

**5. Urteil der II. Zivilabteilung vom 25. März 1943**  
**i. S. Erste österreichische Sparkasse gegen Zürich.**

*Beistandschaft.* Art. 392 und 393 ZGB. Bestellung einer Verwaltungsbeistandschaft nach Art. 393 Ziff. 4 für eine seit mehreren Jahren ohne Verwaltungsrat gebliebene schweizerische Aktiengesellschaft.

*Curatelle.* Art. 392 et 393 CC. Institution d'une curatelle en vertu de l'art. 393 ch. 4 pour une société anonyme qui, depuis plusieurs années, n'a plus de conseil d'administration.

*Curatela.* Art. 392 e 393 CC. Istituzione d'una curatela, in virtù dell'art. 393 cifra 4, per una società anonima svizzera che da parecchi anni non ha più un consiglio di amministrazione.

*A.* — Die Ortewa A.-G. in Zürich ist seit dem im Jahre 1939 erfolgten Ableben ihres einzigen Verwaltungsrates Dr. Max Hürlimann ohne Vertretung. Mit Hinweis darauf beantragte das Handelsregisteramt des Kantons Zürich bei der Vormundschaftsbehörde der Stadt Zürich die Bestellung eines Beistandes gemäss Art. 393 Ziff. 4 ZGB: Die Ortewa A.-G. habe Grundbesitz in Deutschland; ferner liege für deren Rechnung bei der als Kontrollstelle eingesetzten Schweizerischen Treuhandgesellschaft in Zürich ein Betrag von Fr. 600.—. Über diese Vermögenswerte könne nun nicht verfügt werden. Die Aktionäre sollen sich in überseeischen Ländern aufhalten und gewillt sein, für die Bestellung einer Verwaltung zu sorgen; doch sei bei den schwierigen Zeitverhältnissen nicht mit einer raschen Erledigung zu rechnen. Ein gleiches Gesuch stellte eine Gläubigerin der Ortewa A.-G., die Erste österreichische Sparkasse in Wien, um das ihr verpfändete Grundstück der Ortewa A.-G. in Wien verwerten lassen zu können; dazu sei nötig, dass jemand die für die Schuldnerin bestimmten amtlichen Urkunden in Empfang nehmen könne.

*B.* — Die Vormundschaftsbehörde wies diese Gesuche ab: Es sei Sache der Kontrollstelle, nach Art. 699 OR eine Generalversammlung einzuberufen, um durch diese eine Vertretung bestellen zu lassen. Die Rekurse der

Ersten österreichischen Sparkasse an den Bezirksrat Zürich und die Justizdirektion des Kantons Zürich blieben erfolglos. Die letztere Behörde stützt ihren Entscheid vom 6. Februar 1943 auf die Erwägung, dass eine Beistandschaft im Sinne von Art. 393 ZGB nur zum Schutze von in der Schweiz befindlichem Vermögen zu bestellen wäre, solches Vermögen aber nicht nachgewiesen sei.

*C.* — Mit der vorliegenden zivilrechtlichen Beschwerde hält die Erste österreichische Sparkasse an ihrem Begehren fest.

*Das Bundesgericht zieht in Erwägung:*

Anlass zur Ernennung eines Beistandes für ein Vermögen besteht nach Art. 393 Ziff. 4 ZGB « bei einer Körperschaft oder Stiftung, solange die erforderlichen Organe mangeln und nicht auf andere Weise für die Verwaltung gesorgt ist ». Diese Vorschrift gilt wie für die Körperschaften des ZGB so auch für die juristischen Personen des OR, ja selbst (analog) für Personengesellschaften (vgl. BGE 56 III 8 und neustens die Entscheidung der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer vom 11. Januar 1943 i. S. Bossardt). Hier mangeln die erforderlichen Organe, denn die Kontrollstelle ist zur Verwaltung nicht befugt. Sie kann allerdings nach Art. 699 OR nötigenfalls eine Generalversammlung einberufen, der ihrerseits die Bestellung einer Verwaltung zustünde. Im vorliegenden Falle besteht aber angesichts der bereits im Frühjahr 1940 festgestellten Schwierigkeiten keine Aussicht, dass der Handlungsunfähigkeit der Ortewa A.-G. binnen kurzem auf diesem Wege abgeholfen werde.

Die Vorinstanz hält indessen dafür, es fehle an einem durch die schweizerischen Behörden zu schützenden Vermögen, als was nur in der Schweiz befindliche Vermögensstücke in Betracht fielen. Sie beruft sich auf das in BGE 51 II 259 anerkannte Territorialitätsprinzip. Dieses gilt jedoch nicht in dem von ihr verstandenen Sinne. Das Vorhandensein von Vermögen in der Schweiz ist nicht in

allen Fällen Voraussetzung zur Anwendung von Art. 393 ZGB. Im Falle des Präjudizes handelte es sich um schweizerische Guthaben einer ausländischen Gesellschaft, die nach der Rechtsordnung ihres Sitzes nicht mehr bestand und für die auch keine Rechtsnachfolge eingetreten war, welche nach der öffentlichen Ordnung der Schweiz hätte anerkannt werden können. Unter solchen Umständen durfte und musste für das betreffende in der Schweiz vorhandene Vermögen gesorgt und ein Beistand bestellt werden, insbesondere auch zum Schutze der allenfalls auf das Vermögen berechtigten Gläubiger. Dabei ergab sich die schweizerische Schutzgewalt eben aus dem Vorliegen von Vermögen in der Schweiz. Hier dagegen ergibt sie sich aus dem schweizerischen Sitz der Ortewa A.-G. Bei Handlungsunfähigkeit einer schweizerischen « Körperschaft oder Stiftung » nach Massgabe von Art. 393 Ziff. 4 ZGB haben die schweizerischen Behörden einzuschreiten, auch wenn (wie hier, abgesehen von dem durch die Kontrollstelle behüteten Geldbetrag von Fr. 600.—) kein in der Schweiz befindliches Aktivvermögen bekannt ist. Es handelt sich solchenfalls nicht in erster Linie um die Sorge für bestimmte Vermögenswerte, sondern um die Sorge für die Vermögensangelegenheiten der betreffenden juristischen Person (oder Personengesellschaft) überhaupt. Die im Sinne der erwähnten Vorschrift « verwaiste » juristische Person bedarf eines gesetzlichen Vertreters zur Besorgung ihrer Vermögensangelegenheiten. Und zwar gibt es für solche der erforderlichen Organe ermangelnde Personengebilde eine gesetzliche Vertretung nur in Form der Beistandschaft, während Vormundschaft wie auch Beiratschaft, insbesondere die Verwaltungsbeiratschaft nach Art. 395 Abs. 2, nur für natürliche Personen vorgeesehen sind.

Von den beiden Arten der Beistandschaft kommt hier nicht diejenige des Art. 392 in Betracht. Einem darnach zu bestellenden Beistand läge nach Art. 418 nur die Besorgung einer einzelnen Angelegenheit ob. Vielmehr ist

hier allgemein für die Verwaltung des Vermögens zu sorgen. Das ruft der Bestellung einer Beistandschaft im Sinne von Art. 393 in Verbindung mit Art. 419. Der Verwaltungsbeistand hat im Rahmen seiner Verwaltungsbefugnisse ohne weiteres auch Vertretungsmacht (vgl. die Erläuterungen zu den Art. 422 bis 425 des Vorentwurfs). Diese ist nur nach Massgabe von Art. 419 Abs. 2 beschränkt. Gegenstand der Beistandschaft sind nach dem Ausgeführten anders als im Falle von BGE 51 II 259 nicht nur die allenfalls in der Schweiz vorhandenen Vermögensstücke, sondern, da es sich um eine schweizerische Aktiengesellschaft handelt, deren Vermögensangelegenheiten insgesamt.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Vormundschaftsbehörde der Stadt Zürich angewiesen, der Ortewa A. G., Bahnhofstrasse 31, Zürich 1, einen Beistand zu bestellen.

**6. Extrait de l'arrêt de la II<sup>e</sup> Section civile du 28 janvier 1943 dans la cause Gauljoux contre Cornut.**

Le juge saisi d'une action en dommages-intérêts intentée par un pupille contre son tuteur n'est pas compétent pour fixer la rémunération qui pourrait être due au défendeur en vertu de l'art. 416 CC.

Mode de procéder lorsque, la rémunération du tuteur n'ayant pas encore été fixée par l'autorité tutélaire, le tuteur prétend néanmoins compenser sa dette avec sa créance.

*Entschädigung des Vormundes nach Art. 416 ZGB.*

Zu deren Festsetzung ist nicht befugt der mit einer Schadenersatzklage des Mündels gegen den Vormund befasste Richter. Wie ist vorzugehen, wenn die Festsetzung durch die Vormundschaftsbehörde noch aussteht, der Vormund aber im Prozess gegenüber dem Mündel mit seiner Forderung verrechnen will ?

Il giudice adito con un'azione di risarcimento dei danni promossa da un tutelato contro il suo tutore non è competente per fissare la mercede dovuta a quest'ultimo in virtù dell'art. 416 CC.

Modo di procedere nel caso in cui il tutore, benchè l'autorità tutoria non abbia ancora fissato la mercede a lui dovuta, pretende di compensare il suo debito col suo credito.