

II. ERBRECHT

DROIT DES SUCCESSIONS

29. Urteil der II. Zivilabteilung vom 30. Mai 1916

i. S. **Margaretha Federer**, Beklagte, gegen **J. J. Federers Erben**,
Kläger.

Intertemporale Anwendung der Art. 177 und 636 ZGB. Analoge Anwendung des letztern Artikels auf ein unter der Bedingung des Anfalls einer bestimmten Erbschaft eingegangenes Schuldversprechen.

A. — Der am 21. April 1909 in Konkurs erklärte Ehemann der Beklagten war dem Joh. Jos. Federer, dessen Rechtsnachfolger die Kläger sind, aus Bürgerschaft etwas über 6000 Fr. schuldig; desgleichen dem Gebhard Hasler, der sich ebenfalls für ihn verbürgt hatte, etwas über 5000 Fr.; einem dritten Bürgen (Ulrich Kurrer) einen kleinern Betrag. Am 29. April 1909 unterzeichnete die Beklagte zusammen mit ihrem Ehemann folgenden « Verpflichtungsschein »:

« Durch Missgeschick, Wortbrüchigkeit und Unglücksfall, durch Feuerschaden, ist unterzeichneter Familienvater Albert Federer und Ehefrau Margaretha Federer, geb. Winteler ökonomisch zahlungsunfähig geworden. Da der Schwiegervater, Fridolin Winteler in Niederurnen, jede finanzielle Hilfe beim Erwerb der Liegenschaft zur « Papiere » verweigerte und an Stelle dieser Hilfe die drei Freunde: Gemeinderatsschreiber Joh. Jos. Federer, mein Schwager Gebhard Hasler, zum Freihof, und Joh. Ulrich Kurrer, Mühlemacher, alle drei in Berneck, für Sicherheit der Kaufanzahlungen und Nachbriefe im Betrage von 13,000 Fr. als Bürgen für uns eingestanden sind und durch unser Missgeschick

» zu Schaden kommen, — so erklären wir, dass wir denselben eidlich und sicher versprechen, diesen eventuell erlittenen Schaden zurückzuerstatten, wenn durch Erbschaft von Vater Winteler uns Vermögen zufallen wird und versichern beide, dieses Versprechen unter allen Umständen treu zu halten. »

Am 27. Juni 1909 unterzeichneten die Beklagte und ihr Ehemann ferner folgenden Schuldschein:

« Wir Unterzeichnete, Albert Federer und dessen Ehefrau Margarethe Federer-Winteler, bezeugen hiemit, dass wir an die Sparkasse Berneck, das von derselben erhaltene Darlehen 1000 Fr. (Eintausend Franken) vom 20. Januar 1908 verbürgt von Joh. Jos. Federer, Gemeinderatsschreiber, dahier, schulden, und uns verpflichten, einzeln oder gemeinsam diese Schuld bis zur Abzahlung derselben zu verzinsen und sobald es uns möglich wird in Terminen oder gänzlich dieselbe abzuzahlen und damit die Bürgerschaft aufzuheben. »

Ende Mai 1914 fiel der Beklagten die Erbschaft ihres Vaters Fridolin Winteler zu. Die Höhe dieser Erbschaft ergibt sich nicht aus den Akten. Die Beklagte weigerte sich, ihren Schuldverpflichtungen vom 29. April und vom 27. Juni 1909 nachzukommen, indem sie die aus den nachstehenden Erwägungen ersichtlichen Einreden erhob.

B. — Durch Urteil vom 6. Dezember 1915 hiess das Bezirksgericht Tablat das Rechtsbegehren der Kläger, lautend:

« Es sei gerichtlich zu erkennen, die Beklagte habe ihnen 6345 Fr. 25 Cts. nebst Zins zu 5% von 5345 Fr. 25 Cts. seit 1. Juni 1914 und von 1000 Fr. seit 23. Juli 1910 anzuerkennen und zu bezahlen, »

in dem Sinne gut, dass, soweit die auf dem Schuldschein vom 29. April 1909 beruhende Forderung von 5345 Fr. 25 Cts. in Betracht komme, « über dass Mass der Zahlungsverpflicht in einem besondern Verfahren zu entscheiden » sei, falls nämlich « über die Höhe des Erbbetreffnisses Streit bestehen » sollte; denn « seitens der Kläger » liege

« eine Erklärung vor », « dass sie die Deckung des Schadens... nur insoweit beanspruchen, als der Betrag des Erbbetreffnisses hinreiche. »

C. — Nachdem gegen dieses Urteil nur die Beklagte appelliert hatte, erkannte das Kantonsgericht St. Gallen am 21. März 1916 :

« 1. Die Beklagte hat den Klägern den Betrag von 4758 Fr. 96 Cts. nebst 5% Zins von 4008 Fr. 95 Cts. seit » 1. Juni 1914 und 5% Zins von 750 Fr. seit 23. Juli 1910 » zu bezahlen, im übrigen wird die Klage abgewiesen. »

Dieses Urteil ist in Bezug auf die Urteilssumme damit begründet, dass die Kläger nur zu $\frac{3}{4}$ Erben des Joh. Jos. Federer seien, da die zu $\frac{1}{4}$ erbberechtigte Witwe Federer nicht klagend aufgetreten sei. Ueber die Beschränkung der Rechte der Kläger auf die Höhe der der Beklagten zugefallenen Erbschaft ihres Vaters Fridolin Winteler spricht sich das kantonsgerichtliche Urteil nicht aus.

D. — Gegen das kantonsgerichtliche Urteil hat die Beklagte rechtzeitig und in richtiger Form die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrag auf Abweisung der Klage.

Das Bundesgericht zieht

i n E r w ä g u n g :

...2. — Art. 177 Abs. 3 ZGB, auf welchen die Beklagte sich beruft, um daraus die Unverbindlichkeit der von ihr unterzeichneten Schuldverpflichtungen abzuleiten, ist auf den verliegenden Fall deshalb nicht anwendbar, weil die Schuldverpflichtungen aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des ZGB stammen. Ebenso wie Art. 5 SchlT, wonach die Handlungsfähigkeit « in allen Fällen nach den Bestimmungen des neuen Rechts zu beurteilen » ist, nur auf die nach Inkrafttreten des ZGB abgegebenen Erklärungen Bezug hat (Praxis I N° 266 ; BGE 38 II S. 416), so ist auch aus Art. 8 SchlT, wonach, « sobald das ZGB in Kraft getreten ist, alle Ehen in Bezug auf die

persönlichen Wirkungen der Ehe unter dem neuen Recht stehen », hinsichtlich der Fähigkeit der Ehefrau, sich « zu Gunsten des Ehemanns » zu « verpflichten », nur der Schluss zu ziehen, dass Art. 177 ZGB auch auf solche Ehen anwendbar ist, welche vor dem 1. Januar 1912 abgeschlossen wurden, dagegen nicht der weitere Schluss, dass er auch auf « Verpflichtungen » anwendbar sei, die, vor jenem Zeitpunkte eingegangen wurden. Hinsichtlich solcher Verpflichtungen gilt vielmehr einfach Art. 1 SchlT, wonach die rechtlichen Wirkungen von Tatsachen, die vor dem Inkrafttreten des ZGB eingetreten sind, sich nach dem bisherigen Rechte richten. Es ist denn auch bereits entschieden worden (vergl. Praxis III S. 190 Erw. 4), dass ein Geschäft, welches unter dem alten Recht ohne vormundschaftliche Genehmigung abgeschlossen werden konnte, nicht deshalb als rechtsunwirksam zu erklären ist, weil das neue Recht die Mitwirkung der Vormundschaftsbehörde verlangt.

3. — Anders verhält es sich mit der intertemporalen Anwendung des Art. 636 ZGB, auf Grund dessen die Beklagte die Einrede erhebt, dass ein ungültiger Vertrag über eine noch nicht angefallene Erbschaft vorliege. Diese Gesetzesbestimmung ist als eine solche, die « um der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit willen » aufgestellt wurde, nach Art. 2 SchlT auch auf diejenigen Fälle anwendbar, in denen der betreffende Vertrag zwar noch unter dem alten Recht abgeschlossen wurde, aber erst unter dem neuen Recht zur Beurteilung gelangt, oder doch jedenfalls auf diejenigen Fälle, in denen schon die Eröffnung der Erbschaft nach dem Inkrafttreten des ZGB stattgefunden hat ; letzteres deshalb, weil es sich um eine erbrechtliche Bestimmung handelt, für die Beurteilung erbrechtlicher Verhältnisse aber grundsätzlich der Zeitpunkt des Erbanfalls massgebend ist (vergl. in diesem Sinn Motive zum BGB II S. 186, Pandectes françaises, s. v. Successions, N° 2421).

Dagegen kann der Auffassung der Beklagten, dass die

materiellen Voraussetzungen des Art. 636 im vorliegenden Falle erfüllt seien, nicht beigeplichtet werden.

Zunächst bedarf es keiner Ausführung, dass die angeführte Gesetzesbestimmung (die sich auf Fälle bezieht, in denen, wie es im französischen Text heisst, die Erbschaft den « Gegenstand » des Vertrages bildet) auf den von der Beklagten und ihrem Ehemann unterzeichneten « Verpflichtungsschein » vom 29. April 1909 nicht direkt anwendbar ist; denn durch diesen wurde den Klägern kein Recht auf die Erbschaft des F. Winteler als solche, oder auf einen Teil dieser Erbschaft eingeräumt (sodass sie mit der Erbschaftsklage hätten auftreten oder sich einer Pfändung von Erbschaftsteilen hätten widersetzen können), sondern es wurde lediglich ein Schuldversprechen von dem Anfall der Erbschaft abhängig gemacht.

Bei der Beurteilung der weiteren Frage, ob Art. 636 ZGB auf den vorliegenden Fall analog anwendbar sei, ist davon auszugehen, dass das dieser Bestimmung zu Grunde liegende gesetzgeberische Motiv einerseits in dem Schutz des Erbanwärters gegen Ausbeutung, andererseits in der Beschränkung des als anstössig erscheinenden *votum mortis* liegt. Es wollte einerseits im Interesse des Erbanwärters verhindert werden, dass dieser die Erbschaft weit unter ihrem wirklichen, erst nach dem Erbfall schätzbaren Werte abtrete, und andererseits wollte im Interesse sowohl des Erblassers, als auch der Öffentlichkeit soviel wie möglich vermieden werden, dass eine zum Erblasser in keinem Verwandtschafts- oder sonstigen persönlichen Verhältnis stehende Person ein Interesse an seinem Tod erhalte.

Insofern es sich um den Schutz des Erbanwärters gegen Ausbeutung handelt, besteht kein Grund zur analogen Anwendung des Art. 636 auf den vorliegenden Fall. Die Beklagte hat sich nicht zur Leistung des Gegenwertes einer zukünftigen Erbschaft, also zu einer Leistung von unbestimmbarem Werte, gegen ein entsprechend niedrig angesetztes Entgelt verpflichtet, sondern sie hat die

Zahlung eines ganz bestimmten Betrages, dessen genauer Gegenwert zwar nicht ihr, wohl aber ihrem Ehemann bereits geleistet war, versprochen. Dabei bestand für die Beklagte auch nicht etwa die Gefahr, dass sie infolge unrichtiger Schätzung der Erbschaft sich zur Zahlung eines ihren Erbteil tatsächlich übersteigenden Betrages verpflichte. Denn nach einer von den Klägern im Prozesse verbindlich abgegebenen, von der Beklagten akzeptierten Erklärung sollte die von der Beklagten übernommene Schuld unter allen Umständen auf die Höhe ihres Erbteils beschränkt sein.

Was das andere gesetzgeberische Motiv des Art. 636, nämlich die Vermeidung oder Beschränkung des *votum mortis* betrifft, so ist nicht zu verkennen, dass durch eine Schuldverpflichtung wie die vorliegende ein Interesse an dem Tode des in Betracht kommenden Dritten geschaffen werden kann, und dass sich von diesem Gesichtspunkte aus die analoge Anwendung des Art. 636 begründen liesse, wie denn auch in Frankreich auf Grund des Art. Art. 1130 CC (der allerdings die Ungültigkeit sogar für den Fall der Zustimmung des Erblassers ausspricht) schon blosses Versprechen, aus einer künftigen Erbschaft eine Schuld zu bezahlen, ungültig erklärt worden sind (Pand. fr. s. v. Successions, N° 2344 = DALLOZ Art. 1130 N° 75 und LAROMBIÈRE I S. 250). Indessen kann daraus für das schweizerische Recht (wie übrigens schon für das gemeine Recht und dasjenige des BGB: WINDSCHEID-KIPP, § 529 N° 4, und Kommentare zu § 312 BGB) doch nicht die Konsequenz gezogen werden, dass jeder Vertrag, der ein solches, grundsätzlich zu vermeidendes Interesse an dem Ableben einer Drittperson begründet, ungültig sei. Denn die Rechtsordnung hat selber in verschiedenen Rechtsgebieten, sei es direkt, sei es indirekt, derartige Interessen als des Rechtsschutzes fähig anerkannt. So insbesondere in Art. 519 OR durch Zulassung der Abtretung der Rechte des Leibrenten gläubigers, und zwar nicht nur der erstmaligen Abtretung (die von

derjenigen Person ausgeht, auf deren Kopf die Rente gestellt ist), sondern auch allfälliger vom Zessionar oder dessen Nachmännern ohne Zustimmung des ursprünglichen Rentengläubigers vorgenommener Abtretungen; — sodann in Art. 74 Abs. 2 VVG, wonach der Lebensversicherungsanspruch « ohne Zustimmung des Dritten abgetreten werden kann »; — weiterhin durch Zulassung der Begründung von Nutzniessungen und Leibrenten in Testamenten (Art. 481 Abs. 1, 482 Abs. 1, 484 Abs. 3 ZGB), sowie durch Anerkennung des Instituts der Nacherbschaft (Art. 488 ZGB); — ferner durch Zulassung der Pfändung und Zwangsversteigerung solcher Leibrenten, die nicht als unpfändbar b e s t e l l t worden sind (Art. 92 Ziff. 7 SchKG), sowie durch Zulassung der Pfändung und Zwangsversteigerung entbehrlicher « Nutzniessungen », « Nutzniessungserträge », « Alimentationsbeträge », « Alterspensionen », « Renten von Versicherungs- und Alterskassen » (Art. 93 SchKG) u. s. w.

Ergibt sich aus diesen Beispielen, dass es praktisch unmöglich ist, den dem Art. 636 ZGB zu Grunde liegenden Gedanken der Verpönung des *votum mortis* konsequent durchzuführen, und bleibt demnach jener Artikel eine Ausnahmebestimmung, so muss auf dessen analoge Anwendung in Fällen von der Art des vorliegenden verzichtet werden.

Das angefochtene Urteil ist daher zu bestätigen, — was jedoch nicht ausschliesst, dass die Kläger bei ihrer vor der I. Instanz abgegebenen und von dieser zu Protokoll genommenen Erklärung behaftet bleiben, wonach sie die Beklagte nur insoweit in Anspruch nehmen, « als deren Erbbetreffnis hinreichen » werde (sc. hinreichen werde, um die Kläger, den Gebhard Hasler und den Ulrich Kurrer zu befriedigen).

Demnach hat das Bundesgericht

e r k a n n t :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 21. März 1916 bestätigt.

30. Urteil der II. Zivilabteilung vom 8. Juni 1916

i. S. Liechti, Kläger, gegen Liechti, Beklagten.

Konnte ein Kanton in Anwendung des Art. 9 Abs. 1 SchlT ZGB Bestimmungen des kantonalen Güter- oder Erbrechts neu formulieren und auf den 1. Januar 1912 für die Ehen derjenigen Personen, welche die in Art. 9 Abs. 2 vorgesehene Erklärung abgeben würden, in Kraft setzen?

A. — Der am 15. März 1915 unter Hinterlassung einer Witwe und dreier Kinder verstorbene Vater des Beklagten, Joh. Liechti, schuldete seinem Schwiegervater Joh. Reber 5390 Fr. In einer gegen Reber durchgeführten Betreibung hat am 12. März 1915 der Kläger diese Forderung erworben. Er behauptet, dass der Beklagte als Erbe seines Vaters dafür hafte, während der Beklagte den Standpunkt einnimmt, dass sein Vater nicht von seinen Kindern, sondern, nach Art. 150 Abs. 1 und 151 Ziff. 2 bern. EG zum ZGB, ausschliesslich von seiner Ehefrau, bloss unter Vorbehalt des Teilungsrechts der Kinder, beerbt worden sei.

Die angeführten Bestimmungen des bern. EG lauten:

Art. 150 Abs. 1: « Haben beide Ehegatten das Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches erlebt und ihren bisherigen Güterstand sowohl unter sich als auch gegenüber Dritten beibehalten (Art. 144 EG), so fällt kraft ihrer Erklärung der Erbsanspruch nach dem neuen Rechte dahin, und es werden die nachfolgenden Bestimmungen des bisherigen Rechtes (Art. 151 und 152 EG) als güterrechtlich bezeichnet. »

Art. 151 Ziff. 2: « Stirbt der Ehemann und sind aus der Ehe Kinder vorhanden, so fällt der Nachlass an die Ehefrau unter Vorbehalt des Teilungsrechtes der Kinder.

In diesem Falle kommen die Bestimmungen des Art. 148 Ziff. 2 bis 7 EG zur Anwendung; als eheliches Vermögen gilt der gesamte Nachlass des Ehemannes. Die Forderung