

wenn der Grundpfandgläubiger Betreuung auf Grundpfandverwertung angehoben hat. Damit hat das Gesetz den Grundsatz, dass mit der Trennung das Pfandrecht an den Früchten erlösche, durchbrochen, indem es die Anhebung der Grundpfandbetreuung als genügende Voraussetzung erachtet, um dem Entzug der Früchte aus dem Pfandrecht zu Gunsten unversicherter Gläubiger entgegenzutreten. Nun rechtfertigt es sich aber auch, einen gleichartigen Fortbestand des Pfandrechtes an den Früchten und gleichartigen Bestandteilen in analoger Weise dann platzgreifen zu lassen, wenn der Pfandgläubiger dem Eigentümer des Unterpfandes die Trennung durch richterliches Verbot hat untersagen lassen (ZGB Art. 808). Es wäre eine schwer verständliche Anomalie, wenn der Grundpfandgläubiger zwar durch die Exekutionsanhebung dem Zugriff der unversicherten Gläubiger auf die Früchte entgegentreten könnte, aber selbst dann, wenn er gerade das direkteste Mittel zur Erhaltung des Grundpfandes an den Früchten, das richterliche Verbot ihrer Perzeption, angewandt hat, nicht verhindern könnte, dass die trotzdem bezogenen Früchte den Chirographargläubigern zufallen. Wird aber für die Früchte eine analoge Ausdehnung der Wirkungen der Betreuungsanhebung auf die Verbotserwirkung angenommen, so muss das auch für Waldbäume, die nicht als Früchte gewonnen werden, gelten. Dem richterlichen Verbot käme sonst, wenn es nur mit der Folge von Schadenersatzpflicht und Strafe sowie der Sicherungsstellungspflicht verbunden wäre, einem insolventen Eigentümer gegenüber, der dem Pfandgläubiger durch Kahlschlag den wichtigsten Substanzwert entzieht, keine wirksame Bedeutung zu; der Grundpfandgläubiger könnte durch die widerrechtliche Handlung zum Vorteil der unversicherten Gläubiger den Hauptwert seines Unterpfandes einbüßen, ohne sich dagegen wirksam wehren zu können, obschon das durch den Kahlschlag gewonnene Holz noch auf dem Grund-

stücke liegt und keine Rechte Dritter daran erworben wurden.

2. — Aus den Akten geht hervor, dass ein Teil des streitigen Holzes schon vor Erlass des fraglichen Verbotes geschlagen worden ist. An diesem können die Kläger keine Grundpfandrechte mehr geltend machen, da hier der Grundsatz, dass Früchte nach erfolgter Trennung aus dem Pfandnexus ausscheiden, zur Anwendung gelangt. Die Vorinstanz hat daher noch festzustellen, wie viele Bäume schon vor und wie viele erst nach Erlass des Verbotes geschlagen wurden, wobei dann, falls von den letztern ein Teil bereits verkauft sein sollte, der Erlös an Stelle des Pfandes treten würde.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird in dem Sinne gutgeheissen, dass das Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 4. Juli 1924 aufgehoben und der Fall zu erneuter Beurteilung im Sinne der Motive an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.

IV. SCHLUSSTITEL ZUM ZGB

TITRE FINAL DU CC

54. Arrêt de la II^e Section civile du 24 septembre 1924
dans la cause **Monique Pilloud contre Hoirs de Jean Pilloud.**

Cc. Tit. fin. art. 1 et 15 : Les successions ouvertes avant le 1^{er} janvier 1912 sont, même en ce qui concerne le partage, soumises au droit cantonal.

Jean Pilloud est décédé le 19 septembre 1904 laissant comme héritiers outre sa femme, dame Hélène Pilloud née Monney, sept enfants, savoir : Denis, Gustave, Marie, Julie mariée Monnard, François, Madeleine et Adèle.

Par exploit du 1^{er} mai 1919, dame Monique Pilloud née Chaperon, en qualité d'héritière de Gustave Pilloud son mari, décédé dans l'intervalle, a ouvert action contre les prénommés, en concluant à ce qu'il fût prononcé : 1^o que les hoirs de feu Jean Pilloud avaient l'obligation de subir le partage de la succession de leur père et mari et 2^o que le partage en nature de ces biens ne pouvant avoir lieu commodément et sans diminution notable de leur valeur, ils seraient vendus par voie d'enchères publiques ou entre copropriétaires (cohéritiers).

Les défendeurs ont conclu à ce qu'il fût prononcé que le partage s'effectuerait en nature et se sont opposés à l'expertise sollicitée par la demanderesse en vue de faire établir les inconvénients d'un partage de ce genre.

Par jugement du 15 décembre 1923, la Justice de Paix de Châtel-St-Denis a débouté la demanderesse de ses conclusions, admis les conclusions des défendeurs et commis trois experts à l'effet de fixer les lots.

Sur recours de la demanderesse, le Tribunal civil de la Veveyse, par jugement du 12 juin 1924, a confirmé cette décision en tant qu'elle avait rejeté les conclusions principales de la demanderesse ; pour le surplus il a renvoyé la cause à la Justice de Paix pour qu'elle procède elle-même au partage.

La demanderesse a recouru au Tribunal fédéral en concluant principalement à la réforme du jugement dans le sens de ses conclusions et, subsidiairement, à ce que le jugement soit annulé et la cause renvoyée devant l'instance cantonale pour complément d'instruction.

Considérant en droit :

L'art. 15 du titre final du code civil suisse dispose que la succession d'une personne décédée avant l'entrée en vigueur de ce code est régie, même postérieurement, par la loi ancienne. S'il n'est pas douteux qu'en édictant cette prescription le législateur a eu essentiellement en vue la détermination des héritiers et la dévolution suc-

cessorale (cf. art. 15 al. 2), ce serait certainement aller au delà de sa pensée que d'affirmer que cette règle ne concerne que ces deux matières et que pour ce qui est en particulier du partage, les successions sont, dès le 1^{er} janvier 1912, soumises d'une façon absolue à l'application du droit nouveau. Si l'on se réfère au plan général du titre final du code civil suisse, on constate, tout d'abord, que le législateur est parti du principe de la non-rétroactivité de la loi, qu'il a érigé en règle générale, et que, sous réserve des cas généraux prévus aux art. 2 à 4, les exceptions qu'il a cru devoir y apporter ont été énoncées spécialement sous les rubriques relatives aux diverses matières du droit. Or il est constant que l'art. 15 ne fait aucune réserve en faveur du droit nouveau. Et cela se comprend d'ailleurs aisément. Le code civil suisse a consacré, en effet, relativement au partage successoral tant de solutions étroitement rattachées aux questions de la vocation héréditaire, de la réserve, de la quotité disponible, etc. que ces solutions ne pourraient être qu'arbitrairement adaptées aux lois cantonales sur la dévolution elle-même. Que l'on songe, par exemple, aux règles de partage de l'art. 608, aux prescriptions concernant la formation des lots (art. 608), l'attribution des immeubles ruraux (art. 617 à 619), l'exclusion du partage des exploitations agricoles constituant une unité économique (art. 620 et suiv.), l'on devra convenir que tout ce complexe de dispositions légales, s'il cadre bien avec celles qui, dans le code civil suisse, ont trait à la dévolution de l'hérédité, ne se conciliera pas ou ne se conciliera jamais qu'imparfaitement avec le droit successoral des cantons.

On a cherché, il est vrai, à établir une distinction entre ce qui, dans les art. 610 et suiv., serait de droit purement formel et devrait de ce chef s'appliquer même aux successions ouvertes avant 1912 et ce qui, au contraire, ne pourrait être dissocié du droit matériel (cf. MUTZNER, art. 15 N° 19), mais il n'est que d'essayer ce critère dans

tel cas donné pour constater qu'une tentative de ce genre ne peut donner que des résultats approximatifs, pour ne pas dire arbitraires (cf. ce que dit MUTZNER lui-même sous note 17). Il existe, en effet, dans ce domaine une interdépendance telle entre le droit matériel et le droit formel qu'on ne saurait le plus souvent séparer l'un de l'autre. Il se justifie dès lors, ne serait-ce que pour éviter des complications et, comme l'a fait, par exemple, le législateur allemand (loi d'introduction art. 213 ; cf. AFFOLTER, Das intertemporale Recht I p. 270), de s'en tenir au principe de la non-rétroactivité de la loi. L'art. 1^{er} du titre final autorise d'ailleurs formellement cette interprétation, car il prévoit que le droit ancien régit « les effets juridiques de faits antérieurs à l'entrée en vigueur du code civil suisse », et il est certainement permis de considérer tout ce qui est de la liquidation héréditaire comme un ensemble d'effets juridiques du fait de l'ouverture de la succession.

Si l'on applique ces principes en l'espèce, il est hors de doute que le Tribunal fédéral n'est pas compétent pour connaître du litige. Celui-ci se ramène, en effet, à la question de savoir si la demanderesse est fondée à solliciter la vente de l'héritage ou si, au contraire, ses cohéritiers sont en droits de demander que le partage se fasse en nature. Etant donné qu'il s'agit d'une succession ouverte avant 1912, ce point, comme il vient d'être dit, ne saurait être tranché qu'en vertu du droit cantonal.

Quant aux moyens pris de la prétendue violation des dispositions de la procédure cantonale, la Cour de céans n'a évidemment pas qualité pour les examiner.

Le Tribunal fédéral prononce :

Il n'est pas entré en matière sur le recours.

V. OBLIGATIONENRECHT

DROIT DES OBLIGATIONS

55. Urteil der Staatsrechtlichen Abteilung vom 13. Juni 1924 i. S. Probst gegen Eidgenossenschaft.

Schadenersatzklage der Eltern eines im Dienste verunglückten Rekruten gegen den Bund gestützt auf ein (angebliches) Verschulden eines militärischen Vorgesetzten. Bei Schaden infolge Krankheit oder Unfalls im Dienst besteht neben dem Anspruch aus der Militärversicherung keine weitere Haftung des Bundes.

A. — Am 4. November 1922 verunglückte der Sohn des Klägers, Rudolf Probst, geboren 1901, in der Kavallerierekrutenschule in Aarau, die er als Rekrut mitmachte, bei einer Übung. Über den Unfall nahm der militärische Untersuchungsrichter einen vorläufigen Beweis auf. In seinem Berichte vom 22. November 1922 kam er zum Schlusse, dass der Unfall nicht auf ein Verschulden einer oder mehrerer Personen, sondern ledglich auf die Verkettung von unglücklichen Umständen zurückzuführen sei. Darauf verfügte das schweiz. Militärdepartement am 29. November, es sei der Sache militärgerichtlich keine weitere Folge zu geben.

Über den Hergang beim Unglück führt der erwähnte Bericht folgendes aus :

« a) Die Pferde waren vollständig bepackt ausser mit dem Pferde- und Mannsputzzeug, Haferschlauch und Schuhen. Die Mannschaft trug die Exerzierkleider, Stiefel, Käppi, Bandelier, Bajonett und Karabiner umgehängt. Das Pferd des Probst war nach den Aussagen des Korporal Künzli ein gutes und ruhiges Tier ohne schlechte Gewohnheiten und zeigte keine Scheu. Die Kenntnisse des Probst im Reiten sollen allen Anforde-