprechung als mit der Berufung nicht anfechtbar erklärt (BGE 43 II 275, 68 II 245). An diesem Zustande wollte das am 1. Januar 1945 in Kraft getretene neue Organisationsgesetz vom 16. Dezember 1943 (OG) nichts ändern. Die Botschaft des Bundesrates vom 9. Februar 1943 erklärt ausdrücklich, dass Wünsche nach einem Ausbau durch Ausdehnung der Bundesrechtspflege auf weitere Materien im bundesrätlichen Gesetzesentwurf (der im wesentlichen Gesetz geworden ist) nicht haben berücksichtigt werden können und übrigens in der Expertenkommission von keiner Seite aufgegriffen worden seien (BBl 1943 S. 103). Die Art. 48 ff. OG erweitern den Kreis der berufungsfähigen Entscheide gegenüber Art. 58 aOG nur insofern, als gewisse Vor- und Zwischenentscheide, die gemäss Art. 58 Abs. 2 aOG erst zusammen mit dem Haupturteil anfechtbar gewesen waren, nun unmittelbar mit der Berufung weitergezogen werden können. Dass das neue OG bei der Regelung der Frage, welche Entscheide mit der Berufung anfechtbar sind, den Begriff des Haupturteils (Art. 58 aOG) durch denjenigen des Endurteils (Art. 48 OG) ersetzt hat, bedeutet sachlich keine Änderung. Der neue Ausdruck wurde gewählt, um im Anschluss an die Praxis zu Art. 58 aOG klarzustellen, dass neben den Urteilen, die über den eingeklagten zivilrechtlichen Anspruch materiell entscheiden, auch solche Urteile weiterziehbar sind, die wegen Fehlens einer Prozessvoraussetzung auf die Sache selbst nicht eintreten, sofern der Berechtigte dadurch von der Verfolgung seines Anspruches endgültig ausgeschlossen wird (BBl 1943 S. 122; vgl. BGE 53 III 184 E. 1 und dortige Zitate). Bisher nicht berufungsfähige

Entscheide der Berufung zu unterwerfen, war mit der erwähnten Bezeichnung nicht bezweckt. Unter dem neuen OG ist daher die Berufung gegen Entscheide in Eheschutzsachen ebensowenig wie unter dem frühern OG zulässig.

3. — Die Berufungsschrift enthält keine Rügen, die gemäss Art. 68 OG mit der zivilrechtlichen Nichtigkeitsbeschwerde erhoben werden könnten. Auch dem Eventualantrage, die Rechtsvorkehr als Nichtigkeitsbeschwerde zu behandeln, kann daher nicht entsprochen werden.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

Vgl. auch Nr. 1. — Voir aussi n° 1.

## VIII. VERSICHERUNGSVERTRAG

### CONTRAT D'ASSURANCE

13. Arrêt de la IIe Cour civile du 31 janvier 1946 dans la cause  
« La Zurich » contre Alice Stucky et ses enfants.

*Contrat d'assurance collective.* Effet de l'accord des parties contractantes sur l'interprétation du contrat quant aux droits des bénéficiaires. Interprétation des mots « accidents de course » dans le contrat conclu par le Club alpin suisse en faveur de ses membres.

*Kollektive Unfallversicherung.* Wirkungen einer Einigung der Vertragsparteien über die Rechte der Begünstigten. Auslegung des Begriffes « Tourenunfall » in der vom Schweizerischen Alpenklub zugunsten seiner Mitglieder abgeschlossenen Unfallversicherung. Art. 112 OR, 33 und 87 VVG.

*Contratto d'assicurazione collettiva.* Effetti dell'accordo delle parti contraenti sull'interpretazione del contratto quanto ai diritti dei beneficiari. Interpretazione delle parole « accidents de course » nel contratto concluso dal Club alpino svizzero a favore dei suoi membri.

A. — Auguste Stucky, garagiste à Fribourg, partit le 2 octobre 1942 avec quelques camarades pour la région du Petit Mont dans l'intention d'y chasser le chamois. Le lendemain, après avoir passé la nuit dans un chalet, le groupe se dirigea du côté de la Wandfluh. A un certain moment les chasseurs se séparèrent pour aller occuper leurs postes. Stucky se trouvait à l'endroit le plus élevé. Vers midi il fit signe à ses compagnons de retourner au chalet et tandis qu'il s'apprêtait à les rejoindre, une pierre détachée d'un rocher vint le frapper à la jambe. Il perdit l'équilibre et fut précipité dans un pierrier où on le releva inanimé.

Stucky était depuis plus de vingt ans membre du Club alpin suisse (C.A.S.) et il était en cette qualité au bénéfice d'une assurance collective contre les accidents, en vertu d'un contrat passé le 27 décembre 1935/9 janvier 1936 entre le C.A.S. et trois compagnies d'assurance dont « La Zurich », celle-ci étant chargée du règlement des sinistres.

Aux termes de l'art. 1<sup>er</sup> du contrat d'assurance, les compagnies « assurent en commun et dans des proportions à convenir entre elles, les membres du C.A.S. contre les accidents de course ». L'art. 6 al. 1 intitulé : « Etendue de l'assurance. — a) Risques couverts » est ainsi conçu : « L'assurance contre les accidents de course (en allemand : « Tourenunfälle ») est valable dès le moment où l'assuré quitte le lieu de son domicile ou de son séjour pour entreprendre une excursion à pied ou en ski jusqu'au moment où il arrive au lieu de son domicile ou de son séjour. Elle s'étend à tous les accidents qui se produisent au cours et en rapport avec des excursions ou des ascensions quelconques, ainsi qu'avec des exercices d'alpinisme ou des semaines clubistiques, y compris les séjours dans les cabanes du club, dans les chalets et dans d'autres refuges alpins ».

L'art. 7, intitulé : « b) Risques exclus » énumère diverses circonstances dans lesquelles l'accident n'est pas couvert et prévoit que tel est le cas notamment des accidents « qui