

heit), nicht aber will damit ein in Art. 393 Ziff. 2 aufgestelltes Erfordernis wieder preisgegeben werden (vgl. BGE 51 II S. 106). Eine wenigstens teilweise Unfähigkeit zur eigenen Vermögensverwaltung wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten, dagegen nimmt sie die Fähigkeit in Anspruch, einen Vertreter zu ernennen, und dass diese Fähigkeit vorhanden ist, kann nicht bezweifelt werden. Es ist nicht einzusehen, wie die körperliche Gebrechlichkeit, selbst wenn diese auch bis zur Unfähigkeit, eigenhändig Briefe zu schreiben, ginge, oder auch eine gewisse geistige Unfähigkeit, die dem Bericht des Bezirksarztes entnommen werden kann, die Beschwerdeführerin hindern sollte, die Vermögensverwaltung einem Dritten oder einer Bank zu übertragen, wie sie es ja schon vor der Verbeiständung getan hat. Das Gesuch ist ja seinerzeit schon mit Gründen motiviert worden, die mit dieser Unfähigkeit nichts zu tun haben, ist doch im ersten Schreiben des damaligen Vertreters der Gesuchstellerin noch ausdrücklich festgestellt worden, dass die Möglichkeit der Bestellung eines Vertreters durch die Gesuchstellerin gegeben wäre. Unter diesen Umständen hätte ihrem Gesuch gar nicht entsprochen werden dürfen. In Anwendung von Art. 439 Abs. 2 ZGB ist die Beistandschaft daher aufzuheben (vgl. BGE 44 II S. 341).

#### 5. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 21. März 1929 i. S. Martens gegen Martens.

Art. 151 und 152 ZGB : Begriff des schuldlosen Ehegatten : Auch nach eingetretener Zerrüttung der Ehe können die Ansprüche aus Art. 151 und 152 ZGB durch ehewidriges Verhalten verwirkt werden.

Die Beklagte hatte gestützt auf Art. 151 und 152 ZGB Zusprechung einer Kapitalentschädigung von Fr. 20,000 verlangt, wurde jedoch damit von der oberen kantonalen Instanz und vom Bundesgericht abgewiesen, weil sie

wenige Monate, nachdem die Ehe der Parteien mit Zustimmung der Beklagten für die Dauer von drei Jahren getrennt worden war, die Einleitung einer Strafuntersuchung gegen den Kläger veranlasst und damit bewirkt hatte, dass dieser zu einem Tag Gefängnis verurteilt wurde. Der Einwand der Beklagten, die Ehe sei damals schon völlig zerrüttet gewesen, wurde vom Bundesgericht mit folgender Begründung zurückgewiesen :

Eine Schuld i. S. der Art. 151 und 152 ZGB liegt nicht bloss dann vor, wenn dadurch die Zerrüttung der Ehe herbeigeführt wurde ; in Betracht fällt überhaupt jede Betätigung ehewidriger Gesinnung, selbst wenn die Ehe schon vorher unheilbar zerrüttet war. Die Annahme, dass ein Ehegatte die mit der Eheschliessung übernommenen Verpflichtungen ohne Beeinträchtigung seiner Ansprüche aus Art. 151 und 152 ZGB schuldhaft verletzen dürfe, sobald einmal das eheliche Verhältnis ohne sein Zutun zerrüttet sei, würde jegliches Rechtsgefühl verletzen und kann daher dem Willen des Gesetzes nicht entsprechen. Dass die Beklagte im vorliegenden Fall mit ihrer einzig aus Rachsucht, ohne jedes aner kennenswerte Motiv vorgenommenen Denunzierung die Grenzen weit überschritten hat, die einem Ehegatten, solange die Ehe nicht aufgelöst ist, dem andern gegenüber gezogen sind, bedarf keiner weitem Ausführungen. Damit hat sie auch ihre allfälligen Ansprüche aus Art. 151/2 ZGB verwirkt.

#### 6. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 27. März 1929 i. S. Brand gegen Käsermann.

Eine Anwendung von Art. 139 OR auf Verwirkungsfristen (in casu auf die Frist zur Anhebung der Vaterschaftsklage nach Art. 308 ZGB) ist ausgeschlossen.

Die in Art. 308 ZGB vorgeschriebene Klagefrist ist, wie das Bundesgericht wiederholt festgestellt hat (BGE 42 II 101, 333 ; 44 II 461 ; 45 II 237), keine Verjährungs-, son-

dern eine Verwirkungsfrist, die als solche nur durch eine zur Verfolgung des Klageanspruches taugliche Klage gewahrt wird, d. h. durch eine Klage, die den richterlichen Schutz in einer Weise anruft, dass der Richter verpflichtet ist, das Verfahren durchzuführen (BGE 41 III 303), also insbesondere nur durch eine beim zuständigen Richter angebrachte Klage (BGE 44 II 461). Ist innert der Jahresfrist eine Klage nicht rite eingereicht worden, so ist das Klagerecht verwirkt. Eine Zulassung einer verspäteten Vaterschaftsklage aus wichtigen Gründen, wie sie z. B. in Art. 257 Abs. 3 für die Anfechtung der Ehelichkeit vorgesehen ist, ist mangels einer entsprechenden Vorschrift ausgeschlossen; es besteht lediglich die Möglichkeit, dass aus Gründen besonderer Art die Berufung auf die Klageverwirkung gemäss Art. 2 ZGB zurückzuweisen ist (BGE 46 II 92; 49 II 321). Eine Anwendung des Art. 139 OR auf eine Verwirkungsfrist ist begrifflich ausgeschlossen: Es handelt sich hier um eine Sondervorschrift für die Verjährung, die als solche weder ausdehnend ausgelegt noch analog angewendet werden darf.

### III. ERBRECHT

#### DROIT DES SUCCESSIONS

##### 7. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 22. Februar 1929 i. S. Landtwing gegen Zuger Kantonalbank.

ZGB Art. 578. Anfechtung der Erbschaftsausschlagung *in fraudem creditorum*.

Die Klage ist ausschliesslich gegen den ausschlagenden Erben zu richten (Erw. 3).

Der Kläger muss den Bestand einer Forderung glaubhaft machen, die jedoch nicht fällig zu sein braucht (Erw. 4).

Die Klage kann ungeachtet der (unter den übrigen Erben) bereits erfolgten Erbteilung geführt werden (Erw. 7).

3. — Durch die auf Art. 578 ZGB gestützte Anfechtung wird die Gültigkeit der Erbschaftsausschlagung, als eines vom Erben einseitig vorgenommenen Rechtsgeschäftes, angegriffen, wie mindestens vom französischen Text des Gesetzes ausdrücklich ausgesprochen wird (« si la nullité de la répudiation a été prononcée »). Daher ist die Anfechtungsklage, und zwar ausschliesslich, gegen den ausschlagenden Erben zu richten, nicht gleichzeitig gegen Miterben oder nachfolgende Erben, welche ein erweitertes Erbrecht oder ihr Erbrecht überhaupt nur aus der Ausschlagung herleiten könnten und allfällig bereits Werte der Erbschaft an sich genommen haben, die ohne die Ausschlagung dem ausschlagenden Erben zugekommen wären. Dass es infolgedessen letzterem anheimgegeben ist, die Ausschlagung durch Anerkennung der Klage nachträglich wieder rückgängig zu machen, erweckt (entgegen BLUMENSTEIN, Zeitschrift des bernischen Juristenvereins 1924 S. 296) kein Bedenken, da ja dann die amtliche Liquidation durchgeführt werden muss, also nicht etwa der frühere Zustand sich wieder herstellen lässt. — Sache des amtlichen Liquidators ist es, gegebenenfalls von den Miterben oder nachfolgenden Erben herauszuverlangen, was ihnen nicht gebührt, wenn sich die Ausschlagung als ungültig erweist (vgl. Erw. 7 hienach).

4. — Zur Klage legitimiert sind die « Gläubiger » des ausschlagenden Erben. Allein es ist weder erforderlich, dass dieser anerkenne, Schuldner des Klägers zu sein, noch dass dies bereits urteilsmässig festgestellt sei oder, wie der Beklagte will, zunächst noch urteilsmässig festgestellt werde, was die Verbindung der Forderungsklage mit der Klage auf Anfechtung der Ausschlagung voraussetzen würde. Gerade in dem vom Beklagten vorliegend behaupteten Falle des Schiedsvertrages oder auch nur einer Prorogation würde jedoch eine solche Klagenverbindung auf Schwierigkeiten stossen. Namentlich aber besteht kein Anlass, die Forderungssumme ziffermässig genau zu bestimmen, zumal wenn der Beklagte sich nicht