

Bestellung eines Beistandes für den Beklagten nicht zustande gekommen sei.

Während das Kantonsgericht des Kantons Wallis diese Einrede guthiess, hat das Bundesgericht sie verworfen aus folgenden

Erwägungen :

3. — ... Richtig ist, dass Bayard als gesetzlicher Vertreter des Beklagten die von ihm selbst abgegebene Bürgschaftserklärung angenommen, also mit sich selbst kontrahiert hat. Wie das Bundesgericht aber schon in dem von der Vorinstanz angezogenen Entscheid BGE 39 II 568 ausgeführt hat, ist das Kontrahieren des Vertreters mit sich selbst nicht schlechtweg verpönt, sondern nur dann, wenn die Gefahr einer Benachteiligung des Vertretenen besteht. Dies ist auch der Sinn der Bestimmung des Art. 392 Ziff. 2 ZGB : Ein Widerstreit der Interessen des Mündels mit denen des Vormundes, der die Bestellung eines Beistandes erforderlich macht, besteht nur dann, wenn vom Mündel die Übernahme von Verpflichtungen oder Preisgabe von Rechten verlangt wird. Hievon kann jedoch keine Rede sein bei einem Rechtsgeschäft, bei welchem die Verpflichtungen ausschliesslich auf Seiten des Vormundes, auf Seiten des Mündels dagegen nur die Vorteile liegen. So aber lagen die Interessen im Fall dieser von Bayard unentgeltlich übernommenen Bürgschaft für die Schuld des Mattana. An der Unentgeltlichkeit dieser Bürgschaft vermag der Umstand nichts zu ändern, dass der Vormund vorher mit der Gewährung des Darlehens den Interessen des Mündels zuwidergehandelt hatte ; die darin liegende Benachteiligung des Mündels erfuhr durch die Übernahme der Bürgschaft durch den Vormund keine Vergrösserung mehr, sondern im Gegenteil eher eine Verminderung.

Auch in Art. 422 Ziff. 7 ZGB sind nur Verträge verstanden, die den Mündel irgendwie belasten. Es ist kein Grund ersichtlich, warum Rechtsgeschäfte, die dem Mündel

nur Vorteile bringen, erst mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde verbindlich sein sollten ; die Bestimmung ist ja nicht zum Schutz des Vormundes, sondern zum Schutz des Mündels geschaffen worden.

Die Bürgschaftsverpflichtung des Bayard besteht daher auch ohne Mitwirkung eines Beistandes und ohne Zustimmung der Aufsichtsbehörde zu Recht ; infolgedessen steht dem Kläger die Einrede aus Art. 497 Abs. 3 OR auch in dieser Beziehung nicht zu.

18. Auszug aus dem Beschluss der II. Zivilabteilung vom 29. Juni 1933 i. S. Schmidlin gegen Schmidlin.

Ehescheidung ausländischer Ehegatten verschiedener Staatsangehörigkeit :
Der Kläger hat nachzuweisen, dass der geltend gemachte Scheidungsgrund und der schweizerische Gerichtsstand nach Gesetz oder Gerichtsgebrauch nicht nur seiner eigenen Heimat, sondern auch derjenigen des Beklagten anerkannt ist.
Ist der Kläger heimatlos, so wäre dieser Nachweis nur für seine eigene Person entbehrlich, nicht aber auch mit Bezug auf den Beklagten.
Art. 7 h NAG.

Die ehemals in der Schweiz heimatberechtigt gewesene Klägerin hatte 1915 den Beklagten, damals Elsass-Lothringer, geheiratet und dadurch das deutsche Bürgerrecht erworben. Nach Friedensschluss hat der Beklagte für sich und die Kinder für das französische Staatsbürgerrecht optiert, die Klägerin dagegen nicht. Im Scheidungsprozess, den sie in der Folge nach ihrer Übersiedelung in die Schweiz in Basel einleitete, hatte das Bundesgericht bei Behandlung eines Armenrechtsgesuches zur Frage Stellung zu nehmen, ob der schweizerische Gerichtsstand gegeben sei. Es hat diese Frage verneint aus folgenden

Erwägungen :

Nach Art. 7 lit. h NAG kann ein ausländischer Ehegatte, der in der Schweiz wohnt, eine Scheidungsklage beim

Richter seines Wohnortes anbringen, wenn er nachweist, dass nach Gesetz oder Gerichtsgebrauch seiner Heimat der geltend gemachte Scheidungsgrund zugelassen und der schweizerische Gerichtsstand anerkannt ist. Zwar spricht die erwähnte Bestimmung nur von der Heimat des Klägers. Das erklärt sich daraus, dass das Gesetz davon ausgeht, dass beide Ehegatten dem nämlichen Staat angehören, was ja in den weitaus meisten Fällen zutrifft. Der Sinn der Bestimmung geht jedoch dahin, die Scheidung nichtschweizerischer Ehegatten in der Schweiz nur dann zuzulassen, wenn mit den Heimatstaaten dieser Personen keine Konflikte bezüglich des Zivilstandes entstehen können. Infolgedessen muss in denjenigen Fällen, wo die beiden Parteien nicht die nämliche Staatsangehörigkeit besitzen, der Kläger den ihm durch Art. 7 h NAG auferlegten Nachweis sowohl für sich selbst als auch für den Beklagten erbringen (vgl. BECK Nr. 45 zu Art. 7 h NAG — Art. 59 Schl. T. zum ZGB — und dort angeführte Literatur). Hievon wäre die Klägerin nur befreit, wenn sie selbst Schweizerbürgerin wäre; denn dann hätte man es nicht mit einer Ehe unter Ausländern zu tun und Art. 7 h NAG käme gar nicht zur Anwendung (BGE 40. I 426 Erw. 3.). Allein die Klägerin hat ihre schweizerische Staatsangehörigkeit durch ihre Heirat im Jahre 1915 verloren und ist Deutsche geworden. Schweizerbürgerin konnte sie nur auf dem ordentlichen Weg der Wiedereinbürgerung wieder werden. Dass dieser Weg eingeschlagen worden sei, hat sie selbst nicht behauptet. Ob sie Deutsche geblieben oder, sofern hierfür das Bürgerrecht eines deutschen Gliedstaates erforderlich wäre, heimatlos geworden ist, kann dahingestellt bleiben; denn im letztern Fall wäre wohl der Nachweis nur für ihre eigene Person entbehrlich (vgl. BECK Nr. 36 und dort angeführte Entscheidungen), nicht aber auch mit Bezug auf den Beklagten. Hier steht nun fest, dass der Beklagte heute Franzose ist und in Frankreich Wohnsitz hat. Dass unter diesen Umständen

der schweizerische Gerichtsstand von Frankreich anerkannt werde, hat die Klägerin nicht nachgewiesen. Aus der bisher bekannten französischen Rechtsprechung geht vielmehr das Gegenteil hervor (vgl. BECK Nr. 137 zu Art. 7 h NAG, sowie SECRETAN, im Journal des Tribunaux, Jahrg. 1925 S. 419 und dort angeführte französische Praxis).

II. ERBRECHT

DROIT DES SUCCESSIONS

19. Extrait de l'arrêt de la II^{me} section civile du 16 février 1933 dans la cause Cuendet contre Bornet.

Testament olographe. Nullité d'un post-scriptum ajouté après la signature et non signé lui-même.

A. — Dame Jenny-Marie Weber, née Bornet, veuve de Henri-Germann Weber, est décédée à Genève, le 10 juin 1931 sans laisser d'ascendants ni de descendants. Ses seuls héritiers légaux étaient :

- 1) Henri-Jean-François Bornet, son frère,
- 2) Eugénie-Marie Bornet, sa sœur,
- 3) Jeanne Willen, née Bornet, sa nièce,
- 4) Marie Bornet, sa nièce.

La défunte avait fait le testament olographe ci-après :

« Le 12 février 1931 — Testament de Vve Germann
» Weber-Bornet, le 12 février 1931. — Le douze février 1931.

» Ceci est mon testament étant saine de corps et d'esprit
» fait le deux janvier mil neuf cent trente à mon domicile,
» Villa Massis, Avenue Potter Pinchat/Carouge.

» Je demande donc à la personne que je vais désigner de
» bien vouloir accepter la mission d'exécuteur testamentaire,
» car je tiens essentiellement que mes dernières volontés
» soient respectées strictement.