

legis abgestellt werden dürfte, als sie durch den Wortlaut unbestreitbar nicht gedeckt wird, mag indessen dahingestellt bleiben. Nachdem nämlich durch Art. 304 ZGB die Anerkennung eines im Ehebruch erzeugten Kindes ausgeschlossen worden ist, kann, wie schon die Vorinstanz angedeutet hat, nicht zugelassen werden, dass ein im Ehebruch erzeugtes Kind dem Vater mit Standesfolge zugesprochen werde. Jenes Verbot der Anerkennung ist aufgestellt worden, um aus Gründen der öffentlichen Ordnung den Eintritt der an die Anerkennung geknüpften Rechtsfolgen zu verhindern, und nicht etwa nur, um dem Vater zu versagen, diese Rechtsfolgen durch rechtsgeschäftliche Willenserklärung herbeizuführen; dann muss es aber ausgeschlossen sein, dass die Rechtsfolgen, die bei der Zusprechung mit Standesfolge in gleicher Weise eintreten würden wie bei der Anerkennung, durch richterliches Urteil herbeigeführt werden könnten. Andernfalls wäre es bei Auflösung der Ehe vor Anhebung der Vaterschaftsklage (oder allfällig auch erst vor der Urteilsfällung) möglich, das Verbot der Anerkennung, welches ohne Ausnahme gilt, also die Auflösung der Ehe überdauert, unter deren Bruch das Kind erzeugt worden ist, dadurch zu umgehen, dass die Kindsmutter ein Eheversprechen behauptet und der Beklagte es zugesteht, mag dies dem wahren Sachverhalt auch widersprechen. Somit kann dem Antrag auf Zusprechung des klagenden Kindes mit Standesfolge an den Beklagten nicht Folge gegeben werden, auch wenn dieser es unter Eheversprechen erzeugt haben sollte, wie die Erstklägerin behauptet.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 28. Oktober 1924 bestätigt.

II. ERBRECHT

DROIT DES SUCCESSIONS

10. Urteil der II. Zivilabteilung vom 28. Januar 1925 i. S. Schilling-Goldschmid gegen A.-G. Leu & Cie.

Letztwillige Verfügung, Ungültigkeits- und Herabsetzungsklage:
Passivlegitimation des Willensvollstreckers?
Verjährung, Fristbeginn (Erw. 3).
Die Anordnung, wodurch einem Erben Besitz und Verwaltung seines Erbteiles lebenslänglich entzogen und einem Willensvollstrecker übertragen wird (Erbchaftsverwaltung auf Lebenszeit des Erben) ist im Umfang des Pflichtteils ungültig (Erw. 4 und 5).
Hinterlegungsvertrag des Willensvollstreckers mit dem Erben:
Auslegung, Irrtum (Erw. 2).
ZGB Art. 517 f., 519 ff., speziell 521 Abs. 3, 522 ff., speziell 531, 533; OR Art. 24 Ziff. 4.

A. — Am 5. September 1910 errichteten die Ehegatten Albert und Anna Margaretha Goldschmid-Ulrich in Zürich, welche einen Sohn und eine Tochter, die Klägerin im vorliegenden Prozess, hatten, ein gegenseitiges Testament, welchem folgende Bestimmungen zu entnehmen sind:

« II. Wir setzen uns daher hiemit gegenseitig zu Universalerben in unserer Verlassenschaft ein, so dass der Überlebende von uns das gesamte Vermögen des zuerst Versterbenden von uns zu allgemeinem Eigentum erhält mit der Verpflichtung, den Intestaterben, unseren Kindern, den Betrag des Pflichtteils zu hinterlassen. Auch an diesem Pflichtteil hat das Überlebende von uns lebenslängliche Nutzniessung und das Recht der vollständig freien Verwaltung ohne Pflicht zur Sicherstellung. Vorbehalten Bestimmung III u. IV.

IV. Da wir begründete Besorgnis haben, dass unsere

Tochter Helene den auf sie einst entfallenden Erbteil gehörig zu verwalten ausser Stande ist, indem sie für diese Welt zu gut und zu gefühlvoll, den Einfluss eigen-nütziger Drittpersonen nicht zu widerstehen vermöchte, so bestimmen wir hiemit gemeinsam, dass ihr ganzer einstiger Erbteil nicht ihr ausgefolgt, sondern einen Vertrauensmann zur Verwahrung und Verwaltung übergeben werde, als welchen wir bezeichnen die Aktiengesellschaft Leu & C^{ie} in Zürich. Die Tochter Helene ist natürlich berechtigt, die Zinsen und Erträge, wie sie solche zu ihrem Unterhalt und Fortkommen benötigt, zu beziehen und darüber frei zu disponieren. (Vorbehalten die Nutzniessungsrechte des überlebenden Ehegatten.)

Diese Bestimmung bleibt auch für den Fall in Kraft, als sich unsere Tochter Helene verehelichen sollte.

VI. Sollten wir das Inkrafttreten des Schweizerischen Zivilgesetzbuches erleben, so nehmen wir von dessen Bestimmung Art. 473 Gebrauch und testieren uns im Sinne dieses Artikels die Nutzniessung an dem ganzen den Kindern zufallenden Erbteil. »

Der Ehemann Goldschmid starb am 2. Januar 1918, die Ehefrau am 1. Juli 1923. Bei der nach dem Tode der Mutter vorgenommenen Erbteilung wurde deren Wert-schriftendepot bei der Beklagten A.-G. Leu & C^{ie}..... der Tochter (Klägerin) zugeschieden. Darauf übertrug die Beklagte « gemäss Auftrag der Erben von Frau Witwe Anna Goldschmid-Ulrich sel. » dieses Depot auf den Namen der Klägerin und legte ihr am 28. September 1923 einen « Vermögensverwaltungsvertrag » nach vorge-drucktem Formular zur Unterschrift vor, welcher zunächst das von der Beklagten für Vermögensver-waltungen aufgestellte Reglement enthält und hieran anschliesst: « Gestützt auf vorstehendes Reglement übergibt... Frau Helene Schilling-Goldschmid... und übernimmt die Aktiengesellschaft Leu & C^{ie} die auf besonderen Depotscheinen bezeichneten Wertschriften

zur Verwaltung.....» § 5 Abs. 2 des Reglements, das als Bestandteil jedes Verwaltungsvertrages gilt, lautet: « Das Verfügungsrecht über die zur Verwaltung übergebenden Papiere steht dem Deponenten..... zu. »

Als die Klägerin in der Folge über einen Teil des Depots verfügen wollte, ging die Beklagte zunächst auf Unterhandlungen über die Art und Weise dieser Verfügung ein, schrieb dann aber später der Klägerin: «..... Es hat sich nun aber herausgestellt, dass Ihr bei uns in Verwaltung liegendes Depot gemäss den Bestimmungen des gegenseitigen Testamentes Ihrer verstorbenen Eltern vinkuliert ist in dem Sinne, dass Sie nur über die Zinserträge verfügen können..... Da die Kreditgewährung jedoch effektiv eine Verfügung Ihrerseits über das Kapital wäre, sind wir zu unserem lebhaften Bedauern nicht in der Lage, Ihrem Kreditgesuche zu entsprechen...» Im weiteren Verlaufe der Unterhandlungen erklärte der Bruder der Klägerin, er habe gegen die Herausgabe des Vermögens an die Klägerin nichts einzuwenden und würde eine von dieser erhobene Klage auf Aufhebung der sie verbietenden Testamentsbestimmung ohne weiteres anerkennen. Sodann lieferte die Beklagte das Testament der Mutter der Klägerin dem Bezirksgericht Zürich zur Eröffnung ein und erklärte anlässlich derselben Annahme des ihr übertragenen Mandats als Spezialtestamentsvollstreckerin zur Verwaltung des Erbteils der Klägerin.

Mit Klage vom 24. März 1924 verlangte die Klägerin Verurteilung der Beklagten zur Aushandgabe aller auf den Namen der Klägerin bei der Beklagten im Depot liegenden Wertpapiere. Die Beklagte beantragte Abweisung der Klage und ebenso der Beistand der unmündigen Kinder der Klägerin, welchen die Beklagte den Streit verkündete.

B. — Durch Urteil vom 16. September 1924 hat das Obergericht des Kantons Zürich die Klage abgewiesen.

C. — Gegen dieses Urteil hat die Klägerin die Berufung an das Bundesgericht eingelegt mit den Anträgen:

1. auf Gutheissung der Klage und Verpflichtung der Beklagten zur Herausgabe aller bei ihr auf den Namen der Klägerin in Depot liegenden Wertschriften;

2. eventuell auf teilweise Gutheissung der Klage und Verpflichtung der Beklagten zur Herausgabe von $\frac{3}{4}$ des auf den Namen der Klägerin bei der Beklagten hinterlegten Vermögens;

3. eventuell Rückweisung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Obwohl die Erblasser ihr gegenseitiges Testament vor Inkrafttreten des ZGB errichtet haben, sind nach Art. 16 Abs. 3 des Schlusstitels des ZGB auch die rein erbrechtlichen Streitpunkte nach ZGB zu beurteilen und erweist sich daher die Berufung hinsichtlich sämtlicher Streitpunkte als zulässig.

2. — Die Klägerin hat in erster Linie den Standpunkt eingenommen, die Beklagte habe sich des Rechts, ihr die im Streite liegenden Wertschriften vorzuenthalten, welches sie aus ihrer Bezeichnung als Willensvollstreckerin mit der besonderen Aufgabe der Verwahrung und Verwaltung des der Klägerin zugefallenen elterlichen Vermögens während ihrer ganzen Lebenszeit herleiten wolle, durch den mit ihr abgeschlossenen Vermögensverwaltungsvertrag, namentlich § 5 Abs. 2 desselben, begeben; dieser Vertrag sei für die Beklagte verbindlich, gleichgültig ob er die von ihr als Willensvollstreckerin übernommenen Verpflichtungen verletzte. Werden die von der Beklagten in ihrem Schreiben vom 28. September 1923 und in dem ihm beigelegten, von der Klägerin angenommenen Vermögensverwaltungsvertragsangebot abgegebenen rechtsgeschäftlichen Erklärungen für sich allein betrachtet, so ergibt sich aus ihnen freilich die an keinerlei Vorbehalt geknüpfte Verpflichtung der Beklagten zur Herausgabe der Wertschriften an die Klägerin auf deren erstes Verlangen hin. Allein die Klägerin, welcher die Bezeichnung der Beklagten als Willensvoll-

streckerin mit der erwähnten besonderen Aufgabe aus dem gegenseitigen Testament ihrer Eltern wohl bekannt war, konnte jene Erklärungen nicht so verstehen, weil sie nicht ohne weiteres annehmen durfte, dass die Beklagte den als Willensvollstreckerin übernommenen Verpflichtungen zuwiderhandle, ohne auch nur ein Wort zur Begründung oder Rechtfertigung zu verlieren; somit wurden für die Beklagte durch den Abschluss dieses Vermögensverwaltungsvertrages keinerlei Pflichten gegenüber der Klägerin begründet, welche mit dem ihr erteilten Willensvollstreckungsauftrag nicht vereinbar wären. Wollte man dies aber auch nicht gelten lassen, so könnte das Zuwiderhandeln gegen den Willensvollstreckungsauftrag seitens der Beklagten durch die vorbehaltlose Anerkennung der Herausgabepflicht nicht wohl eine andere Erklärung finden, als dass sie irrtümlich nicht bedachte, dass sie bereits Verpflichtungen übernommen hatte, welche der Herausgabe des Wertschriftendepots an die Klägerin entgegenstünden; hieraus würde die Unverbindlichkeit des mit der Klägerin abgeschlossenen Vermögensverwaltungsvertrags für die Beklagte folgen, weil diese nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr als notwendige Grundlage jenes Vertrages das Fehlen einer anderweitigen rechtsgeschäftlichen Bindung betrachten durfte, gegen welche sie versties, wenn sie sich der Klägerin gegenüber vorbehaltlos zur Herausgabe des Wertschriftendepots verpflichtete (Art. 24 Ziff. 4 OR).

3. — Insoweit die Klägerin ihre Klage darauf stützt, dass die Testamentsklausel, durch welche ihr die Verwahrung und Verwaltung des von den Eltern ererbten Vermögens entzogen werde, überhaupt ungültig oder doch mit ihrem Pflichtteilsanspruch nicht verträglich sei, bestreitet die Beklagte zu Unrecht ihre Passivlegitimation. Wiewohl die Klägerin diesen Standpunkt schon in ihrem Klagevortrag eingenommen hat, so handelt es sich hiebei doch nicht eigentlich um einen Klage-

grund sondern um eine freilich antizipierte Replik zur Entkräftung der Einrede, welche die Beklagte gegenüber der auf den Vermögensverwaltungsvertrag bzw. auf das Eigentum an den deponierten Wertschriften gestützten Klage erheben zu wollen bereits zum voraus erklärt hatte, indem sie sich auf jene Testamentsklausel berief, die sie mit der Verwahrung und Verwaltung des von der Klägerin ererbten elterlichen Vermögens be- traute. Bei dieser Sachlage kann die Beklagte nicht geltend machen, die Ungültigkeits- oder Herabsetzungsklage müsse gegen die Miterben, allfällig in Verbindung mit dem Willensvollstrecker, und könne nicht gegen letzteren allein geführt werden, ganz abgesehen davon, dass der einzige Miterbe erklärt hat, er setze dem Begehren der Klägerin keinen Widerstand entgegen; infolgedessen braucht nicht geprüft zu werden, ob diese Einrede gegenüber einer selbständigen Ungültigkeits- oder Herabsetzungsklage in einem Fall wie dem vorliegenden begründet erschiene, wo nicht etwa dem einen Miterben auf Kosten des andern ein Vorteil zugewendet worden ist. Aus dem gleichen Grunde kann sich die Beklagte auch nicht darauf berufen, die Ungültigkeits- und die Herabsetzungsklage seien verjährt; denn einrede- weise kann sowohl die Ungültigkeit einer Verfügung von Todes wegen als der Herabsetzungsanspruch jederzeit geltend gemacht werden (Art. 521 Abs. 3 und 533 Abs. 3 ZGB). Hievon abgesehen wäre der Herabsetzungsan- spruch jedenfalls gegenüber dem Testament der Mutter der Klägerin nicht verjährt, da eine Verletzung des Pflichtteilsrechts der Klägerin durch ihre Mutter erst im Zeitpunkt des Todes derselben aktuell wurde (Art. 533 Abs. 1 ZGB); ob aber die streitigen Wertschriften, sei es ganz oder teilweise, aus dem Vermögen des Vaters und nicht vielmehr ausschliesslich aus demjenigen der Mutter stammen, steht dahin, und die Klage ist vor Ab- lauf eines Jahres seit dem Tode der letzteren angestrengt worden.

4. — Die Klägerin leitet die Ungültigkeit der in Be- tracht fallenden Testamentsklausel zunächst daraus her, dass sie aus mangelhaftem Willen hervorgegangen sei, wofür jedoch nicht der mindeste Anhaltspunkt vorliegt, und sodann hauptsächlich daraus, dass sie unsittlich und rechtswidrig sei, indem sie auf eine Beschränkung der Handlungsfähigkeit hinauslaufe; eine solche sei aber unzulässig, da die Voraussetzungen für die Bevor- mundung nicht zutreffen und zudem die Garantien des Vormundschaftsrechts der Klägerin vorenthalten werden. Zutreffend hat die Vorinstanz diesen Standpunkt zu- rückgewiesen. Nachdem das ZGB die Nacherbeneinset- zung grundsätzlich zugelassen hat, welche die Anord- nung der Erbschaftsverwaltung nach sich zieht, sofern der Vorerbe nicht Sicherstellung zu leisten vermag (Art. 490 Abs. 3 ZGB), kann die blosse Anordnung der Erb- schaftsverwaltung auf Lebenszeit des Erben, die seine Befugnis, über das ererbte Vermögen von Todes wegen zu verfügen, nicht antastet, ihn also weniger weitgehend beschränkt, mit der Vorinstanz nicht als grundsätzlich unzulässig betrachtet werden. Auch die Vorschrift des Art. 518 ZGB über den Inhalt des Auftrages des Willens- vollstreckers steht einer solchen Beschränkung nicht entgegen, da sie in erster Linie auf die Umschreibung des Auftrages durch den Erblasser verweist.

5. — Indessen ist nach Art. 531 ZGB eine Nacherben- einsetzung gegenüber einem pflichtteilsberechtigten Erben im Umfange des Pflichtteils ungültig. Hieraus ergibt sich, dass der Pflichtteil unter keinen Umständen den Beschränkungen der Erbschaftsver- waltung auf Lebenszeit des Erben — und der Pflicht zur Auslieferung an den Nacherben — unterworfen werden darf (vgl. AS 43 II S. 4), auch dann nicht, wenn dem (Vor-) Erben durch andere über den Pflichtteil hinaus- gehende Zuwendungen ein gewisser Ausgleich für die seinen Pflichtteil treffenden Beschränkungen gewährt würde. Vielmehr kann der Erbe seinen Pflichtteil frei

von jeglicher Beschränkung oder Belastung beanspruchen, es sei denn, dass es sich um gesetzliche oder nach der Ausnahmenvorschrift des Art. 473 ZGB dem überlebenden Ehegatten zugewendete Nutzniessung handle. Und zwar ist für Beschränkungen oder Belastungen anderer Art nicht nur dann kein Raum, wenn sie zum Vorteil eines Dritten, sondern auch wenn sie im eigenen — vermeintlichen oder richtig verstandenen — Interesse des Erben selbst angeordnet werden wollten. Sonach kann dem Begehren der Klägerin um Herausgabe des ihr von den Eltern hinterlassenen Kapitalvermögens bis zum Betrage ihres Pflichtteils nicht entgegengehalten werden, der Bezug der Erträgnisse ihres ganzen gesetzlichen Erbteils während der Dauer ihres Lebens sei wirtschaftlich mehr wert als das unbeschränkte Eigentum an Kapitalvermögen im Umfang ihres Pflichtteils oder vermöge die im Entzug des Besitzes und der Verwaltung liegende Beschränkung mindestens für einen Teilbetrag ihres Pflichtteils aufzuwiegen. Mangels anderer Anhaltspunkte ist anzunehmen, die im Streit liegenden Wertschriften machen den gesetzlichen Erbteil der Klägerin am Nachlass ihrer Mutter aus..... Somit erweist sich die Klage im reduzierten Umfang des eventuellen Berufungsantrages als begründet, mit welchem nurmehr die Herausgabe des dem Pflichtteil entsprechenden Teiles der bei der Klägerin deponierten Wertschriften verlangt wird.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird dahin teilweise begründet erklärt, dass in Abänderung des Urteils des Obergerichts des Kantons Zürich vom 16. September 1924 die Beklagte verurteilt wird, der Klägerin aus ihrem Wertschriften-depot Wertschriften im Kurswert von drei Vierteln der Summe der Kurswerte sämtlicher deponierter Wertschriften herauszugeben.

III. OBLIGATIONENRECHT

DROIT DES OBLIGATIONS

11. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 19. Januar 1925 i. S. Strassenbau-A.-G. gegen Bodmer.

Lizenzvertrag. Beurteilung nach den Regeln über Miet- und Pachtvertrag. Rücktrittsrecht des Lizenznehmers bei Unbrauchbarkeit der Erfindung zum vorausgesetzten Zweck.

A. — Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Luzern, deren Zweck in der Ausbeutung von Patenten besteht, welche auf Strassenbau und Weichpechbeläge Bezug haben.

Im Jahre 1919 übertrug ihr die Schweizerische Beton-Mende-A.-G. in Bern das « alleinige Recht für die praktische Anwendung und Verwertung der Erfindung Beton-Mende », für welche schweizerische Patente bestanden, bzw. angemeldet waren.

Die Beklagte trat in Unterhandlungen mit dem Kläger Bodmer behufs Abschlusses eines Lizenzvertrages. Aus der bezüglichen Zuschrift des Klägers an die Beklagte vom 26. Januar 1920 ist folgende Stelle hervorzuheben : « Sie übertragen mir die alleinige Lizenz zur Ausführung von Gartenwegen, Terrassen, Garageplätzen, Dächern und Trottoirs, überhaupt allen in dieses Fach einschlagenden Arbeiten (ausgenommen Strassen). » Die Beklagte antwortete hierauf am 4. Februar 1920 : « Wir haben davon Kenntnis genommen, dass Sie sich für unser Strassenbau-System insofern interessieren, dass Sie dasselbe zur Ausführung von Gartenwegen, Terrassen, Garageplätzen, Dächern, Trottoirs etc. auf dem Lizenzweg für den Kanton Zürich übernehmen möchten..... »