

*Extrait des motifs :*

La loi, à l'art. 158 ch. 5 CC, a soumis à la ratification du juge les conventions relatives aux effets accessoires du divorce. Pour certains d'entre ces effets, la ratification est apparue nécessaire, parce que — comme l'attribution des enfants et les dispositions concernant leur entretien — ils touchent directement à l'ordre public et qu'aussi bien, en l'absence de convention ou de propositions des parties, l'art. 156 fait au juge l'obligation de statuer à ce sujet. Quant à d'autres effets du divorce, sur lesquels le tribunal n'a pas à se prononcer d'office mais seulement à la requête des époux, parce que — comme les prestations pécuniaires d'un conjoint à l'autre — ils n'affectent pas ou qu'indirectement l'intérêt général, la loi a cependant jugé la ratification nécessaire en vue de parer au danger qu'une partie n'exploite la situation née du procès pour amener l'autre à accepter un arrangement contraire à ses intérêts. Mais ce danger n'existe plus une fois la procédure de divorce terminée. Le Tribunal fédéral a dès lors décidé que la convention par laquelle les époux divorcés règlent leurs rapports pécuniaires est valable sans ratification du juge, si elle est conclue postérieurement au jugement passé en force (RO 47 II 243). Il faut admettre, par identité de motifs, que les anciens époux sont en droit de modifier après coup, par un simple accord entre eux, les mesures prévues à ce sujet dans le jugement de divorce ou la convention conclue en cours d'instance et homologuée par le juge.

On peut se dispenser d'examiner si la pension alimentaire allouée à un époux à titre de secours est encore soumise à l'art. 153 al. 2 CC lorsque les parties l'ont dans la suite conventionnellement modifiée ; si, en d'autres termes, elle peut quand même être réduite par le juge au cas où les conditions prévues audit article viendraient à se réaliser. Cela ne serait en tout cas possible que si les parties avaient conçu le nouvel arrangement comme

une modification provisoire, laissant subsister le droit pour le conjoint débiteur de se prévaloir de l'art. 153 al. 2. Mais on ne saurait dénier aux anciens époux la faculté de prendre des dispositions excluant à l'avenir tout changement. Il leur appartient de décider souverainement si, après clôture de la procédure de divorce, ils entendent aménager à nouveau leurs relations économiques et quel contenu ils donneront à ce règlement. Les circonstances de la cause démontrent précisément qu'il peut y avoir un intérêt pour la femme, lorsqu'elle est continuellement en butte à de nouvelles demandes de réduction de son ex-mari, à voir la question réglée une fois pour toutes moyennant une dernière et extrême concession de sa part, pour autant que son conjoint se range à cette solution. S'il accepte la condition posée, il renonce par là même au droit de s'adresser encore au juge en vertu de l'art. 153 al. 2 CC.

C'est ce qui s'est passé en l'espèce. La défenderesse n'a consenti à la réduction sollicitée par le demandeur qu'à la condition que sa créance résultant de l'art. 152 CC ne soit plus sujette à modification, mais soit remplacée par une rente viagère invariable. Le demandeur a expressément accepté cette condition par l'organe de son conseil. L'affaire était ainsi définitivement réglée.

**4. Urteil der II. Zivilabteilung vom 20. März 1941**  
i. S. St. gegen Regierungsrat des Kantons St. Gallen.

*Entziehung der elterlichen Gewalt :*

Die Ehefrau ist in dem gegen sie gerichteten Entziehungsverfahren nicht von Gesetzes wegen durch ihren Ehemann vertreten, sondern selbständige Partei. ZGB Art. 285, 288, 160-163.

*Privation de la puissance paternelle :*

Dans la procédure engagée contre elle, la femme n'est pas représentée d'office par son mari, mais elle figure comme partie indépendante. CC art. 285, 288, 160-163.

*Privazione della potestà dei genitori :*

Nella procedura promossa contro di lei, la moglie non è rappresentata d'ufficio da suo marito, ma figura come parte indipendente. CC art. 285, 288, 160-163.

A. — Auf Antrag des Waisenamtes Uznach entzog das Bezirksamt des Seebezirkes mit Verfügung vom 8. Juli 1940 den Eheleuten Alfred Eugen St. und Aline St., die in Uznach eine Wirtschaft betrieben, die elterliche Gewalt über ihre fünf Kinder. Diese Verfügung wurde zuhänden beider Ehegatten in nur einem Exemplar am 9. Juli 1940 durch die Polizei dem Ehemann St. ausgehändigt. Dieser rekurrierte hiegegen am 22. Juli 1940, innerhalb der vorgeschriebenen Frist von 14 Tagen, an den Regierungsrat des Kantons St. Gallen. Erst am 9. November 1940 reichte auch die Ehefrau St. durch ihren Rechtsvertreter beim Regierungsrat Rekurs ein, wobei sie geltend machte, dass für sie die Rekursfrist noch nicht zu laufen begonnen habe, da ihr die Verfügung nie gültig zugestellt worden sei. Mit Entscheid vom 8. Januar 1941 wies der Regierungsrat den Rekurs des Ehemannes St. ab. Auf den Rekurs der Ehefrau St. trat er wegen Verspätung nicht ein.

B. — Diesen Entscheid haben beide Ehegatten mit zivilrechtlicher Beschwerde an das Bundesgericht weitergezogen. Vater St. beantragt, den Entzug der elterlichen Gewalt aufzuheben. Diesen Antrag stellt auch seine Ehefrau, die zudem an ihrer Rüge der unrichtigen Zustellung der erstinstanzlichen Verfügung festhält und in zweiter Linie daher beantragt, die Sache zur materiellen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Ergänzend erhebt sie gegen den Nichteintretens-Entscheid der Vorinstanz ausserdem das Rechtsmittel des staatsrechtlichen Rekurses wegen Willkür, Verweigerung des rechtlichen Gehörs und Verletzung der Rechtsgleichheit. Die kantonalen Behörden beantragen Abweisung der Beschwerden.

#### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung :*

I. — Gemäss Art. 288 ZGB ist es Sache der Kantone, das bei der Entziehung der elterlichen Gewalt zu beobachtende Verfahren zu ordnen. Wollte die Beschwerde-

führerin, Frau St., nur rügen, dass der Regierungsrat durch seinen Nichteintretens-Entscheid solche kantonalrechtliche Verfahrensvorschriften verletzt habe, so wäre hierfür die zivilrechtliche Beschwerde, die sich nur gegen Verletzung von Bundesrecht richten kann, nicht das geeignete Rechtsmittel. Die Beschwerdeführerin rügt aber nicht nur Verstösse gegen kantonales Verfahrensrecht, sondern behauptet, es sei die ihr nach Bundesrecht gebührende Parteistellung missachtet worden, indem die erste Instanz die den beiden Ehegatten die elterliche Gewalt entziehende Verfügung nur dem Ehemann, nicht aber auch ihr, der Ehefrau, zugestellt habe, obwohl sie sich damals nicht beim Ehemann, sondern auswärts befunden habe.

In der Tat stellt die Vorinstanz nicht etwa fest, dass der Beschwerdeführerin selber oder einer für sie zum Empfang befugten Person die sie betreffende Entzugsverfügung ausgehändigt worden sei. Sie geht vielmehr ausdrücklich davon aus, dass nur *eine* Verfügung und diese nur dem Ehemann zugestellt worden sei, was rechtlich genüge, weil die Ehefrau im Entzugsverfahren durch den Ehemann vertreten werde und diesem, als dem Haupt der Gemeinschaft, daher auch « der beide Elternteile in gleicher Weise berührende Entscheid in einer einzigen Ausfertigung » habe übergeben werden dürfen.

Diese Auffassung, dass es genüge, einen dem Ehemann und der Ehefrau die elterliche Gewalt entziehenden Entscheid nur dem Ehemann zuzustellen, verstösst gegen Bundesrecht. Sie lässt sich nicht damit begründen, dass der Ehemann das Haupt der Gemeinschaft und der gesetzliche Vertreter derselben sei (Art. 160 und 162 ZGB). Denn nicht der gemäss Art. 162 und 163 ZGB durch die beiden Ehegatten vertretbaren ehelichen Gemeinschaft steht die elterliche Gewalt über die Kinder zu, sondern jedem Ehegatten als eigenes, selbständiges Recht. Die Ehefrau ist nur in der praktischen Ausübung desselben während der Ehe gemäss Art. 274 ZGB insofern beschränkt,

als sie im Einvernehmen mit dem Ehemann zu handeln und bei Uneinigkeit seinen Willen als entscheidend anzuerkennen hat. Dies ändert aber nichts daran, dass ihr der Genuss des Rechtes und insbesondere die Möglichkeit zusteht, es beim Ausscheiden des Ehemannes selbständig auszuüben. Im Streit um den Entzug dieses ihr höchstpersönlich zustehenden Rechtes ist der Ehemann nicht von Gesetzes wegen ihr Stellvertreter. Sie hat Anspruch darauf, im Entzugsverfahren als selbständige Partei behandelt zu werden, woraus folgt, dass auch ihr und nicht nur dem Ehemann der Entscheid über den Entzug der Elterngewalt zugestellt werden muss.

Da die untere kantonale Behörde dies versäumt hat, ist der Nichteintretensentscheid der Vorinstanz nicht haltbar. Dieses Mangels wegen die Sache an die Vorinstanz zur neuen Entscheidung zurückzuweisen, besteht aber kein Anlass, da die vorliegenden Akten zur Sachentscheidung genügen, zu der das Bundesgericht gemäss Art. 93 OG selbst zuständig ist. Damit wird der von der Beschwerdeführerin wegen des gleichen Mangels erklärte staatsrechtliche Rekurs gegenstandslos.

2. u. 3. — Ausführungen über die Voraussetzungen für den Entzug der Elterngewalt.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Beide Beschwerden werden abgewiesen und demgemäss der Entzug der elterlichen Gewalt gegenüber beiden Beschwerdeführern bestätigt.

Vgl. auch Nr. 15. — Voir aussi n° 15.

## II. ERBRECHT

### DROIT DES SUCCESSIONS

#### 5. Urteil der II. Zivilabteilung vom 13. Februar 1941 i. S. M. D. gegen P. U. und M. U.

*Erbrecht, Anfechtung der letztwilligen Verfügung wegen Willensmangels, Art. 469, 519 ZGB.*

- Anfechtung der unter psychischem Zwang (Hörigkeit des Testators) entstandenen Verfügung ;
- Anfechtung der letztwilligen Verfügung wegen Irrtums des Testators mit Bezug auf die Beweggründe. Voraussetzungen dafür.

*Droit successoral. Demande tendante à l'annulation d'une disposition à cause de mort pour vice du consentement. Art. 469, 519 CC.*

- Action intentée en raison du fait que le testateur aurait agi sous l'empire d'une contrainte morale (attachement servile).
- Action intentée en raison de l'erreur sur les motifs dans laquelle le testateur se serait trouvé.

*Diritto successorio. Azione volta ad ottenere l'annullamento di una disposizione a causa di morte a motivo di vizi del consenso. Art. 469 e 519 CC.*

- Azione promossa pel fatto che il testatore avrebbe agito sotto una pressione morale (affezione servile).
- Azione promossa per l'errore sui motivi, nel quale il testatore si sarebbe trovato.

*(Aus dem Tatbestand :)*

A. — Der am 7. Januar 1938 in Zürich verstorbene J. U. hatte in seiner öffentlichen letztwilligen Verfügung vom 27. März 1937 über die Verteilung seines Nachlasses auf seine drei Töchter bestimmt, dass er diese Erben von jeder Ausgleichspflicht befreie und vom Vermögen je 6/16 den Töchtern P. U. und Frau M. U. zuweise, der Tochter Frau M. D. hingegen nur den Rest von 4/16, was ihrem gesetzlichen Pflichtteil entsprach.

Diese Erbin erhob Klage gegen ihre beiden Schwestern, indem sie die Ungültigkeit der letztwilligen Verfügung geltend machte. Sie behauptete, der Erblasser habe sich unter dem Einfluss von Irrtum, arglistiger Täuschung, Drohung und Zwang befunden, als er sie mit seiner Ver-