

System und Geschichte

des

Schweizerischen Privatrechtes.

Von

Eugen Huber,

Professor zu Basel.

Erster Band.

Basel.

C. Detloff's Buchhandlung.

1886.

~~VI. 8489~~

Swi 111.6



Molcott fund.
(I - IV.)

34²

Alle Rechte vorbehalten.

Herrn Prof. Dr. Alois von Orelli

in herzlicher Verehrung

zugeeignet.

VORWORT.

Die Anregung zu dem Buche, dessen ersten Band ich hiemit der Öffentlichkeit übergebe, verdanke ich dem Vorstand des schweizerischen Juristenvereins. Derselbe richtete an mich, nachdem der Verein in seiner Jahresversammlung vom 16. September 1884 zu Lausanne eine vergleichende Darstellung der kantonalen Privatrechte zu veranlassen und zu unterstützen beschlossen hatte, Ende desselben Jahres die Anfrage, ob ich die genannte Arbeit übernehmen wolle. Ich war damals mit den Vorarbeiten zu einer Geschichte des schweizerischen Familiengüter- und Erbrechtes beschäftigt, die ehrende Anfrage aber durfte ich nicht ablehnend beantworten und erklärte mich somit, nachdem ich den Zweck und den Plan der Arbeit wiederholt mit dem Präsidenten des Vereins, Herrn Regierungsrat *P. Speiser*, besprochen und auch von anderer Seite Aufmunterung erfahren hatte, bereit, die von mir beabsichtigte geschichtliche Darstellung, unter vorzugsweiser Berücksichtigung des geltenden Rechtes, auf das ganze schweizerische Privatrecht auszuweiten. Das Komitee des Vereins war hiemit einverstanden und beschloss im März 1885, die Herausgabe dieser »Geschichte des schweizerischen Privatrechtes« durch Übernahme einer grössern Zahl von Exemplaren zu unterstützen. Zugleich wurde seitens des Vereins, wie man dies schon zu Lausanne in Aussicht genommen hatte, um eine Bundessubvention nachgesucht und diese denn auch auf Antrag des Vorstehers des eidgen. Justiz- und Polizeidepartements, Herrn Bundesrat *L. Ruchonnet*, auf dessen Vorschlag seiner Zeit der Beschluss vom 16. September 1884 gefasst worden war, dem

Verein vom Bundesrat und Ende des Jahres von der hohen Bundesversammlung zugesprochen, wogegen alsdann der Preis des Buches im Vergleich zu den sonst für solche Publikationen üblichen Ansätzen entsprechend herabgesetzt werden konnte.

Inzwischen hatte ich mit der Arbeit begonnen, musste aber bald entdecken, dass ich den berechtigten Wünschen des Vereins und der Behörden mit einer blossen geschichtlichen Darstellung, auch wenn sie das geltende Recht ausführlich mitbehandelte, nicht entsprechen könne. So entschloss ich mich, die Geschichte und das System des geltenden Rechtes zu trennen, wobei ich im übrigen von den Erwägungen ausgegangen bin, welche ich in § 4 der allgemeinen Einleitung ausführlich entwickelt habe. Einmal zu diesem Entschlusse gekommen, war ich damit einverstanden, dieses System des geltenden Rechtes mit thunlichster Beförderung zum Abschluss zu bringen. Denn wenn ich mir auch nicht verhehlte, dass die systematische Zergliederung der kantonalen Rechte für mich und andere weit befriedigender ausgefallen wäre, wenn ich, nach meinem Wunsche, in ruhiger Musse während Jahren an derselben gearbeitet und sie, stets sammelnd, ergänzt und vertieft hätte, so galt es nun doch, der Gegenwart zu dienen und, mit der Sichtung der kantonalen Rechte einen Anfang machend, die Mitarbeiter zu gewinnen, ohne welche nach meiner Überzeugung niemals eine erschöpfende und allen kantonalen Eigentümlichkeiten gerecht werdende Darstellung des schweizerischen Privatrechtes erlangt werden kann. Die Vergleichung der kantonalen Rechte bietet eine ungeahnte Fülle von Anregung und einen unerschöpflichen Reichtum von Fragen, die einer einlässlicheren Behandlung würdig sind. Mögen die juristischen Vereine und Gesellschaften, mögen die Kommilitonen, welchen ihr Amt oder ihr Anwaltsberuf zu wissenschaftlichen Studien Zeit lässt, solche Fragen aufgreifen und zur Abklärung bringen: dann wird in wenigen Jahren dieser Anfang, den die vorliegende systematische Zusammenstellung zu bieten unternimmt, eine fruchtbare Weiterentwicklung und die allgemeine Erforschung des kantonalen Privatrechtes eine reiche und glückliche Förderung erfahren haben!

Bei der Ausarbeitung des Systems liess ich mich von solchen Erwägungen mitbestimmen, und es geschah in der Hoffnung auf Weiterführung der Vergleichung, dass ich mich bei manchen Fragen mit der Angabe der kantonalen Gesetztexte begnüge, und im ganzen darnach gestrebt habe, die Gesetze soviel als möglich selbst reden zu lassen. Es schien mir, dass der heutige Stand der wissenschaftlichen Vergleichung nicht nach einem »System«, sondern vorerst nach einer »systematischen Zusammenstellung der kantonalen Privatrechte« verlange. Ergab mir die Ausführung des Planes dann auch manche Eigentümlichkeit, wie beispielsweise eine im Vergleich zu juristisch weit wichtigeren Partien unverhältnismässige Ausdehnung des Vormundschaftsrechtes u. a., so entspricht dieses Resultat eben dem Zustande der kantonalen Gesetzgebung und ist das getreue Abbild derselben, wobei übrigens die Rücksichten auf die praktischen Dienste, welche das Buch leisten soll, gerade im Vormundschaftsrechte mich am wenigsten von dem Plane der Darstellung abweichen liessen.

Nebenbei war es auch mein Gedanke, dass die vorliegende Zusammenstellung bei Vorlesungen über schweizerisches Privatrecht, oder über das Privatrecht des einen und andern Kantons der akademischen Jugend eine sehr brauchbare Grundlage bieten könne; denn nach den Erfahrungen, welche ich bei schon mehrfach wiederholten Vorlesungen über schweizerisches Privatrecht gemacht habe, eignet sich die Vergleichung der kantonalen Rechte trefflich dazu, die Grundzüge der einzelnen Institute klar zu stellen und den Blick der Studierenden zu erweitern. Überdies muss, wie mir scheint, die heranwachsende schweizerische Juristenwelt Wert darauf legen, sich beizeiten betreffend die Fragen des schweizerischen Privatrechtes zu orientieren, welche über kurz oder lang den schweizerischen Gesetzgeber lebhaft beschäftigen werden. ¹⁾

¹⁾ „Eine gesteigerte Lehrthätigkeit in dieser Richtung“, sagt *Schreiber* in der Vorrede zum zweiten Bande seiner ehelichen Güterrechte der Schweiz, „wäre für die einheitliche Rechtsentwicklung der Schweiz von eminentem Wert, ächt patriotisch.“

In dem vorliegenden Bande habe ich die Gesetzgebung des Jahres 1885 noch berücksichtigen können, nicht dagegen diejenige des laufenden Jahres, aus dem einfachen Grunde, weil die Gesetzestexte zumeist erst nach Jahresfrist in den Sammlungen erscheinen, welche aus den verschiedenen Kantonen dem Forscher zu Gebote stehen. Die Vorarbeiten für den zweiten Band, welcher die systematische Zusammenstellung des geltenden kantonalen Erbrechtes, Sachen- und Obligationenrechtes enthalten wird, sind soweit gefördert, dass ich das Erscheinen desselben auf das Jahr 1888 versprechen zu können glaube. Der dritte Band, der sich mit dem zweiten Teile des ganzen Werkes, d. h. mit der Geschichte des schweizerischen Privatrechtes beschäftigen wird, sollte sodann nach kurzer Frist dem zweiten folgen.

Die Wandlungen, welche das Privatrecht in den Kantonen von Jahr zu Jahr erfährt, sind höchst selten so bedeutend, dass ein rasches Veralten der gegenwärtigen Zusammenstellung und Vergleichung zu befürchten wäre. Für die Anfügung von Nachträgen und Berichtigungen bietet das Erscheinen der nächsten zwei Bände eine willkommene Gelegenheit, und im fernern verweise ich auf die vortreffliche Übersicht der schweizerischen Gesetzgebung, welche die Zeitschrift für schweizerisches Recht in jedem Jahrgange bietet und vermöge welcher jedermann leicht die spätern Ergänzungen und Modifikationen in unserer systematischen Zusammenstellung Jahr für Jahr nachtragen kann.

Schliesslich fühle ich mich verpflichtet, den geehrten Herren und Freunden, welche mir bei einzelnen Fragen Auskunft über ihr kantonales Recht erteilt haben, für ihre bereitwillige Hülfe an dieser Stelle meinen herzlichen Dank auszusprechen.

Basel, den 13. Juli 1886.

Der Verfasser.

Inhaltsverzeichnis.

Allgemeine Einleitung.

	Seite
§ 1. Die Wissenschaft des schweizerischen Privatrechtes	1
Die Wissenschaft der kantonalen Rechte	4
Die Wissenschaft des schweizerischen Rechtes	7
§ 2. Die Litteratur des schweizerischen Privatrechtes	11
1. Die rechtsgeschichtliche Litteratur	12
2. Die Litteratur des geltenden Privatrechtes	15
a. Systematisch-dogmatische Darstellungen des Privatrechtes	16
b. Kommentare und Präjudiziensammlungen	18
3. Zeitschriften	21
Litterargeschichtliches.	25
Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins	25
§ 3. Begriff und Entwicklungscharakter des schweizerischen Privat- rechtes	26
§ 4. System und Geschichte des schweizerischen Privatrechtes . .	39

Erster Teil:

Systematische Zusammenstellung des geltenden kantonalen Privatrechtes.

Einleitung. I. Die Rechtsquellen.

§ 5. A. Übersicht der Rechtsquellen	49
a. Die privatrechtlichen Gesetze	49
1. Kantone ohne kodifiziertes Privatrecht	50
2. Kantone mit kodifiziertem Privatrecht	52
α) Gruppe des Code civil français	52
β) Gruppe des österreichischen bürgerlichen Gesetzbuches	54
γ) Gruppe des Gesetzbuches von Zürich und dessen Nachahmungen	56

	Seite
b. Die Verfassungen, Konkordate, Statutarrechte und autonomen Satzungen	59
c. Gewohnheitsrecht, subsidiäres Recht und richterliches Ermessen	62
§ 6. B. Vorschriften betreffend Entstehung und Gesetzeskraft der Rechtsquellen	65
Schranken des Gesetzgebers	68
Publikation der Gesetze	69
Datierung der Gesetze	70
Bundes- und kantonales Privatrecht.	71
 II. Das zeitliche und örtliche Herrschaftsgebiet der kantonalen Rechte. 	
§ 7. A. Die zeitlichen Grenzen	73
Allgemeine Grundsätze	73
Vorschriften betreffend einzelne Institute.	74
1. Das eheliche Güterrecht	75
2. Das Erbrecht	75
3. Fristen der Verjährung u. a.	76
§ 8. B. Die örtlichen Grenzen	78
Allgemeine Grundsätze	78
Vorschriften betreffend einzelne Institute	79
1. Personen-, Familien- und Erbrecht.	80
a. Kantone mit Heimatsprincip	81
b. Kantone mit gemeinrechtlichem Territorialprincip	85
c. Kantone mit französisch-rechtlichem Territorialprincip	86
d. Kantone mit streng territorialer Rechtsanwendung	88
Konkordate	89
2. Sachenrecht	92
3. Obligationenrecht	93
4. Formvorschriften	95

Erstes Buch. Das Personenrecht.

Erstes Kapitel. Die natürliche Person.

§ 9. I. Wesen, Anfang und Ende der Persönlichkeit als Rechtssubjekt	97
Rechtsfähigkeit und Handlungsfähigkeit	98
Begriff der Persönlichkeit	99
Beginn der Rechtsfähigkeit	100
Ende der Rechtsfähigkeit. Regeln betreffend Commorienten	101
Beweis für Beginn oder Ende der Persönlichkeit	103
§ 10. II. Verschollenheit und Todeserklärung	104
Allgemeine Gruppierung.	104

1. Fristen der Präsumtionen und Einleitung des Verfahrens	107
a) Französisches Recht und Nachahmungen desselben	108
b) Rechte mit Lebens- und unmittelbar folgender Todes- präsumtion	111
Fälle mit hoher Wahrscheinlichkeit des Todes in dieser Gruppe	118
c) Rechte mit Lebens- und nicht unmittelbar folgender Todespräsumtion	120
2. Wirkungen der verschiedenen Präsumtionen und Er- klärungen	122
Wirkungen der Lebenspräsumtion	122
Wirkungen der Todespräsumtion	124
3. Die Wirkungen des Gegenbeweises gegenüber den Prä- sumtionen	125
§ 11. III. Rechtlich relevante Eigenschaften der Persönlichkeit . .	131
A. Das Geschlecht	131
B. Das Alter	134
C. Die Gesundheit	137
D. Die bürgerliche Ehre	138
E. Die Verurteilung zur Todesstrafe oder zu einer Frei- heitsstrafe	139
F. Die Konfessionsangehörigkeit	141
G. Der Berufsstand	143
H. Die Staatsangehörigkeit	144
Das Recht der Fremden im allgemeinen	146
Das Recht der Fremden betreffend das Erbrecht . .	149
Das Recht der Fremden betreffend Erwerb von Grund- eigentum und Hypotheken	151
Das Recht der Fremden betreffend die Vaterschaftsklage	151
J. Der Wohnsitz	152
§ 12. Zweites Kapitel. Die juristischen Personen. . .	156
I. Die juristischen Personen im allgemeinen	157
a) Allgemeine Natur	157
b) Entstehung oder Anerkennung	157
c) Organisation, Beaufsichtigung und Aufhebung . . .	160
II. Die öffentlich-rechtlichen Korporationen	160
III. Die privatrechtlichen Korporationen	163
a) Entstehung und Konstituierung derselben	163
b) Organisation	164
c) Haftbarkeit	166
d) Aufsicht des Staates	167
e) Auflösung und Verteilung des Vermögens	168
IV. Die Stiftungen	172

	Seite
a) Entstehung	172
b) Verwaltung und Beaufsichtigung	174
c) Reform oder Aufhebung	175
Zweites Buch. Das Familienrecht.	
§ 13. Erstes Kapitel. Die Verwandtschaft im allgemeinen	177
1. Begriff und Berechnung der Verwandtschaft	178
2. Die Wirkungen der Verwandtschaft. Speciell die Alimentationsverbindlichkeiten	182
Zweites Kapitel. Das persönliche Eherecht.	
§ 14. I. Das Verlöbniß	188
a. Der Abschluss eines rechtswirksamen Verlöbnisses	192
b. Die Folgen des Verlöbnißbruches	195
§ 15. II. Die Wirkungen der Ehescheidung und die Folgen einer nichtigen Ehe	201
a. Die Wirkungen der definitiven Scheidung	203
1. Wirkungen betreffend die Persönlichkeit.	203
2. Güterrechtliche Wirkungen	204
3. Die Entschädigung	211
4. Verfügungen betreffend die Kinder	219
b. Die Wirkungen der provisorischen Scheidung	226
c. Die Folgen einer nichtigen Ehe	232
§ 16. III. Wirkungen der Ehe in Bezug auf die persönlichen Verhältnisse der Ehegatten	233
Drittes Kapitel. Das eheliche Güterrecht.	
§ 17. Allgemeiner Überblick	237
1. Die kantonalen Gesetze	237
2. Verhältnis von Gesetz und Vertragsfreiheit	239
Gütertrennung	241
Gütervereinigungssysteme	241
a. Die Gütergemeinschaft	242
b. Die Güterverbindung	242
c. Die Gütereinheit	243
d. Die Errungenschaftsgemeinschaft	243
Erster Abschnitt. Das gesetzliche eheliche Güterrecht.	
§ 18. I. Die güterrechtliche Wirkung des Eheabschlusses	246
A. Im Systeme der Güterverbindung	246
B. Im Systeme der Gütereinheit	250
C. Im Systeme der Errungenschaftsgemeinschaft	255
D. Im Systeme der allgemeinen Gütergemeinschaft	258
E. Im Systeme der Gütertrennung	262
§ 19. II. Die Dispositionsbefugnisse des Ehemannes	266

	Seite
§ 20. III. Die Dispositionsbefugnisse der Ehefrau	273
a. Die allgemeine Dispositionsbefugnis der Ehefrau	275
Verbot gewisser Rechtshandlungen	282
Selbständigkeit in einzelnen Beziehungen	283
b. Die Sorge für den täglichen Haushalt	283
c. Der Rechtsverkehr der Ehegatten unter einander	285
Speziell Schenkungen unter Ehegatten während der Ehe	288
d. Die Handels- und Gewerbefrau	290
e. Das Sondergut der Ehefrau	293
§ 21. IV. Die Haftbarkeit der Ehegatten	296
a. Die Haftbarkeit im allgemeinen	296
b. Die Haftung der Handels- und Gewerbefrau	303
c. Die Haftung des Sondergutes	307
§ 22. V. Die Sicherung des Frauenvermögens	307
a. Die Bevormundung des Ehemannes	309
b. Die Bevormundung der Ehefrau	310
c. Die Gütertrennung als Sicherungsmittel	313
d. Die Sicherstellung des Frauengutes	317
e. Die Sicherung im Konkurse des Ehemannes	327
Die Folgen des Konkurses für die Ehefrau	334
§ 23. VI. Die Auflösung des ehelichen Vermögens, insbesondere beim	
Tode eines Ehegatten	337
Verhältnis von Güterrecht und Erbrecht	338
a. Liquidation der Güterverbindung	339
b. Liquidation der Gütereinheit	345
c. Liquidation der Errungenschaftsgemeinschaft	350
d. Liquidation der allgemeinen Gütergemeinschaft	358
e. Auflösung bei Gütertrennung und Totalsystem	366
§ 24. Zweiter Abschnitt. Das vertragmässige eheliche Güterrecht	369
1. Kantone ohne Ehevertrag	370
2. Kantone mit Ehevertrag als Erbvertrag	371
3. Kantone mit beschränktem güterrechtlichem Vertrag	377
4. Kantone mit freierem güterrechtlichem Vertrag	379
5. Kantone mit grundsätzlicher Vertragsfreiheit im Güterrecht	380
Insbesondere die Schenkungen im Ehevertrag	385
6. Kantone mit freiem erb- und güterrechtlichem Vertrag	391

Viertes Kapitel. Das Eltern- und Kindesrecht.

§ 25. I. Die Entstehung des Rechtsverhältnisses	393
A. Die eheliche Abstammung	395
1. Der Begriff der ehelichen Abstammung	395
2. Die Feststellung der ehelichen Abstammung	395
a. Die Vermutungen und ihre Fristen	396
b. Die Anfechtung der Vermutungen	398
c. Die Befristung der Anfechtungsbefugnis	400

	Seite
d. Der Übergang des Anfechtungsrechtes auf die Erben	401
Das Verhältnis der Kinder von geschiedenen Frauen etc.	402
3. Die Beweismittel betreffend das Eltern- und Kindes- verhältnis	404
B. Die Legitimation, insbesondere durch obrigkeitliche Ver- fügung	406
C. Die Adoption	410
Die Pflegekindschaft und verwandte Verhältnisse . . .	417
II. Die Wirkungen des Eltern- und Kindesverhältnisses.	
§ 26. A. Die persönlichen Wirkungen des Verhältnisses . . .	418
1. Der Status des Kindes	421
2. Die gegenseitige Unterstützungspflicht	422
3. Der elterliche Ehekonsens	422
4. Die Erziehungspflicht der Eltern	423
α. Die religiöse Erziehung	423
β. Die Zuchtmittel der Eltern	424
γ. Die berufliche Ausbildung der Kinder	428
δ. Die Tragung der Erziehungskosten	429
5. Die Aussteuerpflicht der Eltern	431
6. Das Verhältnis von Vater und Mutter, väterlicher und elterlicher Gewalt	432
§ 27. B. Die vermögensrechtlichen Wirkungen	437
1. Die Vertretung des Kindes	438
α. Rechtsgeschäfte zwischen Vater und Kind	439
β. Selbständige Berufstreibung	441
γ. Verpflichtungsfähigkeit	441
2. Rechte der Eltern am Vermögen des Kindes	442
a. Die Verwaltung und Disposition	443
b. Die Nutzniessung	452
c. Das freie Vermögen oder Sondergut des Kindes .	462
3. Die Sicherung des Kindesvermögens	465
a. Die obervormundschaftliche Aufsicht	465
b. Die Sicherstellung des Kindesvermögens	467
c. Die Konkursvorrechte	471
4. Die Verantwortlichkeit des Vaters für das Kindesgut	472
§ 28. III. Die Beendigung des Eltern- und Kindesverhältnisses . .	474
a. Durch Erreichung der Volljährigkeit	474
b. Durch Verhehlung	476
c. Durch Jahrgabung	476
d. Durch Entziehung der väterlichen Vormundschaft . .	477
1. Bei Bevormundung des Vaters	477
2. Bei Konkurs des Vaters	478
3. Infolge Einschreitens der Obervormundschaft . . .	478
e. Durch Ehescheidung	482
f. Durch andere Umstände	482
Die Folgen der Beendigung des Verhältnisses	483

**Fünftes Kapitel. Das Rechtsverhältnis der ausser-
ehelichen Kinder.**

§ 29. I.	Die rechtliche Begründung des Verhältnisses	484
	Der Nachweis des Verhältnisses gegenüber der Mutter. . .	486
	Der Nachweis der Vaterschaft	488
	A. Die gerichtliche Feststellung der ausserehelichen Vater- schaft	488
	1. Im französischen Rechte und seinen Nachahmungen	488
	2. In den übrigen Rechten	489
	a. Die Einleitung der Klage	492
	b. Die Befristung der Klage	497
	c. Die Verwirkung des Klagerechtes	500
	d. Der Übergang der Klage auf die Erben	506
	e. Der Gerichtsstand der Vaterschaftsklage.	509
	f. Verfahren betreffend Nachweisung der Vaterschaft	511
	Das Geniessverhör	514
	Die Eidesleistung.	515
	B. Die freiwillige Anerkennung.	521
	1. Im französischen Rechte und seinen Nachahmungen	521
	2. In Bern, Solothurn und Aargau.	524
	3. In den übrigen Rechten	526
§ 30. II.	Die rechtlichen Wirkungen des Verhältnisses	529
	a. Der Status des Kindes	530
	b. Die familienrechtlichen Verhältnisse des Kindes	533
	c. Die Verpflegungs- und Erziehungskosten, sowie Leist- ungen des Vaters an die Mutter	534
	Der Übergang der Verpflichtungen auf die Erben	545
	Verpflichtungen der Gemeinden	547
	Speciell betreffend Findelkinder.	549
	d. Die Rechtsfähigkeit des ausserehelichen Kindes	549

Sechstes Kapitel. Das Vormundschaftsrecht.

§ 31. I.	Allgemeiner Überblick	551
	System und Inhalt der Quellen, Arten der Vormundschaft	553
	II. Die Organe der Vormundschaft.	
§ 32.	A. Die Organe der Obervormundschaft	558
	1. Administrativbehörden	559
	2. Gerichte	561
	3. Familie	561
	4. Korporationen und Zünfte	565
§ 33.	B. Der Vormund	566
	Der Charakter des Amtes im allgemeinen	566
	1. Die Pflicht zur Übernahme	568
	a. Die Weigerungsgründe	569

	Seite
b. Die Folgen unbegründeter Weigerung	577
c. Die Ausschließungsgründe.	581
2. Die Bestellung des Vormundes	586
a. Die Bestellung durch das Gesetz	586
1) Betreffend die Mutter	587
2) Betreffend die Ascendenten	592
3) Betreffend die Brüder	593
4) Betreffend die Ehegatten u. a.	593
b. Die Bestellung durch letztwillige Verfügung und andere Erklärungen	594
c. Die Bestellung durch Wahl der Behörden	599
1) Mit Berücksichtigung tauglicher Verwandter	599
2) Mit Berücksichtigung der Mutter und Witwe	602
3) Mit Berücksichtigung der Vorschläge der Eltern	603
4) Mit Berücksichtigung der Wünsche des Mündels	604
5) Mit Berücksichtigung besonderer Verhältnisse.	604
III. Die Einleitung der Vormundschaft.	
§ 34. A. Die Bevormundungsgründe	606
1. Die Minderjährigkeit	607
2. Die Geisteskrankheit	610
3. Körperliche Gebrechen	618
4. Die Verschwendung	619
5. Das freiwillige Begehren	624
6. Freiheitsstrafen	627
7. Weitere Gründe	630
§ 35. B. Das Bevormundungsverfahren	634
1. Die Anzeigepflicht	635
2. Die Feststellung des Bevormundungsgrundes	639
3. Vorläufige Massregeln	641
4. Die Ernennung des Vormundes.	643
5. Veröffentlichung der Bevormundung	644
6. Ort der Bevormundung	645
IV. Die Führung der Vormundschaft.	
§ 36. A. Die Übernahme der Vormundschaft	646
1. Die Inventaraufnahme	647
2. Die Übernahme des Mündelvermögens	654
a. Verfahren betreffend Wertpapiere und dergleichen	655
b. Verfahren betreffend Fahrhabe und Barschaft	658
c. Verfahren betreffend Liegenschaften	660
d. Verfahren betreffend Geschäftsverhältnisse	660
e. Schuldenruf	661
§ 37. B. Die vormundschaftliche Thätigkeit	664
1. Fürsorge für die Person des Mündels	664
a. Betreffend Minderjährige	665

	Seite
b. Betreffend Geisteskranke, Verschwender und Ge- brechliche	668
c. Betreffend die übrigen Bevormundeten	669
2. Die rechtliche Vertretung des Mündels	670
a. Vollständige oder teilweise Handlungsunfähigkeit resp. Bevormundung des Mündels	671
b. Rechtsgeschäfte des Vormundes mit dem Mündel	675
c. Freies Vermögen des Mündels	677
3 Die Verwaltung des Mündelvermögens	679
a. Verhältnis von Einnahmen und Ausgaben	680
b. Gemeinschaftsverhältnisse des Mündels	683
c. Besondere Verwaltungshandlungen, für welche die behördliche Genehmigung erforderlich ist	683
1) Erhaltung des Hauptgutes	685
2) Disposition über Liegenschaften	693
3) Antritt und Ausschlagung von Erbschaften	697
4) Teilung von Erbschaften	699
5) Schenkungen	700
6) Disposition über Geschäftsverhältnisse u dergl.	701
7) Prozessführung	702
8) Pacht- und Mietverträge	704
9) Bürgschaften	705
10) Weitere besondere Dispositionen	705
11) Wichtige Geschäfte überhaupt	707
Folgen der Nichtbeachtung dieser Vorschriften	707
Besondere Verhältnisse bei bloss teilweiser Hand- lungsunfähigkeit	708
§ 38 C. Die obervormundschaftliche Aufsicht	712
1. Verhältnis der verschiedenen Instanzen	712
2. Aufsicht über die Führung der Vormundschaft	714
Speciell die Rechnungsstellung des Vormundes	715
a. Die Rechnungsperioden	715
b. Die Requisite der Rechnung	717
c. Die Prüfung und Genehmigung der Rechnung, und Anfechtung dieser Genehmigung	718
3. Ausserordentliche Massregeln der Behörden	723
a. Bei verspäteter Rechnungsstellung	723
b. Bei sonstigen Beschwerden und Verdachtsgründen.	727
§ 39. D. Die Entschädigung der Vormünder	731
§ 40. E. Die Verantwortlichkeit der vormundschaftlichen Organe und die Sicherung des Mündelgutes	733
1. Allgemeine Grundsätze	733
a. Betreffend Verantwortlichkeit des Vormundes	733
b. Betreffend Verantwortlichkeit der Behörde	736
c. Betreffend Verantwortlichkeit von Staat und Ge- meinden	739

	Seite
2. Aufhebung der Verantwortlichkeit	740
a. Durch Rechnungsabnahme.	740
b. Durch Entlastungsverfahren	742
c. Durch Zeitablauf	742
Die Sicherung des Mündelgutes.	746
§ 41. V. Das Ende der Vormundschaft.	
a. Betreffend das Amt des einzelnen Vormundes	748
1. Tod des Vormundes	748
2. Eintritt von Unfähigkeitsgründen	749
3. Entlassung	749
4. Ablehnung	749
5. Ablauf der Amtsdauer	749
b. Betreffend die Vormundschaft über eine bestimmte Person	751
1. Tod des Bevormundeten	751
2. Wegfall des Bevormundungsgrundes	751
a) Betreffend Minderjährige. Jahrgebung	752
β) Betreffend Geisteskranke, körperlich Gebrechliche und Verschwender	755
γ) Betreffend freiwillige Vormundschaft	757
δ) Betreffend zu Freiheitsstrafe Verurteilte	758
c. Wirkung der Beendigung des vormundschaftlichen Amtes	759
 Nachträge und Berichtigungen	 761

Verzeichnis der häufigsten Abkürzungen.

AS. = Amtliche Sammlung.
BG. = Bürgerliches oder allgemeines bürgerliches Gesetzbuch.
CC. = Code civil.
C. c. fr. = Code civil français.
CG. = Civilgesetzbuch.
OR. = Schweizerisches Obligationenrecht.
PG. = Privatrechtliches Gesetzbuch.
PR. = Privatrecht.
VG. = Vormundschaftsgesetz.
VO. = Vormundschaftsordnung oder -verordnung.
VV. = Vollziehungsverordnung.

Allgemeine Einleitung.

§ 1.

Die Wissenschaft des schweizerischen Privatrechtes.

Als der Zürcher Bürgermeister Hans Jakob Leu im Jahre 1727 den ersten Band seines „Eydgenössischen Stadt- und Landrechts“, „darinne der XIII und zugewanten Lobl. Städt und Orten der Eydgenosschafft Stadt- und Landgesetze vorgestellt und mit Anmerkungen erläutert werden,“ herausgab, begleitete er das Werk in der Vorrede an den Geneigten Leser unter anderem mit folgenden Betrachtungen:

„Unter so vielen unbegründeten Vor-Urtheilen, welche an eint und anderen frembden Orten von der Lobl. Eydgenosschafft Stands-, Lands- und der Einwohneren Beschaffenheit walten; ist auch eines nicht der geringsten, dass bey vielen der falsche Wahn haftet, als ob in diesen Landen eintweder gar keine oder nicht genugsamme noch wol abgefasste Gesetze sich befinden thügind und die Beurtheilung der vorfallenden Rechts-Händlen und Streit-Sachen allein dem ledigen ungewissen Gutbefinden jedeses Richters überlassen werde; gleichwie nun schon verschiedene Gelehrte Authores die eint und andere solcher unwahrhafter Praejudiciorum sonderlich was des Lands und desse Einwohneren eigentlichen Zustand belanget, durch derselben standhafte Beschreibung sattsam abgehebet, also ist die Ableinung des gleich unstandhaften Vor-Urtheils wegen denen Gesetzen bisshin, soviel bekant, noch niemahlen des näheren vorgenommen worden, danahen ich der XIII und zugewandter Lobl. Eydgenössischen Städt und Orten getruckte und meistens geschriebene Stadt- und Land-Recht, Gesetze, Satz- und Ordnungen, Statuta, Edits und was

hierzu gehörig soviel möglich gesamlet; mich auf Ansuchen deren Hrn. Verlegern veranlassen lassen selbige in ein etwelche Ordnung zubringen, und zu obigem Endzweck dem Truck zu übergeben der Geneigte Leser wolle also solchen allein zu Nutzen und Ehren des währtesten Vatterlands abzweckenden Versuch eines *Juris Civilis Helvetici* günstig aufnehmen, und wann er, wie leicht zuvermuthen, darinn nicht Alles das, so er vielleicht darinn suchen möchte, antriffet, gütig urtheilen, dass bey allen Unterfangen, da man, wie man zu sagen pfeget, das Eys zubrechen hat; nicht gleich das erstemahl deren Vollständigkeit erzihlet werden möge, anbey aber jedoch auch, dass wenigstens an Aufsuchung der nöthigen Subsidien und gehöriger Ausarbeitung aller möglichste Fleiss und Unverdrossenheit angewendet worden seye, versichert seyn, und folglich auch dieserer Arbeit in Erwartung deren Fortsetzung gewogen verbleiben.“

Nach mehr als anderthalb hundert Jahren muss der heutige Bearbeiter des *Jus Civile Helveticum* eine ähnliche Vorrede schreiben. Zwar hat sich vieles geändert. Das Bedürfnis nach Bekantschaft mit den verschiedenen kantonalen Rechten ist namentlich in den letzten Jahrzehnten gestiegen, das allgemeine Interesse an einer Vergleichung derselben gewachsen; es bestehen nach vielen Richtungen zum Teil vorzügliche Vorarbeiten, die zerstreuten Quellen sind leichter erreichbar und vielfach gesammelt. Aber dafür machen sich andere Schwierigkeiten geltend, an welche der fürtreffliche Hans Jakob Leu nach dem damaligen Stande der Wissenschaft nicht von ferne gedacht hat. Eine Anzahl von Kantonen zeigt uns einen sehr lückenhaften Bestand privatrechtlicher Bestimmungen, und Gerichtspraxis oder Gewohnheitsrecht sind selten im Stande, diese Lücken auszufüllen. Aus den vorhandenen Teilen müssen wir also hier ein Ganzes konstruieren, das der Originalität jener Teile entspricht und dieselben nicht etwa in einem vorgefassten Lehrsysteme untergehen lässt. Wieder andere Kantone zeigen zwar ein weit vollständigeres Privatrecht, aber sie haben sich diese grössere Vollständigkeit um den Preis eines guten Stückes ihrer Eigenart erkauft und stellen Einheimisches und Fremdes in oft wenig vermittelter

Weise nebeneinander; hier ist es unsere Aufgabe, die unverfälschten Rechtsanschauungen darzulegen und den unorganisch eingefügten Elementen den Platz anzuweisen, der ihnen gebührt. Das schweizerische Privatrecht darf uns also nicht mehr, wie das früher wohl aufgefasst worden ist, als ein System des Gemeinen oder Deutschen Privatrechtes erscheinen, in welches wir einfach die schweizerischen Besonderheiten einzuflicken hätten, sondern unsere Aufgabe ist es, aus all den verschiedenartigen und verschiedenwertigen Quellen heraus das Privatrecht sowohl der einzelnen Kantone als der Schweiz im Ganzen in seiner Eigenart zu ergreifen und alsdann dasselbe im Lichte der heutigen Wissenschaft zur Darstellung zu bringen.

Die Wissenschaft des schweizerischen Privatrechtes hat es nicht mit einem einheitlichen Rechte, sondern umgekehrt mit einem von vornherein als verschiedenartig anzuerkennenden Rechtsstoffe zu thun. Sie kann aber nicht einfach dogmatische Bearbeitungen des Rechtes von Zürich, Bern, Luzern u. s. w. aneinanderreihen, sondern es ist ihre Aufgabe, das Untersuchungsobjekt trotz seiner Vielgestaltigkeit als ein einziges ins Auge zu fassen. Sie soll das Verschiedene feststellen, das Auseinanderliegende unter sich zur Vergleichung bringen, das Gemeinsame hervorheben, den Ursachen der Verschiedenheiten nachforschen, die Entwicklungsrichtung im Ganzen klar legen, und so ist sie ein Stück vergleichender Rechtswissenschaft. Aber sie dient doch wiederum nicht bloss zur Vergleichung, sondern ebenso sehr auch zur Vertiefung der Erkenntnis jedes einzelnen Rechtes. Ja ihre Dienste werden in letzterer Beziehung um so willkommener sein, je spärlicher da und dort Gesetzgebung und Rechtspflege die einzelnen Institute eines kantonalen Rechtes entwickelt und ausgebaut haben.

Unsere Auffassung von der Wissenschaft des schweizerischen Privatrechtes ist keine althergebrachte. Wir werden sie näher erläutern und begründen, indem wir einen Blick auf die Entwicklung werfen, welche der Wissenschaft und Litteratur des schweizerischen Privatrechtes in den verflossenen Zeiten zu teil geworden ist.¹⁾

¹⁾ Vgl. für das Nähere betr. die einzelnen Schriftsteller und ihre Werke: *Rechtsschulen und Rechtslitteratur in der Schweiz vom Ende des Mittelalters*

Die ersten Anfänge der privatrechtlichen Kultur in den eidgenössischen Orten weisen auf wissenschaftliche Erscheinungen hin, wie sie im Zeitalter vor und während der Reformation überhaupt die herrschenden waren, und wir brauchen nur Namen wie *Bonifacius* und *Basilius Ammerbach*, *Claudius Cantiuncula* in Basel, *Bonfidius*, *Dionys* und *Jacobus Gothofredus* in Genf zu nennen, um in Erinnerung zu bringen, dass bei den hervorragendsten Gelehrten der schweizerischen Juristenwelt zu jener Zeit von einer speziellen Pflege vaterländischen Rechtes nicht die Rede war, sondern die wissenschaftliche Thätigkeit wesentlich darin aufging, die Kenntnis der *ratio scripta* zu verallgemeinern und deren Herrschaft zu verbreiten. Ebenso blieben auch von ganz anderem Standpunkte aus die wissenschaftlichen Bestrebungen dem einheimischen Rechte immer noch abgeneigt, als hundert und mehr Jahre später die Lehre des Naturrechtes an verschiedenen Orten auch in der Schweiz ihre Verbreitung fand, indem 1706 in Basel und 1724 am Collegium Carolinum in Zürich ein Lehrstuhl für Naturrecht errichtet wurde und ferner in Bern die erste mit dem Gymnasium verbundene Professur für Rechtsdisciplinen 1679 neben *jus publicum et gentium* das *jus naturale* als Lehrfach erhielt; nicht zu gedenken der naturrechtlichen Bestrebungen eines *Vicat*, *Burlamaqui* in Genf u. A. Doch begann nun neben dieser Pflege des Gemeinen und des natürlichen Rechtes auch schon früh eine in speziellerem Sinne schweizerische Jurisprudenz, und zwar zunächst in engstem Anschlusse an die Rechtspflege der einzelnen Städte und Landschaften. Es war dies eine erste Stufe der wissenschaftlichen Bearbeitung des schweizerischen Privatrechtes, die Stufe der Behandlung des Rechtes der einzelnen Orte. Sie nahm ihren Anfang mit Sammlung und schriftlicher Redaktion des zerstreuten Statutar- und Gewohnheitsrechtes, in welcher Rich-

bis zur Gründung der Universitäten von Zürich und Bern. Festschrift der Zürcher staatswissenschaftlichen Fakultät zur Feier des fünfzigjährigen Doktorjubiläums von J. C. Bluntschli, verfasst von Prof. A. v. Orelli, 1879. — Prof. J. Schnell, Die frühere schweizerische Rechtsliteratur, in der Ztschr. f. schw. R., Bd. 13, S. 112 ff. — Gottlieb Emanuel von Haller, Bibliothek der Schweizergeschichte, elfter Abschnitt, 1785, und die in diesen Publikationen citierten Werke.

tung als älteste und besonders hervorragende Arbeit aus schweizerischem Gebiete der *Coutumier du Pays de Vaud*, den der gewesene Landschreiber von Nyon, *Pierre Quisard*, im Jahre 1562 aus Auftrag der Herren des Waadtlandes verfasst hat, aufzuführen ist.¹⁾ Ihre Fortsetzung fand diese Arbeit in der Kommentierung grösserer gesetzgeberischer Werke, wie in dem zweibändigen Kommentare des aus Neuenburg gebürtigen Berner Advokaten *Jean François Boyve*, *Remarques sur les lois et statuts du Pays de Vaud*, in den Jahren 1756—76 erschienen; ferner in den analogen Publikationen *Osterwalds* für Neuenburg und Valengin, *les lois, us et coutumes de la souveraineté de N. et V.*, 1785 erschienen, in dem Kommentare, den *Etienne de Torrenté* über die Walliser Statuten von 1571 abgefasst hat, u. a. m. Nur schüchtern dagegen und in bescheidenen Anfängen bewegten sich noch die eigentlich dogmatischen und die rechtsgeschichtlichen Arbeiten, von welch letzteren immerhin als ein für den damaligen Stand der wissenschaftlichen Bestrebungen origineller und bedeutsamer Versuch der Anfang einer «*Geschichte des Berner Stadtrechts*» hervorgehoben werden muss, wie ihn *Gottlieb Walther* mit einem ausführlichen Vorworte und einem Kommentar zur Berner Handfeste im Jahre 1794 herausgegeben hat.²⁾

Die dem einheimischen Rechte sich zuwendende Wissenschaft fand ihre Unterstützung und Förderung in dem Umstande, dass seit dem 18. Jahrhundert verschiedene eidgenössische Orte an ihren höheren Schulen Lehrstühle für Jurisprudenz errichteten. So war dies, abgesehen von Basel, das mit seiner seit 1460 bestehenden Universität eine besondere Stellung einnimmt, der Fall in Bern, wo seit 1679 am Gymnasium Rechtsdisciplinen vorgetragen wurden, ferner in Zürich, an dessen Collegium Carolinum seit dem 18. Jahrhundert ein Gleiches geschah, weiter in Genf, wo in Verbindung mit

¹⁾ «*Commentaire Coustumier ou soyt les franchistes, preuilliges et libertes du pays de Vuaud etc. composé par noble et egregie personne Pierre Quisard de Nyon, ville du dict pays, 1562*», zum ersten mal, von einem Vorwort und Glossar begleitet, im Druck herausgegeben von *J. Schnell* und *A. Heusler*, in der *Ztschr. f. schw. R.* Bd. 13, 14 u. 15.

²⁾ Noch älter, aber weniger bedeutend ist desselben Autors «*Versuch zur Erläuterung der Geschichten des vaterländischen Rechtes*», 1765 erschienen.

Calvinischer Politik schon 1565 eine Rechtsfakultät errichtet worden war, und ferner in Lausanne, dessen Akademie 1708 einen Lehrstuhl für Recht und Geschichte erhielt. Noch fruchtbarer wurden diese Bestrebungen, als Bern 1787 ein „politisches Institut“, mit den Lehrfächern des bürgerlichen, vaterländischen und römischen Rechtes, gründete, und Zürich diesem Beispiele 1807 nachfolgte. Freiburg erweiterte um dieselbe Zeit seine schon 1752 gegründete école de droit, Luzern übertrug 1819 dem jungen Casimir Pfyffer einen Lehrstuhl für vaterländisches Recht, in Aarau wurden 1823 rechtswissenschaftliche Kurse eingeführt, Wallis gründete 1825 in Sitten eine Rechtsschule, die sich bis heute erhalten hat, und in Chur creirte 1810 der Rath eine Lehrstelle für Rechtswissenschaft, die dem juristisch gebildeten Bischof Mirer übertragen wurde. Alle diese Förderungen des Studiums des einheimischen Rechtes zeigen uns denselben Charakter, sie erfolgten aus politischen Motiven, sie waren getragen von dem Interesse, das ein jeder Ort daran haben musste, dass die jungen Männer, welche sich dem öffentlichen Dienste widmen wollten, in der Heimat Gelegenheit fänden, sich in Rechts- und Staats-sachen auszubilden. Die Pflege des vaterländischen Rechtes aus wissenschaftlichen Motiven vereinigte sich jedoch mit diesen Bestrebungen, früher in den welschen Kantonen, im Anschlusse an die französische Jurisprudenz, dann aber, seit der Regeneration der Wissenschaft in Deutschland, auch in den deutschen Kantonen, wo die aus Eichhorn's und Savigny's Schule hervorgehenden Juristen, wie *Keller* und *Bluntschli*, sich mit glücklichsten Erfolgen der Bearbeitung des einheimischen kantonalen Rechtes zuwandten. So eröffnete Keller mit seinen Vorlesungen über das Zürcherische Privatrecht, d. h. das alte Stadt- und Landrecht, die in zahlreichen Abschriften von Hand zu Hand gingen, seit den dreissiger Jahren den Zürcher Juristen eine neue Welt; Bluntschli aber schrieb um dieselbe Zeit seine Staats- und Rechtsgeschichte der Republik Zürich, worin zum ersten Male die Entwicklung von Staat und Recht eines eidgenössischen Standes in streng wissenschaftlicher Arbeit vom frühen Mittelalter bis zur Gegenwart dargestellt worden ist. An diese Namen, theils ihren Werken

direkt folgend, teils in anderweitiger Richtung schaffend, überall aber mit wissenschaftlichen Zielen, reihten sich andere. *Segesser* bearbeitete die Geschichte des Luzerner Rechtes, *Stettler* und *Leuenberger* diejenige des Berner Rechtes, *Calame* schrieb über die alten Coutumes von Neuenburg, und *Facottet* und *Cropt* bearbeiteten das moderne Recht der Kantone Neuenburg und Wallis. In solch grösseren Werken und dazu in zahlreichen Abhandlungen, Zeitschriften und Brochüren verbreitete sich die Pflege des vaterländischen Rechtes stets weiter. Aber immer noch blieb die Forschung bei dem einen, nächst gelegenen kantonalen Rechte stehen; sie war eine Wissenschaft der einzelnen kantonalen Rechte und keine Wissenschaft des schweizerischen Privatrechtes.

Dieser ganzen Entwicklung stellen wir nun jene zweite Stufe der schweizerischen Rechtswissenschaft gegenüber, welche als ihr Objekt das schweizerische Recht als Ganzes ins Auge fasst. Wir finden die Idee solcher umfassenderen wissenschaftlichen Arbeit bei manchen Bearbeitern kantonalen Rechtes. So fasste *Blumer* in seiner *Rechtsgeschichte der (sechs) demokratischen Kantone* seine Aufgabe bereits weiter und wies zudem in der 1859 geschriebenen Vorrede zum letzten Teile seines Werkes darauf hin, dass seine Arbeit die Möglichkeit und Wünschbarkeit einer allgemeinen schweizerischen Rechtsgeschichte andeute.¹⁾ Sodann publizierte der junge Berner Professor *Achilles Renaud* im Jahre 1847 seinen „Beitrag zur Kenntnis des ungedruckten Zugerschen Stadt- und Amt-

¹⁾ Die Worte, welche *Blumer* in Bezug auf die schweizerische Rechtsgeschichte in dem erwähnten Vorwort ausspricht, geben den bezüglichen Gedanken einen so schönen und wahren Ausdruck, dass wir uns erlauben, eine Stelle daraus hier wiederzugeben: „Wenn es für den Rechtsgelehrten ohne Zweifel von Interesse ist, die Entwicklung eines naturwüchsigen Volksrechts zu verfolgen, welches der wissenschaftlichen Ausbildung durch einen Juristenstand entbehrt, so wird er hier einen solchen Rechtszustand mit allen seinen Vorzügen und Mängeln finden Wenn es manchem unserer Leser anfänglich als ungenügend erscheinen mochte, dass auch das *Privatrecht* der sechs Kantone, welches äusserlich oft so verschieden sich darstellt, in einem Werke behandelt werden sollte, so hoffen wir, es werde der vorliegende Band nun auch in dieser Beziehung unsern Plan vollkommen rechtfertigen. . . . Wir glauben, dass gerade unsere zusammenfassende und vergleichende Darstellung nicht wenig dazu beitragen wird, das historische Verständnis der einzelnen Rechtsinstitute zu fördern; unsere eigene Erfahrung wenigstens sagt uns, dass sehr oft das Recht eines Kantones erst durch das-

buches vom Jahr 1566⁴ als erstes Heft von *Beiträgen zur Staats- und Rechtsgeschichte der schweizerischen Kantone*, dem allerdings kein zweites folgte. Weiter stellte der erste zusammenfassende Bearbeiter des schweizerischen kantonalen Staatsrechtes, *Simon Kaiser*, als er im Jahre 1858 den ersten Band seines schweizerischen Staatsrechtes veröffentlichte, zugleich den Plan auf, das gesammte schweizerische Recht, mit Einschluss der kantonalen Privatrechte, in einheitlicher Darstellung zu behandeln. Viel älter sind aber die ersten wirklichen Versuche, das schweizerische Recht als Ganzes darzustellen. Wir wollen nicht von den staatsgeschichtlichen Ausführungen eines *Josias Simmler*, und auch nicht von *Bühlers* «*Compendium des eidgen. Rechtes*» (1696), oder *Balthasars* „*de Helvetiorum juribus circa sacra*« reden. Dagegen beschlägt direkt das schweizerische Privatrecht in unserem Sinne das schon oben angeführte «*Eidgenössische Stadt- und Landrecht*» von *Hans Jakob Leu*, in vier Bänden von 1727 bis 1745 erschienen. Wir müssen in diesem Werke, trotz aller ihm anhaftenden Mängel, welche dasselbe für uns so ziemlich ungeniessbar machen, eine hervorragende wissenschaftliche Leistung erblicken, weil der Verfasser hier in ganz origineller Weise einen Weg zu beschreiten versuchte, womit er den zeitigen Ideen um mehr als ein Jahrhundert vorauseilte. Leu systematisiert in seinem Werke alles ihm bekannt gewordene eidgenössische Recht, nach einem Systeme, wie er es in seinen Universitätsstudien kennen gelernt hatte, d. h. das verbindende Element für die so verschiedenartigen Rechte bildet ihm die damalige Wissenschaft des recipierten gemeinen Rechtes. Er sagt selbst, dahin getrachtet zu haben, „dass alle sowol in selbigen als sonstigen Civil-Gesetzen vorkommende Materien nach einer verhoffentlich nicht unangemässnen Methode vorgestellet, und die darüber nicht nur in gleich gedacht Eydgenössischen Stadt- und Land-

jenige eines andern Kantons in seinem Zusammenhange und in seiner wahren Bedeutung uns vollkommen klar geworden ist. Unser Werk, welches zuerst den Versuch gewagt, die, obwohl durch kein äusseres Band zusammenhängende Rechtsentwicklung mehrerer Kantone in einem Gesamtbilde darzustellen, dürfte auch die Möglichkeit einer allgemeinen schweizerischen Rechtsgeschichte andeuten.“

Rechten sonderen auch in denen natürlichen, Göttlich geoffenbahrten auch denen Justinianischen und Canonischen Rechten befindliche Gesetze und Ordnungen dargeleget werdind¹⁾ Wissenschaftlich für uns wertvoller sind die bescheiden auftretenden Sammelarbeiten, welche im 18. Jahrhundert betreffend das schweizerische Recht mit Einschluss des Privatrechtes versucht worden sind. So verdient besonders hervorgehoben zu werden die siebenbändige *«Bibliothek der Schweizergeschichte»* des Berners *Gottlieb Emanuel von Haller*, 1785 erschienen, in welcher alle dem Verfasser zur Kenntnis gelangenden gedruckten und handschriftlichen Rechtsquellen samt den das schweizerische Recht betreffenden wissenschaftlichen Publikationen zusammengestellt und teilweise ausführlich beschrieben sind. Weniger bedeutend, aber doch erwähnenswert, ist sodann die Abhandlung des *Joh. Carl Heinrich Dreyer* von Lübek, betitelt *«Versuch eines Versuchs zur Kenntnis der Gesetzbücher Helvetiens»*, erschienen in Dreyer's „Geschichte und Litteratur des deutschen Rechts“ im Jahre 1783.

Ihre wissenschaftlich zureichende Grundlage erhielten nun aber diese Bestrebungen erst im Zusammenhange mit der

1) „Und zwahren so“, fährt die betr. Stelle fort, „dass die erstere weitläuffiger und besonders die Eydgenössische mit denen in denen Gesetzbüchern selbst enthaltenen Worten, die letztere aber aus verschiedenen Auctoribus, sonderlich Brunnemano, Carpzovio, Struvio, Schiltero, Hubero, Hoppio, Philoparcho etc. substanzlich beygefüget, auch an denen Orten, wo über eine Vorfällenheit verschiedene Meinungen walten, selbige nebst den allseitigen Gründen jedoch meistens ohne Decision angemerckt worden, als dem Publico nicht viel daran gelegen, welcher Meinung eint oder anderer Privatus beypflichte, und jederem die, welche er für begründter ansieht, auszuwählen überlassen werden muss“. — Das Material an einheimischem Rechte aller verbündeten und zugewandten Orte, welches Leu auf solche Weise nach Geschmack und Verständnis seiner Zeit zusammengeschrieben, ist partienweise, wie z. B. betr. die „Verrechtfertigung der Schuldner“, betr. das Pfandrecht u. a., ein sehr reiches, während andere Institute, wie z. B. leider das Erbrecht, fast ganz fehlen. Seinen Ursprung hat das Werk in jenen Anschauungen genommen, denen im 17. und 18. Jahrhundert vorzugsweise Zürcherische Staatsmänner Ausdruck gaben, aus den Ideen, welche eine engere Verbindung der eidgenössischen Orte als dem Wesen der Eidgenossenschaft entsprechend und für den Bund wünschbar betrachteten. Nicht dass hier schon von einer anzustrebenden Rechtseinheit die Rede wäre, fehlte doch diese Einheit damals noch in der Mehrzahl der Orte selbst; aber die zusammenfassende Behandlung des Rechtes aller Kantone ruht doch auf dem Gedanken einer engeren staatlichen Zusammengehörigkeit derselben, und so durfte das Werk mit Recht seinem Titelblatt eine *Justitia* voranstellen, mit *Limath* und *Rathaus* zu *Zürich* im Hintergrund und umrahmt vom Kranze der Wappenschilder der dreizehn und der zugewandten Orte.

Entwicklung der Jurisprudenz in unserem Jahrhundert. Verfolgen wir deren Hauptrichtungen, so war es einmal der akademische Hörsaal, in welchem diese zusammenfassende Darstellung eine Stätte fand. So behandelte Prof. *J. Schnell* schon seit 1838 in seinen Vorträgen über vaterländisches Recht an der Universität Basel in fortschreitend sich erweiterndem Umfange neben dem Basler auch das Privatrecht anderer Kantone. Sodann hielt *Fr. v. Wyss*, Vater, seit 1864 Professor an der Zürcher Fakultät, zu wiederholten Malen besondere Vorlesungen über schweizerisches Privatrecht und schweizerische Rechtsgeschichte. Vor allem aber nahm sich Prof. *P. F. v. Wyss*, Sohn, der 1874 in Basel über schweizerisches Civilrecht zu lesen begann, eine für alle Kantone möglichst gleichmässige Darstellung des Privatrechtes zum Ziele. In zweiter Richtung ist die Wirksamkeit der «*Zeitschrift für schweizerisches Recht*» hervorzuheben, welche, nachdem ähnliche Pläne, wie sie schon 1826 von den Berner Professoren *S. L. Schnell* und *H. W. Henke* ausgegangen, erfolglos geblieben waren, 1852 in Basel unter der Hauptredaktion von *J. Schnell* zu erscheinen begann, und im Laufe der folgenden Jahrzehnte nicht nur eine Reihe namentlich rechtsgeschichtlich bedeutender Einzeluntersuchungen veröffentlicht, sondern auch Gesetzgebung und Rechtspflege aller Kantone in periodischen Übersichten verfolgt und die Rechtsquellen der Kantone bis auf wenige noch ausstehende gesichtet und in den wichtigeren Partien zum Abdruck gebracht hat. Als Verfasser dieser Arbeiten werden wir neben dem Herausgeber *Joh. Schnell* mit Gelegenheit namentlich *F. v. Wyss*, *A. Heusler*, *A. v. Orelli*, *Kothing* und *Rüttimann* anzuführen haben. Des fernern nennen wir als dritten Faktor den im Jahr 1862 gegründeten schweizerischen Juristenverein, der namentlich durch die Auswahl seiner Verhandlungsgegenstände wenigstens in den 70er Jahren mehrmals die Bearbeitung einzelner Partien des schweizerischen Privatrechtes veranlasst und damit einer umfassenderen Darstellung gleichen Zieles kräftig vorgearbeitet hat. Wir erinnern in dieser Beziehung an die Referate von *Munzinger* über das eheliche Güterrecht (1872), *P. F. v. Wyss* über das Hypothekarrecht (1874), sowie von *C. Hilty* und

H. Carrard über die Hauptdifferenzen der französisch- und der deutsch-schweizerischen Civilgesetzgebung (1873). Endlich hat es auch nicht an selbständigen Monographien und anderen wissenschaftlichen Publikationen gefehlt, welche sich gleichfalls dem gesammten schweizerischen Privatrechte zuwandten, und sind von solchen schon hier hervorzuheben die Darstellung des ehelichen Güterrechtes von *F. Schreiber*, die Zusammenstellung der Vormundschaftsrechte und Erbrechte von *Lardy*, wie denn auch ferner *P. C. v. Planta* in seinem Kommentare zum Graubündner Privatrechte, und noch mehr *K. G. König* in seinen Erläuterungen zum Berner Civilgesetzbuche vielfach auf die Bestimmungen der anderen kantonalen Kodifikationen zur Vergleichung Bezug genommen haben.

Wir könnten den hiemit gezeichneten zwei Hauptrichtungen in der Wissenschaft des schweizerischen Privatrechtes von gewissem Standpunkte aus noch eine dritte, die in der Wissenschaft des centralisierten Privatrechtes zum Ausdrucke kommt, anreihen, finden aber in dieser denselben Charakter wie in der ersten, indem es sich hier wie dort um die Pflege eines bestimmten einheitlichen Rechtes handelt. Das schweizerische Privatrecht in unserem Sinne unterscheidet sich von der Wissenschaft des eidgenössischen Rechtes gerade so gut wie von derjenigen der kantonalen Rechte, bildet aber, während es mit jener nichts weiter gemein hat, für diese eine Art von Abschluss. Diesen Abschluss muss das kantonale Recht überall da wünschen, wo der Stand des letzteren den Ausbau einer selbständigen Doktrin nicht ermöglicht. Aber auch da, wo von einer kantonalrechtlichen Wissenschaft in Wahrheit gesprochen werden kann, bedeutet die zusammenfassende Darstellung der Privatrechte, wenngleich sie die Vertiefung in System und Dogmatik des einzelnen Rechtes nicht zu ersetzen vermag, doch einen Fortschritt, indem sie sich ergänzend derselben zur Seite stellt.

§ 2.

Die Litteratur des schweizerischen Privatrechtes.

Die wissenschaftliche Arbeit der geschilderten zwei Hauptrichtungen hat an dogmatischen und rechtshistorischen Arbeiten

eine ansehnliche Litteratur erzeugt, deren Erscheinungen wir nunmehr speziell betreffend das Privatrecht etwas eingehender in Betracht ziehen müssen, als dies in unseren bisherigen Ausführungen geschehen konnte.

1. Die rechtsgeschichtliche Litteratur.

Was zunächst die rechtsgeschichtliche Litteratur anbelangt, so hat der Wissenschaft in dieser Richtung die Bahn geöffnet das schöne Buch, das *J. C. Bluntschli* während seiner jugendlichen Wirksamkeit als Professor in seiner Vaterstadt Zürich geschrieben hat: *Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt und Landschaft Zürich*, 2 Bände, in erster Auflage 1838, in zweiter 1856 erschienen. Das Privatrecht ist in diesem Werke mit mehr als verhältnismässiger Ausführlichkeit behandelt, was sich daraus erklärt, dass eben Bluntschli in seinen rechtshistorischen Ausführungen diesbezüglich — Zürich hatte zur Zeit der Abfassung des Buches noch kein einheitliches und kodifiziertes Recht — das geltende Recht und die Gerichtspraxis auf Grund alter städtischer und landschaftlicher Quellen darzustellen oder kritisch zu beleuchten hatte. In den Ausführungen betreffend das Hypothekarwesen, die Vormundschaft u. a. geht dabei Bluntschli über die rechtsgeschichtliche Darstellung hinaus und bringt eine Vorarbeit für den Gesetzgeber, für deren Ausführlichkeit wir aber, in Betracht der eindringlichen historisch-dogmatischen Erklärung und Kritik der Institute überhaupt, auch nach der Kodifikation des Privatrechtes dankbar sind. Bluntschli fand Nachahmung zunächst in dem grossen vierbändigen Werke von *A. Ph. v. Segesser*, *Rechtsgeschichte der Stadt und Republik Luzern*, welche von 1850 bis 1858 herausgegeben worden ist. Segesser behandelt gleichfalls das Privatrecht in aller wünschbaren Ausführlichkeit, lehnt sich aber in seiner ganzen Darstellung wenig an die deutsche Rechtsgeschichte und ihre Fragen und Kontroversen an, sondern geht seine eigenen Wege und eröffnet in origineller Weise oftmals überraschende Ausblicke. Was sein Buch so umfangreich und dem Rechtshistoriker noch besonders wertvoll macht, ist der Umstand, dass Segesser in grossem Umfange in seine Darstellung die wörtliche Mitteilung

von Quellenstücken verwoben hat. Eine weitere Nachahmung Bluntschli's liegt uns alsdann in dem Buche von *J. J. Blumer* vor: *Rechtsgeschichte der schweizerischen Demokratien*, deren erster Teil, umfassend die Zeit bis zur Reformation, 1850, der zweite, bis 1798 reichend, 1858 und 1859 erschienen ist. Das besondere Verdienst dieses, ebenfalls mit reichem Quellenmaterial angefüllten Werkes haben wir schon oben hervorgehoben. Mit diesen drei Werken besitzen wir, insbesondere für das Privatrecht, eine Rechtsgeschichte, welche ein ansehnliches Gebiet der deutschen Schweiz umfasst, und, aus dem Vollen gearbeitet, für die späteren dasselbe Gebiet beschlagenden Einzeluntersuchungen grundlegend geblieben ist. Von anderem Charakter ist das einzige Buch, welches wir über die Geschichte des Berner Privatrechtes besitzen, nämlich *die Studien über Bernische Rechtsgeschichte*, welche nach dem Kollegienhefte des früher verstorbenen Prof. *J. Leuenberger* 1873 herausgegeben worden sind. Keine Beziehung zum Privatrechte, oder doch höchstens in Betreff der Quellengeschichte, haben die *Rechtsgeschichte der Stadt Basel im Mittelalter*, von *Andreas Heusler*, 1860 erschienen, die *Staats- und Rechtsgeschichte des Kantons Bern*, von *Friedrich Stettler*, 1845 erschienen, und ferner *die churräthischen Herrschaften in der Feudalzeit*, von *P. C. v. Planta*, 1881 herausgegeben, wogegen das kleine Büchlein von *Achilles Renaud*, *Beitrag zur Staats- und Rechtsgeschichte des Cantons Zug*, 1847 erschienen, neben öffentlichrechtlichen Materien auch einige privatrechtliche Fragen berührt.¹⁾

Die welsche Schweiz weist solche rechtshistorische Arbeiten auf breiterer Basis nicht auf,²⁾ und auch in den deutschen Kantonen fand, seit den sechziger Jahren, der auf Bluntschli zurückzuführende Impuls keine Nachwirkung mehr und blieb die Rechtsgeschichte St. Gallens, Graubündens u. s. w. ungeschrieben. Dagegen erfuhren allerdings teils in besonderer

¹⁾ Schon 1846 veröffentlichte Renaud das akademische Programm *De historia juris Tugiensium hujusque fontibus manu scriptis*, von welchem der citirte „Beitrag“ eine Umarbeitung ist.

²⁾ Die Publicationen *Flammers* zur Geschichte des Genfer Rechtes und *Bipperts* zur Geschichte des waadtländischen Code Civil fügen wir der Litteratur des geltenden Rechtes an.

Ausgabe, teils in den verschiedenen historischen und juristischen Zeitschriften eine grosse Zahl von Spezialuntersuchungen, bald kleinere bald grössere Gebiete umfassend, ihre Veröffentlichung; wir werden ihrer an gelegentlichem Orte Erwähnung thun. Namentlich aber ist in ausgedehnter Weise in dem Sinne rechtsgeschichtlich gearbeitet worden, dass man die Rechtsquellen des Mittelalters gesammelt und herausgegeben hat. Wir erinnern hier vor allem einmal an den originellen Versuch, zu dem genannten Zwecke eine eigene Zeitschrift herauszugeben, den *Schauberg* in den Jahren 1843—45 mit seiner auf zwei Bände gediehenen *Zeitschrift für noch ungedruckte schweizerische Rechtsquellen* gemacht hat; sodann an *Grimm's* Sammlung von *Weisthümern*, woselbst im ersten, vierten, fünften und sechsten Bande zahlreiche Öffnungen und Hofrechte aus den schweizerischen Gauen vom obern Rheinthale bis zum Genfersee gesammelt und abgedruckt worden sind. Ganz besonders hat aber die *Zeitschrift für schweizerisches Recht* sich in dieser Art von historischen Vorarbeiten ihr Verdienst erworben: Wir finden in ihr einen Überblick der Rechtsquellen des Kantons *Zürich*, unter Mitteilung der wesentlichen noch ungedruckten Quellenstücke, im dritten und vierten Bande, desgleichen betreffend *Bern* im achten bis zehnten und im zwanzigsten, *Luzern* im fünften und im ersten und zweiten neuer Folge, *Uri* im neunten und zwölften, *Schwyz* im zweiten, *Unterwalden* im zehnten, *Obwalden* im siebten und achten, *Nidwalden* im sechsten, *Glarus* im fünften und sechsten, *Zug* im ersten, *Freiburg* im einundzwanzigsten und zweiundzwanzigsten, *Basel* im zweiten und dritten, *Graubünden* im dritten und vierten neuer Folge, *Aargau* im siebzehnten und achtzehnten, *Thurgau* im ersten; so dass also nur noch die Kantone Solothurn, Schaffhausen, Appenzell, St. Gallen, Tessin, Waadt, Wallis, Neuenburg und Genf unbearbeitet geblieben sind, und auch von diesen bestehen, wenigstens für Wallis, Neuenburg und Tessin, Vorarbeiten, welche eine baldige Veröffentlichung wichtiger Quellenstücke und ausführlicher Übersichten erwarten lassen. — Dazu kommen ferner für *Aargau* die in der Zeitschrift *Argovia* veröffentlichten Rechtsquellen, für die *Centralschweiz*

die Publikationen des *Geschichtsfreundes der fünf Orte*, für die *welsche Schweiz* die *Mémoires et documents publiés par la société d'histoire de la Suisse Romande* und speziell für *Genf* die *Mémoires publiées par la société d'histoire et d'archéologie de Genève*, für *Zürich* die Pestalutz'sche *Sammlung der Statutarrechte*, 1834—39, für *Graubünden* die *Sammlung der Erbrechtlichen und ehelich-güterrechtlichen Statuten*, von *Mohr*, 1831, für *Schwyz* die Ausgabe des *Landbuches* (1850) und der *Bezirksrechte* (1853), von *Kothing*, mit einem Vorworte von *Bluntschli*, u. a. m., in Bezug auf welche alle nebst anderen wir die näheren Angaben auf die Darstellung der Geschichte des Privatrechtes verweisen. Nur noch einer Sammlung müssen wir schon hier Erwähnung thun, die als das Gründlichste und Vollständigste bezeichnet werden darf, was überhaupt von solchen Publikationen in der Schweiz veröffentlicht worden ist: wir meinen die *Basler Rechtsquellen*, deren Herausgabe 1856 mit einem Bande für die Stadt und 1865 mit einem zweiten für die Landschaft wesentlich von Prof. *F. Schnell* besorgt worden ist. Rechnen wir dazu die auch für das Privatrecht oft sehr ergiebige *Amtliche Sammlung der ältern eidgenössischen Abschiede*, wie sie, bis 1798 reichend, seit 1839 in acht nunmehr nahezu vollständigen Quartbänden herausgegeben wird, und sodann die zahlreichen *Urkundensammlungen*, wie sie namentlich für *St. Gallen*, *Bern*, *Wallis*, *Baselland*, *Aarau* u. s. w. veranstaltet worden sind, so wird man mit dem Bekenntnisse nicht zurückhalten, dass es in den letzten Jahrzehnten an ausgiebiger Herbeischaffung und Sichtung rechtsgeschichtlichen Materiales nicht gefehlt hat und nunmehr eine ebenso erfolgreiche Verwertung dieser Vorarbeiten für Einzeluntersuchungen und umfassendere Darstellungen wünschbar geworden ist.

2. Die Litteratur des geltenden Privatrechtes.

Wir verweisen die blossen Textausgaben, Sammlungen mit Nachträgen und Ergänzungen zum Privatrechte in die Übersicht der Rechtsquellen. Ebenso treten wir auf eine Zusammenstellung der publizierten Entwürfe, Motive, Botschaften, Weisungen u. s. w. nicht ein. Sehr ergiebig ist die Ausbeute in

den Kantonen in dieser Beziehung überhaupt nicht. Man betrachtet meistens den Wert der Entwürfe und Berichterstattungen als mit dem Zustandekommen des Gesetzes erschöpft. Offizielle Publikationen in dieser Richtung mit wissenschaftlichem Charakter sind daher sehr selten und noch seltener die Publikationen über die Verhandlungen. Regelmässige amtliche Veröffentlichung der Verhandlungen der gesetzberatenden Behörde (Grosser Rat, Kantonsrat) haben *Bern*, *Graubünden*, *Wallis* und seit 1882 auch *Genf* eingeführt. Von Entwürfen und Motiven, denen eine besondere Bedeutung beigemessen werden darf, seien erwähnt: die *Motive zu dem Entwurf eines Civilgesetzes für den Kanton Basel-Stadt* (von Andreas Heusler), 1866 und 1868 herausgegeben, worin die Bestimmungen des Entwurfes mit einer Darstellung der geschichtlichen Entwicklung der einzelnen Institute und Kritik des bestehenden Rechtes begleitet werden; ferner der *Entwurf eines Sachenrechtes für den Kanton Unterwalden nid dem Wald*, 1868, von Fürsprech Deschwanden, mit vornehmlich rechtsgeschichtlich wertvollen Anmerkungen; sodann der *Entwurf eines gemeinsamen Civilgesetzbuches für den ganzen Kanton Bern*, 1871, ausgearbeitet betreffend das Personenrecht, im übrigen mit verschiedenen Studien aus den Jahren 1864 bis 1871, namentlich von Prof. Leuenberger, vorbereitet. Andere ähnliche Publikationen mit besonderer Beziehung auf die Entstehung der geltenden Privatrechte werden wir bei der Geschichte der Kodifikationen anführen.

Die eigentliche Litteratur des geltenden Rechtes betrachten wir nun in folgenden Gruppen.

a. Systematisch-dogmatische Darstellungen des Privatrechtes.

Die welsche Schweiz weist in dieser Art von wissenschaftlicher Arbeit, zum Teil infolge ihres engen Zusammenhanges mit der Wissenschaft des Code Civil Français, eine ähnliche Präponderanz gegenüber der deutschen Schweiz auf, wie wir bei den rechtsgeschichtlichen Werken das umgekehrte Verhältnis gefunden haben. Über das statutäre Recht, wie es in *Neuenburg* vor Einführung des Civilgesetzbuches bestand, erschien 1858 das schon in den dreissiger Jahren ge-

schriebene treffliche Buch von *A. Calame, droit privé d'après la coutume Neuchâteloise*. Den Code Civil von Neuenburg bearbeitete dogmatisch *Henri Jacottet* in dem nach seinem Tode erschienenen zweibändigen Buche: *Le droit civil Neuchâtelois*, 1879 und 1880 erschienen. Eine kurze Systematik des Genfer Rechtes, verbunden mit einer Darstellung der in Genf dem Code Napoléon zu teil gewordenen eigenartigen Entwicklung, findet sich in dem kleinen Buche von *Flammer, le droit civil de Genève, ses principes et son histoire*, 1875 in den Publikationen des „Institut National“ veröffentlicht. Für das Walliser Recht des fernern finden wir die alten Statuten nach Institutionen-Art verarbeitet in dem Buche von *Cropt, Statuta Juris Romano-Valesii*; und vom selben Verfasser erschien ein ausführliches System des Walliser Civilgesetzbuches, 1858 und 1860, in zwei Bänden, betitelt: *Théorie du Code Civil du Valais*. Aus den deutschen Kantonen ist diesen Arbeiten nur ein einziges Werk anzureihen; es sind dies die *Vorlesungen über das Berner Civilrecht* von Prof. *Leuenberger*, welche 1851 und 1852 in drei Bänden herausgegeben worden sind.¹⁾ Dogmatische Arbeiten für das gesammte schweizerische Privatrecht sind bis dahin nur in Bezug auf einzelne Rechtsinstitute unternommen worden. Hervorzuheben sind folgende: *F. Schreiber, die ehelichen Güterrechte der Schweiz*, in zwei Heften 1879 und 1880 erschienen. *Lardy, les législations civiles des cantons Suisses en matière de tutèle, de régime matrimonial quant aux biens et de succession*, 1877 erschienen; Prof. *P. F. v. Wyss*, Referat über die schweizerischen Hypothekarrechte, 1874, und *A. v. Planta, Beitrag zur Kenntnis der deutsch-schweizerischen Hypothekarrechte, mit besonderer Berücksichtigung des Rechtsinstitutes der sog. Hypothek an eigener Sache*, 1883; *F. F. Blumer, Handbuch des Bundesstaatsrechtes*, Band 2, Ab-

¹⁾ Die in den 30er und 40er Jahren für eine Reihe von Kantonen, wie für Zürich (von Benz), Bern (von Kurz), Aargau (von Keller), St. Gallen u. a. bearbeiteten *Rechtsfreunde* führen wir hier nicht näher auf, da sie ihrem Zwecke gemäss keine eigentlich wissenschaftliche Behandlung des Rechtes darbieten und auch nicht (wie der oben erwähnte Rechtsgeschäftsfreund von Wolf) für die Vergleichung der kantonalen Rechte besonderen Wert haben, sowie sich endlich in vielen Punkten auf nicht mehr geltendes Recht beziehen.

schnitt über die Konkordate.¹⁾ Weitere kleinere Arbeiten werden wir gelegentlich anführen. Sodann enthält der *Rechtskalender der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, herausgegeben von *F. Schlatter* in erster Ausgabe 1874 und in zweiter 1883, für die Kantone neben Aufführung der Rechtsquellen und Darstellung der staatlichen Organisation kurze Angaben über Grundeigentum und Hypothekenwesen, Gantwesen, Verjährung, Schuldbetreibung und Konkurs, eheliches Güterrecht, Vormundschaftsrecht u. a. Weiter giebt der *schweizerische Rechtsgeschäftsfreund* von *G. Wolf*, *leichtfassliche Anleitung* betreffend Erbrecht, Konkurs, eheliches Güterrecht, Liegenschaftsrecht, Vormundschaftswesen u. a. m., und sind von demselben bis jetzt seit 1884 fünf Heftchen erschienen. Dieser letzteren Publikation zur Seite zu stellen ist endlich noch das *Handbuch des Notariats- und Hypothekarwesens sämtlicher Kantone der Schweiz* enthaltend die diesfalls bestehenden Gesetze, Verordnungen und Statutarrechte mit kurzen geschichtlichen Abrissen, herausgegeben im Jahre 1846 von *Joh. Jakob Leuthy*.

b. Kommentare und Präjudiziensammlungen.

Wir begegnen hier Publikationen, welche mit wenig Ausnahmen zunächst für die Gerichtspraxis bestimmt sind und ein weiteres wissenschaftliches Bedürfnis nur nebenbei berücksichtigen. Sie lehnen sich zum Teil enge an den Gesetzestext an, zum Teil aber sind sie auch selbständige Sammlungen. In Bezug auf letztere ist zunächst darauf hinzuweisen, dass die verschiedenen juristischen Zeitschriften von jeher der Rechtsprechung eine besondere Aufmerksamkeit zugewendet haben. Offizielle Mitteilungen über Rechtsprechung finden sich in den jährlichen Berichterstattungen der meisten kantonalen Ober- und Appellationsgerichte; das Neuenburger Appellationsgericht veröffentlicht seit 1850 in dem *Recueil des arrêts de la cour d'appel de la république et canton de Neuchâtel* seine Urteile, und in der *Ämlichen Sammlung der Bundesgerichtlichen Entscheidungen* erscheinen seit 1875 in jährlichen

¹⁾ Die näheren Angaben über diese Publikationen mit anderen siehe bei der Litteratur über die betr. Institute.

Bänden alle wichtigeren Urteile in extenso abgedruckt. Sehen wir von kleineren Publikationen ab, so sind von Präjudiziensammlungen namentlich zu erwähnen: *Suter, die Civilrechtspflege des Kantons St. Gallen*, umfassend die Praxis von 1831 bis 1866; *F. Schneider, Entscheidungen des Aargauer Obergerichts*, 1854 bis 1871, 1872 erschienen; *Kappeler, Entscheide des Zürcher Handelsgerichts* von 1873, Zürich 1876; *Mani, Sammlung von Entscheidungen der obern Gerichts- und Administrativbehörden der Kantone Bern, Luzern, Aargau und Solothurn etc.*, 1875 veröffentlicht; *Sigrist, Sammlung der grundsätzlichen Entscheide und Maximen des Obergerichtes etc. des Kantons Luzern*, mit offizösem Charakter, seit 1882 herausgegeben, Bd. 1: enthaltend Entscheide vor dem Juni 1871, Bd. 2: Auszüge aus den Verhandlungsprotokollen des Obergerichtes etc. vom Juni 1871 bis Ende 1880, Bd. 3: ebenso seit 1881; voraus ging eine die Jahre 1850—1865 beschlagende Sammlung, in offiziellem Auftrage von *Kasimir Pfyffer, Alois Kopp* und *Joseph Bühler* veranstaltet. *Grundsätzliche Entscheidungen des Obergerichts, sowie der Recurskommission etc. des Kantons Thurgau*, zusammengestellt aus den Rechenschaftsberichten der Jahre 1862—1878, herausgegeben 1880; *Bachmann, Gerichtsgebrauch des thurgauischen Obergerichts*, erster Teil, 1872; *Ë. Mollet, Ergänzungen des Civilgesetzbuches und der Civilprocess-Ordnung des Kantons Solothurn*, durch Zusammenstellung der neuern Gesetzesbestimmungen und gerichtlichen Entscheidungen fortgeführt bis 1866, ergänzt bis 1877 von *Urs Vigier*; *H. Bippert, répertoire des arrêts rendus par le Tribunal cantonal*, Lausanne 1877; *D. Guignard, le droit, recueil des jugements tendant à fixer la jurisprudence dans le Canton de Vaud*, 4 Bände, 1839 bis 1842; *H. Bippert, recueil des arrêts rendus par le Tribunal cantonal du Canton de Vaud*, 1845 bis 1858. Sodann *Ullmer, Staatsrechtliche Praxis der schweizerischen Bundesbehörden*, eine in zwei Bänden, 1863 und 1864 erschienene, auch für das Privatrecht vielfach sehr wichtige Sammlung von Entscheidungen der eidgenössischen Räte, wozu Bundesrichter *Hafner* in der *Zeitschrift für schweizerische Gesetzgebung*

und *Rechtspflege*, Band 4 und 5, eine teilweise, bis zur Einführung des ständigen Bundesgerichtes nachgeführte Fortsetzung veröffentlicht hat. — Von Kommentaren haben wir sodann zu erwähnen: *Ullmer, Kommentar zum privatrechtlichen Gesetzbuch des Kantons Zürich*, eine Zusammenstellung der Präjudizien zu den einzelnen Paragraphen, 1871 und 1872 erschienen und 1879 durch den Verein Zürcherischer Advokaten mit einem Supplementbände ergänzt. Sodann: *K. G. König, das Civilgesetzbuch für den Kanton Bern, nach den Entscheidungen des Appellations- und Cassationshofes und des Bundesgerichtes erläutert*, wobei jedoch die Zusammenstellung der Gerichtspraxis wesentlich durch dogmatisch-kritische Untersuchungen zu den einzelnen Instituten ergänzt wird; das Werk erschien von 1879 bis 1884. Ferner *Rennward Meyer, das Bürgerliche Gesetzbuch des Kantons Luzern*, erläutert mit Berücksichtigung der Gerichtspraxis, Bd. 1: Erbrecht mit einem Anhang betreffend die Erbsteilungen, 1886 herausgegeben. — Zahlreicher sind die Kommentare, welche, ganz anderen Charakters, auf die Gerichtspraxis keinen Bezug nehmen, sondern eine populäre Erläuterung oder geradezu Einführung des neuen Gesetzes beabsichtigen, wobei wir vielfach die Redaktoren der Gesetze selbst als deren Herausgeber antreffen. Zu erwähnen ist diesbezüglich: *das Zürcher privatrechtliche Gesetzbuch*, sofort nach seiner Vollendung von dessen Redaktor *J. C. Bluntschli* in vortrefflicher und für solche Arbeiten späterhin typisch gewordener Weise kommentiert, 1856 in erster Auflage erschienen und 1872 in zweiter Auflage, teilweise neu bearbeitet von *J. Gwalter*. Sodann: *das Berner Civilgesetzbuch*, desgleichen von seinem Redaktor, *J. S. Schnell*, kommentiert, 1825 bis 1831 in erster und 1834 in zweiter Auflage erschienen.¹⁾ Ebenso *das Luzerner Civilgesetzbuch*, in drei Bändchen 1832 bis 1839 erläutert von dessen Redaktor *Kasimir Pfyffer*. Ferner *das Solothurner Gesetzbuch, erster Teil, Familienrecht*, 1842, und *Erbrecht*, 1858 mit Kommentar herausgegeben, wiederum von dem Redaktor des Gesetzes, Präsident *Reinert*. *Aargau* hat einen ausführ-

¹⁾ Von demselben Verfasser wurde schon 1811 ein *Handbuch des Civilrechtes mit Hinsicht auf die positiven Gesetze des Kantons Bern* herausgegeben.

lichen Kommentar zu seinem *Bürgerlichen Gesetzbuch* erhalten durch Dr. *A. Hirzel*, 1867 bis 1869 herausgegeben. Das *Personen- und Familienrecht des Kantons Thurgau* erschien 1861 mit einem Kommentar der engern Gesetzgebungskommission. Das *Erbrecht von St. Gallen* hat *Widrig* 1878 mit Erläuterungen herausgegeben. *Graubündens Privatrecht* ist kommentiert von dessen Redaktor, *P. C. v. Planta*, 1862, der namentlich auch Motive und wertvolle historische Nachweise in die Erläuterungen aufgenommen hat. Das *Erbrecht von Zug* wurde 1876 kommentiert herausgegeben von dessen Redaktor, *Landtwing*, und endlich *Waadt* besitzt einen Kommentar zum *Code civil* in den 1840 erschienenen *Remarques sur le code civil* von Prof. *Charles Secretan*. Zur Erläuterung desselben Gesetzbuches dient auch die in offiziellem Auftrage von *H. Bippert* 1867 herausgegebene *Analyse des documents qui ont servi à la rédaction du Code civil du Canton de Vaud*.

3. Zeitschriften.

Nicht ausschliesslich civilrechtlich, aber doch für das Civilrecht von grosser Bedeutung ist endlich die reiche Litteratur an Zeitschriften. Die erste juristische Zeitschrift in der Schweiz ging in den dreissiger Jahren von der Zürcher Juristenschule aus. Es war dies die *Monatschronik der zürcherischen Rechtspflege*, von welcher 1831 bis 1840 zwölf Bände erschienen sind. Ihre Mitarbeiter waren *Keller*, *Ulrich*, *Bluntschli*, und sie brachte neben gerichtlichen Entscheidungen Abhandlungen aus verschiedenen Gebieten und gelegentlich auch Rechtsquellen. Als Fortsetzung dieser ersten Serie der Zürcher Zeitschrift folgten sodann von 1841 bis 1854, unter der Redaktion von Dr. *Schauberg*, Vater, 19 Bände der *Beiträge zur Kunde und Fortbildung der zürcherischen Rechtspflege*. Dann fand die Publikation von 1855 bis 1872 ihre Fortsetzung als *Zeitschrift für Kunde und Fortbildung der zürcherischen Rechtspflege*, seit 1861 mit Band 9 unter der Redaktion von *J. Gwalter*. Endlich in den Jahren 1873 und 1874 erschienen noch zwei Bände der *Zeitschrift für zürcherische Rechtspflege* von Dr. *Schauberg*, Sohn, und zwar

wiederum vorwiegend mit wissenschaftlichen Abhandlungen, während die Zeitschrift in den letztvorhergehenden Jahrzehnten sich wesentlich auf Mitteilung der zürcherischen Präjudizien beschränkt hatte. Im Jahre 1875 liess man alsdann diese zürcherische Publikation eingehen, im Gedanken, es sei die Zeit gekommen, an Stelle der bisherigen kantonalen, schweizerische Zeitschriften zu pflegen; wir werden hierauf weiter unten zu sprechen kommen. — In *Bern* wurde die *Zeitschrift für vaterländisches Recht*, herausgegeben vom bernischen Advokatenverein, im Jahre 1837 gegründet und wuchs, namentlich unter der Mitwirkung von Fürsprech *Niggeler*, Vater, bis 1859 auf 16 Bände an. Sodann folgten 1861 bis 1863 zwei Bände der *Zeitschrift für vaterländisches Recht neuer Folge*, und des weitern seit 1865 an Stelle derselben die *Zeitschrift des bernischen Juristenvereins*, mit jährlich einem Bande. Diese stand bis 1871 unter der Redaktion von Prof. *G. Vogt*, dann bis 1880 unter Prof. *K. G. König*, und wird seitdem von Prof. *K. Zeerleder* redigiert. Sie bringt zahlreiche Abhandlungen aus dem kantonalen und schweizerischen Rechte, und ihre Präjudiziensammlungen haben namentlich bis zur Herrschaft des schweizerisch-einheitlichen Obligationenrechtes deshalb eine mehr als bloss kantonale Bedeutung gehabt, weil die in ihrer Kodifikation unter sich verwandten Kantone *Bern*, *Luzern*, *Solothurn* und *Aargau* mit ihrer Spruchpraxis zu einem Bilde vereinigt wurden, wonach also ein Stück Rechtseinheit in der Rechtspflege mehr oder weniger zur praktischen Ausführung kam, das man mehrmals vergeblich für Zürich und die Ostschweiz herzustellen bemüht gewesen ist. In *Luzern* wurde von dem Jahre 1856 bis 1860 in drei Heften eine *Zeitschrift der juristischen Gesellschaft*, enthaltend Abhandlungen von *K. Pfyffer*, *Weber*, *Röllli* u. a., herausgegeben; in *Weinfelden* erschienen seit 1843 die *Beiträge zur thurgauischen Rechtspflege*, in *St. Gallen* seit 1849 für kurze Zeit der *Gerichtsbote*, *St. Gallische Monatsschrift für Civil- und Criminalpflege*, gleichfalls zur Mitteilung von gerichtlichen Urteilen, und um dieselbe Zeit beschäftigte man sich auch in *Solothurn* mit Plänen betreffend Herausgabe einer juristischen Zeitschrift.

In etwas anderem Charakter waren von jeher die wel-

schen Zeitschriften gehalten; sie erscheinen häufiger, halten auf rasche Mitteilung der Gerichtssprüche und Litteratur, bringen aber nur ausnahmsweise wissenschaftlich bedeutendere Abhandlungen. So verhält es sich einmal mit dem in *Lausanne* schon 1843 bis 1845 herausgegebenen *Journal de Jurisprudence et Revue des Tribunaux Vaudois*, sowie mit dem seit 1853 allwöchentlich erscheinenden *Journal des tribunaux et revue de la Jurisprudence de la Suisse Romande*. In den Jahren 1875 und 1876 versuchte man dieses Journal in eine in grösserem Format erscheinende *Gazette des Tribunaux Suisses* umzuwandeln, kehrte aber alsbald, da die neue Form nicht den gewünschten Anklang fand, auf den alten Fuss zurück, auf welchem bis heute die Zeitschrift zu erscheinen fortfährt. Ganz ähnlichen Charakter besitzt auch die *Genfer Zeitschrift, Semaine judiciaire*, welche seit 1879 herausgegeben wird; ferner die zweite *Lausanner Zeitschrift, Revue judiciaire*, seit 1883 erscheinend. Etwas anders dagegen wieder ist das *Tessiner Repertorio di Giurisprudenza patria cantonale e federale* gehalten, von welchem bis jetzt zwölf Bände erschienen sind. Es besitzt diese Publikation für das schweizerische Recht heute noch eine besondere Bedeutung, weil sie gegen eine jährliche Bundessubvention das Wichtigste aus dem Inhalte des eidgenössischen Bundesblattes in italienischer Übersetzung reproduziert. — Diesen vorwiegend kantonalen Zeitschriften gegenüber steht nun mit grundsätzlich allgemein schweizerischer Tendenz die schon mehrfach erwähnte *Zeitschrift für schweizerisches Recht*, begründet im Jahr 1852 in Basel durch Prof. *J. Schnell* und von ihm herausgegeben unter Mitwirkung von *F. Ott, D. Rahn, F. v. Wyss, Vater*, in Zürich, *A. Heusler, P. F. v. Wyss, Sohn*, in Basel, und *A. v. Orelli* in Zürich. Bis 1882 erschienen 22 Bände und zwar jeder in drei Abteilungen: Abhandlungen, Rechtsquellen und Gesetzgebung samt Rechtspflege; in den ersten Jahrgängen finden sich auch rechtsstatistische Mitteilungen. Das hier gesammelte wissenschaftliche Material aus der ganzen Schweiz ist in allen drei Richtungen ein überraschend grosses. Neben den Verdiensten um die Rechtsgeschichte, welche wir bereits oben hervorgehoben haben, sind es namentlich die

periodischen Übersichten der Gesetzgebung aller Kantone, welche der Zeitschrift eine bleibende Bedeutung für die Pflege des schweizerischen Privatrechtes gesichert haben. Im Jahre 1883 folgte der erste Band dieser Zeitschrift *neue Folge*, unter der Redaktion von *Andreas Heusler*, *E. Huber* und *P. Speiser*, Prof. zu Basel. In *Zürich* wurde nach Eingehung der oben angeführten kantonalen Zeitschrift eine neue Zeitschrift mit allgemein schweizerischem Charakter gegründet: *Zeitschrift für schweizerische Gesetzgebung und Rechtspflege*, zuerst unter der Redaktion von *G. Vogt* in *Zürich*, *C. Hilty* in *Bern*, *Simon Kaiser* in *Solothurn*, *H. Hafner* in *Lausanne*, *Eduard Heusler* in *Basel*, *Alfred Kappeler* und *Rudolf Schauberg* in *Zürich*, dann unter Mitwirkung von *A. Schneider* und *H. Hafner* von *Franz Ulrich* herausgegeben. Sie brachte es bis 1882 auf fünf Bände, in welchen neben einzelnen Abhandlungen namentlich zahlreiche Präjudizien aus einer Reihe von Kantonen veröffentlicht worden sind. Im Jahre 1883 vereinigte sie sich sodann mit der neuen Folge der Basler *Zeitschrift für schweizerisches Recht*, welche seitdem, d. h. mit ihrem zweiten Bande n. F., von *Andreas Heusler* herausgegeben wird unter Mitwirkung von *Eugen Curti* in *Zürich*, *H. Hafner* in *Lausanne*, *E. Huber* in *Basel*, *A. Schneider* in *Zürich* und *P. Speiser* in *Basel*. Jährlich erscheint ein Band mit demselben Programm für den Inhalt, wie es für die alte Serie beobachtet worden war. Neu dagegen ist die Beigabe einer *Revue der Gerichtspraxis des Bundesgerichtes und der kantonalen Gerichte* in Bezug auf die nach eidgenössischem Rechte zu entscheidenden Streitfälle. Dass auch vorübergehend die waadtländische Zeitschrift sich als Zeitschrift mit schweizerischem Charakter proklamierte, haben wir bereits erwähnt. Einen nicht streng wissenschaftlichen Charakter trug die *Gazette des tribunaux Suisses*, welche seit 1858 *Laya* in *Genf* herausgegeben hat.

Sodann sind zu erwähnen: die seit 1883 in *Zürich* erscheinenden *schweizerischen Blätter für handelsgerichtliche Entscheidungen*, eine Sammlung von namentlich zürcherischen Gerichtsurteilen und Gutachten in textuell vollständiger Reproduktion. Und endlich: *der Gerichtssaal*, Schweizerisches Wochenblatt für Civil- und Strafrechtspflege, herausgegeben von *G. Wolf*, seit 1885 in *Zürich* erscheinend.

Was die Litteratur des einheitlichen eidgenössischen Rechtes anbelangt, so liegt ein näheres Eintreten auf dieselbe nicht in unserer Aufgabe. Die für die geschichtliche Entwicklung notwendigen Nachweisungen werden wir später anführen. Dagegen erübrigt uns noch, auf die Übersicht der schweizerischen Rechtslitteratur hinzuweisen, welche die Zeitschrift für schweizerisches Recht regelmässig seit 1874 zusammenstellt. Auf die Mitteilungen über die ältere Litteratur haben wir bereits oben (Seite 4) aufmerksam gemacht. Die Litteratur von 1851 bis 1858 bespricht die Zeitschrift im achten, bis 1863 im neunten Bande. In blosser Zusammenstellung, ohne weitere Kritik, dagegen in möglichster Vollständigkeit, bietet sodann die neue Folge der Zeitschrift eine *Übersicht der schweizerischen Rechtslitteratur*, im ersten Bande von 1874 bis 1881 und seitdem in jedem Bande für das vorhergehende Jahr. Endlich ist in Bezug auf Quellen- und Litteraturangaben auch für das Privatrecht von grossem Werte der bereits citierte *Rechtskalender der schweizerischen Eidgenossenschaft*, mit bezüglichen, von verschiedenen Verfassern gelieferten, ausführlichen Angaben für den Bund und für jeden einzelnen Kanton. Vielfach auch für das heutige Recht noch dienende Angaben betreffend Quellen und Litteratur giebt endlich das *Handbuch des Schweizerischen Staatsrechts*, herausgegeben von Dr. Ludwig Snell, zweiter Band, enthaltend das Kantonalstaatsrecht, 1845, woselbst der Mitteilung der Verfassung eines jeden Kantones sehr ausführliche litterarische Notizen über die Geschichte und Rechtsentwicklung desselben vorangestellt sind.

Die Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins, Referate und Verhandlungsprotokolle, wurden von 1862 bis 1868 in der Zeitschrift für schweizerisches Recht, Band 11—16, abgedruckt; sodann erschienen die Referate längere Zeit in besonderen Brochüren und wurden nur teilweise (1871, 1872, 1873, 1879 und 1880) in der Zeitschrift des Berner Juristenvereins und 1881 in der Zeitschrift für schweizerische Gesetzgebung und Rechtspflege reproduziert. Seit 1883 erscheinen nun die Referate und Verhandlungsprotokolle regelmässig in der Zeitschrift für schweizerisches Recht.

Wir werden noch reichlich Gelegenheit haben, bei der Behandlung der einzelnen Institute sowohl im Systeme als in der Geschichte grössere und kleinere Publikationen anzuführen. Das hier Gesagte mag genügen, um den Leser von vornherein zu orientieren und zugleich die Art unserer schweizerischen Privatrechtspflege an Hand ihrer namhaftesten Produkte darzulegen. Eine eingehendere Verfolgung der litterargeschichtlichen Entwicklung könnte wohl darthun, dass verschiedene Strömungen in diesem kleinen Gebiete ihre Wirkung geäussert haben, indem die genaue Bekanntschaft mit der deutschen Wissenschaft bei den einen, die Vertrautheit mit der französischen Doktrin bei den andern, die Vertiefung in englisches Rechtsleben bei dritten neben und oft vor der originären Schaffenskraft für die ganze Art der wissenschaftlichen Produktion bestimmend gewesen sind. Ja auch für die jüngste Richtung der wissenschaftlichen Vergleichung der kantonalen Privatrechte besitzen wir an den Werken von Roth und von Stobbe über deutsches Privatrecht bereits die bekannten vortrefflichen Vorbilder. Unsere Darstellung hat mit diesen letzteren das Ziel gemein, einen ausserordentlich vielgestaltigen Rechtsbestand in ein einheitliches Bild zusammenzufassen. Dagegen veranlasst uns die Natur des Objektes und der Zweck unserer Bearbeitung, sowohl betreffend das vergleichende System als in Bezug auf die Geschichte, einen eigenen Weg einzuschlagen.

§ 3.

Begriff und Entwicklungscharakter des schweizerischen Privatrechtes.

Das Privatrecht bildet ein Objekt wissenschaftlicher Untersuchung in den verschiedenen Gestalten, in welchen es im Völkerleben auftritt. Man ist also befugt, von dem Privatrechte einer Gemeinde oder eines Stammes, eines Volkes oder einer Kulturperiode zu sprechen; die Wissenschaft gestattet alle diese Darstellungsarten, sie verlangt nur für jeden Fall das eine, dass die Basis, für welche das Privatrecht dargestellt werden will, in weitestem Sinne eine gesell-

schaftliche Einheit bilde, in welcher das Recht in seiner Erscheinung und in seiner geschichtlichen Entwicklung so klar umgrenzt werden kann, dass es selber sich wieder als eine gewisse Einheit darstellt. Die Wissenschaft wird nun allerdings diese Basis nicht nach Belieben wählen können, sondern sie muss sie nehmen, wie sie sich in der Geschichte darbietet; sie hat auch für die Betrachtung des Privatrechtes solche Kreise auszuwählen, welche für dessen Bildung und Entwicklung eine vor anderen hervorragende Bedeutung gehabt haben. Aber die Bedeutung der Kreise in dieser Hinsicht ist nun eben in stetem Flusse begriffen. Ist in der einen Kulturperiode die Stammesgemeinschaft von solch wesentlicher Wirkung, so fällt in der anderen diese Rolle der Gemeinde, dem Volke oder der Nation u. s. w. zu, und in der modernen Geschichte steht nun unverkennbar diese Bedeutung beim Staate, an dessen Umgrenzung die Bildung des Privatrechtes aufs engste sich anschliesst. Wo ein Staat ist, kann also in unserer Zeit, und Jahrhunderte zurück, gewiss auch von einem Privatrechte dieses Staates gesprochen werden, und es giebt daher mit dem schweizerischen Staatswesen auch ein schweizerisches Privatrecht, und mit einer Geschichte der Schweiz auch eine Geschichte des schweizerischen Privatrechtes.

Die Grenzen für die Betrachtung des privatrechtlichen Stoffes fallen demnach zusammen mit den Grenzen des Staates, und Schwierigkeiten können nur insoweit erwachsen, als eben der Staat im Laufe der Zeiten da und dort seine Grenze geändert, Gebietsteile verloren und erworben hat. Wir begegnen dieser Schwierigkeit mit der Überlegung, dass für die Geschichte des Privatrechtes die Geschichte des bezüglichen Gebietes massgebend ist, und zwar nicht nur in der Weise, dass sie mit der Individualisierung dieses letzteren beginnt und mit ihm an Ausdehnung wächst oder verliert, sondern in der vollständigeren Art, dass alle diejenigen früheren Kreise, welche später Bestandteile der heutigen Gesamtheit geworden sind, in ihrer früheren Geschichte gleichfalls betrachtet werden müssen. So wird also für das geltende schweizerische Privatrecht alles dasjenige Privatrecht in Betracht zu ziehen sein, welches im Gebietsumfange der heutigen Schweiz gilt. Für

die Geschichte aber ist die Entwicklung in den Gebieten, welche heute zur Schweiz gehören, bis auf die Zeiten und Rechtsquellen zurück zu verfolgen, welche überhaupt historisch erreichbar sind, auch wenn die Rechtsquellen früherer Perioden durchaus nicht speziell als schweizerische Rechtsquellen bezeichnet werden können. Dagegen nehmen wir auf diejenigen Gebietsteile, welche wohl eine Zeit lang zur Eidgenossenschaft gehört haben, aber später wiederum ausgeschieden sind, keine Rücksicht. Das Privatrecht von Mülhausen, Veltlin, Vorarlberg u. a. liegt ausser der Schweiz und ihrer Geschichte. Unser Untersuchungsobjekt ist demnach *dasjenige Privatrecht, welches im Gebietsumfange der heutigen Schweiz gilt und gegolten hat*, mag das frühere Recht im übrigen einem dazumal kleineren oder grösseren Körper als das heutige angehört haben.¹⁾ Das burgundische und alemanische Volksrecht, die fränkischen Kapitularien, die kaiserlichen Konstitutionen des Mittelalters, der Schwabenspiegel u. s. w., und aus neuerer Zeit namentlich der Code Napoleon fallen, wenigstens so weit es sich um ihren Inhalt handelt, für unsere Privatrechtsgeschichte durchaus mit in Betracht, während allerdings ihre Geschichte als Rechtsquellen nicht speziell der schweizerischen Rechtsgeschichte zugewiesen werden kann.

Es ist bekanntlich ein modernes Postulat, dass der Staat sich mittelst der Gesetzgebung und auf der Basis der Rechtseinheit des Privatrechtes anzunehmen habe. Dem gegenüber steht nun aber heute noch das schweizerische Staatswesen auf einem anderen Standpunkte. Einmal hat der Staat das Privatrecht in unsern Städten und Ländern erst mit der zweiten Hälfte des 16. Jahrhunderts etwelchermassen auf dem Wege der Gesetzgebung zu ordnen begonnen, und eine umfassendere legislatorische Oktroyierung von Privatrechtstoff fand überhaupt bis zu den neueren Kodi-

¹⁾ Immerhin schliessen wir das gemeine Recht, soweit es sich nicht um die Gewinnung notwendiger Ausgangs- und Vergleichungspunkte handelt, von unserer Darstellung aus, obgleich dasselbe an einigen Orten, allerdings nur als subsidiäres Recht, eingeführt war.

fikationen in unserem Gebiete nicht statt. Und betreffend die Einheit des Privatrechtes ist zu sagen, dass dieselbe allerdings schon in kleinstem Umfange (im Eherechte) mit der Reformation aufzutreten begann, dass es aber doch zunächst nur die Einheit des kantonalen Rechtes war, welche in den Herrschaftsgebieten der verschiedenen regierenden Städte und Länder allmählich angestrebt und eigentlich erst in unserem Jahrhundert wirklich durchgeführt worden ist. Die Rechtseinheit für die ganze Eidgenossenschaft datiert in ihren bescheidenen Anfängen erst aus der Mitte unseres Jahrhunderts. Abgesehen von einzelnen Bestimmungen, welche sich zerstreut in anderen Gebieten angehörigen Spezialgesetzen befinden, besitzt die Schweiz zur Zeit, auf Grund der Verfassung von 1874, ein einheitliches Privatrecht bloss in folgenden Materien: Civilstand, Eheschliessung und Ehescheidung (mit Ausschluss der civilrechtlichen Folgen der Scheidung), Handlungsfähigkeit, Obligationenrecht (ausgenommen die Schenkung, den Erwerb von Rechten an Immobilien u. a. m.), dingliche Rechte an Mobilien, Haftpflicht der Postanstalten, der Eisenbahnen und Dampfschiffunternehmungen, Haftpflicht aus Fabrikbetrieb, Schutz der Fabrik- und Handelsmarken und Schutz des litterarischen und künstlerischen Eigentums. Der gesammte übrige Privatrechtsstoff ist dagegen den Kantonen überlassen und von diesen in verschiedenster Weise geordnet. erinnert man sich nun zudem der Verschiedenheiten der Schwyzer Bezirksrechte im Erbrechte und ehelichen Güterrechte, der durchgreifenden Verschiedenheiten im neuen und alten Kantonsteile von Bern, der Differenzen im Hypothekarrechte der innern und äussern Ämter des Berner Jura, ferner der etlichen Differenzen zwischen dem Rechte der Stadt Basel und den Landgemeinden von Baselstadt, der kleinen Verschiedenheiten des Rechtes von Oberegg gegenüber dem Rechte des Bezirkes von Appenzell-Innerrhoden u. a. m., so kommt man zu dem Schlusse, dass nicht nur heute noch die Schweiz in ihrer Gesamtheit ein einheitliches schweizerisches Privatrecht bloss stückweise besitzt, sondern dass auch die Kantone zwar überall die Einheit als Regel aufgestellt, nicht

aber ausnahmslos die Unifikation ihres Privatrechtes durchgeführt haben.¹⁾

Bei der Thatsache dieser Vielgestaltigkeit dürfen wir nun aber nicht stehen bleiben. Das Recht geht nicht aus Zufall und Willkür hervor, sondern es erwächst aus einer Menge von gestaltenden Kräften mit der Notwendigkeit eines natürlichen Organismus. Es ist nicht Zufall, dass die verschiedenen Landesteile verschiedenes Recht haben; es ist nicht blosser Willkür, dass die Entwicklung hier den einen und dort den anderen Weg eingeschlagen hat, sondern in aller Verschiedenheit der Gestalt und der Geschichte walten überall die mannigfaltigen Faktoren, welchen im Prozesse der Rechtsbildung die entscheidende Macht zugefallen ist. Wir müssen also die Verschiedenheiten im schweizerischen Rechte auf eine Anzahl von besonderen Umständen zurückführen, welche diese Vielgestaltigkeit zu erklären geeignet sind, und wenn dies auch als die eigentlichste Aufgabe unserer Geschichte des schweizerischen Privatrechtes zu bezeichnen ist, so haben wir doch schon hier auf die hauptsächlichsten unter den bezüglichen Faktoren in dem Sinne hinzuweisen, dass damit die Richtung charakterisiert wird, nach welcher bei der systematischen wie der geschichtlichen Bearbeitung unseres Privatrechtes die wissenschaftliche Sichtung, Gruppierung und Würdigung des Rechtsstoffes erfolgen muss.²⁾

¹⁾ Einen summarischen Überblick über die Verschiedenheit der kantonalen Rechte geben für einzelne Institute die auf S. 10 angeführten Referate des schweizerischen Juristenvereins. Das gesammte Privatrecht zieht dabei in Betracht die citierte Arbeit von Hilty und Carrard, welcher wir hier noch ein schon 1866 von Prof. F. v. Wyss dem Juristenverein vorgetragenes Referat über die Frage: „Ist die Zentralisation des schweizerischen Privatrechtes möglich und wünschenswert, und eventuell in welchem Umfange“ anreihen. Abgedruckt ist dasselbe in der *Zeitschrift für schweizerisches Recht* Bd. 15, Abhandlungen S. 9—40. Ein Referat über denselben Gegenstand von S. Kaiser, aus dem Jahre 1868, worüber in der *Zeitschr. f. schw. R.* Bd. 16, Abhandl. S. 79 ff. berichtet ist, tritt auf die Differenzen im Privatrechte nicht näher ein. Eine allgemeine Charakteristik der kantonalen Divergenzen findet sich namentlich in dem angegebenen Referate von v. Wyss, S. 13 ff. Von einem ganz anderen Gesichtspunkte aus beschäftigt sich mit den gleichen Fragen eine kürzlich (1885) erschienene Genfer Doktordissertation *Étude sur les institutions civiles de la Suisse au point de vue de l'histoire et de la philosophie du droit*, v. Henri Reymond.

²⁾ Man vergleiche über diesen Gegenstand: F. v. Wyss, *Vat., das schweizerische Privatrecht in seiner Beziehung zur Rechtswissenschaft*. Antritts-

Nicht ohne Grund wird die Dreisprachigkeit unseres Landes als eine der wichtigsten Ursachen der Verschiedenheit des geltenden Privatrechtes angesehen. Diesen Sprachen entsprechen schon für die Zeit des früheren Mittelalters verschiedene Stämme: wir haben mit Romanen vermengte Longobarden im Tessin und in den südlichen Thälern Graubündens, wir haben mit Romanen vermengte Burgundionen in den welschen Kantonen, und die Alemannen treffen wir, kaum wesentlich gemischt mit fränkischen, oder auch im Gebiete der zeitweiligen burgundischen Herrschaft mit burgundischen Einwanderern, in der Central-, Nord- und Ostschweiz. Dieser Gegensatz hat schon für die mittelalterliche Rechtsgeschichte seine grosse Bedeutung, und die Entwicklungsprozesse in den einen und anderen Gebieten lassen sich vielfach nur aus den Geschichten erklären, welche sich in den betreffenden Nationen im Grossen abgespielt haben, so dass die Westschweiz ihre rechtsgeschichtlichen Schicksale in mancher Hinsicht mit Burgund und Frankreich, Tessin mit Oberitalien, und die deutschen Städte und Länder mit dem grossen mittelalterlichen Reiche der deutschen Nation geteilt haben. Aber noch schwerer wiegt diese Verschiedenheit der Sprache in der Wage der Neuzeit. Erst seit hundert Jahren hat sich die sprachliche Zusammengehörigkeit der grossen Nationen zu der Intensität entwickelt, welche heute unser ganzes Kulturleben beeinflusst, erst mit Ende des letzten Jahrhunderts sind die vielen Dialekte ins Verschwinden gekommen, welche früher die Angehörigen grösserer Sprachgebiete vielfach nahezu so gut trennten und in kleinen Kreisen auseinander hielten, als die grossen nationalen Sprachdifferenzen. Und da nun das Recht seit derselben Zeit gleichfalls seine Kultur in den einzelnen Sprachgebieten in verschiedener Weise empfangen hat, und seit derselben Zeit wenigstens eine spezifische Wissenschaft des französischen Rechtes, ein *Code Civil Français* und

rede, Zürich 1863; P. F. v. Wyss, Sohn, *Über Rechtsstudium in der Schweiz und Studium des schweizerischen Rechtes*, Akademische Antrittsrede, Basel 1874; J. Schnell, in der Zeitschr. f. schw. R., Bd. I (1852), *über die Aufgabe dieser Zeitschrift*; A. Heusler, in der Zeitschr. f. schw. R., n. F. (1882), *über die Aufgabe der Zeitschrift*

eine *Jurisprudence Française* besteht, welcher als Analogie, wenn auch nicht das deutsche Recht, so doch die deutsche Wissenschaft des deutschen und modernen Privatrechtes gegenübersteht, so ergibt sich von selbst, von welcher Bedeutung die Dreisprachigkeit des Landes für die Entwicklung des neueren schweizerischen Privatrechtes sein musste. Die welsche Schweiz holte ihr legislatorisches Vorbild und ihre wissenschaftliche Rechtskultur aus Frankreich herüber, die deutsche schloss sich innig wenigstens an die deutsche Wissenschaft an, und wohl darf man sagen, dass von der tieferen Auffassung des Rechtes, von den Begriffen, Konstruktionen u. s. w. herab bis zu den technischen Ausdrücken alles uns immer und immer wieder diesen Gegensatz vergegenwärtigt. Dass uns gleichwohl das gegenseitige Verständnis offen geblieben ist, verdanken wir neben der Verwandtschaft, welche stetsfort zwischen höheren kulturellen Rechtsbildungen, ungeachtet ihrer verschiedenen Ausgestaltung, bestehen wird, unstreitig am allermeisten dem alten Kerne gemeinsamer Ideen, der sich namentlich im Erbrechte, Güterrechte der Ehegatten und Hypothekarrechte als ehrwürdiger Zeuge urwüchsiger Stammesverwandtschaft bis heute, der Sprachverschiedenheit zum Trotze, erhalten hat.

Lässt sich ein grosser Teil der Divergenzen in unserem Privatrechte auf diese Dreisprachigkeit des Landes zurückführen, so finden andere hinwieder ihre Erklärung in der Verschiedenartigkeit der Lebensverhältnisse der Bevölkerung in den Städten und in den bäuerlichen Landesgegenden. Doch müssen wir hier wohl unterscheiden. In einer Beziehung ergibt sich nämlich aus dieser Verschiedenartigkeit ein verschiedener Grad der Ausbildung des Rechtes, in einer anderen Hinsicht aber entspringt daraus mit gleichem Grade der Ausbildung eine Verschiedenheit des Rechtes überhaupt. So kann sich, während die regsame und wohlhabende Bevölkerung der Städte des ganzen Apparates der modernen Rechtswissenschaft bedarf, das Privatrecht im allgemeinen dort in einfacheren Formen bewegen, wo eine schlichte Bergbevölkerung des Sommers ihre Herden auf die Alpen treibt und sich des Winters in zerstreuten Dorfschaften mit spärlicher Haus-

industrie beschäftigt, wo das Geleise des wenig verschlungenen Rechtsverkehrs einen allem Volke wohl bekannten Pfad bildet. Daraus erklärt sich einmal, weshalb die kleineren Kantone mit Land- und Alpwirtschaft treibender Bevölkerung ihr Recht nicht so allseitig ausgebildet haben, wie die grossen Kantone mit Handel und Industrie. Andererseits aber liegt in dieser kulturellen Verschiedenheit auch die Antwort auf die Frage, wie es komme, dass das Erbrecht, das Familiengüterrecht, das Hypothekarrecht und einiges andere, wohl auch von Ort zu Ort verschieden, gleichwohl aber überall kräftig entwickelt und intensiv gepflegt erscheint. In Bezug auf diese Institute hat eben der verschiedene Grad des Kulturlebens nicht zu einem verschiedenen Grade der Ausbildung des Rechtes geführt, sondern die Verschiedenheit hat sich daraus ergeben, dass Gegenden mit vorherrschend landwirtschaftlicher Bevölkerung ein anderes Erbrecht im Auge hatten, als die Städte, und wieder ein anderes als die Gebirgsgegenden, dass die Grundversicherung dem Kapitalisten und Industriellen in Basel etwas anderes bedeutete, als dem Bauern in Inner-Rhoden oder in Unterwalden, und so ist denn das Recht hier verschieden, weil die verschiedenen Interessen sich ihrer Verschiedenheit bewusst waren, und es erscheint überall in kräftiger Gestalt, weil die Kantone mit vollem Einblicke in ihre Bedürfnisse das Recht in alle Feinheit so zu gestalten verstanden, wie sie von ihrem Standpunkte aus es wünschen mussten.

Betrachten wir nun aber diese Erscheinung im Lichte der geschichtlichen Entwicklung, so ergibt sich, dass mit dem Fortschreiten der Kultur und des gesellschaftlichen Lebens auch das Recht wegen seines engen Anschmiegens an die Bedürfnisse und Anschauungen der Bevölkerung, für welche es bestimmt ist, seine kontinuierliche Weiterbildung erfahren haben muss, und damit erhalten wir ein weiteres Moment zur Erklärung vieler vorliegender Divergenzen. Wo nämlich die sozialen Verhältnisse stabiler geblieben sind, da konnte auch das natürliche Wachstum des Rechtes nicht mit derselben Beförderung vor sich gehen, und so finden sich vielfach Rechtsverschiedenheiten, welche wir als verschiedene Entwicklungs-

stufen eines und desselben Institutes erklären müssen. Hier treten alsdann historische Produkte, welche gewöhnlich nach dem Laufe der Geschichte zeitlich bei einem und demselben Volke hintereinander zu liegen pflegen, in den verschiedenen souveränen Gemeinwesen gleichzeitig neben einander auf, eine Erscheinung, welche uns in der Geschichte des Privatrechtes namentlich häufig bei einzelnen Instituten des Erbrechtes und des Hypothekarrechtes entgegentritt.

Hiemit ist endlich noch der Einfluss verwandt, den die wissenschaftliche Kultur auf die Gestalt des Privatrechtes ausgeübt hat. Auch wo die Wissenschaft nicht, wie das häufig der Fall gewesen, in Verbindung mit der Reception fremden Rechtes aufgetreten ist, sondern sich in der Pflege des angestammten Rechtes geübt hat, reichte ihr Einfluss doch aus, um aus diesem überlieferten Material etwas anderes zu machen, als es ohne sie gewesen wäre. Denn mit der Wissenschaft ist untrennbar das System verbunden und dieses letztere verlangt, dass die Rechtsordnung systematisch vervollständigt und die Aufzeichnung des geltenden Rechtes derart zum Abbilde des wissenschaftlichen Systemes gemacht werde. Wenige Kantone, in denen es überhaupt zu einer wissenschaftlichen Pflege des Privatrechtes gekommen ist, haben sich, wie Baselstadt und St. Gallen, dieser Konsequenz entzogen. Bei den meisten fiel die wissenschaftliche Kultur in erheblichem Umfange zusammen mit der systematischen Redaktion des geltenden Rechtes, und waren also die Kodifikationen der Anfang und die Grundlage der wissenschaftlichen Ausbildung des Privatrechtes. Diese Kodifikationen aber sind wiederum bloss eine Stufe der geschichtlichen Entwicklung, welche die einen kantonalen Rechte, bald unter Nachahmung fremder Vorbilder, bald in selbständiger Arbeit, erreicht, die anderen aber bewusst oder unabsichtlich gemieden haben, und so stellen sich auch diese tiefeingreifenden Divergenzen der kantonalen Rechte als Divergenzen in der historischen Entwicklung dar.

Doch lassen sich nicht alle Erscheinungen des positiven Rechtes auf solche Erwägungen zurückführen. Neben allen im Rechte selbst liegenden Bildungsmomenten wirkt der allmächtige Zug der Geschichte, und die politischen Schicksale

der Völker und Landesgegenden sind unverkennbar auch für die Gestaltung des Privatrechtes von Bedeutung und zwar in Verbindungen, welche oftmals mit dem Privatrechte an sich wenig genug zu thun haben. Die Rechtsinstitute haben, wenn sie einmal zu festen Formen erstarkt sind, ein eigentümliches Leben. Ursprünglich aus den ethischen Anschauungen und sozialen Bedürfnissen einer Landesgegend oder Bevölkerungsklasse herausgewachsen, erfreuen sie sich einer eigenen zähen Lebenskraft und gedeihen schliesslich auch auf einem Boden, der ihrer Entstehung vielleicht absolut ungünstig gewesen wäre. Je nach den Strömungen der Geschichte und des politischen Lebens werden sie dahin und dorthin verschlagen, gehen unter und leben wieder auf, und mengen sich so die originären und recipierten Gebilde in Verbindungen, für welche gar oft nicht die eigentliche Natur des Privatrechtes, sondern eben jene Gewalt der allgemeinen wechselnden Strömungen und Schicksale im Völkerleben verantwortlich gemacht werden muss. Doch dürfen wir den Einfluss dieser Umstände nicht überschätzen. Wenn auch die Geltung dieses oder jenes privatrechtlichen Institutes von den politischen Schicksalen eines Gebietes in grossem Umfange abhängig ist, so schliesst dies doch eine Entwicklung des Privatrechtes in kontinuierlicher Umbildung, Erweiterung in der einen und Absterben in der anderen Richtung, nicht aus. Die äusseren Geschehnisse eines Volkes mögen das stille naturgemässe Wachstum der Begriffe und Anschauungen unterbrechen, es ganz zu verhindern aber liegt nur höchst ausnahmsweise in ihrer Gewalt, und insbesondere kann sich die Eidgenossenschaft über allzu störende und gewaltsame Eingriffe in die natürliche historische Entwicklung des Privatrechtes nicht beklagen. Und dies führt uns nun zu dem letzten Charakterzuge, den wir an dem schweizerischen Privatrechte in seiner geschichtlichen Erscheinung hervorheben möchten.

Wir haben bis dahin mit der Hinweisung auf die Umstände, welche die Vielgestaltigkeit des schweizerischen Privatrechtes zu erklären vermögen, dessen Charakter keineswegs genügend gezeichnet und würden seine Natur, wenn wir dabei stehen bleiben wollten, höchst einseitig auffassen. Allen diesen

Verschiedenartigkeiten gegenüber stellt sich dieses Privatrecht auch als ein einheitliches dar, und es hat diese Einheit nicht nur in der Beziehung auf das schweizerische Staatswesen, sondern auch in dem materiellen Gehalte und der geschichtlichen Entwicklung ihre positive Grundlage. So weisen einmal gerade diejenigen Partien des Privatrechtes, in welchen sich bis heute die kantonale Eigenart am zähesten erhalten hat, unverkennbar eine gewisse Familienähnlichkeit auf, welche darthut, dass eben alle diese Rechte sowohl aus gemeinsamen deutschen, und zwar speziell alemannisch-burgundischen Anschauungen, als auch aus gemeinsamen politisch-sozialen Schicksalen herausgewachsen sind. Das schweizerische Privatrecht ist deutsches Privatrecht und die schweizerische Rechtsgeschichte ist in ihrem Charakter deutsche Rechtsgeschichte. Ja diese Eigenschaft findet sich im schweizerischen Privatrechte noch in ganz besonderem Grade vor, indem die Eidgenossenschaft des oberen deutschen Bundes seit dem 14. Jahrhundert infolge politischer Verhältnisse, die wir hier nicht weiter betrachten, und infolge der Abgeschlossenheit, in welcher sie sich grossenteils gegenüber dem intensiveren Verkehrsleben und den Strömungen der Zeitgeschichte befand, sich den Rechtsstoff und die Art der Rechtsbildung nach alter alemannischer oder überhaupt mittelalterlich deutscher Weise viel treuer zu bewahren vermocht hat, als dies den deutschen Staaten im allgemeinen vergönnt gewesen ist. Ja wir können noch weiter gehen und neben dieser treu bewahrten Verwandtschaft in den Grundzügen gerade das als besonderes gemeinsames Merkmal des schweizerischen Privatrechtes hervorheben, dass sich die Verschiedenartigkeit der Rechte in so origineller Weise erhalten hat. Gerade diese Vielgestaltigkeit ist in der Gesamtheit ihrer Erscheinung vor allem geeignet, uns den Charakter des schweizerischen Rechtslebens in seiner typischen Gestalt zu vergegenwärtigen. In dem zähen Bestreben, sich von Ort zu Ort ein eigenes Recht zu schaffen, zu bewahren und auszubilden, in der Verschiedenheit, welche sich sogar in der Rechtssprache, in den juristischen Kunstausdrücken, wieder spiegelt, in dem „Zedel“ und „Pfandloch“ der Appenzeller, in dem „Göttibrief“ und dem „Schürggen und Stossen“ der

Urkantone, dem „Kopeientwurf“ und der „Einleimung“ der St. Galler, der „Kaufbeile“ der Berner, der „Signatur“ der Basler, des „raffrarachment“ der Freiburger, des „abgement“ der Waadtländer, der „ricupera“ der Tessiner u. s. w. u. s. w., in Dutzend und Dutzend grossen und kleinen Zügen, zeigt sich immer dasselbe Bestreben, die ganze Rechtsbildung und Rechtsentwicklung in engstem Zusammenhange mit den Bedürfnissen, der Einsicht und dem Willen der Landesbevölkerung zu erhalten und jede Reception oder theoretische Spekulation nach Möglichkeit fern zu halten. Wie sehr damit die schweizerischen Rechte in gemeinsamem Gegensatze stehen zu der wenig erfreulichen Monotonie, welche die mit der Digestion des recipierten gemeinen Rechtes belastete landesherrliche Gesetzgebung in anderen Staaten bis gegen Ende des vorigen Jahrhunderts aufweist, brauchen wir nicht besonders hervorzuheben.

Es ist nicht zu verkennen, dass die Städte und Länder der Eidgenossenschaft in der Beibehaltung der überlieferten und oft etwas ungefügten Selbständigkeit ihrer privatrechtlichen Entwicklung bis in unsere Zeit hinein einen besonderen Schutz für ihre politische Eigenart zu erblicken gewohnt waren, und wer diese über Jahrhunderte fortgesetzte rechtsbildende Thätigkeit der kleinen Gemeinwesen aufmerksam verfolgt und dabei entdeckt, wie viel wahrhaft juristisch hervorragendes Material neben manchem, das allerdings wenig brauchbar und verworren aussieht, ausgebildet worden ist, der wird dieser Erscheinung auch die Anerkennung nicht versagen können, dass in ihr ein Stück schweizerischer Geschichte begründet liegt, das vielleicht mehr zur Erhaltung und Wohlfahrt des Landes beigetragen hat, als mancher glänzende Waffengang, von welchem wir das Geschick unseres Landes abzuleiten pflegen. Unsere Vorfahren haben weit über die kurze Dauer ihrer nach aussen gerichteten politischen Thatkraft hinaus stetsfort sich die Tüchtigkeit bewahrt, das Privatrecht nach den obwaltenden Bedürfnissen weiter zu bilden. Aus der Rechtspraxis und aus den Ratsbeschlüssen erwachsen die Landbücher; aus den Stadtrechten des eigentlichen Mittelalters wurden ohne jede irgendwie wesentliche Zubehilfenahme des gemeinen Rechtes die Stadt- und Landrechte;

die Weistümer und Dorfrechte fanden ihre natürliche Weiterbildung in den Amts- und Herrschaftsrechten. Und nicht vereinzelt sind die Beispiele, da in solch urwüchsigem Bildungsprozesse die klardenkende Bürgerschaft einer Thal- oder Stadtgemeinde rascher zu den Resultaten gelangt ist, welche den neueren Rechtsanschauungen und Bedürfnissen entsprechen, als anderen Ortes eine von der jeweilig vorherrschenden wissenschaftlichen Strömung geleitete staatliche Gesetzgebung. Wir erinnern nur an die Entwicklung der Eigentümerhypothek aus der alten Gült in Appenzell, oder an die Publizität des Immobiliarsachenrechtes in der neueren Gesetzgebung der inneren Schweiz, oder an den Schuldbrief des Zürcher Rechtes u. a. m. Dass diese Bildungsart im Ganzen einen nüchternen und gegen das Neue misstrauischen Charakter an sich trägt, ist selbstverständlich, und ebenso, dass sie der Wissenschaft im allgemeinen nicht den Tribut bezahlt, den wir ihr oft wünschen möchten. Gleichwohl müssen wir sie als eine der kräftigsten und einflussreichsten Erscheinungen betrachten, welche die Schweizergeschichte aufweist, und mögen uns über ihre Schattenseiten mit dem Gedanken trösten, dass eben ein jeder Vorzug nach dem Gange der menschlichen Dinge mit seinen Nachteilen erkauft werden muss.

Das schweizerische Privatrecht bietet derart nach den beiden wesentlichen Seiten seines Charakters der wissenschaftlichen Untersuchung eine Fülle neuer und wertvoller Gesichtspunkte. Betrachten wir es nach der Seite seiner Vielgestaltigkeit, so fordert die Erklärung der auf so kleinem Raume gehäuften und zähe festgehaltenen Divergenzen die Untersuchung nach den verschiedensten Richtungen heraus; betrachten wir es aber in Hinsicht auf den gemeinsamen Zug in seiner Entwicklung, so eröffnet sich uns der Ausblick auf eine Art der Rechtsbildung im Gebiete des Privatrechtes, wie wir sie über einen so langen Zeitraum und in so ungestörter Originalität nicht leicht an einem zweiten Orte antreffen. Die Betrachtung des geltenden Rechtes steht dabei der Geschichte des allmählichen Werdens an Interesse und an wissenschaftlichem Gehalte ebenbürtig zur Seite. Das geltende Recht ruft der geschichtlichen Betrachtung; die letztere findet ihren richtigen Abschluss in

der Darstellung des heute am Tage liegenden Entwicklungsergebnisses.

§ 4.

System und Geschichte des schweizerischen Privatrechtes.

Die Geschichte des Privatrechtes für ein bestimmtes Rechtsgebiet gewährt um so mehr wissenschaftliches Interesse, je mannigfaltiger und reicher das Recht im Laufe der Zeiten zu Tage getreten und je länger der Zeitraum ist, während dessen die Entwicklung des Rechtes historisch genau verfolgt werden kann. Das System des Privatrechtes aber wird für die Wissenschaft um so fruchtbarer sich gestalten, je intensivere Pflege ein längere Zeit sich unverändert erhaltendes Recht erfahren hat. Je mehr Wandlungen in einem Privatrechte historisch zuverlässig verfolgt werden können, um so instruktiver ist dessen Geschichte, je länger die Praxis und die Doktrin an einem vorhandenen Rechtsbestande gearbeitet und sich in dessen Gehalt vertieft haben, um so reicher gestaltet sich für die Wissenschaft dessen systematische und dogmatische Bearbeitung. Ein Beispiel hiefür bietet nach beiden Seiten einesteils die Geschichte des deutschen Privatrechtes und andernteils das System des Pandektenrechtes.

Das schweizerische Privatrecht kann nun in dieser Beziehung unzweifelhaft die Vorteile der deutschen Rechtsgeschichte für sich geltend machen. Unsere Privatrechtsgeschichte beginnt mit Ende der Völkerwanderung, d. h. mit den Volksrechten, und hat dieselben Wandlungen des Rechtes aufzuweisen, wie die Entwicklung in Deutschland, nur mit dem Unterschiede, dass die Ausbildung der mittelalterlichen Rechtsanschauungen in den schweizerischen Kantonen vielfach bis in unser Jahrhundert hinein ungestörter und origineller erfolgen konnte, als in Deutschland selbst, worauf wir bereits oben hingewiesen haben. — Was nun aber das System des schweizerischen Privatrechtes anbelangt, so müssen wir zweierlei unterscheiden.

Das *System des Privatrechtes* bereitet der Dogmatik eine Grundlage, postuliert ihren vollständigen Ausbau, und wie es einerseits von den einzelnen relevanten Erscheinungen

der Gesetzgebung und der Praxis lebt, so befruchtet es anderseits wiederum die wissenschaftliche Arbeit in allen Zweigen der Rechtspflege. Es sammelt das in der praktischen Welt zerstreute und wirre Durcheinander, um zugleich in seinem Aufbau den Zwang, welchen es wohl gelegentlich der Sache anthun mag, reichlich durch die Eröffnung neuer Gesichtspunkte und die Erweiterung des intellektuellen Herrschaftsgebietes für das Recht zu belohnen. Es ist von diesem Gesichtspunkte aus die unzertrennliche Begleiterin der Kodifikation und der Wissenschaft; es rechtfertigt seine Existenz ganz wesentlich in diesen beiden Arbeitsgebieten der Rechtskultur. Je mehr das zu bearbeitende Privatrecht Objekt der Kodifikation geworden, und je intensiver die Durchbildung und Verarbeitung desselben gewesen, um so mehr ist die systematische Darstellung dieses Privatrechtes gerechtfertigt. Ja das System setzt als sein eigentliches Objekt ein kodifiziertes oder wenigstens ein in Praxis und Gesetzgebung wissenschaftlich durchgebildetes Privatrecht voraus, und in diesem Sinne könnte nun ganz wohl ein System der einzelnen kantonalen Privatrechte, wie z. B. des zürcherischen, bernischen oder luzernischen Privatrechtes, geschrieben werden. Das System des schweizerischen Privatrechtes wäre in diesem Sinne alsdann ein System der einzelnen kantonalen Privatrechte, wobei dieselben der Reihe nach so weit möglich dogmatisch behandelt und gleichmässig systematisiert würden. Anders nun aber gestaltet sich die bezügliche Aufgabe, wenn wir den gesammten kantonalen privatrechtlichen Stoff als Ganzes auffassen. Hier verbindet sich mit dem Systeme notwendig die Folge, dass die dogmatische Ausführung vor der blossen Vergleichung des Gegebenen in den Hintergrund tritt, und auch dieses hat seine offenbaren Vorzüge, auch hierin liegt eine reiche Fruchtbarkeit, namentlich in der Beziehung, dass die kantonalen Verschiedenheiten in ausgiebiger Weise eine Ergänzung oder Erklärung des einen Objektes aus dem anderen veranlassen. Das System vervollständigt auch hier die Betrachtung des einzelnen, indem es zwingt, die Vergleichung durchzuführen; es veranlasst auch hier das einzelne kantonale Recht oftmals da zu reden, wo wir, wenn

wir bloss die gegebenen Gesetze und Präjudizien ins Auge fassen, einem unergründlichen Schweigen gegenüber stehen würden. Aber die Fruchtbarkeit dieses zweiten Systemes ist immerhin eine andere als diejenige des ersten; denn während letzteres den dogmatischen Ausbau zum Zwecke der vollständigen Darstellung des einzelnen Rechtes verlangt, fordert das zweite eine solche Vollständigkeit nur so weit, als die Darstellung der vorfindlichen Verschiedenheit es erheischt, ohne die dogmatische Ausführung des einzelnen weiter als notwendig erscheinen zu lassen.

Wir können nun kaum lange im Zweifel sein, in welcher Richtung unsere Aufgabe liege. Eine dogmatische Ausarbeitung würde wohl für einzelne kantonale Rechte möglich sein, aber nicht für alle, nicht für die Mehrzahl der Kantone; sie würde zudem notwendig zu zahlreichen Wiederholungen führen, denen gegenüber wir bekennen müssten, dass das eigentliche Feld dieser dogmatischen Ausführung das einzelne kantonale Recht, für sich allein betrachtet, und nicht das gesammte schweizerische Privatrecht sei. Anders dagegen verhält es sich mit dem zweiten Systeme. Es entspricht unserer Aufgabe und lässt uns unser Ziel, wenn auch nicht erreichen, so doch direkt verfolgen. Freilich ist auch heute noch richtig, was Prof. P. F. v. Wyss 1874 in seinem Vortrage über *Rechtsstudium in der Schweiz und Studium des schweizerischen Rechtes*, S. 20, geschrieben hat: „Die Wissenschaft des schweizerischen Rechtes kann zur Zeit nichts anderes bieten, als einen Überblick oder Einblick in den Rechtsorganismus der Kantone, nichts als den Schlüssel zum Verständnisse von Rechtsinstituten, deren Ausbau im einzelnen je an Ort und Stelle weiter verfolgt werden muss. Jeder Versuch, ein erschöpfendes, wissenschaftlich gegliedertes System des in sämtlichen Kantonen geltenden Rechtes zu konstruieren, muss notwendig auf halbem Wege stehen bleiben, so lange nicht, wie bereits hie und da erfreuliche Anfänge gemacht worden, von den Kantonen aus in gleichem Sinne vorgearbeitet wird. Immerhin gewährt solches Unternehmen eben deshalb einen besonderen Reiz, weil die heterogenen Bestandteile des Stoffes jedem Versuch konformer Behandlung zu spotten scheinen. Dadurch gerade reizen sie

den juristisch geübten Sinn, mit exakter Analyse jedes individuelle Gebilde in seinen Grundzügen zu erfassen und an ihrem bunten Chaos die abstrakte Wahrheit wissenschaftlicher Rechtsbegriffe zu erproben.“¹⁾

Über die Art der *geschichtlichen* Darstellung des schweizerischen Privatrechtes bestehen ähnliche Zweifel nicht. Wir betrachten es als unsere Aufgabe, einerseits den inneren Gehalt des Privatrechtes nach den einzelnen Perioden des früheren und des späteren Mittelalters und der neueren Zeit hervorzuheben und andererseits die Entwicklung der einzelnen Rechtsinstitute von ihrem ersten Auftreten an bis zur Gegenwart zu verfolgen. Das synchronistische Element in der Darstellung soll uns mit den Faktoren bekannt machen, welche zu einer gewissen Zeit auf die Ausbildung und den Charakter der einzelnen Institute eingewirkt haben, und der Wechsel in diesen Faktoren kann uns dabei für die Würdigung der heute massgebenden Momente eine wertvolle Grundlage bieten. Die chronologische Betrachtung der Institute aber soll uns in das Detail einführen, das allein imstande ist, die Bestandteile des Privatrechtes für die verschiedenen Perioden zu lebensvoller Darstellung zu bringen. Eine nähere Auseinandersetzung über die Methode unserer geschichtlichen Darstellung behalten wir uns im übrigen für später vor. Dagegen müssen wir uns hier noch näher vergegenwärtigen, wie sich System und Geschichte des schweizerischen Privatrechtes zu einander stellen.

Die Geschichte verfolgt das Wachstum der Rechtsanschauungen und stellt des näheren fest, in welcher Weise und aus welchen Gründen die einzelnen privatrechtlichen Einrichtungen eingeführt, abgeändert, beseitigt und durch neue ersetzt worden sind. Führen wir diese Entwicklung bis zur Gegenwart fort, so erhalten wir damit einen direkten Beitrag zur Erklärung des geltenden Rechtes, wie dies beispielsweise

¹⁾ Ja auch die Dogmatik des einzelnen Partikularrechtes wird regelmässig sich jeder weitläufigen allgemeinen Erörterung enthalten müssen, es sei denn, dass sie dieses Recht als ein in sich abgeschlossenes Ganzes von der Wurzel aus bearbeitet, wie z. B. Wächter in seinem Württembergischen Privatrechte. Vgl. diesbezüglich die Bemerkungen von *J. Schnell* zu Leuenbergers Vorlesungen über das bernische Privatrecht, in der *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 8, Abhandlg. S. 88.

Bluntschli in seiner Zürcherischen Staats- und Rechtsgeschichte in Bezug auf die Grundversicherung und die Vormundschaft bis zu dem Grade durchgeführt hat, dass sich dort der geschichtlichen Darstellung unmittelbar so zu sagen eine dogmatische Bearbeitung des geltenden Rechtes anfügt. Nun entdecken wir aber leicht, dass durch eine solche Aneinanderfügung von Rechtsgeschichte und Dogmatik die innere Verschiedenheit dieser zwei wissenschaftlichen Arbeitsrichtungen nicht aufgehoben wird. Eine dogmatische Ausführung löst sich, auch wenn sie sich äusserlich der Geschichte anschliesst, notwendig ab und wird selbständig. Die Verbindung in der Darstellung vermag die zwei divergierenden Richtungen nicht fruchtbringend zu vereinigen, und so würde auch unsere Privatrechtsgeschichte dem *dogmatischen* Systeme gegenüber als eine selbständige zweite Arbeit erscheinen, mit welcher letzteres nur so viel zu schaffen hätte, dass sich die beiden Darstellungen gelegentlich eine hilfreiche Hand bieten könnten. Anders dagegen stellt sich die Geschichte zu dem *vergleichenden* Systeme. Das System in diesem Sinne fasst die im heutigen Rechte vorfindlichen Verschiedenheiten übersichtlich zusammen, und die Geschichte erklärt diese vielgestaltigen Einrichtungen. Es wird demnach zu einer Art von abschliessender Übersicht des Resultates der geschichtlichen Entwicklung, und von diesem Standpunkte aus würde die Konsequenz verlangen, dass wir unser System der historischen Darstellung nachfolgen liessen. Wir haben nun aber überwiegende Gründe, anders zu verfahren. Wer eine Geschichte des französischen oder irgend eines anderen heute einheitlich gewordenen Rechtes schreibt, der kann bei seinen Lesern voraussetzen, dass ihnen das geltende Recht bekannt ist und erfreut sich mithin des Vorteiles, in seiner Darstellung ohne weiteres auf die Gegenwart zur Erklärung oder Ergänzung Bezug nehmen zu können. Ganz anders verhält es sich dagegen mit dem schweizerischen Privatrechte. Die Juristen stehen sich von Kanton zu Kanton in Bezug auf die Kenntnis der verschiedenen Einrichtungen fremd gegenüber wie von Staat zu Staat, und es erscheint daher eine vorgängige Orientierung über alles bestehende Privatrecht der Kantone als unerlässlich. Des weiteren erfordert der ungleiche

Stand der Quellen und die Lückenhaftigkeit einzelner kantonalen Privatrechte oftmals eine besondere Feststellung der Rechtssätze, wie sie in der geschichtlichen Darstellung nur schwer gegeben und doch nicht bis nach derselben verschoben werden könnte. Ferner entlasten wir damit die historische Darstellung von manchen Einzelheiten, deren Mitteilung im vergleichenden Systeme als notwendig erscheint, während die nachfolgende Geschichte gerne bloss in kurzem Hinweise auf das im Systeme ausführlicher Gesagte Bezug nimmt. Endlich scheint uns das vergleichende System einen so selbständigen Wert zu besitzen, dass wir es nicht einfach als einen Anhang zur Geschichte, etwa als deren letzten Abschnitt vom geltenden Rechte, betrachten dürfen. Es wird damit nicht nur der nachfolgenden geschichtlichen Darstellung wesentlich vorgearbeitet, sondern wir erhalten hiedurch überhaupt den wissenschaftlich gegliederten Rahmen, dessen Ausfüllung, wie Prof. F. v. Wyss in dem oben citierten Vortrage sagt, „dem allmählichen Fortschritte tieferer Erkenntnis vorbehalten bleibt.“ Wie sehr diese Anordnung dem Praktiker und wohl nicht zum geringsten auch einem künftigen eidgenössischen Gesetzgeber direkt dienstbar ist, brauchen wir nicht besonders hervorzuheben. Solche Erwägungen sind auch bestimmend für die Art der Ausführung des vergleichenden Systemes. Dass wir die dogmatische Ausführung und die Berücksichtigung der Gerichtspraxis nur so weit zur Darstellung heranziehen, als dies für die Vergleichung erspriesslich erscheint, ergibt sich schon aus dem oben Gesagten. Die wörtliche Mitteilung der kantonalen Gesetzesbestimmungen dagegen scheint uns einerseits einem praktischen Bedürfnisse zu entsprechen und anderseits für das der Übersichtlichkeit wegen oft knapp gehaltene System die nötige Begründung zu liefern. Auch haben wir uns zu dieser Ausführlichkeit um so eher entschlossen, als uns von verschiedener Seite der Wunsch geäussert worden ist, es sollte das „System des geltenden Rechtes“ auch so viel thunlich zu einer vergleichenden Übersicht der kantonalen Gesetzbücher und Spezialgesetze ausgearbeitet werden.

Dass wir das *einheitlich eidgenössische Recht* aus unserer systematischen Zusammenstellung ausschliessen, haben wir be-

reits mehrfach angedeutet, und es mag hier einzig zur Begründung dieses Verfahrens nochmals auf den Zweck unserer Arbeit hingewiesen werden. Das einheitliche Recht steht dem vergleichenden Systeme fremd gegenüber, und zur Anfügung eines Systemes des Bundesprivatrechtes giebt uns weder das System noch die Geschichte unseres Privatrechtes Veranlassung. Die Dogmatik des eidgenössischen Privatrechtes erscheint uns als eine für sich stehende, besondere Aufgabe, die wir in unserem Buche nicht berühren werden, wogegen allerdings unsere Geschichte die Institute des kantonalen Privatrechtes bis zu dem Übergange in das einheitliche Recht zu verfolgen haben wird. Dem geschichtlichen Teile bleibt mithin alsdann die Aufgabe, dass er die Lücken, welche nach dem Gesagten das System des geltenden kantonalen Rechtes aufweisen wird, auszufüllen und insbesondere betreffend das Recht der Eheschliessung und Ehescheidung und die allgemeine Entwicklung des Obligationenrechtes jene Ergänzungen darzubieten hat, ohne welche einzelne Partien des heutigen kantonalen Rechtes, wie das Verlöbnißrecht, die Folgen der Ehescheidung, der Schenkungsvertrag und anderes, oft als schwer verständliche planlose Trümmer erscheinen müssen.

Wir möchten mit unserem ersten Teile *»der systematischen Zusammenstellung des geltenden kantonalen Rechtes«* gleichsam einen Plan des schweizerischen Privatrechtes entwerfen, auf welchem alle die reichen kantonalen Verschiedenheiten vorläufig nach Lage und wechselseitigem Zusammenhange eingetragen sind, während die nähere Darlegung des Wachstumes der Rechtsanschauungen und die Begründung der Divergenzen dem lebensvolleren zweiten Teile *»der Geschichte des schweizerischen Privatrechtes«* vorbehalten bleibt. Unser System leitet so bereits auf die nachfolgende Darstellung der Geschichte hinüber, was sich auch in dem Umstande ausspricht, dass die systematische Einteilung oftmals, wie beispielsweise beim ehelichen Güterrechte, Intestaterbrechte u. a. m., von einem Gesichtspunkte aus vorgenommen werden muss, dessen nähere Darlegung erst an Hand der geschichtlichen Entwicklung stattfinden kann. Wir kommen dabei zu dem Schlusse, dass überhaupt die geschichtliche Auffassung und

Würdigung des Privatrechtes nicht leicht anderswo so ganz in der Natur der Sache zu liegen scheint, wie gegenüber dem schweizerischen Rechte. Nur von der Geschichte aus gewinnen wir einen ausreichenden Einblick in den tieferen Gehalt unseres vielgestaltigen Rechtes, nur in der Fähigkeit, das geschichtlich Gewordene zu verstehen und vorurteilslos zu prüfen, liegt auch die Möglichkeit, unser langsam und eigenartig emporgewachsenes Recht zu beherrschen, und nicht weniger die Möglichkeit, dessen fernere Entwicklung mit freier Hand allseitig befriedigend weiter zu leiten.



Erster Teil.

Systematische Zusammenstellung

des

geltenden kantonalen

Privatrechtes.

Einleitung.

I. Die Rechtsquellen.

§ 5.

A. Übersicht der Rechtsquellen.

Das kantonale Privatrecht der Gegenwart beruht ganz vorwiegend auf dem Gesetzesrechte. Die Statutarrechte sind grösstenteils vollständig verdrängt, die Autonomie berührt kaum das privatrechtliche Gebiet, das Gewohnheitsrecht ist nur in einigen wenigen Kantonen von grösserer Bedeutung, und häufiger als dieses tritt in die Lücken der geschriebenen Quellen das richterliche Ermessen oder die Anwendung allgemeiner Rechtsgrundsätze. Wir können daher dem Gesetzesrechte in zusammenfassender Gruppierung alle übrigen geschriebenen und die ungeschriebenen Rechtsquellen gegenüberstellen und betrachten zunächst:

a. Die privatrechtlichen Gesetze.

Wir müssen hier vor allem die Kantone mit Kodifikationen unterscheiden von denjenigen ohne Kodifikationen.¹⁾ Immerhin hat die moderne Spezialgesetzgebung viel dazu beigetragen, den bezüglichen Gegensatz zu verwischen, und Spezial-

¹⁾ Über die Einteilung der Kantone nach dem Stande ihrer Privatrechtsgesetzgebung und die Gruppen der Kodifikationen vgl. *Bluntschli*, in dem *Vorworte zu der erläuterten Ausgabe des Zürcher privatrechtlichen Gesetzbuches*, S. XI ff. XXIV ff., Reproduktion eines Artikels von Bluntschli aus dem *Beobachter aus der östlichen Schweiz*, Januar 1844. *Hilty*, in dem Referate für den schweiz. Juristenverein über die Hauptdifferenzen der französisch- und deutsch-schweizerischen Civilgesetzgebung, S. 62 ff. *Stobbe*, Handbuch des deutschen Privatrechtes, I. S. 97 f., *Neubauer*, in der *Zeitschr. für vgl. Rechtswissenschaft*, Bd. III., S. 284 ff., in einer Abhandlung über die Gesetzgebungen des Auslandes in Betreff des Anspruches unehelicher Kinder etc.; *F. v. Wyss*

gesetze finden sich in beiden kantonalen Gruppen in grosser Zahl. Eine Übersicht über diese Spezialgesetze halten wir nicht für notwendig; wir werden die Aufführung derselben mit der Darstellung der betreffenden Institute verbinden. Über das Detail der Quellen vergleiche man namentlich den schon oben citierten *Rechtskalender* von *Schlatter* und ferner die regelmässigen *Gesetzgebungsübersichten* in der *Zeitschrift für schweizerisches Recht*. Eine *Übersicht der Kantonalgesetzsammlungen der Schweiz* hat Prof. *J. Schnell* in der *Zeitschrift f. schw. R.*, Bd. 11, Abhandlungen, S. 110—123, veröffentlicht.

1. *Kantone ohne kodifiziertes Privatrecht.*

Kein kodifiziertes Privatrecht haben die Kantone *Uri*, *Schwyz*, beide *Unterwalden*, beide *Basel*, beide *Appenzell*, *St. Gallen* und *Thurgau*.

Von diesen ruhen nur *Uri*, *Schwyz*, *Obwalden*, *Basel-land* und *Innerrhoden* in erheblichem Umfange auf Rechtsquellen, die einer früheren Periode der Gesetzgebung angehören, nämlich auf Landbüchern und Statutarrechten. So finden wir in *Uri*: eine offizielle Sammlung der Gesetze und Verordnungen, mit dem alten Landbuche 1823 beginnend und bis 1863 auf sechs Bände angewachsen; dem letzten derselben sind auch die Quellen für den Bezirk *Ursern* beigegeben; die ganze Sammlung wird Landbuch genannt. Die seit 1863 publizierten Gesetze sind nur im Amtsblatt erschienen. In *Schwyz*: das alte Landbuch, 1850 von *Kothing* herausgegeben; die Rechtsquellen der Bezirke (*Gersau*, *March*, *Einsiedeln*, *Küssnacht*, *Wollerau* und *Pfäffikon*), von *Kothing* 1853 herausgegeben, und die amt-

in den *Schriften des Vereins für Sozialpolitik*, Jahrgang 1880, Heft 19, in einer Abhandlung über die Haftpflichtfrage nach dem in der Schweiz geltenden Rechte. *Goldschmidt*, *Handbuch des Handelsrechtes* I, § 25 (1. Aufl. § 14), u. a. m. Die Einteilung bei Neubauer ist unrichtig, weil sie sich, indem Bern und Solothurn dem Code civil, und Aargau dem Zürcher Ges. B. angeeignet wird, bloss auf die Beobachtung einzelner Institute und nicht der Kodifikation als Ganzes stützt. — Eine Würdigung der Kodifikationen behalten wir uns für den geschichtlichen Teil vor und verweisen hier nur auf die Abhandlung von Prof. *J. Schnell*, *die neuen Civilgesetze von Zürich, Neuenburg und Wallis* in der *Zeitschr. f. schw. R.*, Bd. 6, Abhandlungen, S. 53—98, sowie auf die Ausführungen von Prof. *F. v. Wyls*, S. 11 und 12 des oben (S. 30) citierten Referates für den schweizerischen Juristenverein.

liche Sammlung der Gesetze und Verordnungen, 1803 begonnen, seit 1848 fortlaufend, zu neun Bänden angewachsen; eine neue Ausgabe für Band 1—3 erschien 1871. In *Obwalden*: Sammlung der Gesetze, veranstaltet von *Niklaus von Moos*, 1853, und seitdem mit weiteren drei Bänden fortgesetzt. Speziell für *Engelberg* sind zu vergleichen die Angaben in der *Zeitschrift für schweizerisches Recht*, Band 7, über das „Engelberger Thalrecht“. In *Baselland*: die Landesordnung von 1813; offizielle Sammlung der Gesetze etc. seit 1832, 12 Bände; Sammlung der wichtigeren in Kraft stehenden Civilgesetze mit Inbegriff der LO., von *Oberer*, 1876. In *Appenzell I.-Rh.*: Landbuch von 1409, herausgegeben von *Rusch*, 1869; Landbuch von 1585, herausgegeben von *Ullmann*, 1828; eine Gesetzesammlung besteht nicht, sondern nur Separatabdrücke der wichtigeren Spezialgesetze; viele Detailbeschlüsse finden sich nur im Landsgemeindeprotokoll. *Baselstadt*, *Appenzell A.-Rh.* und *St. Gallen* haben zahlreiche Spezialgesetze erlassen, die für einzelne Institute einer Kodifikation gleichkommen. Des näheren sind in *Basel-Stadt* mit der neuesten Gesetzgebung die „Statuta und Gerichtsordnung“ von 1719 bis auf wenige Artikel beseitigt worden; die amtliche Gesetzessammlung beginnt 1803 und ist auf 20 Bände angewachsen, für die 14 ersten Bände wurde 1877 eine offiziöse Gesamtausgabe veranstaltet;¹⁾ Ausgaben der GO. mit Anhang der wichtigeren Gesetze und Verordnungen datieren von 1830 und 1849. In *Appenzell A.-Rh.* besteht ein Gesetzbuch in 4 Bänden, und eine Gesamtausgabe der geltenden Gesetze und Verordnungen aus dem Jahre 1883. *St. Gallen* hat die Gesetzessammlung seit 1803 begonnen und verschiedene Bereinigungen vorgenommen; die laufende Sammlung beginnt 1851, eine Gesamtausgabe des geltenden Rechtsstoffes wurde 1868 von *Zingg* veröffentlicht; seitdem erscheint die Fortsetzung der amtlichen Gesetzessammlung, drei Bände. *Thurgau* und *Nidwalden* haben mit der Kodifikation einen Anfang gemacht, Thurgau in Bezug auf das Personen- und Familienrecht²⁾ und Nidwalden überdies auch in Bezug auf das Erb-

¹⁾ Zu dieser offiziösen Gesamtausgabe vgl. die Angaben in der *Zeitschr. f. schw. R.*, Bd. 21, Gesetzgeb. S. 3.

²⁾ Das unten näher zu erwähnende Erbgesetz erschien als Spezialgesetz und nicht als Teil einer umfassenderen Kodifikation.

recht. Die näheren Angaben hierüber verweisen wir in die nächstfolgende Rubrik.

2. Kantone mit kodifiziertem Privatrechte.

Wir unterscheiden unter ihnen drei Gruppen:

a) Kantone, welche den französischen Code civil oder eine Nachahmung desselben besitzen: Genf und der Berner Jura erhielten im Jahre 1804 den Code Civil Français als Teile der französischen Republik und behielten ihn nach ihrer Vereinigung mit der Schweiz bei, wobei ihn jedoch Genf durch Spezialgesetze wesentlich selbständig weitergebildet hat, während im Berner Jura, so weit nicht von seiten der kantonalen Gesetzgebung der Code überhaupt beseitigt worden, das unveränderte französische Gesetzbuch, also ohne die Modifikationen, welche dasselbe in Frankreich selbst erfahren, in Kraft geblieben ist.¹⁾ Wallis hat bei seiner Vereinigung mit Frankreich im Jahre 1810 gleichfalls das französische Recht erhalten; die Zeit der französischen Herrschaft war aber zu kurz, um die Beseitigung des alten statutären Rechtes bewirken zu können, und so lebte letzteres bei der Wiedervereinigung dieses Kantones mit der Eidgenossenschaft ohne weiteres wieder auf. — Ausgaben des Genfer Gesetzbuches sind: *Flammer et Ed. Fick, lois civiles et commerciales du canton de Genève*, 1859; *L. Theureau, Code Genevois, recueil complet et méthodique des lois etc.*, mit einem ausführlichen Register und historischen Vorworte, 1857. Die Genfer offizielle Gesetzesammlung, *Recueil authentique des lois etc.*, erscheint seit 1814 jährlich mit einem Bande. Für den Jura ist zu vergleichen: *Ed. Boivin, die jurassischen Gesetze*, 1871, 1872, in 2 Bänden.

Nachahmungen des Code Civil Français, welche aber regelmässig in Bezug auf das Materielle des Hypothekarrechtes, des gesetzlichen ehelichen Güterrechtes und teilweise auch des

¹⁾ Über die Abgrenzung des albernischen oder kantonbernischen vom jurassischen Rechte ist zu vergleichen: *Leuenberger, über den Zustand des Gesetzgebungswesens im Jura*, in der Zeitschr. f. vaterl. R., Bd. 14, S. 273 ff. und 15, S. 97 ff. *Abi*, Welche Civilgesetze gelten in demjenigen Teile des Amtes Büren, welcher früher zum Bistum gehört hat, *Zeitschr. d. B. J. V.* Bd. 5, S. 49 f., 94 f. — Amtsbezirke mit französischem Rechte sind: Courtelary, Delsberg, Freiberg, Laufen, Münster, Neuenstadt und Pruntrut.

Erbrechtes dem überlieferten Rechte treu geblieben sind, finden wir in folgenden fünf Kantonen:

Vaud, mit dem *Code Civil du canton de Vaud*, am 11. Juni 1819 erlassen und seit 1. Juli 1821 in Kraft. Ausgaben sind: *H. Bippert et A. Bornand, CC. du c. d. V., avec la corrélation des articles entr'eux, et la concordance avec ceux du C. c. fr.* suivi de quelques lois importantes, in erster Ausgabe 1857 und in dritter 1876 erschienen; von denselben: *CC. du c. d. V. expurgé*, 1885 als vierte Ausgabe der erstgenannten Publikation herausgegeben. Kommentierte Ausgabe von *Ch. Secretan*, 1840;¹⁾ *Hangard, application raisonné du Code*, bis Art. 210 fortgesetzt, 1822, u. a. Der *Recueil des lois* ist seit 1803 zu 82 Bänden angewachsen.

Freiburg, von dessen *Code Civil* das erste Buch (lois concernant les personnes) am 22. Mai 1834 erlassen wurde und am 1. Januar 1836 in Kraft trat; das zweite Buch (lois concernant les biens) wurde am 4. Dezember 1835 erlassen und trat in Kraft am 1. Januar 1837; das dritte Buch (lois concernant les successions, le partage des successions et l'indivision entre frères et sœurs) datiert vom 23. November 1839 und ist mit dem 1. Januar 1841 in Kraft getreten; sodann das vierte Buch (lois concernant les obligations et leurs suites) ist mit dem fünften (de la prescription, des preuves et des présomptions légales) am 5. Juni 1849 erlassen und auf den 1. Januar 1850 in Kraft erklärt worden. — Dazu erliess Freiburg im Oktober 1849 einen wesentlich dem französischen nachgebildeten Code de Commerce, der am 1. Juli 1850 in Kraft getreten ist. Ausgaben: *Lois civiles du c. d. F. (Collection des codes et lois en matière civile)* 1856 und zweite Ausgabe 1868. Das *Bulletin des lois* erscheint seit 1803. Alle Gesetze werden in deutscher und französischer Sprache herausgegeben, die deutsche Ausgabe gilt aber nur als Übersetzung.

Tessin beseitigte seine Statutarrechte durch den *Codice civile* vom 13. Juni 1837, welcher jedoch mit Rücksicht auf die neueren kantonalen Spezialgesetze und namentlich die eidgenös-

¹⁾ Wir verweisen hier und bei den folgenden Angaben über die Ausgaben der verschiedenen Gesetzbücher betreffend die *Kommentare* für die nähere Bezeichnung auf unsere Ausführungen auf S. 18—21.

sische Civilgesetzgebung am 15. November 1882 neu gestaltet worden und als *Codice civile della repubblica e cantone del Ticino coordinato col codice federale delle obbligazioni e colla legge federale sulla capacità civile* am 1. Januar 1883 in Kraft getreten ist. Eine zusammenfassende Gesetzessammlung erschien 1864.

Neuenburg erliess am 3. Dezember 1853 das erste Buch (des personnes) seines *Code civil*, und es trat dasselbe in Kraft am 1. März 1854. Diesem folgte sodann das zweite Buch (des biens et des différentes modifications de la propriété), sowie die drei ersten Titel (Erbrecht und Schenkungen) des dritten Buches (des différentes manières dont on acquiert la propriété) am 22. Februar 1854, in Kraft seit dem 1. April 1854, und endlich der Rest des dritten Buches am 27. Januar 1855, in Kraft seit dem 30. April 1855. Die alten Gesetze sind gesammelt in dem *Recueil des pièces officielles* von 1655 bis 1847, drei Bände; seit 1848 erscheint der *Recueil des lois*, 15 Bände.

Wallis erliess einen *Code Civil*, in deutscher Ausgabe *Civilgesetzbuch des Kantons Wallis*, am 1. Dezember 1853 und erklärte ihn in Kraft auf den 1. Januar 1855. Die offizielle Sammlung der Gesetze etc. beginnt mit 1802. Auch hier wird neben dem französischen Texte von allen Gesetzen eine deutsche Übersetzung herausgegeben.

Wo das System dieser Gesetzbücher, wie in *Freiburg* und in *Tessin*, von demjenigen des französischen Code abweicht, erkennen wir deutlich den Einfluss des österreichischen Gesetzbuches, welcher in *Freiburg* mit der bernischen Kodifikation in Verbindung steht.

β) Kantone, welche das *österreichische bürgerliche Gesetzbuch* als Vorbild für ihre Kodifikationen gewählt haben. Es sind dies *Bern*, *Luzern*, *Solothurn* und *Aargau*. Doch hat *Solothurn* in manchen Beziehungen auch den französischen Code zu Rate gezogen und erscheint ferner in *Solothurn* und *Aargau* das System selbständig gebildet. Endlich ist von allen vier Kantonen, wie in der vorigen Gruppe, im ehelichen Güterrechte, Hypothekarrechte und zum Teil im Erbrechte die Kodifikation unter Beibehaltung der überlieferten Institute durchgeführt worden.

Bern erliess (für den alten Kantonsteil) einen ersten Abschnitt des *Civilgesetzbuches*, Einleitungstitel und erster Teil, umfassend das Personenrecht, am 23. Dezember 1824; in Kraft getreten ist derselbe am 1. April 1826. Darauf folgte der zweite Teil (Sachen-Recht), erstes Hauptstück, von den dinglichen Rechten, am 28. Mai 1827, und wurde in Kraft erklärt auf 1. April 1828. Der Schluss sodann, mit dem zweiten Hauptstücke des Sachenrechtes, enthaltend die persönlichen Rechte, wurde erlassen am 18. März 1830 und trat in Kraft mit dem 1. April 1831. Ausgaben sind: *Niggeler und Vogt, Sammlung der Civil- und Civilprozessgesetze des K. B.*, 7. Auflage, bis 1879 fortgeführt. *König, Bernische Civil- und Civilprozessgesetze*, Textausgabe nebst Anhang von Bundesgesetzen u. a., 2. Auflage, 1883; kommentierte Ausgaben von *Schnell* und von *König*. Die alten Gesetzessammlungen (seit 1715) wurden 1862 durch eine Sammlung des noch geltenden Rechtsstoffes ersetzt. Seitdem erscheint von der *Neuen Folge von Gesetzen, Dekreten, Verordnungen*, etc., jährlich regelmässig ein Band.

Luzern hat seine Kodifikation in derselben systematischen Ordnung erlassen. Der erste Teil, das Personenrecht, datiert vom 22. Oktober 1831 und ist in Kraft getreten mit dem 1. Januar 1832. Vom zweiten Teile (Sachenrecht) erschienen aus dem ersten Hauptstücke (dingliche Rechte) der Einleitungstitel, sowie die Titel über Besitz, Eigentum und Dienstbarkeiten am 24. November 1832 und wurden in Wirksamkeit gesetzt auf den 1. Januar 1833. Der vierte und fünfte Titel des Sachenrechtes, handelnd vom Pfandrecht und Erbrecht, datiert vom 23. Dezember 1837 und trat in Wirksamkeit am 1. März 1838. Endlich fand die Kodifikationsarbeit ihren Abschluss mit dem zweiten Hauptstücke des zweiten Teiles, den Gesetzen über die persönlichen Rechte oder dem Obligationenrecht, mit Erlass vom 22. Februar 1839 und Inkrafterklärung auf den 1. Juli desselben Jahres. Ausgaben sind: *Miniaturausgabe* des CG., der Gesetze über Schuldbetreibung, Konkurs und Civilrechtsverfahren, 1840, 2. Ausgabe 1879; kommentierte Ausgaben von *Kasimir Pfyffer* und von *Rennward Meyer*; Textausgabe in der *Sammlung der Luzerner Civil- und Civil-*

prozessgesetze in Verbindung mit einschlägigen Bundesgesetzen, von G. F. Bossard und J. L. Weibel, 1883. Die Gesetzessammlung läuft seit 1848; das ältere noch geltende Recht wurde 1860 zu einem Bande gesammelt.

Solothurn begann seine Kodifikation mit dem ersten Teile, Familienrecht, erstes Hauptstück, Personenrecht, datiert vom 23. November 1841, in Kraft getreten am 1. April 1842. Das zweite Hauptstück, Erbrecht, folgte sodann am 21. Februar 1842, in Kraft seit 1. Januar 1843. Vom zweiten Teile, Vermögensrecht, erschien das erste Hauptstück, Rechte an Sachen, am 15. November 1845, mit Wirksamkeit vom 1. April 1846 an, und das zweite Hauptstück, persönliche Forderungen und Verbindlichkeiten, am 2. März 1847, mit Inkrafterklärung auf den 1. Januar 1848. Ausgaben sind: *Civilgesetzbuch für den K. S., nebst Civilpr.-O.*, 1855; Kommentar von Reinert zu Familienrecht und Erbrecht. Die Gesetzessammlung erscheint in jährlichen Heften seit 1859, in welchem Jahre das noch geltende Recht aus den alten Sammlungen (seit 1803) in zwei Bänden herausgegeben worden ist.

Aargau erliess sein allgemeines bürgerliches Gesetzbuch in folgenden Daten: die Einleitung und das Personenrecht datieren vom 31. August 1847 und sind in Kraft getreten am 1. Januar 1848. Der zweite Teil, enthaltend das Sachenrecht, datiert vom 6. November 1849 und ist auf den 1. Mai 1850 in Kraft erklärt worden. Der dritte Teil, Obligationenrecht, ist datiert vom 10. März 1852 und in Kraft seit 1. Juli desselben Jahres. Endlich der vierte Teil, Erbrecht, datiert vom 14. November 1855 und wurde auf den 1. Februar 1856 in Kraft gesetzt. Ausgaben sind: *A. B. G. mit Anhang*, 1858; *Sandmeier, Handbuch des bürgerlichen Gesetzbuches d. K. A.*, 1857; Kommentar von A. Hirzel; *Wegweiser durch das gegenwärtige BG. d. K. A., mit dessen bundesgesetzlichen und kantonalen Abänderungen*, 1883, von A. Hirzel. Die Gesetzessammlung erscheint in unregelmässig herausgegebenen Bänden, (seit der Bereinigung von 1846 sieben Bände); daneben erfolgt die Ausgabe des aargauischen Gesetzesblattes.

γ) Die dritte Gruppe bilden endlich *Zürich und die Kantone, welche das zürcherische Gesetzbuch zum Vorbilde*

genommen haben, nämlich *Schaffhausen, Graubünden, Zug und Glarus*, sowie teilweise *Thurgau* und *Nidwalden*. Doch ist auch hier zu sagen, dass sich die Nachahmung nicht auf das eheliche Güterrecht und Erbrecht erstreckt, sowie ferner dass Graubünden sich in einzelnen Partien dem französischen Code angeschlossen hat. In der Praxis der Ostschweiz, insbesondere von Thurgau und St. Gallen, hat das Zürcher Gesetzbuch vielfach Anwendung als subsidiäres Recht gefunden.

Zürich hat das erste und zweite Buch seines *Privatrechtlichen Gesetzbuches*, enthaltend das Personen- und das Familienrecht und datiert vom 28. Dezember 1853, auf den 31. März 1854 in Kraft erklärt; sodann das dritte Buch, Sachenrecht, datiert vom 19. April 1854, auf den 1. Juli 1854; das vierte, Forderungen und Schulden, vom 16. April 1855, auf den 1. Juli desselben Jahres, und das fünfte, Erbrecht, vom 21. Dezember 1855, auf den 31. März 1856. Ausgaben sind: *Taschenformat-Ausgabe* von 1856; Kommentare von *Bluntschli* und *Ullmer*. Die offizielle Ausgabe des Gesetzbuches bildet den elften Band der Gesetzessammlung. Ferner ist zu erwähnen: *O. Hotz, Verzeichnis* der ganz oder teilweise in Kraft bestehenden in die offiziellen Gesetzessammlungen und das Amtsblatt 1863—78 aufgenommenen Gesetze und Verordnungen des K. Z., 1879. In Fortsetzung älterer Sammlungen erscheint die Offizielle Sammlung der Gesetze etc. in unregelmässig herausgegebenen Bänden seit 1831.

Schaffhausen erliess in denselben Abschnitten sein *Privatrechtliches Gesetzbuch*: Personen- und Familienrecht vom 3. und 20. Dezember 1863, in Kraft seit 2. April 1864, die übrigen drei Bücher, Sachen-, Obligationen- und Erbrecht, vom 28. März 1865 und in Kraft erklärt auf den 1. September 1865. Eine Übersicht der Abweichungen dieses Gesetzbuches von dem zürcherischen giebt die *Zeitschr. f. schw. R.*, Band 14, S. 58 ff., Abteilung Gesetzgebung. *Schaffhausen* hat seit 1852 eine regelmässige Gesetzessammlung, n. F.; das ältere Recht wurde registriert von *E. Russenberger*, 1858, und neu herausgegeben von *Schelling*, 1877.

Zug erliess von seinem *Privatrechtlichen Gesetzbuche* das Personen- und das Familienrecht am 27. September 1861,

mit Beginn der Gesetzeskraft auf 1. Januar 1862; sodann ist das dritte Buch, Sachenrecht, datiert vom 22. Dezember 1873, auf den 1. Juli 1874 in Kraft getreten, und das vierte, Erbrecht, datiert vom 1. Februar 1875 und ist in Kraft seit 1. Januar 1876. Der letzte Teil ist kommentiert von *Landtwing*. Die unregelmässig erscheinende Offizielle Sammlung der Gesetze etc. ist seit 1803 auf 7 Bände angewachsen.

Graubünden erhielt sein *Privatrecht* durch Volksabstimmung vom 1. Februar 1862, und der Grosse Rat erklärte dasselbe auf den 1. September 1862 in Kraft. Es ist kommentiert von *P. C. Planta*.

Glarus besitzt ein *Bürgerliches Gesetzbuch*, dessen erste Abteilung, das Sachenrecht, von der Landsgemeinde 1869 angenommen worden ist. Darauf folgte die zweite Abteilung, Personen- und Familienrecht, 1870, und die dritte, das Erbrecht, 1874. Glarus veröffentlicht als Gesetzessammlung ein *Landbuch*, seit 1878 bis jetzt drei Teile mit Nachträgen.

Das Obligationenrecht kodifizierten in Voraussicht der bezüglichen Bundeslegislation *Glarus* und *Zug* nicht.

Nidwalden erhielt den ersten Teil eines *Bürgerlichen Gesetzbuches*, das Personenrecht, an der Landsgemeinde 1851 und durch Beschluss des Landrates vom 23. Oktober 1852, mit Inkraftsetzung auf den 1. Januar 1853. Darauf folgte, datiert vom 22. Februar 1859, der zweite Teil, das Erbrecht, in Kraft erklärt auf den 1. April 1859. Dagegen blieb das Sachenrecht (1868) im Entwurfe liegen. Das *Gesetzbuch für den Kanton etc.*, 1867 herausgegeben, enthält die in Kraft bestehenden Gesetze und Verordnungen, mit Ausnahme des BG.

Thurgau endlich erliess ein erstes und zweites Buch des *Privatrechtlichen Gesetzbuches*, Personen- und Familienrecht, am 11. April 1860, in revidierter Ausgabe offiziell veröffentlicht am 3. März 1885. Letztere Ausgabe enthält zudem auch das Erbgesetz, das sich nicht an Zürich, sondern in erheblichem Umfange an den französischen Code anlehnt; es datiert ursprünglich vom 17. Juni 1839. Die Gesetzessammlung erschien in verschiedenen Folgen; die *Neue Gesetzessammlung*, bis jetzt vier Bände, wurde 1869 begonnen.

Als eine ganz eigenartige Kodifikationsarbeit mag schliess-

lich noch die systematisch gegliederte Spezialgesetzgebung des Kantons *Appenzell A.-Rh.* angeführt werden. Die möglichst kurz und übersichtlich gehaltenen Gesetze über die Ehe, über die Rechte und Pflichten der Eltern und Kinder, betreffend die unehelichen Kinder, betreffend das Vormundchaftswesen, betreffend das Erbrecht, über die Liegenschaften, über das Pfandrecht an Liegenschaften, über die Fahrhabe, und endlich betreffend Forderungen und Schulden, wurden im Oktober 1860 und April 1861 als ein Ganzes erlassen und etliche derselben seither revidiert. Wir werden sie näher mit den Spezialgesetzen für die einzelnen Institute anführen. Die neue Gesamtausgabe haben wir in anderem Zusammenhange bereits oben (S. 51) erwähnt.

b. Die Verfassungen, Konkordate, Statutarrechte und autonomen Satzungen.

Neben diesen Kodifikationen und Spezialgesetzen müssen als Quellen des Privatrechtes genannt werden:

1. Die den Gesetzen regelmässig gleichgestellten *Beschlüsse allgemein verbindlicher Natur*, sowie die *authentischen Interpretationen*.

2. Sodann die *Verfassungen* des Bundes und der Kantone, welche z. B. betreffend die Erlangung der juristischen Persönlichkeit und in anderen Punkten gelegentlich privatrechtliche Regeln enthalten. Eine amtliche Sammlung der auf 1. Januar 1880 in Kraft bestehenden Verfassungen ist von der Bundeskanzlei herausgegeben worden.

3. Dazu kommen, abgesehen von den Staatsverträgen des Bundes, welche wir, wie die Bundesgesetze, hier beiseite lassen, die wenigen *Staatsverträge der Kantone* mit dem Auslande und die Verträge der Kantone unter sich, die sog. *Konkordate*. Wir werden sie bei den einzelnen Materien anführen. Die Konkordate finden sich, ausser in der offiziellen Gesetzesammlung des Bundes und der meisten Konkordatskantone, bei *Blumer, Handbuch des schweizerischen Bundesstaatsrechtes*, 2. Band, 1. Auflage; sodann bei *Snell, Handbuch des Schweizerischen Staatsrechtes*, Band 1, u. a. O. abgedruckt.

4. *Statutarrechte* fallen nur noch für wenige Kantone

in Betracht. So voraus für *Schwyz*, dessen *Landbuch* für den Bezirk des alten Landes heute noch vielfach Geltung hat. Die von *Kothing* 1850 veranstaltete Ausgabe desselben ist offiziell als mit dem amtlichen Texte übereinstimmend erklärt worden. Ebenso stehen heute noch teilweise in Kraft die *Bezirksrechte* von *Schwyz*, welche *Kothing* 1853 veröffentlicht hat. Sodann fällt in ähnlicher Weise für *Uri* in Betracht das Recht der *Thalschaft Ursern*, für *Obwalden* das Recht des *Thales Engelberg*.¹⁾ Selbst die Kodifikationen haben nicht überall grundsätzlich das statutäre Recht beseitigt. So erfolgte dessen Beseitigung, wie wir in der Geschichte näher zu verfolgen haben, in *Bern* und *Luzern*²⁾ erst nachträglich, sei es ausdrücklich, sei es durch die Übung³⁾, und *Graubünden* bestimmt in § 3 des Privatrechtes, dass für die Fälle, in welchen das Gesetz, selbst mit Hilfe der logischen Interpretation, nicht ausreiche, im Kantone bestehende Statuten und konstante Rechtsübungen als subsidiäre Rechtsquelle benützt werden können.⁴⁾ Dagegen ist in anderen Kantonen wie in

¹⁾ Vgl. über das Verhältnis der Gesetzgebung von Obwalden zu Engelberg die näheren Mitteilungen in der *Zeitschr. f. schw. R.*, Bd. 5, Gesetzgebung Nr. 82, S. 91.

²⁾ *Bern*, CG. Satz. 3. Danach verloren mit der Einführung des Gesetzbuches alle Statutar-Rechte ihre Kraft, bis sie von dem Gesetzgeber revidiert und neuerdings bestätigt worden. Die Ortschaften, welche ihre Statuten beizubehalten wünschten, mussten die Revision und die Bestätigung derselben nachsuchen. In Wirklichkeit erfolgte alsdann dieses Gesuch von keiner Seite in wirksamer Weise und wurde auf den 31. März 1854 das letzte Statutarrecht als erloschen erklärt. *Luzern*. CG. § 5, enthält dieselbe Anweisung wie Satz. 3 des Berner Gesetzes.

³⁾ In welcher Weise dabei altes Lokalrecht gelegentlich mit dem neuen einheitlichen Rechte ausgeglichen wurde, davon giebt das Luzernische Promulgationsdekret zum Sachenrecht in § 3 ein interessantes Beispiel. § 284 des neuen Civilgesetzbuches bestimmt, das Eigentum eines Baumes werde nicht nach den Wurzeln, die sich in einem angrenzenden Grunde verbreiten, sondern nach dem Stamme bestimmt, der aus dem Grunde hervorragt; jeder Grundeigentümer könne die Wurzel eines fremden Baumes auf seinem Boden ausreuten und die in den Luftraum seines Grundstückes überhangenden Äste benützen oder den Nachbar anhalten, dieselben abzuschneiden. Dazu sagt nun aber der citierte § 3: Betreffend diese Bestimmungen sollen die Eigentümer gegenwärtig schon stehender Bäume, deren Wurzeln in des Nachbars Boden hinübergehen, oder deren Äste in den Luftraum desselben überhangen, den bisherigen Zustand und das bisherige Recht *als eine Dienstbarkeit* fortgeniessen.

⁴⁾ Die kommentierte Ausgabe von P. C. Planta enthält allerdings in § 3 diese Verweisung der Textausgabe auf die „Statuten und konstante Rechtsübung“ nicht, und Ziffer 2 des Kommentars bemerkt sogar ausdrücklich:

Aargau, BG. § 16, *Solothurn*, *Zürich*, mit der Einführung des kodifizierten Rechtes alles besondere Statutarrecht ausdrücklich aufgehoben worden. Die näheren Angaben über diese Entwicklung, und wie in *St. Gallen* u. a. die Statutarrechte ohne jede Kodifikation nach und nach in Vergessenheit geraten sind, müssen der Quellengeschichte zugewiesen werden. Zu erwähnen ist hier nur noch, dass die welschen Rechte für einen bestimmten Fall die vertragliche Bezugnahme auf das Statutarrecht verbieten, indem sie sagen: „Les époux ne peuvent stipuler d'une manière générale, que leur association sera réglée par l'une des coutumes, lois ou statuts locaux qui régissaient ci-devant les diverses parties du territoire du canton en cette matière.“ So fast wörtlich gleichlautend: *Genf*, C. c. fr., Art. 1390, *Freiburg*, CC., Art. 108, *Waadt*, CC., Art. 1045, *Wallis*, CC., Art. 1272 und *Neuenburg*, CC., Art. 1138.

Sporadisch können Statutarrechte auch noch in der Beziehung zur Anwendung kommen, dass kantonale Gesetze ausdrücklich in einzelnen Stücken auf sie Bezug nehmen, wie das im *Berner CG.* z. B. in Satz. 398 betr. Unteilbarkeit von Wäldern, Alpen, Weiden etc., Satz. 406 betr. „Einfristungspflicht“ gegen öffentliche Strassen, Waldungen, Allmenden, Satz. 655 betr. amtliches Güterverzeichnis, u. a. O. der Fall ist. Doch sollen nach dem bernischen Gesetze über die Revision oder Aufhebung der Statutarrechte vom 16. März 1853, Art. 3, solche statutäre Bestimmungen nur vorbehalten bleiben, insofern sie polizeiliche und wirtschaftliche Vorschriften enthalten, denen nach den allgemeinen Landesgesetzen die Bedeutung von *Gewohnheitsrechten* oder *Ortsgebräuchen* zukomme.

5. Von grösserer Bedeutung ist eine weitere, mit letzterer verwandte Rechtsquelle, die *Autonominde Satzung* der Gemeinden. Sie ist in allen Kantonen bekannt, von Bedeutung aber vornehmlich für die Polizei und die Verwaltung überhaupt. Immerhin streift sie in einzelnen Kantonen auch das privatrechtliche Gebiet und zwar namentlich betreffend das Nach-

Der ursprüngliche Entwurf habe auch Statuten etc. als subsidiäres Recht zugelassen, die zweite Kommission habe aber gefunden, es würde dies nur verwirrend wirken und es dürfe diese Rechtsquelle um so mehr gestrichen werden, als sie kaum brauchbaren Rechtsstoff enthalte.

barrecht, die Alpwirtschaft, die Allmëndnutzuug u. a. m. Anstatt von Gemeindeautonomie ist in *Graubünden* zu reden von der Autonomie der Kreise, und in *Uri*, *Schwyz* und *Innerrhoden* von der Autonomie der Bezirke. Man vergleiche insbesondere die Verfassungen von *Uri*, § 77 ff., und *Schwyz*, § 78 ff. Ja es weist *Uri* sogar Beispiele auf, wonach die *Bezirksgemeinde von Uri* Gesetze erlässt, durch welche Bestimmungen des *Landbuches* abgeändert werden; vgl. u. a. den Beschluss der Bezirksgemeinde Uri vom 14. Mai 1843, womit die Bestimmung des Landbuches I, Art. 101, betr. Unterstützungspflicht der Verwandten, im Sinne einer Entlastung entfernter Grade und Mehrbelastung der Bezirksarmenverwaltung geändert worden ist (*Landb.* IV, S. 23).

c. Gewohnheitsrecht, subsidiäres Recht und richterliches Ermessen.

Verweisen kantonale Gesetze auf statutäre oder autonome Satzungen, so werden diese meistens zusammengestellt mit *Ortsgebräuchen* und mit *Gewohnheiten*. In den meisten Kantonen wird die Gewohnheit, sei es ausdrücklich, sei es stillschweigend, als Rechtsquelle anerkannt, wobei man sich die Frage freilich selten vorlegt und noch seltener beantwortet, ob sich entgegen gesetztem Rechte und im Widerspruche mit diesem eine rechtskräftige Gewohnheit entwickeln könne.¹⁾ Eine Verweisung auf „Herkommen und Observanz“ bei allen Lücken geschriebener Gesetze finden wir in § 698 der *Baselstädtischen Gerichtsordnung* von 1719, welche in diesem Punkte noch heute in Kraft steht. Ein ausdrückliches Verbot der Abänderung eines Gesetzes durch die Gewohnheit enthält das *Berner CG.*, Satz. 2, letztes Alinea: „Ein Gesetz bleibt so lange in Kraft, bis es von Uns aufgehoben oder abgeändert worden,“ womit übereinstimmt *Luzern*, CG., § 3, letztes Al., *Tessin*, CC., Art. 4, *Aargau*, BG., § 4 und *Freiburg*, CC., Art. 5. Ein Verbot der Bezugnahme auf Gewohnheitsrecht

¹⁾ Wie Gesetze, welche mit dem allgemeinen Rechtsbewusstsein nicht in Übereinstimmung zu stehen scheinen, von der Rechtsübung vergessen und also unter Umständen durch Gewohnheit beseitigt werden können, vgl. ein Beispiel in der Beilage zu Bd. 20 der offiziellen Gesetzessammlung des Kantons Zürich, *Verzeichnis der noch gültigen Bestimmungen des zürcherischen PG.* S. 43, zu § 1386, und S. 37 zu § 1119.

überhaupt findet sich nur im BG. von *Aargau*, dessen § 16 bestimmt: „Mit der Kundmachung des gegenwärtigen bürgerlichen Gesetzbuches sind die besonderen Orts- und Landesrechte im Kanton ausdrücklich aufgehoben. Das gleiche gilt auch von allen Gewohnheitsrechten, auf welche überhaupt bei keinem Falle mehr Rücksicht genommen werden darf.“

Subsidiäres Recht wird, wenn überhaupt erwähnt, meistens in Zusammenhang gebracht mit dem *richterlichen Ermessen*, den *allgemeinen Rechtsanschauungen*, der *allgemeinen Billigkeit*, und wie die Ausdrücke ferner lauten. Die dem Richter erteilte Weisung, eine gewisse Quelle zu benutzen, geht hier unmerklich in die Weisung über, nötigenfalls selbst das Recht zu schaffen. Die letztere Thätigkeit des Richters kann alsdann gewiss nicht als eine Rechtsquelle bezeichnet werden; wir reihen sie aber in Anlehnung an die Ausdrucksweise unserer Gesetze gleichwohl hier den Rechtsquellen, d. h. der Betrachtung des subsidiären Rechtes, an.

Eine Verweisung auf das *Gemeine Recht* als subsidiäres Recht finden wir nur in § 698 der Gerichtsordnung von *Baselstadt*, wo vorgeschrieben wird, dass „auch in denen Fällen, so in dieser Ordnung etwan nicht absonderlich decidirt, nach Unserer Statt altem Herkommen und Observantz, und in Abgang derer nach denen gemeinen Rechten geurtheilet werde.“ Die Praxis sieht sich denn auch veranlasst, gelegentlich dieses subsidiäre Recht in Anwendung zu bringen; wir verweisen nur auf ein Beispiel, das Urteil i. S. Holzhändler Heinrich Stüssi, in der *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 18, Rechtspflege, S. 12 f. Andere spezielle Verweisungen auf das Gemeine Recht, wie in § 669 der GO. betr. die Kollationspflicht der studierenden Söhne, müssen als durch die neuere Spezialgesetzgebung beseitigt betrachtet werden.

Dem Wortlaute nach findet sich sodann allerdings auch die Subsidiarität des Gemeinen Rechtes in § 3 des *bündnerischen Privatrechtes* ausgesprochen, wo wir lesen: „Für Fälle, in welchen dieses Gesetz, selbst mit Hülfe der logischen Interpretation, nicht ausreicht, können im Kanton bestehende Statuten und konstante Rechtsübungen, sowie das *gemeine Recht*, insoweit dieselben weder dem Wortlaut noch dem Geiste der inländi-

schen Gesetzgebung widerstreiten, als subsidiäre Rechtsquelle benutzt werden.“ Aber der Redaktor und Kommentator des Gesetzes, P. C. Planta, bemerkt zu den Worten „gemeines Recht“ ausdrücklich: „also das römische oder das deutsche Recht, je nachdem es sich um ein Institut des einen oder anderen handelt. Das gemeine Recht gilt schon lange bei uns, ohne dass es je förmlich recipiert worden wäre, als subsidiäres Recht, immerhin auch nur so weit, als es mit unseren bestehenden Rechtsinstitutionen stimmt und gleichsam als positiver Ausdruck des *allgemeinen Vernunftrechtes* angesehen werden kann.“ In demselben Sinne ist auch offenbar *Tessin*, CC., Art. 3, zu verstehen, wo bestimmt ist: „Cìò che non è dalla legge determinato, sarà regolato e deciso in conformità di quanto è prescritto in casi analoghi, e, in difetto di analogia, secondo *le disposizioni del diritto comune*.“

Eine direkte Hinweisung auf diese *Allgemeinen Rechtsgrundsätze* finden wir in *Luzern*, wo im *Gesetz über das Civilrechts-Verfahren* vom 12. Januar 1852, § 193, bestimmt ist, „das Gericht soll sich mit der zu beurteilenden Thatsache aus den Akten bekannt machen, das Recht aber aus dem Gesetz und wo dieses schweigt, aus dem Herkommen und *allgemeinen Rechtsgrundsätzen* schöpfen.“ Ebenso in *Wallis*, CC., Art. 5, wonach „Fragen, die weder nach dem Text noch nach dem Geist des Gesetzes entschieden werden können, nach *allgemeinen Rechtsgrundsätzen* (*principes généraux du droit*) zu behandeln sind.“ Und in noch vagere Anweisungen verliert sich endlich das Promulgationsdekret zur LO. von *Basseland*, wo gesagt ist: „Sollten aber Fälle eintreten, die in gegenwärtigem Gesetz nicht bestimmt abgehandelt sind, so werden die Richter die hergebrachten Gewohnheiten, die Rechtsähnlichkeit *und die Billigkeit* zu Rate ziehen, und dann *nach ihrem besten Wissen und Gewissen* urteilen.“ Eine Berufung auf die Billigkeit im allgemeinen finden wir nur in *Freiburg*, dessen CC. in Art. 8 bestimmt: „Les cas qui ne trouvent pas leur solution dans le texte, ni dans l'esprit, ni dans le système général des lois de ce Canton, sont décidés *d'après les règles de l'équité*.“¹⁾

¹⁾ Eine ähnliche Berufung auf die *natürliche Billigkeit*, und zwar in einem Falle, den wir uns mit Verweisung auf die Billigkeit am allerwenigsten

Dem gegenüber stehen einzelne wenige Gesetzbücher, welche nun umgekehrt von der Anschauung ausgehen, dass das gesetzte Recht dem Richter direkt oder indirekt alle nötigen Anweisungen erteile, und dass also jede Berufung auf subsidiäres Recht, auf allgemeine Rechtsgrundsätze, auf die Wissenschaft, die Billigkeit, oder auch nur auf eine konstante Praxis in der Rechtsübung, als unzulässig zu untersagen sei. Auf diesem Standpunkte befinden sich: *Genf* im *C. c. fr.*, Art. 5: „Il est défendu aux juges de prononcer, par voie de disposition générale et réglementaire, sur les causes qui leur sont soumises“; *Waadt*, CC., Art. 3: „Il est défendu aux Juges de citer, comme motif de leur jugement, une loi ou une autorité étrangère, pour expliquer le présent Code, ou pour y suppléer“, womit *Neuenburg*, CC., Art. 5, übereinstimmt. Von den deutschen Kantonen ist nur *Aargau* anzufügen, dessen BG. in § 14 ff. bestimmt:

§ 14. Kein Gericht darf, um das gegenwärtige Gesetzbuch auszulegen oder zu ergänzen, ein fremdes Gesetz oder die Meinung von Rechtsgelehrten als Entscheidungsgrund in sein Urteil aufnehmen.

§ 17. Die in den einzelnen Fällen ergangenen Verfügungen und die von den Gerichten in Rechtsstreitigkeiten gefällten Urteile haben nie die Kraft eines Gesetzes; sie können auf andere Fälle oder auf andere Personen nicht ausgedehnt werden.¹⁾

§ 15. Nur dem Gesetzgeber steht die Macht zu, ein Gesetz auf eine allgemein verbindliche Art zu erklären.

§ 6.

B. Vorschriften betreffend Entstehung und Gesetzeskraft der Rechtsquellen.

Unsere Gesetze überlassen regelmässig die Aufstellung von Vorschriften betreffend Entstehung und Gesetzeskraft der

geregelt denken können, fand sich auch in dem nun aufgehobenen § 50 eines Ges. vom 7. Dezember 1852 von Baselstadt, wo bestimmt war: „Bis zu Erlass gesetzlicher Bestimmungen über Erwerb von Liegenschaften, beweglichen Sachen und Servituten durch Verjährung (Ersitzung) wird der Richter vorkommende Fälle dieser Art *nach Grundsätzen der natürlichen Billigkeit* und nach bisheriger Übung entscheiden und im allgemeinen hiebei den während einer langen Reihe von Jahren auf unverdächtige Weise fortgesetzten Besitzstand des redlichen Inhabers resp. Nutzniessers anerkennen und schützen.“

¹⁾ Diese Bestimmung dürfte allerdings auch auf die *exceptio judicati* zu beziehen sein. Der Kommentar von Hirzel legt ihr die im Texte angenommene Bedeutung bei.

Rechtsquellen einerseits dem Staatsrechte und anderseits der Wissenschaft und ihren Untersuchungen. Wir können daher in diesen Fragen von einem kantonalen Privatrechte nur in sehr beschränktem Sinne sprechen und begnügen uns demgemäss mit der Verweisung auf die spärlichen gesetzlichen Bestimmungen. Von solchen haben wir bereits oben etliche mitgeteilt, welche in Bezug auf das *richterliche Ermessen*, die *Billigkeit* oder die *allgemeine Rechtsüberzeugung* die Regel aufstellten, dass nur in Ermanglung jeder anderen Rechtsquelle bei Begründung richterlicher Entscheidungen auf solche Momente abgestellt werden dürfe. Das *Gewohnheitsrecht* fanden wir zum Teil als vollständig beseitigt erklärt; wo seine Gesetzeskraft anerkannt wird, muss sein Bestand nach allgemein wissenschaftlichen Regeln festgestellt werden. *Statutarrecht* und *Autonomie* bedürfen der zureichenden öffentlichrechtlichen Grundlage. Für die *Konkordate* ist zu verweisen auf die Vorschriften der Bundesverfassung, Art. 7, während die alten Tagsatzungsbeschlüsse in Bezug auf den Rücktritt von Konkordaten (siehe *Blumer's Handbuch*, erste Auflage, Bd. 2, S. 116 f.) gegenüber den Bundeseinrichtungen seit 1848 ganz ausser Übung gekommen sind. In allen diesen Punkten bedarf es keiner weiteren Ausführungen.

Dagegen müssen wir nun etwas eingehender das *Gesetzesrecht*, d. h. dasjenige, welches von der Legislative des Staates ausgegeben worden ist, ins Auge fassen.¹⁾ Dasselbe bedarf zur Gesetzeskraft: Des Erlasses durch die kompetenten Organe und der Beobachtung der dabei etwa gezogenen Schranken; sodann der Erfüllung der durch das Staatsrecht vorgeschriebenen Formen und der Publikation. Was die staatsrechtlichen Vorschriften für die Gesetzgebung anbelangt, so ist deren Betrachtung Sache des Verfassungsrechtes. Wir erwähnen hier bloss beiläufig, dass diese Formen für Gesetze, Verträge, Beschlüsse und Verfassungen vielfach verschieden sind. Speziell in Bezug auf die *authentische Interpretation* ist zu sagen, dass unsere Kantone richtigerweise, wenn sie überhaupt in dieser Sache

¹⁾ Zu vergleichen ist diesbezüglich die Abhandlung von Prof. *J. Schnell*, *der äussere Organismus der schweizerischen Gesetzgebungen* in der Ztschr. f. schw. R., Bd. 11, Abh., S. 95—110.

etwas bestimmen, meist davon ausgehen, dass nur dem Gesetzgeber die Macht zustehe, ein Gesetz auf eine allgemein verbindliche Art zu erklären. Man vergleiche hierüber den oben citierten Art. 15 des *Aargauer* BG. Doch waltet auch oftmals die Anschauung vor, dass derjenige Körper, welcher das Gesetz in seinem Texte festgestellt habe, diese Interpretation vornehmen könne, ohne dass eine Sanktion durch den Souverän mit bezüglicher Volksabstimmung notwendig sei. (Vgl. z. B. die Beschlüsse des Landrates von *Nidwalden* im Amtsblatt von 1857, Nr. 44, 46 und 47.¹⁾ Für diesen Fall stellt die Verfassung des Kantons *Schwyz* vom 11. Juni 1876 in § 39 die Regel auf: „Die Auslegung zweifelhafter Gesetzesstellen gibt der Kantonsrat, jedoch nie in Anwendung auf einen einzelnen vor den Gerichten schwebenden Fall.“²⁾ Wieder in einzelnen Kantonen scheint man der Regierung ein solches Interpretationsrecht zugestehen zu wollen, wie dies aus Interpretationsbeschlüssen des Regierungsrates von *Schaffhausen* (z. B. vom 13. Jan. 1862 betr. Art. 22 des Gemeindegesetzes), der Standeskommission von *Appenzell A.-Rh.* (vgl. Beschluss vom 6. April 1869 betr. § 35 des Vormundschaftsgesetzes) u. a. hervorgeht. Endlich ist es in *Neuenburg* in verschiedenen Fällen das Appellationsgericht, welches auf Grund einer Aufforderung des Staatsrates sich über unklare Gesetzesstellen ausspricht. Vgl. z. B. Arrêt du juge d'ordre vom 23. Juni 1858, *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 8, Abtlg. Gesetzgebung, S. 77, und Acte du juge d'ordre vom 15. Juni 1859, *ibid.*, Bd. 9, S. 102, wobei aber nicht immer klar wird, ob das Gericht als oberster Ausleger des Gesetzes (wie z. B. der nordamerikanische Staatsgerichtshof), oder als Oberaufseher der Gerichte, oder als Konfliktinstanz entschieden hat.

¹⁾ Ein weiteres Beispiel aus *Thurgau* siehe unten in § 10 bei der Ausführung der Gesetze über die Verschollenheit, sowie in einem Grossratsbeschluss vom 11. November 1871, womit „die Bestimmungen des § 127 des Erbgesetzes als mit dem Territorialprinzip nicht im Einklange stehend“, einfach ausser Kraft erklärt wurden. Die Verfassung von *Thurgau* vom 28. Februar 1869 nennt zwar, gleich denjenigen von anderen Kantonen, die Interpretation von Gesetzen unter den Befugnissen des Grossen Rates, jedoch unter dem allgemeinen „Vorbehalte der Volksrechte“.

²⁾ Vgl. auch die Verfassung von *Nidwalden* vom 2. April 1877, Art. 48, Zif. 2: „Der Landrat erläutert die Verfassung und Gesetze, letztere jedoch nie über einen vor den Gerichten schwebenden Fall.“

Was sodann die Frage anbelangt, ob *der Gesetzgeber an gewisse Schranken gebunden* sei, so kann hier nur kurz darauf hingewiesen werden, dass die Gerichte nach schweizerischem Rechte regelmässig nicht die Kompetenz besitzen, zu prüfen, ob ein richtig zustande gekommenes Gesetz die Verfassung verletze oder nicht. So bestimmt die Bundesverfassung in Art. 113, letztes Alinea: „In allen diesen Fällen sind jedoch die von der Bundesversammlung erlassenen Gesetze und allgemein verbindlichen Beschlüsse, sowie die von ihr genehmigten Staatsverträge für das Bundesgericht massgebend,“ und dasselbe ist auch von den Verfassungen und der Praxis der meisten Kantone zu sagen.¹⁾ Hiebei ist jedoch zu beachten, dass die kantonalen Verfassungen unter Bundesschutz stehen und daher unter Umständen ein kantonales Gesetz, wenngleich die kantonalen Gerichte in jedem Falle dasselbe in Anwendung bringen müssten, auf erhobenen Rekurs durch das Bundesgericht wegen Verfassungsverletzung aufgehoben werden kann. Eine Beschränkung des Gesetzgebers durch die wohlerworbenen Rechte der Privaten ist in einzelnen Beziehungen durch direkte Verfassungsbestimmungen gegeben und alsdann auch, wie soeben erwähnt, unter Bundesschutz gestellt, wobei aber immer fraglich bleibt, ob und in wie fern mit der verfassungsmässigen Garantie des Eigentums oder der wohlerworbenen Rechte im allgemeinen auch ein Schutz gegenüber dem Gesetzgeber wirklich ausgesprochen werden wolle. Wir können diese staatsrechtliche Frage hier nicht weiter verfolgen und fügen bloss an, dass nur zwei Verfassungen einen grundsätzlichen und allgemeinen Schutz des Individuums in seinen Privatrechten gegenüber dem Gesetzgeber aufgestellt

¹⁾ Über dieses Verhältnis vgl. *Rüttimann, der nordamerikan. Bundesstaat verglichen mit d. Einr. d. Schweiz*, Bd. 1, S. 57 f., 344 f., 348, 390, Bd. 2, 1, S. 174 ff., 218; *Bluntschli, Allgem. Staatsrecht*, Bd. 1, S. 554, *Mohl, Staatsrecht, Völkerrecht und Politik*, Bd. 1, S. 66 f.; wo überall auf die schweiz. Verhältnisse Bezug genommen ist. In Übereinstimmung mit dem schweizerischen Standpunkt sagt *Laurent, Principes* I, (1869), S. 68, Nr. 31, die Gerichte müssen die Gesetze anwenden, wenn die Verfassung ihnen nicht ausdrücklich erlaube, inkonstitutionelle Gesetze zu ignorieren. — Doch ist zu sagen, dass die Gerichte nach in den Kantonen verbreiteter Anschauung die Verfassungsmässigkeit des Zustandekommens gesetzgeberischer Erlasse zu prüfen haben und also die Gebundenheit der Gerichte sich nur auf die Verfassungsmässigkeit des Inhaltes der Gesetze bezieht.

haben, nämlich die Verfassung von *Uri*, in Art. 36 und 37, sowie, weniger deutlich und weittragend, die Verfassung von *Nidwalden*, in Art. 43.¹⁾

Die *Publikation* wird regelmässig verlangt, bevor das Gesetz in Kraft treten kann, und zwar Publikation im Amtsblatt oder in der Gesetzessammlung, oder in den sonst für solche Erlasse üblichen Formen, Anschlag, Verlesung, oder dergleichen. So sagt *Luzern* im CG. § 3: „Die Wirksamkeit eines Gesetzes und die daraus entspringenden rechtlichen Folgen nehmen gleich *nach der Kundmachung* ihren Anfang, es wäre denn, dass in dem kundgemachten Gesetz selbst der Zeitpunkt seiner Wirksamkeit *weiter hinaus bestimmt* würde.“ Und ebenso *Aargau* in §§ 2 und 4 des BG., *Solothurn*, CG. § 2, *Bern*, CG., Satz. 7, *Tessin*, CC., Art. 2, *Freiburg*, CC., Art. 5, sowie die verschiedenen kantonalen Gesetze und Verordnungen betr. die Einführung oder Herausgabe eines Amtsblattes, wie *Zürich*, Gesetz vom 18. Dezember 1883 und Verordnungen vom 17. August und 18. Oktober 1858, *Aargau* vom 26. November 1856, *Bern* vom 22. Juni 1855, *Luzern*, *Gesetz über amtliche Bekanntmachung* vom 30. Mai 1883, *Genf*, *loi sur la promulgation des lois etc.* du 17 Août 1815 (art. 5: les lois et actes ainsi promulgués seront exécutoires dans tout le canton dès le lendemain de leur promulgation), und viele

¹⁾ Verf. v. *Uri*, d. d. 5. Mai 1850, § 36: Richtschnur der Landesgemeinde — der gesetzgebenden Gewalt — sei jedoch nicht unbedingte schrankenlose Willkür, nicht die Gewalt des Stärkeren, sondern das Recht und die nur damit vereinbarliche Staatswohlfahrt. Das Volk verpflichtet sich zu diesem Grundsatz durch den jährlich zu schwörenden Landesgemeinde-Eid. § 37: Was von den Landsgemeinden oder den Landleuten mit Mehrheit erkannt wird, ist Gesetz und dem soll nachgelebt werden. Glaubt sich jemand dagegen zu beschweren, so ist ihm zu gestatten, neuerdings unter den gesetzlichen Formen vor diese Behörde zu treten, um seine Vorstellung anzubringen. Sollte Jemand an seinem habenden Privateigenthum durch einen Landsgemeindebeschluss sich gekränkt, oder in seinen Privatrechtsamen dadurch benachtheiligt finden, so mag gegen den Beschluss Recht dargeschlagen werden. So mag auch gegen solche, Privatrechte kränkende Begehren von VII Geschlechtern Recht dargeschlagen werden. Solchem Rechtdarschlagen ungeachtet fährt zwar die Landsgemeinde in ihren Beratungen und Beschlüssen, dem Rechten unvorgreiflich, fort. Der Richter wird dann (unabhängig vom neuen Landsgemeindebeschluss) die Rechtsfrage zwischen Volk und dem Rechtdarschlagenden nach Eid und Gewissenentscheiden. — Verf. von *Nidwalden* d. d. 2. April 1877, Art. 43: Sofern sich jemand durch einen Beschluss der Landsgemeinde in seinen Privatreechten verletzt glaubt, kann der gesetzliche Richter angerufen werden.

andere. — Doch ist wohl zu beachten, dass sich unter der demokratischen Form der Gesetzgebung die Sachlage in so fern ändert, als bei Referendum und Landsgemeinde notwendigerweise eine Publikation des Gesetzes schon vor der Sanktion durch das Volk stattfinden muss. Kleidet sich dieselbe alsdann, wie meistens zu geschehen pflegt, in die gleichen Formen, in welchen überhaupt behördliche Erlasse Veröffentlichung erfahren (also Aufnahme im Amtsblatt, Zustellung an die Aktivbürger, Anschlag u. s. w.), so liegt doch offenbar nahe, für die Gesetzeskraft nicht eine nachträgliche nochmalige Publikation zu verlangen, sondern es an der vorgängigen Publikation des Entwurfes und der Eröffnung des Annahmebeschlusses genügen zu lassen. Dieser Auffassung folgen denn auch in der That in neuerer Zeit die demokratischen Kantone regelmässig, so dass die Gesetzeskraft, ohne nochmalige Publikation des Gesetzes nach der Volksabstimmung, eintreten kann und mangels anderer Verfügung eintreten soll, nicht zwar mit dem Momente der Annahme des Gesetzes durch die Mehrheit des Volkes, wohl aber mit der amtlichen Konstatierung und Publikation dieser Mehrheit, was wiederum nicht beim Referendum, wohl aber bei der Landsgemeinde mit dem Volksbeschlusse zeitlich zusammenfällt.

Eine mit den letztberührten Punkten zusammenhängende Nebenfrage betrifft endlich noch die *amtliche Datierung der Gesetze* und ähnlicher Erlasse. Die Praxis der Kantone ist hierin eine sehr verschiedene und schwankende¹⁾, so dass auch von den Gesetzen zu sagen ist, was Kanzler *Schiess* auf S. VIII seines Vorwortes zur amtlichen Ausgabe der schweizerischen Verfassungen in Bezug auf die Datierung der letzteren bemerkt, dass es nämlich wünschenswert und angemessen wäre, wenn in dieser Beziehung ein einheitliches Verfahren Platz greifen würde. Wir unterscheiden vier Daten für die Gesetze: Erstens das Datum, an welchem sie von der dazu bevollmächtigten Behörde abgeschlossen oder vereinbart worden sind;

¹⁾ Ein Beispiel solch konfuser Gesetzesdatierung siehe in der *Zeitschr. f. schw. R.*, Bd. 19, Gesetzgebung S. 8, betr. ein Freiburgisches Gesetz über die Unehelichen, das offiziell bald vom 10. Mai, bald vom 23. Mai oder 23. Juni datiert erscheint. Ähnliches wäre auch aus andern Kantonen zu sagen.

Schiess betrachtet in der citierten Stelle dieses Datum als das offiziell zu wählende, und in der That finden wir in den Kantonen mit repräsentativ-demokratischer Verfassung, sowie mit Veto oder fakultativem Referendum regelmässig, auch wenn die Volksabstimmung über das betreffende Gesetz angerufen worden, dieses erste Datum zur Bezeichnung der Gesetze gewählt. Zweitens das Datum der Volksabstimmung oder der offiziellen Konstatierung der Annahme des Gesetzes durch das Volk, auf welches Moment in den Kantonen mit Landsgemeinde und in neuerer Zeit auch in denjenigen mit obligatorischem Referendum das entscheidende Gewicht gelegt wird, und zwar scheint regelmässig dem Datum der Volksabstimmung, auch wo dieselbe, wie beim Referendum, mit der Entgegennahme des Resultates durch die Verwaltungsbehörde nicht zusammenfällt, vor demjenigen der letzteren der Vorzug gegeben zu werden. Drittens das Datum der Publikation, auf welche namentlich da Gewicht gelegt wird, wo mit derselben eine Referendumsfrist zu laufen beginnt. Endlich viertens das Datum, oft mit dem Publikationsdatum zusammenfallend, unter welchem das Gesetz in Kraft tritt. Zur offiziellen Datierung der Gesetze werden die beiden letzteren Momente regelmässig, und mit Recht, nicht verwendet.

Die Frage der Rechtskraft der kantonalen Quellen gegenüber dem *Bundesprivatrechte* ziehen wir hier nicht in Erörterung.¹⁾ Unsere systematische Zusammenstellung umfasst nur das kantonale Recht, und alles einheitlich geordnete Privatrecht, sowie dasjenige kantonale Recht, welches inhaltlich gemeinrechtlich ist, muss aus dem vergleichenden Systeme von vornherein ausgeschlossen sein. Doch lässt sich diese Maxime nur gegenüber umfassenderen Instituten, wie Obligationenrecht und

¹⁾ Die hier aufgeworfenen Fragen werden insbesondere in Bezug auf das eidgenössische und das kantonale Obligationenrecht behandelt von *Haberstick*, *Beiträge zur Orientierung im Gebiete des schweiz. R.*, S. 17, und *Handbuch des schweiz. Obligationenrechtes*, Bd. I, S. 11 ff., und II, I Vorwort; *A. Schneider*, Litteraturanzeigen der *Zeitschr. f. schweiz. R. n. F.*, Bd. IV, S. 175; *H. Hafner*, das *Schweiz. Obligationenrecht*, Einleitung S. XVI, XXI ff., und sodann in den Referaten für die Jahresversammlung des schweiz. Juristenvereins in Aarau 1885, von *Oberrichter Schneider* und *E. Roguin*; s. dieselben nebst dem Protokoll der über die Frage geführten Diskussion in der *Zeitschr. f. schweiz. R. n. F.*, Bd. IV., S. 473 ff., 573 ff., 591 ff.

Eherecht, konsequent durchführen und muss bei kleineren Modifikationen, welche das Bundesrecht am kantonalen Rechte angebracht hat, meistens eine Mitbehandlung des einheitlichen Rechtes erfolgen. Man kann verschiedene Kategorien von Fällen unterscheiden, in welchen eine Beseitigung des kantonalen durch das Bundesrecht stattgefunden hat. Zunächst stellt in vielen Punkten der Bund in der Verfassung oder in Gesetzen einzelne positive Bestimmungen, wie z. B. dass die Verschiedenheit des Glaubensbekenntnisses für das Privatrecht irrelevant sein soll, oder eine Einschränkung, ein Maximum oder Minimum für eine einzelne Beziehung, wie z. B. betr. die Gründe zur Bevormundung Mehrjähriger, die Altersgrenze für die Jahrgebung u. a., auf und oktroyiert den betreffenden Satz dem kantonalen Rechte, ohne weiter in letzteres einzugreifen, ohne also beispielsweise die Kantone zur Aufnahme des Institutes der Jahrgebung zu zwingen; nur haben sie, wenn sie das Institut bei sich einführen, die bundesrechtliche Schranke zu respektieren. Sodann in anderen Fällen legiferiert der Bund über ein ganzes Institut und beseitigt damit das kantonale Recht in dem betreffenden Institute vollständig, auch wenn einzelne Sätze desselben materiell noch mit dem Bundesrechte vereinbar wären. Endlich entsteht eine dritte Art von Kombination des kantonalen und des einheitlichen Rechtes dadurch, dass der Bund in seiner Gesetzgebung über ein Institut für einzelne Fragen oder für ganze Spezialinstitute stillschweigend oder ausdrücklich das kantonale Recht vorbehält. In allen diesen drei Richtungen werden wir die nähere Abgrenzung des kantonalen vom eidgenössischen Rechte bei den einzelnen Rechtsinstituten zu verfolgen haben. Dabei werden wir aber oft entdecken, dass die Kantonalgesetzgebung, namentlich mittelst der Einführungsgesetze zum Obligationenrechte, die Sache weit einfacher geregelt hat, als diese uns ohne solche Regelung vorliegen würde. Die ganze Derogationsfrage verliert damit augenscheinlich an Bedeutung, so dass wir um so eher auf eine vorgängige prinzipielle Erörterung derselben verzichten können.

II. Das zeitliche und örtliche Herrschaftsgebiet der kantonalen Rechte.

§ 7.

A. Die zeitlichen Grenzen.

Die kantonalen Gesetze enthalten über die Abgrenzung der Herrschaft eines neuen Gesetzes im Verhältnis zum alten Rechte sehr wenige allgemeine Regeln, und auch diese bieten nichts dem schweizerischen Rechte Eigentümliches. Wir sehen uns mithin auf die allgemeinen wissenschaftlichen Lehren hingewiesen und begnügen uns hier mit der kurzen Angabe der bezüglichen kantonalen Gesetzesbestimmungen.¹⁾

Zunächst setzen unsere Rechte allgemein voraus, dass Vorschriften, welche die Handhabung der öffentlichen Ordnung und Wahrung der guten Sitten zum Zwecke haben, einen absoluten Charakter besitzen und verbieten demnach ihnen gegenüber ausdrücklich jede abweichende Privatdisposition. Vgl. z. B. *C. c. fr.*, Art. 6, *Neuenburg*, CC., Art. 6, *Waadt*, CC., Art. 4, *Tessin*, CC., Art. 5, *Aargau*, BG., § 7, u. a. Hiemit verbindet sich, namentlich in der französischen Jurisprudenz, oft der Gedanke, dass der absolute Charakter solcher Vorschriften auch jede Anwendung früheren Rechtes ausschliessen müsse. Bestimmten Ausdruck erhält aber diese Anschauung in keinem unserer Gesetze. Dagegen findet sich nun vielfach der Grundsatz der *Nicht-Rückwirkung neuer Gesetze*

¹⁾ Von der Litteratur über die zeitliche Kollision von Gesetzen nach schweizerischen Rechten erwähnen wir: *F. v. Wyss*, *Über die Anwendung neuer Gesetze auf bereits bestehende Rechtsverhältnisse*, in der Zeitschr. f. schw. R., Bd. 3, Abhandl., S. 124 ff. — *Sulzberger*, *Einige praktische Erörterungen über die Anwendbarkeit des neuen privatrechtlichen Gesetzbuches des Kantons Zürich auf schwebende Rechtsverhältnisse*, in der Zeitschr. für Kunde und Fortbildung des Zürcher. R. (v. Schauberg), Bd. 1, S. 1 ff. — *A. Schneider*, *Entwurf eines Einführungsgesetzes zum eidgen. Obligationenrecht mit Motiven*, (und Bezugnahme auf das kantonale Recht), offiz. und in der Zeitschr. f. schweiz. R. und G., Bd. 4, S. 431 ff. — *J. Heuberger*, *die zeitlichen Grenzen der Wirksamkeit des schweiz. OR. und des Ges. über die persönliche Handlungsfähigkeit*, 1885, §§ 1—27 auch für das kantonale Recht von Bedeutung. — *Goppert*, *Gesetze haben keine rückwirkende Kraft*, in den Jahrb. f. d. Dogm., Bd. 22, S. 1 ff., wobei S. 32 ff., 49 f., 85 ff. auch die schweiz. Rechte einer sorgfältigen Prüfung unterzogen werden.

ganz allgemein ausgesprochen, ohne dass das Gesetz näher auf die Bedeutung und Tragweite dieser Regel eintritt. Wir verweisen diesbezüglich zunächst auf den *C. c. fr.*, der in Art. 2 kategorisch bestimmt: „La loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'a point d'effet rétroactif.“ Die Nachahmungen des Code wiederholen zum Teile wörtlich diesen Satz. In den deutschschweizerischen Gesetzbüchern aber finden wir ihn in derselben Allgemeinheit ausgesprochen in *Bern, Luzern, Aargau, Nidwalden* u. a., von welchen wir hier anführen: *Aargau*, BG., § 3: „Gesetze wirken nicht zurück; sie haben daher auf vorhergegangene Handlungen und auf vorher erworbene Rechte keinen Einfluss.“ Weiter *Luzern*, CG., § 3: „Kein Gesetz soll auf Thatsachen angewendet werden, die sich vor dem Zeitpunkt, wo es in Wirksamkeit getreten ist, zugetragen haben.“ Ähnlich Satz. 2 des *Berner* CG.: „In jedem dergleichen Gesetze werden Wir den Zeitpunkt bestimmen, von welchem seine Verbindlichkeit anhebt, und keines soll auf Thatsachen angewendet werden, die sich vor dem Eintritte dieses Zeitpunktes zugetragen.“ Sowie auch die alte GO. von *Baselstadt*, § 698: „Inmassen Wir hiemit Unsern Räten etc. ernstlicher Meynung befehlen und gebieten, in allen künftigen nach angegangenem diesem unserem erneuertem Stat-Rechten, begebenden Fählen und Handlungen, selbigem nach zu erkennen, zu sprechen und zu urtheilen.“

Von grösserer praktischer Bedeutung als diese allgemeinen Regeln, welche bekanntlich weder der Wissenschaft noch der Praxis ein zur Lösung der schwierigen Kollisionsfragen hinreichendes Prinzip zu bieten vermögen, sind die positiven Vorschriften, mit welchen der Gesetzgeber bei der neuen Regelung der einzelnen Institute das neue Recht in seiner Wirksamkeit gegenüber dem alten begleitet hat. Zwar bieten auch sie keine Anhaltspunkte für die Annahme einer besonderen partikularrechtlichen Gestaltung der Lehre, sondern schliessen sich für die einzelnen Institute bald der einen, bald der anderen wissenschaftlichen Doktrin an. Überdies hat der Gesetzgeber weitaus in den meisten Fällen auch in dieser speziellen Beziehung auf einzelne Institute eine besondere Regelung der Kollisionsfrage nicht für notwendig erachtet.

In folgendem betrachten wir die drei Richtungen, nach welchen solche Spezialvorschriften in unseren Gesetzen angetroffen werden.

1. Über die Wirksamkeit des neuen *ehelichen Güterrechtes* bestimmt *Baselstadt* in dem Gesetze vom 10. März 1884, § 108, zweites Alinea: „Die Bestimmungen dieses Gesetzes gelten auch für die vor seinem Inkrafttreten eingegangenen Ehen, sofern nicht eine nach bisherigem Gesetze gültige Eheabrede besteht.“

2. Sodann in Bezug auf die Geltung eines neuen *Erbrechtes*, insbesondere betr. die testamentarischen Vorschriften, finden wir verschiedene Richtungen. Einmal verfügt das Einführungsgesetz von *Zürich*, d. d. 21. Dezember 1855, in § 3: „Für die Form von letztwilligen Verordnungen, welche vor dem 31. März 1856 (Datum der Inkraftsetzung des neuen Rechtes) errichtet worden sind, genügt es, dass dieselbe entweder den Vorschriften des Gesetzes vom 25. Juni 1839 oder denjenigen des PG. entspreche.“ — Anders bestimmt es *Solothurn* im Einführungsgesetz zum Erbrecht vom 21. Februar 1842, § 2: „Die letzten Willensverordnungen sollen in Hinsicht ihrer Form nach den Gesetzen der Zeit der Errichtung, in Hinsicht des Inhalts nach jenen, die zur Zeit des Todes des Erblassers in Kraft sind, beurteilt werden,“ womit wesentlich *Bern* übereinstimmt, indem es in der Promulgationsverordnung vom 28. Mai 1827, Zif. 3, verfügt: „Namentlich sollen die letzten Willensverordnungen, die vor dem 1. April 1828 errichtet werden, nach den Gesetzen beurteilt werden, die zu der Zeit ihrer Errichtung gegolten haben, obschon derjenige, der eine solche errichtet haben mag, sie erst nach diesem Tage durch seinen Tod bestätigen sollte.“

Dagegen sagt *Luzern* in seinem Promulgationsdekret vom 23. Dezember 1837, § 3: „Die letzten Willens-Verordnungen und Erbverträge, die vor dem ersten März 1838 errichtet werden, sollen sowohl hinsichtlich ihrer Form als ihres Inhaltes nach den Gesetzen beurteilt werden, die zur Zeit ihrer Errichtung gegolten haben. Wenn jedoch eine Willensverordnung oder ein Erbvertrag nach den früheren Gesetzen ungültig, nach dem gegenwärtigen Gesetze aber gültig sein sollte, so ist ein

solcher als gültig anzusehen,“ womit *Thurgau* in § 126 des Erbgesetzes von 1839 übereinstimmt. Und *Zug*, in den Übergangsbestimmungen zum Erbrecht, § 3, bestimmt: „Letztwillige Verordnungen (§ 302 u. ff., Testamente, Ehe- und Erbverträge), die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes errichtet werden, sind . . . nach dem Recht und Gerichtsgebrauch, die zur Zeit ihrer Errichtung gegolten haben, zu beurtheilen.“ In *St. Gallen* finden wir im Gesetz über die Erbfolge von 1808, Art. 3 u. 4 der das Gesetz einleitenden Übergangsbestimmungen vom 9. Dez. dess. J., festgestellt, dass „jene Erbfälle, welche vor Publikation dieses Gesetzes schon eröffnet wären, noch nach den alten bisan- hin in Kraft gestandenen Gesetzen und Gebräuchen behandelt werden dürfen. Nicht minder aber sollen Vermächtnisse und Erbverträge, welche vor ermeldtem Termin errichtet worden, insofern sie nach den ehemaligen gesetzlichen Vorschriften beschaffen und mithin rechtskräftig waren, ferner in Kräften erhalten werden“, während die Veränderung oder Vernichtung derselben nach den Vorschriften des gegenwärtigen Gesetzes vor sich gehen soll, damit sie für rechtskräftig gehalten werde.

Hinwieder löst *Baselstadt* in seinem Gesetze betr. das eheliche Güterrecht etc. vom 10. März 1884, in § 108, Al. 3, die Frage wesentlich in Übereinstimmung mit *Zürich*, jedoch mit dem betreffend die im neuen Rechte stattfindende Beschränkung der Formen notwendigen Beifügen: „Dagegen sind eigenhändige Testamente und Beizeddel, welche vor Inkrafttreten dieses Gesetzes errichtet worden sind, vom 1. Januar 1886¹⁾ an nur gültig, sofern sie gemäss § 59 bei der Gerichtsschreiberei oder bei einem Notar hinterlegt worden sind.“

3. Am ausführlichsten sind diese Spezialvorschriften in unseren Gesetzen in Bezug auf die Frage der Rückwirkung neuer *Fristbestimmungen*, betr. Verjährung und in anderer Beziehung. Es genügt, wenn hier wieder nur einige der wichtigeren Gesetze hervorgehoben werden. Das Französische Recht, C. c. fr., Art. 2281, sagt diesbezüglich:

Les prescriptions commencées à l'époque de la publication du présent titre seront réglées conformément aux lois anciennes. Néan-

¹⁾ Das Gesetz dagegen trat im übrigen schon mit dem 1. Januar 1885 in Kraft.

moins les prescriptions alors commencées, et pour lesquelles il faudrait encore, suivant les anciennes lois, plus de trente ans à compter de la même époque, seront accomplies par ce laps de trente ans.

Dagegen bestimmt *Bern* in der Promulgationsverordnung vom 18. März 1830, Zif. 3:

Keines der in diesem Hauptstücke enthaltenen Gesetze soll auf Thatsachen angewendet werden, die sich vor dem 1. April 1831 zugezogen, und die schon vor diesem Tage angefangenen Verjährungen und Ersitzungen von Rechten, die auch nach diesem Gesetzbuche durch die Verjährung erworben werden, oder durch die Ersitzung erlöschen können, sollen nach den ältern Gesetzen beurteilt werden. Wollte sich jedoch jemand auf eine Verjährung berufen, oder eine Ersitzung vorschützen, für welche die neuen Gesetze eine kürzere Frist bestimmen als die alten, so muss diese Frist von dem 1. April 1831 an berechnet werden.

Dasselbe Wahlrecht statuiert auch *Luzern* in dem Publikationsdekrete vom 22. Februar 1839, § 3, wogegen *Solothurn* im Einführungsgesetze vom 2. März 1847 den Satz aufstellt:

Wenn sich jemand in solchen Fällen auf Verjährung beruft, wo das gegenwärtige Gesetz kürzere Fristen vorschreibt als das frühere, so müssen diese Fristen vom 1. Januar 1848 (dem Datum des Inkrafttretens des Gesetzes) an berechnet werden.

Anders hinwieder *Freiburg* in Art. 2169 des CC.:

Les prescriptions accomplies sous les anciennes lois sont jugées conformément à ces mêmes lois. Les prescriptions seulement commencées à l'époque de la mise en activité du présent Code, ne peuvent être accomplies que conformément à ce Code.

Endlich sucht *Zürich* in dem Einführungsgesetz vom 19. April 1854, § 2, die Vermittlung der divergierenden Anschauungen in folgender Bestimmung:

Wo durch das Gesetz eine Frist von zehn Jahren oder eine längere als Verjährungs- oder Ersitzungsfrist eingeführt wird, kommt auch ein vor Einführung des Gesetzes vorhandener Besitz in Anrechnung, aber es bedarf in diesem Falle zur Vollendung der Verjährung oder Ersitzung mindestens des Ablaufs von fünf Jahren nach der Einführung des Gesetzes. Kürzere Verjährungs- oder Ersitzungsfristen fangen erst mit dem Zeitpunkte der Einführung des Gesetzes zu laufen an.

Die Rechte der Zürcher Gruppe schliessen sich, so weit sie überhaupt bezügliche Bestimmungen enthalten, in ihren Einführungsgesetzen enge den Vorschriften des Zürcherischen Privatrechtes an.

§ 8.

B. Die örtlichen Grenzen.

Von ungleich grösserer Bedeutung sind in unseren kantonalen Rechten die Regeln betreffend *die örtliche Kollision* der Gesetze.

An die Spitze der bezüglichen Vorschriften stellen eine Anzahl der Kantone das Erfordernis, dass das kantonale Gesetz, wo nichts anderes bestimmt sei, auf alle im Kantone domizilierten oder Verkehr treibenden Personen Anwendung finden müsse. So sagt dies, um nur aus jeder Gruppe ein Beispiel aufzuführen, einmal *Freiburg* im CC., Art. 1: „Les lois du Canton de Fribourg régissent toutes les personnes et tous les biens qui se trouvent dans son territoire, en tout ce qui n'est pas excepté par le droit des gens, par le droit public et les traités, ou par des dispositions spéciales.“ Noch bestimmter sprechen den Satz aus die Gesetzbücher von *Bern*, Satz. 4, *Luzern*, § 6, *Aargau*, § 6, *Nidwalden*, § 4, *Solothurn*, § 4; letzteres in den Worten: „Unsere Civilgesetze beziehen sich auf alle Personen und auf alle Sachen, die sich im Gebiete unseres Kantons befinden, und unserer Botmässigkeit unterworfen sind.“

Am zutreffendsten sagt *Zürich* in § 1 des PG.:

Das zürcherische Privatrecht gilt zunächst und nur für alle Personen, Einheimische und Fremde, die im Kanton Zürich wohnen oder sich aufhalten oder darin ihr Recht suchen, und für alle Privatverhältnisse, welche im Lande wirksam werden, *so weit nicht die eigentümliche Natur des besondern Rechtsverhältnisses* entweder die Anwendung eines fremden Rechts auf hiesigem Gebiete oder die Ausdehnung des hiesigen Rechts auf fremdes Gebiet erfordert.

Diese „eigentümliche Natur“ der einzelnen Rechtsinstitute verlangt bei näherer Prüfung besondere Regeln, nicht zwar für deren jedes, wohl aber für grössere Gruppen derselben, in Bezug auf welche wir nunmehr die Regeln des interkantonalen und internationalen Privatrechtes, so weit es in den kantonalen Gesetzen geordnet erscheint, näher zu betrachten haben.¹⁾

¹⁾ An Litteratur verweisen wir auf: *F. v. Wyss, Über Kollision verschiedener Privatrechte nach schweizerischen Rechtsansichten*, in der Ztschr. f. schw. R., Bd. 2, Abhand. S. 35 ff. — *K. G. König, Die Anwendung des Rechtes*

Vor allem ist hervorzuheben, dass auch hier, wie in Bezug auf die zeitliche Kollision, diejenigen Vorschriften, welche in öffentlichem Interesse, um des allgemeinen Wohles willen, aus Rücksichten auf die öffentliche Moral u. s. w., aufgestellt sind, stets absolute Geltung im Staatsgebiete beanspruchen dürfen und auch meist vom Gesetzgeber als solche bindende Vorschriften besonders bezeichnet sind. Abgesehen hievon kann der Staat auch ferner nicht gehalten sein, in Bezug auf einen Fremden ein Rechtsinstitut anzuerkennen, das dem inländischen Rechte überhaupt fremd ist, und endlich mögen wohl die Parteien, soweit nicht bindende Vorschriften in Betracht fallen, sich gelegentlich frei verabreden, welches Recht sie auf ein bestimmtes Verhältnis angewendet wissen wollen. So behält Zürich in § 7 des PG. ausdrücklich gegenüber allen Regeln des internationalen Privatrechtes nicht nur die Staatsverträge vor, sondern auch: „bindende Vorschriften der Gesetze für besondere Fälle und abweichende ausdrückliche oder aus schlüssigen Thatsachen hervorgehende Bestimmungen der Vertragspersonen oder des Verfügenden, insoweit nicht bindende gesetzliche Vorschriften dadurch verletzt werden.“

Die den einzelnen Instituten und Verhältnissen eigen-

in Bezug auf das Erbrecht, in der Ztschr. d. Bern. Jur.-Vereins, Bd. 7, S. 65 ff. — O. Bähr, *Wohnsitz- und Heimatsrecht*, in den Jahrbüchern f. d. Dogm., Bd. 21, S. 343 ff., ein Aufsatz, der besonders die schweizerischen Einrichtungen berücksichtigt und sie als nachahmenswert bezeichnet. Gegenüber Savigny (System Bd. 8) findet er in den bezügl. Bestimmungen der kantonalen Rechte einen „Beweis des gesunden Rechtssinnes“. — Leo Weber, *Bundesrechtliche Erörterungen*, II. B., *der Art. 46 der B.-Verf. und das eheliche Güterrecht*, in der *Ztschr. d. Bern. Jur.-Vereins*, Bd. 21, Seite 313 ff. — Auf schweizerisches Recht nimmt endlich auch Bezug: F. Böhm, *Handbuch der internationalen Nachlassbehandlung*, 1881, S. 74—106.

Sodann hat der schweiz. Juristenverein wiederholt die Frage der Rechtsanwendung für Niedergelassene auf seine Traktandenliste gesetzt, und verweisen wir diesbezüglich auf die Referate und Protokolle von 1864 und 1883, abgedruckt in der *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 16, S. 11 ff. und Bd. 3, n. F., S. 533 ff. Das offizielle Material an Bundesrechtlichen Entwürfen etc. findet sich namentlich im *Schweiz. Bundesblatt* von 1862, III, S. 509, 1863, I, S. 145, 150, 155, III, S. 1, 17, 89, 1876, IV, S. 25, 1877, II, S. 751 und 894, und in *Ullmer's staatsrechtlicher Praxis der schweizerischen Bundesbehörden*, Bd. II, S. 413 ff. — Endlich hat der Schweiz. Juristenverein die Frage „Wie sind die ehelichen Güterverhältnisse schweizerischer Niedergelassener zu ordnen und welcher Einfluss ist dem Domizilwechsel einzuräumen“ im Jahre 1878 als Preisaufgabe ausgeschrieben und die bezügliche Arbeit von Alfred Martin, *Etude du projet de loi fédérale sur les Rapports de droit civil entre personnes établies en Suisse*, Art. 6, mit dem ersten Preise gekrönt.

tümlichen Regeln können wir in vier Gruppen einteilen: Bestimmungen über die Kollisionen im Personen-, Familien- und Erbrechte, Bestimmungen über die Kollisionen im Sachenrechte, ferner im Obligationenrechte und endlich in Bezug auf Vorschriften betreffend die Form von Rechtsgeschäften.

1. Die ausführlichsten Vorschriften finden sich vor in Bezug auf das *Personen-, Familien- und Erbrecht*. Das hier eingeführte einheitlich schweizerische Recht hat seine diesbezüglichen internationalen Regeln aufgestellt in Art. 10 des Bundesgesetzes betr. die persönliche Handlungsfähigkeit, sowie in Art. 54 des Bundesgesetzes betr. die Ehe. Wir betrachten hier nur die Kollision des kantonalen Rechtes einerseits und des Rechtes anderer Kantone oder des Auslandes andererseits, wobei wir in letzterer Beziehung wiederum die durch den Bund abgeschlossenen Staatsverträge aus unserer Darstellung ausschliessen.

Die Kantone befolgen in Bezug auf die Institute dieser Gruppe im grossen und ganzen entweder das *Heimatsprinzip*, d. h. sie beurteilen Fremde in ihrem Gebiete diesbezüglich nach deren fremdem Rechte und verlangen umgekehrt, dass ihre Angehörigen auch im Auslande nach ihrem heimatlichen Rechte beurteilt werden; sie anerkennen also, dass ein jeder, Kantonsbürger sowohl als Ausländer, in Bezug auf diese Institute auch ausserhalb seines Heimatlandes stets nach dem Rechte seiner Heimat zu beurteilen sei. Oder aber sie befolgen das *Territorialprinzip*, wonach das Recht desjenigen Staates stetsfort zur Anwendung kommen soll, dessen Botmässigkeit das bezügliche Individuum dadurch unterworfen ist, dass es sich in dem betreffenden Gebiete befindet. In letzterer Beziehung unterscheiden wir aber weiter: Kantone, welche dem Verhältnisse den Domizilbegriff des *gemeinen Rechtes* zu Grunde legen, und Kantone, die dem etwas anders gear teten *französischen* Territorialprinzip folgen; und endlich steigern eine Anzahl Kantone das Territorialprinzip bis zu dem Grade, dass sie überhaupt auf alle unter ihre Gerichtsbarkeit gelangenden Personen ohne weiteres das eigene Recht anwenden, und also auf das Recht der Heimat oder des Do-

mizils der Betreffenden, auch wenn diese ihr dauerndes Domizil in einem anderen Lande haben, niemals Rücksicht nehmen.

Wir erhalten darnach in dieser ersten Klasse von Instituten folgende Gruppen von Kantonen:

a. Das *Heimatsprinzip* befolgen gegenüber Fremden und fordern es für Angehörige im Auslande: *Zürich, Uri, Schwyz, Obwalden, Zug, beide Basel, Schaffhausen, beide Appenzell und Graubünden*. Dabei sind aber folgende Modifikationen zu beachten:

Zürich schreibt in § 2 und 3 des PG. vor:

§ 2. Die rechtlichen Eigenschaften der Kantonsbürger (Rechtsfähigkeit, Handlungsfähigkeit) richten sich selbst im Auslande nach dem Rechte ihrer Heimat. Ebenso wird in dieser Hinsicht den Kantonsfremden die Anwendung ihres heimatlichen Rechtes hierorts gewährt, *wenn solches nach dem Rechte des Staates, dem sie angehören, vorgeschrieben wird*. Gleichwohl wird ein Fremder, der nach hiesigem Rechte handlungsfähig wäre, in Verkehrsverhältnissen mit Kantonseinwohnern als handlungsfähig auch dann angesehen, wenn er es nach seinem Heimatsrechte überall nicht oder doch mit Bezug auf die in Frage kommenden Rechtsgeschäfte nicht wäre.

§ 3. Ebenso gilt das Recht des Heimatsortes regelmässig für die Familienverhältnisse (z. B. eheliche Vormundschaft und Güterrecht der Ehegatten, Ehescheidungen, väterliche und obrigkeitliche Vormundschaft) der Kantonsbürger, so wie das Recht des Heimatsorts des Erblassers für die Frage seiner Beerbung. Die Familienverhältnisse von Kantonsfremden, welche im Kanton wohnen und die Beerbung von Kantonsfremden, welche im Kanton gewohnt haben, werden insofern nach dem Rechte ihrer Heimat beurteilt, *als das Recht des Staates, dem sie angehören, solches vorschreibt*. Eine Ausnahme macht die besondere Folge in liegende Stiftungsgüter.

Endlich sagt § 164 des PG. dem entsprechend noch ausdrücklich:

Das in den §§ 138 und 163 bezeichnete Güterrecht der Ehegatten gilt als Regel für alle Kantonsbürger, auch wenn sie ausserhalb des Kantons wohnen, und für die im Kanton wohnhaften Kantonsfremden, soweit nicht das Recht des Staates, dem sie angehören, dieser Anwendung entgegensteht.

Ähnlich bestimmt *Graubünden* in § 1 des PR.:

Die Bestimmungen dieses Gesetzes finden ihre Anwendung:

1. Mit Bezug auf das Personenrecht: a) auf alle Kantonsangehörige, selbst wenn sie ausser dem Kanton wohnen; b) auf die im Kanton bestehenden juristischen Personen; c) auf im Kanton niedergelassene oder

aufhältliche Kantonsfremde dagegen nur soweit, als nicht etwa das Gesetz oder die Natur des betreffenden Rechtsverhältnisses die Anwendung eines fremden Rechts fordert.

4. Mit Bezug auf das Erbrecht: a) auf alle von Kantonsangehörigen herrührende (wenn auch im Auslande gefallene) Erbschaften und Vermächtnisse, sofern Kantonsangehörige dabei beteiligt sind; b) auf die im Kanton gefallene, von Nichtbündnern herrührende Erbschaften und Vermächtnisse nur insofern nicht die heimatlichen Gesetze des Erblassers die Anwendung der letztern verlangen.

Schaffhausen in § 2 und 3 des PG. und *Zug* in § 2 des PG. folgen nahezu wörtlich den Bestimmungen Zürichs.

Wir müssen nun aber die Vorschriften dieser Kantone in Bezug auf einzelne Rechtsinstitute noch besonders ins Auge fassen. So ist in Bezug auf das *eheliche Güterrecht* zu bemerken, dass mit der Anwendung heimatlichen Rechtes zwar nicht ausdrücklich, wohl aber nach der Praxis regelmässig auch die Unwandelbarkeit des gesetzlichen und vertraglichen ehelichen Güterrechtes ausgesprochen ist, wobei aber alsdann der Vorbehalt des Territorialgrundsatzes, wie wir ihn in Zürich angetroffen haben, auch als eine Konzession zu Gunsten der Wandelbarkeit betrachtet wird. Man vergleiche diesbezüglich die Ausführungen einer Entscheidung verschiedener zürcherischer Instanzen in der *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 2, neue Folge, S. 99 f., 105 ff.

Sodann hängt die Rechtsanwendung in Bezug auf die *Vaterschaftsklage* durchaus davon ab, ob dieselbe sich als Statusklage oder persönliche Forderung qualifiziere, oder ob das ihr zu Grunde liegende Unzuchtsdelikt von amtswegen verfolgt und bestraft werde, wobei die civilrechtliche Frage nur nebenher zu gehen pflegt. Wir werden diesen Unterschied bei der Betrachtung des Rechtes der unehelichen Geburt näher zu verfolgen haben und erwähnen hier nur, dass der Statusklage in dieser Gruppe von Kantonen die Anwendung heimatlichen Rechtes entspricht, der persönlichen Forderung aber die Anwendung desjenigen Rechtes, das nach den unter Zif. 3 zu betrachtenden Regeln der Kollision von obligationenrechtlichen Vorschriften in Frage kommen wird. Richtet sich dagegen die Klage nach dem *forum delicti commissi*, so ist damit regelmässig auch die Rechtsanwendung nach Territorialprinzip entschieden.

Endlich in Bezug auf das *Vormundschaftsrecht* ist zu sagen, dass die Kantone dieser Gruppe in der Regel dem Territorialprinzip gewisse Konzessionen machen.¹⁾ So finden wir einmal in *Zürich*, PG. §§ 354—357, bestimmt, dass, wenn besondere Gründe es ausnahmsweise notwendig machen, auch die Vormundschaftsbehörden des Wohnortes der Vögtlinge unter gewissen Kautelen die Vormundschaft übernehmen sollen; was speziell gegenüber Kantonsbürgern im Auslande und Ausländern im Kantone näher dahin geregelt wird, es seien die zürcherischen Vormundschaftsbehörden ermächtigt, wenn Kantonsbürger ausserhalb des Kantons leben, auf die Ausübung der Obervormundschaft ausnahmsweise zu verzichten, falls an dem Wohnorte der Vögtlinge nach dortigem Vormundschaftsrechte anders für dieselben gesorgt wird, oder, mit Bewilligung des Regierungsrates, in so weit wegen Mangel an gehörigen Verbindungen oder aus anderen Gründen die Ausübung der obervormundschaftlichen Rechte und Pflichten übermässig schwierig ist. Ferner sollen die Behörden ermächtigt sein, auf solche der Vormundschaft bedürftige Personen, welche nicht im Kantone verbürgert, aber darin wohnhaft sind, die Obervormundschaft auszudehnen, wenn deren Heimatsbehörden sich derselben nicht annehmen und nicht auf andere Weise für dieselben gesorgt wird. Ähnlich *Zug*, PG., § 101, und wörtlich mit *Zürich* übereinstimmend *Schaffhausen*, PG., §§ 317—320. Ebenso sagt *Appenzell A.-Rh.* im Gesetze über das Vormundschaftswesen, vom 29. April 1883, Art. 1: „Das

¹⁾ Um vollständig freiwillige Konzessionen handelt es sich hier freilich nicht, sondern es ergibt sich die Notwendigkeit einer Abweichung vom Heimatsprinzip in etwelchem Grade aus dem Umstande, dass die Staatsgewalt sich der im Staatsgebiete wohnhaften Schutzbedürftigen anzunehmen hat und die daraus sich ergebenden Obliegenheiten selbst an die Hand nehmen muss, weil sie die fremden Staatsbehörden nicht zur Anerkennung des Heimatsprinzips zwingen kann. Diese besonderen Vorschriften in den Kantonen mit Heimatsprinzip qualifizieren sich mithin als Bestimmungen, womit aus öffentlichem Interesse dem Konflikte zwischen Heimats- und Territorialprinzip im Gebiete des Vormundschaftswesens vorgebeugt werden soll. — Die Vorschriften über die Bevormundung betreffen auch zunächst nur die Kompetenz zur vormundschaftlichen Fürsorge; die Rechtsanwendung ist aber hierin zugleich geregelt, weil die Vormundschaftsbehörden nach der öffentlichrechtlichen Natur ihrer Funktionen stets das eigene Landesrecht anzuwenden haben. Immerhin erklärt sich hieraus, dass die „Bedürftigkeit“, von welcher der im Texte citierte § 357 des PG. von *Zürich* spricht, also die Vorfrage über die Kompetenz zur bezüglichen Vormundschaftsanordnung, nach dem Heimatsprinzip beurteilt wird.

Vormundchaftswesen beruht auf dem Bürgerprinzip. Es erstreckt sich dasselbe demnach auf sämtliche Kantonsbürger. Ausgenommen sind diejenigen Fälle, wo über Appenzell-ausser-rhodische Bürger, welche in anderen Kantonen wohnen, die dortigen Behörden auf Grund des Einwohnerprinzipes die Vormundschaft ausüben.⁴ Die Gemeinden sind im weitern befugt, nach den Bestimmungen dieses Gesetzes auch solche Kantons-einwohner unter ihre vormundschaftliche Obhut zu nehmen, deren Heimatkantone sich zum Einwohnerprinzip bekennen. Ferner können vorübergehend oder auf ausdrücklichen Wunsch der heimatlichen Behörden auch andere Einwohner des Kantons unter Vormundschaft gestellt werden. Vgl. auch *Obwalden*, Gesetz über das Vormundchaftswesen, vom 24. April 1864, Art. 28; *Nidwalden*, BG., § 169, und *Schwyz*, Verordnung über das Vormundchaftswesen, vom 17. Juli 1851, § 18 (wenn einem Waisenamt zur Kenntnis gelangt, dass ein Bürger seiner Gemeinde, welcher in einem auswärtigen Staate oder in einem andern Kanton niedergelassen ist, sich in einem bezüglichen Falle befindet, so hat dasselbe . . dem Regierungsrat Anzeige zu machen, der . . . seine Verwendung eintreten lassen wird, dass die fraglichen Personen unter Vormundschaft gestellt werden). — Endlich nähert sich *Baselstadt* in dem Vormundchaftsgesetz vom 23. Februar 1880 mit Art. 18 u. 19 dem Territorialprinzip weit mehr, indem es bestimmt:

Art. 18. Die Vormundschaft wird in der Regel nur ausgeübt über im Kanton wohnhafte Kantonsbürger und schweizerische Niedergelassene. Bei Letztern kann dieselbe auf Begehren ihrer Heimatbehörde an diese abgetreten werden. Wenn Schweizerbürger, welche von ihrer Heimatbehörde schon bevormundet sind, sich im Kanton niederlassen, hat das Waisenamt die Vormundschaft in der Regel nur zu übernehmen, sofern der Bevormundete oder dessen Verwandte es verlangen und die Heimatbehörde das Erforderliche zur Übergabe der Vormundschaft leistet. Dem Waisenamt und dem neuen Vormund oder Nebenvormund erwächst keinerlei Verantwortlichkeit für die bisherige Führung der Vormundschaft.

Art. 19. Wenn ausserhalb des Kantons niedergelassene Kantonsbürger zu bevormunden sind, so wird, falls nicht dort in genügender Weise für ihre Vormundschaft gesorgt wird, jedenfalls für ihr hier befindliches Vermögen, und soweit möglich und zweckmässig auch für das auswärts befindliche von der hiesigen Behörde die Vormundschaft bestellt.

Man vergleiche jedoch eine Abschwächung dieser Konzession an das Territorialprinzip in den Ratsbeschlüssen vom 1. Dezember 1880 und 28. April 1883. Zu den Konkordaten betr. das Vormundchaftswesen und die Erbrechtsverhältnisse (siehe unten) bemerkte Basel: es anerkenne in Vormundtschaftsachen und in Ansehung der Erbschaften ab intestato unbedingt die Gesetze und den Richter der Heimat, für testamentarische Verfügung und Eheverträge hingegen müssen die Gesetze und das Forum des Wohnortes unbedingt behauptet werden.¹⁾

b. Das *gemeinrechtliche Territorialprinzip* proklamieren in dieser Klasse von Rechtsinstituten: *Bern, Luzern, Aargau, Solothurn* und *Nidwalden*. Doch weichen sie im einzelnen vielfach von demselben ab. Man vergleiche zunächst die oben citierten §§ der Gesetzbücher dieser Kantone, wobei wir dem oben angeführten § 4 des Solothurner CG. noch beifügen, was § 5 desselben Gesetzes in Übereinstimmung mit den Bestimmungen von Bern, Luzern und Nidwalden verfügt: „Für Handlungen und Geschäfte, welche Kantonsbürger im Auslande und Fremde innerhalb des Kantons vornehmen, bleiben die einen und die andern, in Betreff der persönlichen Fähigkeit, dieselben vorzunehmen, den Gesetzen des Landes ihrer Herkunft unterworfen.“ Ähnlich sagt *Aargau* in § 8 und 9 des BG.:

§ 8. Die Kantonsbürger bleiben in Handlungen und Geschäften, die sie ausser dem Kanton vornehmen, an dessen Gesetze gebunden insoweit ihre persönliche Fähigkeit, jene Geschäfte und Handlungen zu unternehmen, dadurch eingeschränkt wird, und dieselben zugleich in dem Kanton rechtliche Folgen hervorbringen sollen.

§ 9. Die persönliche Fähigkeit der Fremden zu Rechtsgeschäften ist insgesamt nach den Gesetzen ihrer Heimat zu beurteilen.

Ferner bestimmt *Solothurn* in § 8 des CG.:

Das Vermögen einer Person, in Bezug auf die Erbfolge, wird nach denselben Gesetzen, wie die Rechtsfähigkeit des Eigentümers selbst (§ 5), beurteilt, wobei jedoch die nach unsern Gesetzen, auf andere Weise,

¹⁾ Vgl. über die Motivierung dieser Erklärung, die für Basel nicht bindend ist und auch nicht unter Bundesschutz steht, Nr. 18 des Anhangs zur Ausgabe der GO. von 1849; ferner Ztschr. f. schw. R., Bd. I, Rechtspflege, S. 49, Anmerkung zu einem Urteil des Kantons Thurgau betreffend ein Urteil des Appellationsgerichtes vom 14. November 1850 i. S. Berli c. Breiter.

z. B. durch Schenkung, Hypothek, oder andere Verträge, erworbenen Rechte vorbehalten sind.

Und über dasselbe Institut *Nidwalden*, BG., § 6:

Testamente, Ehe- und Erbverträge unterliegen, insofern der Niedergelassene nach den Gesetzen seines Heimatsortes dazu berechtigt ist, laut eidgenössischem Konkordate in Hinsicht auf ihren Inhalt den gesetzlichen Vorschriften seines Heimatsortes.

Ähnliche Vorbehalte finden wir sodann auch für das Vormundschaftsrecht. So verfügt *Luzern* in dem Spezialgesetz über die eheliche Vormundschaft vom 25. November 1880, Art. 29, ausdrücklich:

Die Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes sind auf alle Kantonsbürger anwendbar, auch wenn sie ausserhalb des Kantons wohnen. Sie finden auch auf die güterrechtlichen Verhältnisse der im Kantone wohnhaften Kantonsfremden insoweit Anwendung, als es sich um ihre Haftbarkeit für die in demselben kontrahierten Schulden handelt und die hierortige Gesetzgebung für den Gläubiger günstiger ist.

In dem Vormundschaftsgesetz vom 7. März 1871 finden wir dagegen in § 75 die Regel, dass die Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes auch den kantonsfremden Einwohnern zu statten kommen sollen; wobei aber zu beachten ist, dass nach § 8, Al. 3, wenn ein Gemeinderat in den Fall kömmt, in Sachen eines Nichtkantonsangehörigen vormundschaftlich zu handeln, derselbe dem Regierungsrate zu Handen der heimatlichen Behörde desselben davon Kenntnis zu geben hat und die diesfalls getroffenen Anordnungen alsdann in Kraft bleiben, bis die heimatliche Vormundschaftsbehörde etwas anderes verfügt und diese Verfügung dem Gemeinderat mitgeteilt ist.

Über andere Institute geben die Kantone dieser Gruppe keine besonderen Regeln, folgen aber gleichwohl vielfach dem Heimatsprinzip. Man vergleiche z. B. betr. den Standpunkt des *Luzerner* Rechtes zur Frage der Unwandelbarkeit des ehelichen Güterrechtes das Gutachten von *F. v. Wyss*, abgedruckt in der *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 22, S. 41 ff.

c. Dem *französisch-rechtlichen Territorialitätsprinzip* folgen ausser *Genf* und dem *Fura* mit dem Code selbst die Kantone *Waadt*, *Freiburg*, *Neuenburg*, *Tessin* und *Wallis*. Doch stellt der Französische Code selbst Ausnahmen auf, welche ausdrücklich nur für die französischen Angehörigen im

Auslande ausgesprochen, aber in der Praxis auch auf die Fremden in Frankreich angewendet worden sind. So ist dies der Fall mit Art. 3, welcher auch in die Nachahmungen des Code Aufnahme gefunden hat; er bestimmt: „Les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Français, même résidant en pays étranger.“ Und dieser Regel, welche *Waadt*, Art. 2, *Wallis*, Art. 2 und *Neuenburg*, Art. 3, einfach wiederholen, fügt *Freiburg* in Art. 3 des CC. ausdrücklich bei: „Les étrangers résidant dans le Canton sont régis, quant à leur état et à leur capacité aux actes de la vie civile, par les lois du pays de leur origine.“ — Dazu ist ferner zu vergleichen Art. 13 des *C. c. fr.*: „L'étranger qui aura été admis par l'autorisation de l'Empereur (du Président de la République) à établir son domicile en France, y jouira de tous les droits civils, tant qu'il continuera d'y résider,“ was hinwieder der CC. von *Waadt* in Art. 7 in die Worte fasst: „Les étrangers au Canton de Vaud y jouiront des droits civils, d'après les lois qui leur sont relatives.“¹⁾

Wallis, *Neuenburg* und *Tessin* stellen in den Civilgesetzbüchern in dieser Beziehung keine allgemeinen Regeln auf. *Tessin* verweist einfach auf Art. 10 des eidgen. Handlungsfähigkeitsgesetzes, welches selbstverständlich auch die angeführten Bestimmungen des französischen Rechtes und seiner Nachahmungen modifiziert hat.

Nun ist aber in Bezug auf diese Kantone der Nachahmungen des *C. c. fr.* wohl zu beachten, dass das eheliche Güterrecht im Systeme des Code dem Vertragsrechte gleichgestellt wird, und ebenso erscheint auch das Erbrecht nicht so enge mit den höchst persönlichen Rechten des Erblassers verbunden, wie nach den Anschauungen der Mehrzahl der deutsch-schweizerischen Rechte. So wird denn in diesen In-

¹⁾ Art. 13 des *C. c. fr.* und die analogen Bestimmungen der Nachahmungen des Code beziehen sich zunächst auf die Rechtsfähigkeit der Fremden, von welcher wir in § 11 sprechen werden. Ihre Beziehung auf die Kollision der Privatrechte ergibt sich aus der französischen Praxis, deren Tendenz, den Fremden das fremde Recht gerade so zu gewähren, wie der Code für die Franzosen das französische Recht angewendet wissen will, wir im Texte angeben haben. Vgl. *Aubry und Rau, Cours de droit civil français*, 4. Ausg., Bd. 1, S. 90 ff., 311 ff.

stituten der Grundsatz der Territorialität mit der französischen Auffassung des Domizilbegriffes konsequent festgehalten, wobei immerhin *Freiburg*, CC., Art. 85, *Waadt*, CC., Art. 1093, und *Neuenburg*, CC., Art. 1147, betreffend das eheliche Güterrecht auf die Verhältnisse der in den Kanton einwandernden oder zurückkehrenden Ehegatten besondere Rücksicht nehmen. So bestimmt Art. 85 von Freiburg und damit nahezu wörtlich übereinstimmend Art. 1093 von Waadt:

Si les époux sont domiciliés en pays étranger, le mari a un délai de soixante jours (Waadt sagt: trois mois), après son retour au canton, pour assigner ou reconnaître les valeurs qu'il a reçues de sa femme en pays étranger. Les reconnaissances ou assignats de biens reçus en pays étranger ne seront stipulés qu'autant que la femme aura prouvé, par acte authentique, la délivrance effective des valeurs qui doivent être assignées ou reconnues.

Art. 1147 des CC. von Neuenburg lautet:

L'étranger au Canton, mais qui s'y trouve domicilié, ne pourra se prévaloir contre les tiers des clauses de son contrat de mariage, sans avoir au préalable rempli la formalité prescrite par l'art. 1145. Il ne pourra se prévaloir des dispositions de la loi étrangère sous l'empire de laquelle son mariage aura été contracté, s'il n'a déclaré, par écrit, ses intentions au greffe du tribunal du lieu de son domicile et fait publier officiellement sa déclaration.

Eine Bestätigung des Territorialprinzipes speziell für das eheliche Güterrecht bietet Art. 1277 des CC. von *Wallis*, welcher verfügt:

Le mariage contracté entre deux personnes domiciliées l'une en Valais et l'autre en pays étranger, sera, à défaut de convention contraire, régi, quant aux acquêts, par la loi du lieu où le mari était domicilié à l'époque du mariage.

d. Die *streng territoriale Rechtsanwendung* finden wir endlich in drei Kantonen: *St. Gallen*, *Glarus*, vgl. BG., § 161, und *Thurgau*. Letzterer Kanton hat in Bezug auf das Erbrecht dem Territorialprinzip ausdrücklich mit dem oben (S. 67) angeführten Grossratsbeschlusse Geltung vindiziert und in die neue Ausgabe des Erbgesetzes (von 1885) eine bezügliche Bestimmung aufgenommen, indem dessen § 127 nunmehr lautet:

Die im Kanton eröffnete Erbverlassenschaft eines Angesiedelten wird in ihrem ganzen Bestande sowohl für die Intestat- als für die testamentarische Erbfolge nach den Vorschriften der herwärtigen Gesetzgebung behandelt. Demnach ist die letztere in allen streitigen Fragen

über die Testierfähigkeit des Erblassers, über die Pflichtteilsberechtigung der Erben, über die Gültigkeit von Erbverträgen etc. etc. als entscheidend zu betrachten. Sofern bei der Errichtung eines Testamentes oder Erbvertrages die nach der Gesetzgebung des Ortes ihrer Errichtung notwendigen Förmlichkeiten oder diejenigen der herwärtigen Gesetzgebung beobachtet worden sind, sollen jene Akte als gültig betrachtet werden.¹⁾

In Bezug auf das eheliche Güterrecht hat jedoch Thurgau immerhin in §§ 94 und 95 des Personen- und Familienrechtes gegenüber der Wandelung für in den Kanton einwandernde Eheleute die Möglichkeit der Beibehaltung des früheren Rechtes eröffnet, indem hier, ähnlich wie in Neuenburg, bestimmt wird:

§ 94. Ehegatten, welche unter der Herrschaft von Gesetzen, die ohne vertragsrechtlichen Vorbehalt das Frauengut ganz oder teilweise sichern, sich verheirateten und welche nach abgeschlossener Ehe ihr Domizil im Kanton Thurgau nehmen, können nach Massgabe der bestehenden Berechtigung, innerhalb der Schranken und Formen des gegenwärtigen Gesetzes und ohne Benachteiligung der von dritten erworbenen Rechte vor dem Ablaufe von 90 Tagen, seit dem Zeitpunkte ihrer herwärtigen Niederlassung berechnet, im Kanton Weibergutsbriefe errichten.

§ 95. Haben solche Ehegatten vor Eingehung der Ehe Weibergutsversicherungsverträge geschlossen, so werden dieselben auch im Kanton geschützt, soweit sie nach den herwärtigen Gesetzen zulässig sind. Dieselben sind nachträglich in die öffentlichen Protokolle einzutragen.

In Bezug auf dieselbe Gruppe von Rechtsinstituten ist schliesslich noch des besonderen interkantonalen Rechtes, wie es durch *Konkordate* für die denselben beigetretenen Kantone begründet worden ist, Erwähnung zu thun. In dieses Gebiet schlagen ein: Das Konkordat betreffend Vormundschafts- und Bevogtigungsverhältnisse vom 15. Juli 1822, welches im wesentlichen bestimmt: Wenn ein Niedergelassener stirbt, so wird die Besiegelung und Inventur sofort von den Behörden

¹⁾ Der hier mitgeteilte Art. 127 findet sich nur in der Ausgabe des Erbgesetzes von 1885. Im ursprünglichen Texte von 1839 hatte sich Art. 127 jener Auffassung angeschlossen, wie wir sie S. 91 für das Konkordatsrecht antreffen werden. Obgleich alsdann Thurgau schon 1860 zum Territorialprinzip überging, so blieb der alte § 127 in der Ausgabe des Erbgesetzes von 1867 stehen, und erst der Grossratsbeschluss vom 11. November 1871 verfügte alsdann: „Die Bestimmungen des § 127 des Erbgesetzes sind, als mit dem Territorialprinzip nicht im Einklange stehend, ausser Kraft gesetzt.“

des Wohnortes vorgenommen und den Behörden der Heimat des Niedergelassenen die erforderliche Mitteilung gemacht. Insofern der Verstorbene eine Witwe und Kinder hinterlässt, die im Falle sind, unter Vormundschaft gestellt zu werden, so steht die Wahl des Vormundes und die Aufsicht über dessen Verwaltung, sowie die Genehmigung seiner Rechnungen, der Regel nach dem Kantone zu, dem der Niedergelassene bürgerlich angehört hat. Das Recht, eine niedergelassene Person wegen Blödsinns, schlechten Lebenswandels oder Verschwendung mit Beobachtung der diesfalls üblichen Formen unter vormundschaftliche Aufsicht zu stellen, steht der Behörde des Heimatkantones zu. Diese wird in einem solchen Falle entweder von sich aus direkt oder durch Vermittlung der Niederlassungsbehörde die Vormundschaft anordnen. Hält letztere eine solche Vormundschaft für nötig, so soll sie der Heimatsbehörde Anzeige machen. Ausnahmsweise kann die Niederlassungsbehörde in dringenden Fällen vorläufig einen Vormund bestellen, und endlich soll auf Ansuchen der Heimatsbehörde überhaupt die Bestellung des Vormundes und Beaufsichtigung desselben auch von der Niederlassungsbehörde vorgenommen werden, wobei aber die letztere der erstern die von ihr geprüften Rechnungen über das Vogtgut zur Genehmigung mitteilen, und ferner die Dauer der Vormundschaft, die Bestimmung der Volljährigkeit, sowie die endliche Bestätigung von Käufen und Verkäufen des Vogtgutes sich immer nach den Gesetzen des Heimatkantons richten sollen. — In diesem Konkordate stehen zur Zeit die Kantone: *Zürich, Bern, Luzern, Uri, Schwyz*, beide *Unterwalden, Zug, Freiburg, Solothurn, Schaffhausen*, beide *Appenzell, Aargau* und *Tessin*. Dem Konkordate beigetreten, aber wieder ausgeschieden sind *Glarus* und *Thurgau*. Von den übrigen Kantonen hat *Basel*, wie bereits erwähnt, seinen Nichtbeitritt mit der nicht verbindlichen Erklärung begleitet, dass es in der Hauptsache von sich aus nach den Grundsätzen des Konkordates verfare. — Ein zweites bezügliches Konkordat, vom selben Datum, 15. Juli 1822, betrifft die Testierungsfähigkeit und Erbverhältnisse. Es ruht auf demselben Heimatsprinzip, indem es im wesentlichen als interkantonale Regel festsetzt: Wenn ein Niedergelassener

stirbt, so hat die Behörde des Niederlassungsortes lediglich dessen Verlassenschaft unter Siegel zu nehmen und den Erbfall der heimatlichen Behörde anzuzeigen. Die Erbverlassenschaft ab intestato ist sodann nach den Gesetzen des Heimatortes des Niedergelassenen zu behandeln. Bei testamentarischen Anordnungen aber sind in Hinsicht auf die Fähigkeit zu testieren, sowie in Hinsicht auf den Inhalt (*materia*) des Testamentes, ebenfalls die Gesetze des Heimatkantones als Richtschnur aufgestellt, was auch in Bezug auf Erbteilungen gelten soll; was aber die zur Errichtung eines Testamentes notwendigen äusserlichen Förmlichkeiten anbetrifft, so unterliegen solche den gesetzlichen Bestimmungen des Ortes, wo dasselbe errichtet wird. Eheverkommnisse und Eheverträge,¹⁾ insofern der niedergelassene Ehemann nach den Gesetzen seines Heimatkantones dazu berechtigt ist, unterliegen in Hinsicht auf ihren Inhalt den Vorschriften des Heimatkantones. Erbstreitigkeiten hat dem entsprechend der Richter des Heimatortes zu entscheiden. Die Herausgabe der Verlassenschaft seitens der dieselbe versiegelnden Behörde soll nur an diejenigen stattfinden, welche ihr von der Heimatbehörde des Erblassers als dessen Erben bezeichnet werden. — In diesem zweiten Konkordate befinden sich gegenwärtig die Kantone: *Zürich, Bern, Luzern, Uri, Schwyz, Unterwalden, Zug, Solothurn, Schaffhausen, Appenzell I.-Rh., Aargau* und *Tessin*. Zurückgetreten sind von diesem Konkordate die früheren Konkordatsstände *Glarus, Appenzell A.-Rh.* und *Thurgau*. *Basel* gab auch diesbezüglich, wenigstens betreffend das Intestaterbrecht, dieselbe Erklärung ab, wie zu dem vormundschaftlichen Konkordate.

Wie man aus einer Vergleichung der Zugehörigkeit zu den oben angeführten Grundsätzen und zu den Konkordaten entnehmen wird, bekennen sich einzelne Kantone (*Tessin, Freiburg, Bern, Luzern, Aargau, Nidwalden*) im Prinzipie zur territorialen und im Konkordate zur heimatlichen Rechtsanwendung. Für diese Kantone ist sonach das interkantonale Recht,

¹⁾ Über den Umfang, in welchem nach der bundesrechtlichen Praxis das Konkordat auf Eheverträge oder richtiger Erbverträge unter Ehegatten, bezogen wird, vgl. *Blumer*, Handb. des Bundesstaatsrechtes, Bd. II, 1. Aufl. S. 144 ff., *Ullmer*, staatsrechtl. Praxis, Bd. I, S. 291 ff. und *Placidus Meyer von Schauensee*, in der Zeitschr. d. B. J. V., Bd. 19, S. 213 ff.

so weit sie dem Territorialgrundsatz im einzelnen treu bleiben, ein verschiedenes, je nachdem sie im speziellen Falle einem Konkordatskanton oder Nichtkonkordatskanton gegenüberstehen.

Die Konkordate stehen unter Bundesschutz und es sorgt eine staatsrechtliche Gerichtspraxis dafür, dass sie im interkantonalen Verkehre der Konkordatsstände beobachtet werden. Konflikte unter Nichtkonkordatsständen dagegen sind zwar gleichfalls durch das Bundesgericht zu entscheiden, bei diesen Entscheidungen aber stellt die bundesrechtliche Praxis nicht auf die Regeln des internationalen Privatrechtes, sondern auf die Territorialhoheit der Kantone ab, so dass jeder sein Recht soweit anwenden mag, als seine Macht reicht, ginge darüber auch die Einheit der Vormundschaft oder der Erbschaft verloren. Eine Kritik dieses unbefriedigenden Zustandes, dem wir hier nicht näher folgen können, findet sich unter anderem in der Rede, womit *K. G. König* 1878 die Jahresversammlung des schweiz. Juristenvereines eröffnet hat, s. deren *Protokoll*, S. 12 ff.

2. In Bezug auf *das Sachenrecht* gehen übereinstimmend die Vorschriften unserer Privatrechte, so weit sie überhaupt hierüber etwas festsetzen, dahin, dass das Recht desjenigen Kantons Anwendung finden müsse, in dessen Gebiete die Sachen liegen. So finden wir die Regel schon in den allgemeinen Bestimmungen der Civilgesetze der *Berner Gruppe*, die wir oben anführten; ferner in *Zürich*, PG., § 4, *Schaffhausen*, PG. § 4, und *Zug*, PG., § 3:

Für Rechte an Liegenschaften gilt das Landrecht, in dessen Gebiet die Liegenschaften gelegen sind. Auch bei der Beurteilung der Rechte an beweglichen Sachen ist die jeweilige Lage der Sache und die natürliche Beziehung derselben zu den verschiedenen Orts- und Landesrechten zu beachten.

Ähnlich *Graubünden*, § 1, Zif. 2:

Die Bestimmungen dieser Gesetze finden ihre Anwendung mit Bezug auf das Sachenrecht: auf alle im Gebiet des Kantons befindlichen Sachen.

Ebenso, aber ausdrücklich nur betr. Liegenschaften, der *C. c. fr.* und seine Nachahmungen, vgl. *C. c. fr.*, Art. 3:

Les immeubles, même ceux possédés par des étrangers, sont régis par la loi française.

Vgl. dazu ferner *Waadt*, CC., Art. 2, *Neuenburg*, CC., Art. 3, und *Wallis*, CC., Art. 2.

Diese Anweisungen, das Recht der gelegenen Sache zur Anwendung zu bringen, beziehen sich auf die dinglichen Rechtsverhältnisse an Immobilien ausnahmslos, während die Ausscheidung der rein sachenrechtlichen Beziehungen von den Rechtsverhältnissen, welche die dinglichen Rechte erst begründen, nicht überall nach den gleichen Grundsätzen vorgenommen wird, was alsdann in den Kantonen mit Heimatsprinzip, namentlich betr. das eheliche Güterrecht und das Erbrecht, im Verhältnisse zu anderen Kantonen auch betr. das Immobiliarsachenrecht zu verschiedener Rechtsanwendung führen kann. Wir verweisen diesbezüglich zur Verdeutlichung der Frage nur auf ein Beispiel, nämlich auf die Bestimmung des Baslerstädtischen Grundbuchrechtes, wonach zur Disposition über im Grundbuche eingetragene Liegenschaften, deren Eigentümer verheiratet ist, stets die Rechtshandlung beider Ehegatten unerlässlich erscheint, sobald nicht Gütertrennung unter denselben besteht. Eheliches Güterrecht und Sachenrecht spielen hier in auffälliger Weise in einander über. — Noch grössere Bedeutung hat aber diese Unterscheidung von dinglichen Rechten einerseits und Rechtsverhältnissen, welche solche zu begründen geeignet sind, anderseits im Mobiliarsachenrechte. Die Kantone mit Heimatsprinzip sehen sich derart z. B. betreffend die Beziehungen zu Nachlassgegenständen auf andere Grundsätze betr. Rechtsanwendung hingewiesen, als die Kantone mit Territorialprinzip. Doch stellen in allen diesen Beziehungen die kantonalen Rechte keine besonderen gesetzlichen Bestimmungen auf, und die Praxis verfolgen wir hier weiter nicht.

3. Bezüglich der Anwendung des Rechtes bei *obligatorischen Verhältnissen* müssen wir in unseren kantonalen Rechten drei verschiedene Richtungen unterscheiden.

Die ältere Anschauung geht dahin, dass diese Verhältnisse nach dem Rechte des Ortes zu beurteilen seien, an welchem die gerichtliche Beurteilung stattfindet, was in so fern eine verschiedene Bedeutung haben kann, als die Kantone ihrer

Jurisdiktion eine verschiedene Ausdehnung geben. Auf diesem ersten Standpunkte befinden sich: das *französische Recht*, C. c. fr., Art. 14 und 15, *Waadt*, CC., Art. 8 und 9, *Neuenburg*, CC., Art. 12 und 13, sowie aus der deutschen Schweiz *Graubünden*, PR., § 1, Zif. 3. Wir führen hier nur an C. c. fr., Art. 14 und 15:

14. L'étranger, même non résidant en France, pourra être cité devant les tribunaux français, pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un Français; il pourra être traduit devant les tribunaux de France, pour les obligations par lui contractées en pays étranger envers des Français.

15. Un Français pourra être traduit devant un tribunal de France, pour des obligations par lui contractées en pays étranger, même avec un étranger.

Und *Graubünden*, PR., § 2, Zif 3:

Die Bestimmungen dieses Gesetzes finden ihre Anwendung mit Bezug auf das Forderungsrecht: auf alle nach Massgabe der Civilprozessordnung bei den hiesigen Gerichten klagbaren Forderungen.

Im Gegensatze hiezu legen andere Rechte, und es ist dies auch in denjenigen Kantonen, welche keine diesbezüglichen Bestimmungen aufgestellt haben, im allgemeinen die vorherrschende Auffassung, ein Hauptgewicht auf den Ort des Vertragsschlusses, wobei dann namentlich das Verhältnis dieses Ortes zur Nationalität der Kontrahenten zu weiteren Erörterungen Anlass giebt. In dieser Beziehung verweisen wir auf die Bestimmungen des CG. von *Luzern*, §§ 25—27, welche freilich durch das eidgenössische Handlungsfähigkeitsgesetz in einzelnen Punkten modifiziert worden sind:

25. Ein von einem Fremden in dem Kanton unternommenes Geschäft, wodurch er andern Rechte einräumt, ohne dieselben sich gegenseitig zu verpflichten, d. h. ohne dass diese etwas dagegen leisten müssen, ist entweder nach dem gegenwärtigen Gesetzbuche, oder nach dem Gesetz seiner Heimat zu beurteilen, je nachdem das eine oder andere die Gültigkeit des Geschäftes am meisten begünstigt.

26. Wenn ein Fremder im Kanton ein wechselseitig verbindliches Geschäft, wo nämlich jeder dem andern etwas zu leisten hat, mit einem Kantonsbürger eingeht, so wird es ohne Ausnahme nach gegenwärtigem Gesetzbuch, sofern er es aber mit einem Fremden schliesst, nur dann nach demselben beurteilt, wenn nicht bewiesen wird, dass bei Abschliessung ein anderes Recht zu Grunde gelegt worden sei.

27. Wenn Fremde mit Fremden oder mit Kantonsbürgern ausser dem Kanton Rechtsgeschäfte vornehmen, so sind sie nach den

Gesetzen des Ortes, wo das Geschäft abgeschlossen wurde, zu beurteilen, sofern bei der Abschliessung nicht ein anderes Recht zu Grunde gelegt worden ist und den Kantonsbürgern die . . . Vorschrift hinsichtlich der persönlichen Fähigkeit nicht entgegensteht.

Letzteren Art. 27 wiederholt nahezu wörtlich *Nidwalden* im BG. § 6, Al. 1. Ferner ist *Solothurn*, CG. § 6 anzuführen:

Wenn ein Fremder im hiesigen Kanton ein Geschäft eingeht, so wird es nach hiesigen Gesetzen beurteilt, wenn nicht bewiesen wird, dass bei der Abschliessung ein anderes Recht zu Grunde gelegt worden sei.

In dritter Linie stehen diejenigen Rechte, welche die Entscheidung auf den mutmasslichen Willen der Kontrahenten oder die innere Natur des konkreten Verhältnisses abstellen. So ist dies der Fall im Rechte von *Zürich*, PG. § 5, *Zug*, PG. § 4, und *Schaffhausen*, PG. § 5:

Forderungen und Schulden werden regelmässig nach dem örtlichen Recht beurteilt, welches nach der besondern Übereinkunft der Kontrahenten oder nach der innern Natur des Verhältnisses als einverstanden erscheint.

Fehlen Anhaltspunkte zur Ermittlung des Willens der Kontrahenten, so neigt sich die neuere Theorie der Bestimmung des Rechtes nach dem Erfüllungsorte zu, wobei alsdann die für den Erfüllungsort aufgestellten Interpretationsregeln auch für die örtlichen Grenzen der Rechtsanwendung massgebend sind.

4. Was endlich die Form der Rechtsgeschäfte anbelangt, so haben wir bereits oben (S. 91) bemerkt, dass in Bezug auf die Form der Testamente auch die Kantone mit Heimatsprinzip ihren Grundsatz modifizieren. Die Gültigkeit *eines Rechtsgeschäftes in Bezug auf dessen Form* steht überhaupt nicht unter den Erwägungen, nach welchen die Kollisionen im Personen-, Familien- und Erbrechte entschieden werden. Ganz allgemein finden wir da vielmehr die Regel, entweder dass für die Gültigkeit entscheidend sei der Ort der Errichtung, oder dass es genüge, wenn nur die Form nach dem Rechte der Heimat oder dem Rechte des Wohnortes oder der Errichtung beobachtet sei. Man vergleiche einerseits *Solothurn*, CG., § 7: „Die Form eines Rechtsgeschäftes ist nach den Gesetzen des Ortes zu beurteilen, wo es vorgenommen worden,“ womit *Bern*, CG., Satz. 4, Al. 3, *Luzern*, CG., § 6, Al. 3, *Nidwalden*, BG., § 5, Al. 3, und *Aargau*, BG., § 10, übereinstimmen.

Ferner anderseits *Zürich*, PG., § 6, und, damit übereinstimmend, *Schaffhausen*, PG., § 6, *Zug*, PG., § 5:

Die äussere Form eines Rechtsgeschäftes oder einer Rechtshandlung wird in der Regel nach dem Rechte des Ortes bestimmt, wo das Rechtsgeschäft abgeschlossen oder die Rechtshandlung vorgenommen worden ist. Im Interesse des Bestandes eines Rechtsgeschäftes kann indessen eine im Ausland vorgenommene Handlung als gültig anerkannt werden, auch wenn zwar nicht den dortigen Rechtsformen, wohl aber den hierorts für derlei Geschäfte vorgeschriebenen formellen Erfordernissen ein Genüge geschehen ist. Vorbehalten bleibt die Ungültigkeit derjenigen Handlungen, welche zur Umgehung der hier notwendigen Rechtsformen ausserhalb des Kantons, wenn auch in einer auswärts genügenden Form, vorgenommen worden, oder für welche aus öffentlichen Rücksichten, damit sie im Kanton wirksam werden, bindende Vorschriften erlassen worden sind (z. B. Pfandrechte an Fahrniss, Leibdingsverträge).

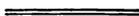
Weiter *Graubünden*, PR., § 2, Zif. 3:

Auch werden im Ausland vollzogene Rechtsgeschäfte oder errichtete Testamente, was ihre äussere Form betrifft, hierorts aufrecht erhalten, wenn letztere zwar nicht den inländischen Gesetzen, wohl aber denjenigen des Staates entspricht, in welchem das Rechtsgeschäft vollzogen oder das Testament errichtet wurde.

Bestimmter drückt sich *Freiburg*, CC., Art. 4, aus:

Les actes de la vie civile, pour lesquels il y a des formes prescrites, doivent être passés dans ces formes; cependant ceux de ces actes qu'il n'est pas défendu aux indigènes de faire en pays étranger, et qui doivent recevoir leur exécution dans ce Canton, peuvent par eux être faits soit dans les formes prescrites dans ce Canton, soit dans celles prescrites dans les pays où ces actes sont passés.

Endlich fügen wir die Regel des § 61 des Baselstädtischen Erbrechtes vom 10. März 1884 an, wonach auswärts errichtete Testamente betreffender Angehöriger oder solcher Personen, deren Vermögen sich in Basel befindet, gültig sein sollen, sowohl wenn sie nach den Gesetzen des Ortes der Errichtung, als auch wenn sie nach einer der in diesem Gesetze geforderten Formen errichtet sind.



Erstes Buch.

Das Personenrecht.¹⁾

Erstes Kapitel.

Die natürliche Person.

§ 9.

I. Wesen, Anfang und Ende der Persönlichkeit als Rechtssubjekt.

Die kantonalen Gesetze enthalten über die Person in ihrer Eigenschaft als Rechtssubjekt nur sehr spärliche Bestimmungen, und diese folgen, mit geringfügigen Variationen, überall grundsätzlich der heutigen allgemeinen Rechtsanschauung.

¹⁾ Wir geben für unsere Zusammenstellung der Einteilung des gesamten Privatrechtsstoffes, wie sie in allen unsern Kodifikationen mehr oder weniger deutlich zu Tage tritt, nämlich der Einteilung in Personen-, Familien-, Erbrecht, Sachen- und Obligationenrecht vor dem logisch richtigeren Systeme (Rechtsverhältnisse, Vermögensrechte u. s. w.) aus leicht begreiflichen Gründen den Vorzug. Einmal nämlich haben wir dabei den Vorteil, uns an die Kodifikationen anschliessen zu können und nicht des Systems halber Dinge behandeln zu müssen, über welche die Gesetzbücher schweigen; sodann aber steht im praktischen partikulären Recht die Lehre vom Rechtsobjekt, Rechtsschutz, sowie von der Entstehung und Endigung der Privatrechtsverhältnisse, in so enger Beziehung zu den Instituten des Sachenrechtes, Erbrechtes etc., dass ein Auseinanderreissen des Stoffes nach logischen Gesichtspunkten, die in dogmatisch ausgeführten Handbüchern oder Lehrbüchern vollständig gerechtfertigt ist, sich als sehr unpraktisch erweisen müsste. So werden wir also z. B. in Bezug auf die Verjährung von einer zusammenfassenden Darstellung in einem allgemeinen Teil abstrahieren und darüber, gleich der Mehrzahl der Gesetzbücher, das Notwendige in Verbindung mit den verschiedenen Rechtsinstituten anbringen; ebenso betr. die öffentlichen Bücher, die Eigenschaften der Sachen u. s. w. Dagegen erscheint uns alsdann das Personenrecht, gleich Sachenrecht, Familien- und Erbrecht als ein selbständiger Teil, während, wie wir bereits bei der Übersicht der Kodifikationen gesehen haben, einige der letzteren das Personenrecht im Familienrecht, oder letzteres im ersteren aufgehen lassen. Eine nähere Prüfung der Entwicklung in dieser Systematik müssen wir uns für den geschichtlichen Teil vorbehalten.

Jeder Mensch wird als fähig betrachtet, Subjekt von Rechten und Verbindlichkeiten zu werden. Den Umfang näher zu bestimmen, in welchem überhaupt solche Rechte und Verbindlichkeiten anerkannt werden, ist Sache der Rechtsordnung und also Befugnis der Kantone, soweit diese Gesetzgebungshoheit besitzen. Allen Personen wohnt dieselbe *Rechtsfähigkeit* inne; es sind mithin alle Personen jedes Privatrechtes fähig, soweit überhaupt Privatrecht anerkannt wird. Unterschiede dürfen gegenüber dem Grundsatz der bürgerlichen Gleichheit, welchen die Bundesverfassung in Art. 4 für die ganze Eidgenossenschaft aufstellt, nur in so fern gemacht werden, als sie sich aus Umständen ergeben, die für das betreffende Rechtsinstitut selber nach der Natur der Sache von Bedeutung sind; daraus begründen sich die Verschiedenheiten im Umfange der Rechtsfähigkeit je nach dem Alter, dem Geschlechte u. a. m. So sagt *Zürich* in § 8 des PG.: „Jeder Mensch ist in der Regel alles Privatrechtes fähig. Kein Mensch ist rechtlos.“

Von der Rechtsfähigkeit unterscheiden unsere deutschschweizerischen Gesetze, konform dem deutschen Sprachgebrauche die *Handlungsfähigkeit*. Diese setzt die Rechtsfähigkeit voraus. Sie besteht darin, dass man fähig ist, sich persönlich zum Gläubiger oder Schuldner zu machen. Sie qualifiziert sich als Ausfluss der Rechtsfähigkeit in der bestimmten Richtung der Fähigkeit, Subjekt von Forderungen und Schulden zu sein. Unterschieden wird sie von der Rechtsfähigkeit aus dem Grunde, weil, in Bezug auf diese Seite der Rechtsfähigkeit, die Fähigkeit, Subjekt zu sein, mit der Fähigkeit, bezügliche Handlungen rechtsgültig vorzunehmen, nicht zusammenfällt. Eine natürliche Person ist in mannigfaltigen Beziehungen wohl Eigentümer, Gläubiger und Schuldner, aber nicht fähig, sich durch ihre eigenen Handlungen diese Qualitäten anzueignen oder sich ihrer zu entäussern. Wo dagegen die Rechtsfähigkeit in der Weise vorliegt, dass mit ihr, und sobald sie überhaupt in einer Richtung zugestanden wird, auch für eine willensfähige Person die Möglichkeit gegeben ist, gemäss der erlangten Rechtsfähigkeit durch eigene Handlung Subjekt von Rechten und Verbindlichkeiten zu werden, da wird nicht von einer besonderen Handlungsfähigkeit gesprochen, sondern nur

von Rechtsfähigkeit. Dies ist also der Fall in Bezug auf diejenigen Seiten der Rechtsfähigkeit, nach denen sie sich nicht als blosser Gläubiger- oder Schuldnerqualität darstellt und nicht direkt in der blossen Fähigkeit, Subjekt von Vermögensrechten zu sein, besteht. Wir sprechen mithin bei der Fähigkeit, zu adoptieren oder adoptiert zu werden, bei der Fähigkeit, Zeuge zu sein, bei der Fähigkeit, ein Testament zu errichten, und namentlich bei der Fähigkeit, eine Ehe einzugehen, nicht von Handlungsfähigkeit, sondern nur von Rechtsfähigkeit. Unsere Gesetze reden allerdings wohl auch in Bezug auf die Fähigkeiten dieser letzteren Art von Handlungsfähigkeit.¹⁾ Die französische Rechtssprache kennt den Unterschied zwischen Rechtsfähigkeit und Handlungsfähigkeit gar nicht, sondern spricht nur von *capacité civile*. — Praktische Bedeutung hat der Unterschied zwischen Handlungsfähigkeit und Rechtsfähigkeit wesentlich darin, dass der Mangel der Handlungsfähigkeit durch eine Vertretung ersetzt werden kann, während die Rechtsfähigkeit weder eine Vertretung zulässt, noch eine solche nötig hat. Die vorhandene, resp. erlangte Rechtsfähigkeit kann sich sonach stets nur durch die betreffende Person selbst, dann aber auch prinzipiell unbeschränkt äussern, weshalb man die bezüglichlichen aus der blossen Rechtsfähigkeit fliessenden Befugnisse auch höchst persönliche Rechte nennt.

Eine Definition der Persönlichkeit finden wir nur in einem einzigen Civilrechte, nämlich in *Freiburg*, dessen CC., Art. 11, sagt: „Sont qualifiés de *personnes* tous ceux qui sont capables d'acquérir des droits et de contracter des obligations, soit par eux-mêmes, soit par ceux qui sont chargés de les représenter.“ Den Zustand der Handlungsfähigkeit definieren einige Rechte als den Zustand „eigenen Rechtes“; *Bern*, CG., Satz. 16, *Luzern*, CG., § 14, *Solothurn*, CG., § 28, letzteres mit den Worten: „In der Regel kann jede Person in civilrechtlichen Verhältnissen, ohne Vertretung oder Verbeiständung durch andere, für sich selbst handeln. Eine solche Person ist eigenen Rechtes.“

¹⁾ Vgl. z. B. das Bundesgesetz betr. die persönliche Handlungsfähigkeit, Art. 8, und die Botschaft des Bundesrates zu diesem Gesetze, Bundesbl. 1879. Bd. 3, S. 766 ff.

Die *Rechtsfähigkeit beginnt* mit der natürlichen Persönlichkeit. So sagt *Zürich* in § 9 des PG.: „Die Persönlichkeit (Rechtsfähigkeit) des Menschen beginnt mit seiner Geburt und endigt mit seinem Tode.“ Und in ähnlichen Ausdrücken noch eine Reihe anderer Gesetzbücher. *Bern* allein verfügt in CG., Satz. 9: „Die Persönlichkeit eines Menschen hebt in dem Zeitpunkte an, wo er lebendig und *lebensfähig* zur Welt kommt und währt bis zu seinem Tode.“

Regelmässig muss derjenige, der die Geburt eines lebendigen Kindes behauptet, die Geburt und zwar die Geburt eines lebendigen Kindes beweisen. Nur *Bern*, BG., Satz. 11, *Luzern*, CG., § 11, *Solothurn*, CG., § 14, *Nidwalden*, BG., § 13, *Aargau*, BG., § 21, und *Freiburg*, CC., Art. 12, stellen eine Rechtsvermutung für das Leben auf.

Luzern, CG. § 11:

In zweifelhaftem Falle, ob ein Kind lebendig oder tot geboren worden sei, wird das erstere vermutet. Wer das Gegenteil behauptet, muss es beweisen.

Bern, CG. Satz. 11:

In allen civilrechtlichen Verhältnissen wird von einem lebensfähigen Kinde vermutet, es sei lebendig zur Welt gekommen.

Freiburg, CC., Art. 12, 2. Al.:

A défaut de la preuve légale de la naissance en vie, l'enfant qui sera reconnu par des experts être né viable quant à sa maturité, à sa conformation et à l'état de ses organes, sera tenu pour né en vie.

In der Regel nehmen sodann unsere Gesetzbücher noch besonders Bezug auf den *Nasciturus*, jedoch in verschiedener Auffassung. Von einer „Persönlichkeit“ desselben spricht *Bern*, CG., Satz. 10: „Dessen ungeachtet kommt auch den Ungeborenen, unter der Voraussetzung, dass sie lebendig und lebensfähig zur Welt kommen, von dem Zeitpunkte der Empfängnis hinweg die Persönlichkeit zu.“ Ähnlich *Freiburg*, CC., Art. 12; wogegen *Luzern*, CG., § 10, in ausführlicher Bestimmung festsetzt: „Ungeborene Kinder, welche von dem Zeitpunkte ihrer Empfängnis an unter dem Schutze der Gesetze stehen, werden, in so weit es um ihre Rechte zu thun ist, als geborene angesehen; ein totgeborenes Kind aber wird in Rücksicht auf die ihm für den Lebensfall vorbehaltenen Rechte so betrachtet, als wäre es nie empfangen worden.“ *Aargau*, BG., § 20, fasst die

entsprechende Bestimmung folgendermassen: „Ungeborene stehen von dem Zeitpunkte der Empfängnis an unter dem Schutze der Gesetze und werden, in so weit es ihre und nicht die Rechte eines dritten betrifft, als geboren betrachtet.“ Prinzipiell richtiger ist die Ausdrucksweise des *Zürcher PG.*, § 10: „Das Kind im Mutterleibe hat unter der Voraussetzung, dass es lebendig geboren werde, *die Anwartschaft* auf Persönlichkeit und Erwerb von Privatrechten, und ist dabei von Rechtes wegen vorläufig zu schützen,“ womit übereinstimmt *Graubünden, PR.*, § 5, *Schaffhausen, PG.*, § 10, *Zug, PG.*, § 7, *Thurgau, PG.*, § 3, und *Glarus, BG.*, § 126.

Die *Rechtsfähigkeit* endigt mit dem physischen Tode, worüber die schon citierten Gesetzesstellen zu vergleichen sind. Eine Todesvermutung, ganz abgesehen von jeder Todeserklärung, kennt *Tessin, CC.*, Art. 207, wonach: „La morte si presume dopo il lasso di cento anni dalla nascita.“

Den *Beweis* von Leben oder Tod einer Persönlichkeit muss derjenige leisten, welcher aus Leben oder Tod, resp. dem früheren oder späteren Todesmomente des betreffenden Individuums Ansprüche ableiten will. Davon wird von einigen Gesetzbüchern, in Anlehnung an analoge Bestimmungen des Gemeinen Rechtes, für den Fall eine Ausnahme gemacht, da mehrere Personen in einem besonderen Ereignisse oder Unglücksfalle umgekommen sind und ein Beweis für das frühere Ende der einen oder der anderen sich nicht erbringen lässt. Doch gelten diese Präsumtionen immer nur für ein Umkommen im selben Unglücksfalle und nicht bei sonstiger Ungewissheit des Todesmomentes der mehreren Personen; ferner beschränkt sich die Wirksamkeit dieser Regeln auf die Institute, für welche sie aufgestellt sind, d. h. meistens auf das Erbrecht, und darf nicht auf andere ausgedehnt werden. So regelt dieses *Verhältnis der mehreren Commorienten* vor allem einlässlich der *C. c. fr.* im Erbrechte, Art. 720—722.

720. Si plusieurs personnes, respectivement appelées à la succession l'une de l'autre, périssent dans un même événement, sans qu'on puisse reconnaître laquelle est décédée la première, la présomption de survie est déterminée par les circonstances du fait, et, à leur défaut par la force de l'âge ou du sexe.

721. Si ceux qui ont péri ensemble avaient moins de quinze ans, le plus âgé sera présumé avoir survécu. — S'ils étaient tous au-dessus de soixante ans, le moins âgé sera présumé avoir survécu. — Si les uns avaient moins de quinze ans, et les autres plus de soixante, les premiers seront présumés avoir survécu.

722. Si ceux qui ont péri ensemble avaient quinze ans accomplis et moins de soixante, le mâle est toujours présumé avoir survécu, lorsqu'il y a égalité d'âge, ou si la différence qui existe n'excède pas une année. — S'ils étaient du même sexe, la présomption de survie qui donne ouverture à la succession dans l'ordre de la nature, doit être admise; ainsi le plus jeune est présumé avoir survécu au plus âgé.

Neuenburg, CC., Art. 572—574 stimmt hiemit überein. Ebenso St. Gallen, im Gesetze über die Erbfolge, vom 9. Dez. 1808, Art. 14—17. Etwas vereinfacht erscheinen dagegen die Präsumtionen im CC. von Wallis, Art. 11 (Personenrecht), und noch mehr im CG. von Solothurn, § 16 (gleichfalls im Personenrecht):

Wallis, CC, Art. 11:

Lorsque plusieurs personnes périssent dans un seul et même événement, si ceux qui ont péri ensemble avaient moins de soixante et dix ans accomplis, dans le doute, l'on doit présumer que le majeur a survécu au mineur; entre plusieurs mineurs, le plus âgé au plus jeune; entre plusieurs majeurs, le plus jeune au plus âgé. Si ceux qui ont péri ensemble avaient les uns plus de soixante et dix ans, et les autres plus de sept ans, ces derniers seront présumés avoir survécu; ils seront au contraire présumés décédés avant les premiers, s'ils avaient moins de sept ans. En cas d'incertitude sur l'âge des décédés, on présume qu'ils sont tous morts au même instant.

Solothurn, CG, § 16:

Wenn nicht ausgemittelt werden kann, welche von zwei oder mehreren Personen zuerst mit Tod abgegangen, so wird vermutet, der Volljährige habe den Minderjährigen, von mehreren Minderjährigen der ältere den jüngeren, und von mehreren Volljährigen der jüngere den älteren überlebt. — Kann auch das Alter der Verstorbenen nicht ausgemittelt werden, so wird angenommen, sie seien alle zu gleicher Zeit gestorben.

Endlich kennt auch *Tessin CC., 205 f.*, eine solche Regel, jedoch wiederum in anderer Wendung, indem hier bestimmt wird:

205. Se più persone periscono per lo stesso infortunio, senza che si possa provare quale sia premorta, la presunzione della sopravvivenza è determinata dalle circostanze di fatto, e in loro mancanza, dall'età.

206. Se coloro che perirono insieme avevano meno di anni quaranta, si presume premorto il più giovine; se avevano l'età d'anni quaranta o più, si presume premorto il più vecchio. Se fra quelli che perirono insieme, gli uni avevano oltrepassati i quarant'anni, ma non i settanta, e gli altri erano minori d'anni quattordici, i primi si presumeranno sopravvissuti. Se gli uni avevano compiuti gli anni 70, e gli altri i sette, si presumono premorti i primi. All'opposto si presumeranno premorti i secondi se non erano giunti all'età di anni sette.

Die anderen Gesetzbücher berühren diesen Fall gar nicht, oder sagen geradezu, dass keine solche Präsumtion aufgestellt werde. So ist letzteres der Fall im CC. der *Waadt*, Art. 510:

Si plusieurs personnes respectivement appelées à la succession l'une de l'autre, périssent dans un même événement, sans qu'on puisse reconnaître laquelle est décédée la première, elles sont censées mortes au même instant.

Ferner im CG. von *Luzern*, § 12:

Im Zweifel, welche von zwei oder mehreren Personen zuerst mit Tod abgegangen sei, muss derjenige, welcher den früheren Todfall der einen oder anderen behauptet, seine Behauptung beweisen. Ist dieser Beweis nicht geleistet, so werden alle als zu gleicher Zeit verstorben vermutet, und es kann von Übertragung der Rechte der einen auf die anderen keine Rede sein.

Ähnlich *Aargau*, BG., § 22, und *Graubünden*, PR., § 14.

Diese letztere Regel darf als der heutigen allgemeinen Rechtsanschauung entsprechend betrachtet werden, so dass sie überall angenommen werden muss, wo der Gesetzgeber nichts anderes bestimmt hat. Nur die Subsidiarität des Gemeinen Rechtes in *Baselstadt* dürfte zu dem Resultate führen, dass hier, wie im Gemeinen Rechte, im Falle der Commorienten anzunehmen wäre, unmündige Deszendenten seien vor ihren Aszendenten, mündige Deszendenten aber nach den Aszendenten gestorben.

In Bezug auf das besondere Beweismittel für Leben und Tod einer Person, das mit den *Civilstandsakten* gegeben ist, hat das Bundesgesetz vom 24. Dezember 1874 die verschiedenartigen kantonalen Rechte beseitigt. Dagegen bleibt es auch heute noch den Kantonen überlassen, über die Zulässigkeit anderer Beweismittel als der *Civilstandsakten* Bestimmungen aufzustellen, wie z. B. *Bern* im CG., Satz. 14, verfügt, dass nur in solchen Fällen, wo dem Gerichte glaubwürdig dargethan werde, dass der Beweis der Geburt oder des Todes einer

Person, deren einstiges Leben erwiesen ist, nicht mittelst der Civilstandsakten geführt werden könne, derselbe durch andere Beweismittel, deren Hinlänglichkeit nach den Umständen zu beurteilen sei, geführt werden dürfe.

§ 10.

II. Verschollenheit und Todeserklärung.

Ist eine Person verschwunden oder erhält man über sie in ihrer Abwesenheit lange Zeit keine Nachricht, so kann es zweifelhaft werden, ob diese Person noch lebe. Steht ihr Verschwinden oder der Beginn der Nachrichtenlosigkeit in zeitlicher Verbindung mit einer besonderen Todesgefahr, in welcher sie bekanntermassen gestanden hat, so vermutet man ihren Tod; ebenso wenn die Nachrichtenlosigkeit sehr lange und namentlich wenn sie so lange gedauert hat, dass die Person, wenn sie noch leben würde, ein unbegreiflich hohes oder auch nur ein sehr hohes Alter erreicht haben würde. Der Beweis des eingetretenen Todes, wie auch der Beweis, bis zu welchem Momente die Person gelebt habe, ist nun aber mit allen diesen Wahrscheinlichkeiten nicht erbracht, und doch erheischen die Verhältnisse, welche diese Person hinterlassen hat, regelmässig im Interesse der mit ihr rechtlich verbundenen Personen, schliesslich eine Lösung. Sie kann nur gefunden werden durch Aufstellung von Rechtsvermutungen über den Tod der abwesenden, verschwundenen Person.

Unsere kantonalen Rechte kennen alle diesen Ausweg, aber sie gehen bei der Aufstellung dieser Vermutungen in sehr verschiedener Weise vor, so dass wir hier folgende Systeme unterscheiden müssen: ¹⁾

a) Das Gesetz betrachtet vorläufig den Verschwundenen, da ja sein Tod nicht bewiesen ist, als noch im Leben befindlich. Wenn aber seine Abwesenheit eine gewisse Zeit gedauert hat, so geht man von dieser Annahme ab und sagt nun: sein Tod ist wahrscheinlich, und wer behauptet, dass der Abwesende sich noch am Leben befinde, der soll dieses beweisen.

¹⁾ An Litteratur ist hier nur anzuführen: *Ed. Blösch, Sohn, die Lehre von der Verschollenheit nach albernischem und französischem (jurassischem) Rechte. Zeitschr. f. vaterl. R. n. F.* Bd. 1, S. 81 ff.

Die letzte Nachricht, welche man von dem Abwesenden erhalten hat, setzt hiemit alsdann den Moment fest, von welchem an der Abwesende als tot gilt, so lange sein Leben nicht bewiesen werden kann. *Von einer eigentlichen Todeserklärung ist hier nicht die Rede*, sondern bloss von einer mit einem gewissen Zeitpunkte beginnenden Umkehrung der Beweislast über das Ende einer Person. Faktisch wird aber damit der Moment der letzten Nachricht zu dem entscheidenden gemacht, nach welchem die erbrechtliche Nachfolge u. a. m. sich bestimmen muss. Dies ist im allgemeinen die Auffassung des französischen Rechtes und der Nachahmungen des C. c. fr., also das Recht von *Genf* und dem *Jura*, CC., Art. 112—143, *Waadt*, CC., Art. 34—59, *Freiburg*, CC., Art. 377—401, *Wallis*, CC., Art. 46—76, *Neuenburg*, CC., Art. 62—87, und *Tessin*, CC., Art. 23—47. Sodann nähern sich auch einige weitere Rechte in gewissen Beziehungen dieser Auffassung, wie wir dies weiter unten, z. B. in § 196 des CG. von Luzern, u. a. m. antreffen werden.

b) Umgekehrt stellt das Gesetz anderen Ortes geradezu die Vermutung auf, der Verschwundene sei noch am Leben, hält diese Vermutung während eines längeren Zeitraumes aufrecht und zieht daraus alle Konsequenzen auch für den Fall, dass der Verschwundene selbst bis über diesen Zeitraum hinaus verschwunden bleibt. Dagegen folgt alsdann nach Ablauf des Zeitraumes der Lebenspräsumtion sofort die Todespräsumtion, so dass, wie der Verschwundene bis zum Endpunkte der betreffenden Frist in allen Teilen als lebend betrachtet wurde, er nunmehr nach Ablauf der Frist umgekehrt in allen Teilen als gestorben betrachtet wird. Sein Todestag ist also der letzte Tag der Frist der Lebenspräsumtion, und dieser Tag wird denn auch gerichtlich konstatiert mittelst der Todeserklärung, wobei allerdings in den Gesetzen etwa auch der erste Tag nach der Frist oder der Tag der Todeserklärung als Todestag bezeichnet oder auch dem Gerichte die Festsetzung desselben nach den Umständen des einzelnen Falles überlassen wird. In solcher Weise *kennen also eine wirkliche Todeserklärung* auf den Endpunkt der Frist der Lebenspräsumtion

die Kantone *Bern*, CG., Satz. 15 und 313—324, *Luzern*, CG., §§ 13 und 190—196, *Uri*, Landb., Art. 133, *Schwyz*, Org.-Ges. für die Bezirksräte vom 12. März 1835, §§ 87 ff., *Obwalden*, Ges. betr. Erbrecht vom 26. April 1846, *Nidwalden*, BG., §§ 14—19, *Glarus*, Ges. über Todeserklärung vom 27. Mai 1877, *Zug*, PG., §§ 9—12, *Solothurn*, CG., §§ 17—27, *Basel-Stadt*, Ges. über die Vermögensverhältnisse landesabwesender und vermisster Personen, vom 4. Oktober 1859, *Baselland*, LO., §§ 77—79, 81—85, *Appenzell A.-Rh.*, Ges. betr. das Erbrecht vom 28. April 1861, §§ 14 und 15, *Appenzell I.-Rh.*, Erbgesetz vom 30. April 1865, Art. 25, *St. Gallen*, Ges. betr. die Erbfolge vom 9. Dezember 1808, Art. 146—156, und *Graubünden*, PR., §§ 7—13 und 484. Abweichungen finden sich auch hier, insbesondere betreffend die Fälle, da jemand bei Anlass einer besonderen Todesgefahr verschwunden ist. Wir werden sie unten näher in Betracht ziehen.

c) Endlich befolgen andere Gesetze die Regel, dass sie, wie die Rechte der zweiten Gruppe, zunächst gleichfalls eine Lebenspräsumtion aufstellen, und sie bis zum Ablaufe einer gewissen Frist mit allen Konsequenzen für den Verschwundenen festhalten. Auf diese Lebenspräsumtion folgt sodann aber eine weitere Frist, während welcher weder Leben noch Tod des Verschwundenen vermutet wird, und erst nach Ablauf dieser Frist tritt die Todesvermutung ein. Faktisch wird damit der letzte Tag der Frist der Lebenspräsumtion oder der erste Tag der zweiten Frist, innerhalb welcher die Lebenspräsumtion nicht mehr besteht, zum Todestage gemacht. Die Erklärung des Todestages kann aber erst nach Ablauf der zweiten Frist erfolgen, und formell wird alsdann der letzte Tag vor der beginnenden Todespräsumtion als Todestag bezeichnet. Diese *Kombination der verschiedenen Anschauungen* treffen wir aufgestellt in den Rechten von *Zürich*, PG., §§ 13 bis 18, 1969 bis 1979, *Schaffhausen*, PG., §§ 13 bis 17, 1855 bis 1862, *Thurgau*, PG., alte Ausgabe, §§ 7 ff, ergänzt durch einen Beschluss des Grossen Rates vom 6. September 1869, wonach die §§ 1970 ff. des Zürcher Gesetzbuches auch in *Thurgau* zur Anwendung kommen sollten, und neue Ausgabe

§§ 12—18, sodann auch, wenigstens teilweise, *Obwalden*, mit Art. 4, Schluss, des oben angeführten Gesetzes.¹⁾

Verschieden sind nun die Fristen, welche die einzelnen Rechte aufstellen; verschieden ist ferner die Art und Weise, wie sich die Erben zum Gute des Verschwundenen stellen, wie sie vielfach schon vor Eintritt der Todespräsumtion provisorisch und gegen Kautionsstellung Besitz und Nutzen der Hinterlassenschaft beanspruchen können. Verschieden ist ferner die Wirkung der Todeserklärung, indem einerseits die Mehrzahl der Rechte bloss erbrechtliche Folgen an sie knüpft und auch nur im Erbrechte von ihr spricht, während anderseits, namentlich im kodifizierten Rechte, der Verschollene mit der Todeserklärung auch etwa in anderen Beziehungen als tot und namentlich eine Ehe desselben als gelöst betrachtet wird. Verschieden ist endlich auch die Regelung der Restitutionspflicht für den Fall, dass während der provisorischen Nutzniessung oder nach der definitiven Einweisung der Erben nach der Todeserklärung der Verschwundene zurückkehrt, oder dass wenigstens ein bestimmter Tag als Todestag erwiesen, oder dass neuere Nachrichten über denselben alle laufenden Fristen unterbrechen, die Todeserklärung umstürzen, das hinterlassene Gut an andere Persönlichkeiten gelangen lassen u. s. w. Wir können diese Details der grundsätzlichen Gruppierung der kantonalen Rechte am besten anreihen, wenn wir nunmehr, wenigstens für die praktisch und theoretisch wichtigeren Fragen, die Vorschriften der Gesetze nach den eben angegebenen Gesichtspunkten im folgenden zusammenstellen.

1. Nach einer gewissen *Dauer der nachrichtslosen Abwesenheit* können die Interessenten (die Erben, der Ehegatte, unter Umständen auch die Gläubiger) eine Beseitigung des Zustandes der Ungewissheit verlangen. Dabei hat in einzelnen Kantonen (so in Bern, Luzern, Zug, Appenzell A.-Rh. u. a.) die Vormundschaftsbehörde, welche das Vermögen des Abwesenden in Verwahrung genommen hat, das Begehren zu

¹⁾ Das Bundesgesetz vom 24. Dez. 1874 verfügt in Art. 24: „Als tot erklärte Verschollene sind in den Totenregistern mit der Bemerkung einzutragen, die Eintragung erfolge auf Grund einer Todeserklärung der zuständigen Behörde.“ Solche Eintragungen können nach dem im Texte Gesagten nur in den Rechten der zweiten und dritten Gruppe vorkommen.

begutachten, oder überhaupt die obere Administrativbehörde das Gesuch entgegen zu nehmen und weiter zu leiten (so in Nidwalden, Glarus). Diesem Gesuche muss alsdann die Behörde entsprechen und nach Beobachtung genau vorgeschriebener Vorladungen auf längere Termine, nachdem die von Amtes wegen angestellten bezüglichen Nachforschungen resp. Auskündungen erfolglos geblieben sind, die Verhältnisse des Abwesenden zur Liquidation gelangen lassen.¹⁾ Die Behörden, an welche das Gesuch der Interessenten derart zu gelangen hat, sind die Gerichte unterer Instanz im Gebiete des *C. c. fr.*, in *Waadt, Freiburg, Neuenburg, Tessin, Solothurn, Aargau, Zug, Nidwalden, Glarus, Baselstadt, St. Gallen* und *Graubünden*, die Gerichte oberer Instanz in *Zürich, Schaffhausen, Appenzell A.-Rh. und Thurgau*, und die Administrativbehörden, und zwar der Regierungsrat in *Bern, Luzern, Baselland*, der Bezirksrat in *Schwyz*, der Landrat in *Uri* und *Obwalden*. Die Auskündungsfristen betragen drei bis zwölf, meistens sechs Monate. In Bezug auf alle diese äusseren Vorschriften hat das Prinzip, zu welchem der betreffende Kanton sich bekennt, keine Bedeutung. Anders dagegen in den weiteren Entwicklungen.

a) Im *französischen Rechte* wird nach einer Frist von regelmässig vier, bei Hinterlassung eines Stellvertreters von zehn Jahren die *déclaration d'absence* verlangt, nach einem weiteren Jahre dieselbe ausgesprochen, und Folge davon ist, dass die Erben vorläufig in das Gut des Abwesenden eingewiesen werden. Sie beziehen den Nutzen, leisten aber vorderhand noch für allfällig notwendig werdende Restitution Sicherheit. Auch diese Sicherheit hört mit Ablauf von dreissig Jahren, oder wenn der Abwesende ein Alter von hundert Jahren erreicht hätte, auf, und somit werden nach diesem Zeitraume diejenigen Personen schlechtweg in die Erbschaft eingewiesen, welche zu Beginn der nachrichtslosen Abwesenheit erbberechtigt gewesen sind. Besondere Vorschriften für

¹⁾ In einzelnen Rechten ist sogar der Vormundschaftsbehörde, resp. dem Gerichte die Pflicht auferlegt, das Verfahren der Todeserklärung nach Eintritt der Todespräsumtion auch in den Fällen einzuleiten, da die Interessenten gar kein bezügliches Gesuch gestellt haben; vgl. *Baselstadt*, § 12 des angeführten Gesetzes, u. a. m.

den Fall sehr hohen Alters und daheriger hoher Wahrscheinlichkeit des Todes des Abwesenden finden wir hier nur insofern, als die Fristen in diesem Falle verkürzt werden; der Zeitpunkt der Erbberechtigung bestimmt sich in jedem Falle nach dem gleichen grundsätzlichen Ausgangspunkte. So lautet die einfache Ordnung des *Code civil français*, und die Nachahmungen desselben haben im wesentlichen hieran nur die Fristen geändert. *Waadt* erhöht die Frist, nach welcher das Begehren um Abwesenheitserklärung gestellt werden kann, auf sechs, bei Hinterlassung einer Stellvertretung auf zwölf Jahre. *Freiburg* lässt ein „jugement qui déclare l'existence de l'absent incertaine“ nach zehnjähriger Abwesenheit erfolgen und entlastet die Erben nach weiteren zwanzig Jahren, oder wenn der Abwesende achtzig Jahre alt wäre, von jeder Kautio. *Neuenburg* setzt die Frist, nach welcher das erste Begehren gestellt werden kann, auf zwanzig Jahre fest, berechnet aber alsdann die weitere Frist von dreissig Jahren vom Beginne der nachrichtslosen Abwesenheit an. *Wallis* setzt für die erste Frist zehn Jahre an, und stellt der folgenden dreissigjährigen Frist die Erreichung eines Alters von achtzig Jahren gleich. Endlich *Tessin* stellt die erste Frist auf fünf, resp. acht Jahre, auf welche dieselben Termine wie im französischen Rechte folgen, die definitive Einweisung aber erst nach nochmaliger Auskündigung mit einjähriger Frist und gerichtlicher Untersuchung statt hat. Der angeführten fünfjährigen Frist fügt *Tessin* bei, dass dieselbe bei Abwesenheit eines Minderjährigen erst mit dem Tage zu laufen beginne, da er mehrjährig geworden sei. — Die Stellung der eingewiesenen Erben vor Ablauf der zweiten Frist vergleichen *Freiburg* und *Tessin* mit dem *Usufructus*, während die anderen Rechte dieser Gruppe von einem *dépôt* sprechen, „qui donne à ceux qui l'obtiennent, l'administration des biens de l'absent“. — Wir verweisen für das Nähere auf einige Bestimmungen des *französischen Gesetzbuches*, mit welchen die anderen Rechte teilweise wörtlich übereinstimmen:

Art. 115. Lorsqu'une personne aura cessé de paraître au lieu de son domicile ou de sa résidence, et que depuis quatre ans on n'en aura point eu de nouvelles, les parties intéressées pourront se pourvoir devant le tribunal de première instance, afin que l'absence soit déclarée.

Art. 116. Pour constater l'absence, le tribunal, d'après les pièces et documents produits, ordonnera qu'une enquête soit faite contradictoirement avec le procureur de la République, dans l'arrondissement du domicile, et dans celui de la résidence, s'ils sont distincts l'un de l'autre.

Art. 117. Le tribunal, en statuant sur la demande, aura d'ailleurs égard aux motifs de l'absence, et aux causes qui ont pu empêcher d'avoir des nouvelles de l'individu présumé absent.

Art. 119. Le jugement de déclaration d'absence ne sera rendu qu'un an après le jugement qui aura ordonné l'enquête.

Art. 120. Dans les cas où l'absent n'aurait point laissé de procuration pour l'administration de ses biens, ses héritiers présomptifs, au jour de sa disparition ou de ses dernières nouvelles, pourront, en vertu du jugement définitif qui aura déclaré l'absence, se faire envoyer en possession provisoire des biens qui appartenaient à l'absent au jour de son départ ou de ses dernières nouvelles, à la charge de donner caution pour la sûreté de leur administration.

Art. 121. Si l'absent a laissé une procuration, ses héritiers présomptifs ne pourront poursuivre la déclaration d'absence et l'envoi en possession provisoire, qu'après dix années révolues depuis sa disparition ou depuis ses dernières nouvelles.

Art. 123. Lorsque les héritiers présomptifs auront obtenu l'envoi en possession provisoire, le testament, s'il en existe un, sera ouvert à la réquisition des parties intéressées, ou du procureur de la République, au tribunal, et les légataires, les donataires, ainsi que tous ceux qui avaient sur les biens de l'absent des droits subordonnés à la condition de son décès, pourront les exercer provisoirement, à la charge de donner caution.

Art. 124. L'époux commun en biens, s'il opte pour la continuation de la communauté ¹⁾, pourra empêcher l'envoi provisoire, et l'exercice provisoire de tous les droits subordonnés à la condition du décès de l'absent, et prendre ou conserver par préférence l'administration des biens de l'absent: si l'époux demande la dissolution provisoire de la communauté, il exercera ses reprises et tous ses droits légaux et conventionnels, à la charge de donner caution pour les choses susceptibles de restitution. La femme, en optant pour la continuation de la communauté, conservera le droit d'y renoncer ensuite.

Art. 125. La possession provisoire ne sera qu'un *dépôt*, qui donnera à ceux qui l'obtiendront l'administration des biens de l'absent, et qui les rendra comptables envers lui, en cas qu'il reparaisse ou qu'on ait de ses nouvelles.

Art. 126. Ceux qui auront obtenu l'envoi provisoire, ou l'époux qui aura opté pour la continuation de la communauté, devront faire procéder à l'inventaire du mobilier et des titres de l'absent, en pré-

¹⁾ Vgl. über dieses Wahlrecht der Ehegatten unsere Ausführungen im ehelichen Güterrechte, unten § 25.

sence du procureur de la Rép. au tribunal de première instance, ou d'un juge de paix requis par le dit procureur. Le tribunal ordonnera, s'il y a lieu, de vendre tout ou partie du mobilier. Dans le cas de vente, il sera fait emploi du prix, ainsi que des fruits échus. Ceux qui auront obtenu l'envoi provisoire pourront requérir, pour leur sûreté, qu'il soit procédé, par un expert nommé par le tribunal, à la visite des immeubles, à l'effet d'en constater l'état. Son rapport sera homologué en présence du procureur de la République; les frais en seront pris sur les biens de l'absent.

Art. 128. Tous ceux qui ne jouiront qu'en vertu de l'envoi provisoire, ne pourront aliéner ni hypothéquer les immeubles de l'absent.

Art. 129. Si l'absence a continué pendant trente ans depuis l'envoi provisoire, ou depuis l'époque à laquelle l'époux commun aura pris l'administration des biens de l'absent, ou s'il s'est écoulé cent ans révolus depuis la naissance de l'absent, les cautions seront déchargées; tous les ayants-droit pourront demander le partage des biens de l'absent, et faire prononcer l'envoi en possession définitif par le tribunal de première instance.

Art. 134. Après le jugement de déclaration d'absence, toute personne qui aurait des droits à exercer contre l'absent, ne pourra les poursuivre que contre ceux qui auront été envoyés en possession des biens, ou qui en auront l'administration légale.

b) Eine weit grössere Mannigfaltigkeit findet sich in den Rechten der zweiten Gruppe, welche eine Frist der *Lebenspräsumtion* aufstellen und *darauf die Todespräsumtion folgen lassen*. Die Dauer der Lebenspräsumtion beträgt 15 (*Basel-Stadt*) bis 30 Jahre (*Bern, Luzern, Baselland u. a.*), Fristen, von welchen alsdann wieder für spezielle Fälle Ausnahmen zugelassen werden. Namentlich aber trägt zur Verschiedenheit des Rechtes in dieser Gruppe der Umstand bei, dass in einigen Rechten *schon vor Ablauf der Lebenspräsumtion* eine Einweisung der mutmasslichen Erben in die Hinterlassenschaft des Abwesenden stattfinden kann. Erfolgt diese provisorische Einweisung beispielsweise in *Baselland* schon nach zwanzig Jahren, so findet gleichwohl hier wie in den anderen Rechten der definitive Erbgang erst nach Beendigung der Lebenspräsumtion statt, und zwar sind Erben diejenigen Personen, welche sich beim Abschlusse der Lebenspräsumtion als solche qualifizieren, d. h. unter Umständen andere Personen, als diejenigen, welche früher die provisorische Einweisung erlangt hatten.¹⁾

¹⁾ So müssen wir dies für Baselland u. a. annehmen, welche nur von der Todeserklärung auf einen gewissen Termin und von einer vorhergehenden

Ein Testament des Abwesenden wird regelmässig erst nach beendigter Lebenspräsumtion eröffnet. Rechnen wir dazu noch die bereits berührten Verschiedenheiten betreffend die konstitutive oder deklarative Natur der Todeserklärung, so erhalten wir bei dieser Gruppe eine Vielgestaltigkeit der Rechtsordnung, welche es notwendig macht, jedes der Rechte etwas einlässlicher ins Auge zu fassen. Wir beginnen zunächst mit einer Betrachtung der regelmässigen Fälle und Fristen, um alsdann die Ausnahmeverhältnisse in besonderer Zusammenstellung folgen zu lassen.

Nach Satz. 15 des CG. von *Bern* wird, wenn ein Zweifel entsteht, ob eine Person noch am Leben sei oder nicht, ihr Tod unter folgenden Umständen vermutet: 1. wenn seit ihrer Geburt ein Zeitraum von achtzig Jahren verstrichen, und seit 5 Jahren von ihrem Leben keine zuverlässige Nachricht eingegangen ist, wobei alsdann der letzte Tag der 5jährigen Frist als der Todestag angenommen wird; 2. wenn ohne Hinsicht auf ihr Alter dreissig Jahre lang keine zuverlässige Nachricht von ihrem Leben eingegangen, in welchem Falle der letzte Tag der 30jährigen Frist als der Todestag gilt. Die Folge der Vermutung aber ist, dass die rechtlichen Folgen des Todes für so lange eintreten, bis das Leben der Person, die es betrifft, förmlich bewiesen wird, und sodann dass der Regierungsrat regelmässig die Herausgabe des in Verwahrung liegenden Vermögens des Landesabwesenden an die vermutlichen Erben desselben bewilligt, nachdem die dazu gehörenden Gegenstände geschätzt und ihr Wert, auf den Fall, dass ein besser Berechtigter auftreten sollte, hinlänglich versichert worden ist. Wenn die vermutlichen Erben nicht imstande sind, jenen Wert hinlänglich zu versichern, so bleibt das Vermögen des Landesabwesenden in der Verwahrung der Vormundschaftsbehörde. Dessen ungeachtet sollen die Einkünfte davon, nach Abzug von vier von Einhundert für die Verwaltungsgebühr,

provisorischen Einweisung der Erben reden. Vom Rechte der dritten von uns gebildeten Gruppe unterscheiden sie sich dabei immer noch dadurch, dass der Abwesende regelmässig, trotz Einweisung der Erben, bis zum Ablaufe der längeren Frist als lebend betrachtet, also bei Erbgang u. dgl. mitberücksichtigt wird, während dies in der dritten Gruppe vom Ablaufe der ersten Frist an nicht mehr der Fall ist.

den vermutlichen Erben desselben ausgeliefert werden. Hie- mit stimmen *Luzern* und *Zug*, was die Fristen anbelangt, wörtlich überein.

Solothurn dagegen setzt als ordentliche Fristen 10 Jahre fest, wenn seit der Geburt der abwesenden Person 50 Jahre verflossen sind, und 20 Jahre ohne Hinsicht auf ihr Alter. Als Todestag wird in diesen Fällen der letzte Tag der betreffenden Frist angesehen, und das Gericht hat diesen Tag in seinem Urteile auszusprechen.

Aargau, BG., § 23, bestimmt, dass Todesvermutung ein- trete, einmal wenn seit der Geburt des Abwesenden ein Zeit- raum von achtzig Jahren verflossen und seit zehn Jahren von seinem Leben keine zuverlässige Nachricht eingegangen ist, und sodann, ohne Hinsicht auf sein Alter, nach dreissigjähriger nachrichtsloser Abwesenheit. Dabei soll aber alsdann der Tag der gerichtlichen Todeserklärung für den rechtlichen Sterbetag des Abwesenden zu halten sein, mit welchem alle Rechte in Kraft treten, welche von dem Tode des Abwesenden abhängig sind. Der Herausgabe seines Vermögens soll die gerichtliche Aufzeichnung und Schätzung desselben vorausgehen.

In *Appenzell A.-Rh.*, Erbrecht § 15, kann die Verschollen- heitserklärung eines Abwesenden begehrt werden, wenn derselbe von dem Tage an gerechnet, auf welchen sich die letzte sichere Kunde von seinem Leben bezieht, 30 Jahre ab- wesend ist, oder wenn derselbe in solcher Todesgefahr sich befunden hat, dass die hohe Wahrscheinlichkeit des Todes rechtsgenügend nachgewiesen werden kann. — Zu diesem Be- hufe haben die Erben an die Behörde derjenigen Gemeinde, in welcher das Vermögen des Abwesenden verwaltet wird, das Begehren um die gerichtliche Ausschreibung und Vorladung desselben zu richten. Diese Behörde stellt nach vorheriger Prüfung des Falles ein schriftliches Gutachten an das Ober- gericht, welches über die Statthaftigkeit des gerichtlichen Auf- rufes entscheidet. Wird das Begehren von dem Obergerichte für begründet erklärt, so ordnet dasselbe die Ausschreibung und Vorladung des Abwesenden und allfällig unbekannter Erben desselben auf Kosten der Gesuchsteller an. Der Vor- ladungstermin darf aber nicht kürzer als auf ein Jahr gestellt

sein. — Wenn nach Ablauf der angesetzten Frist der Abwesende nicht erscheint und keine sichere Nachricht von demselben eingegangen ist, so wird von dem Obergerichte die Verschollenheit des Unbekannt-Abwesenden erklärt und dessen Vermögen den rechtmässigen Erben gegen hinlängliche, von demselben Gerichte auf zwei bis zehn oder mehr Jahre festzusetzende Bürgschaft für das Kapital ausgeliefert. Ist dieser Termin verfloßen, ohne dass man von dem Leben des Verschollenen eine sichere Kunde erhalten hat, so spricht das Obergericht auf gestelltes Begehren die Todeserklärung des Verschollenen aus und fällt sodann dessen Vermögen seinen Erben unbedingd und vollkommen als Eigentum zu.¹⁾

Innerrhoden stellt dieselbe dreissigjährige Frist auf.

Nach dem Gesetze von *Baselstadt* gilt der Vermisste in den ersten 15 Jahren von der letzten zu ermittelnden Nachricht an als lebend und demnach auch als fähig, Rechte zu erwerben. Nach Vollendung dieser 15 Jahre gilt derselbe als tot (verschollen) und demnach als unfähig, Rechte zu erwerben. Wer mit Vollendung der erstgenannten 15jährigen Frist im Falle erwiesenen Todes gesetzlicher Erbe des Vermissten wäre, erhält einen Anspruch auf den ihn betreffenden Vermögensteil, gleichviel ob dieser Anspruch sofort oder erst später erhoben wird. In das Recht eines solchen Erben treten auch seine Rechtsnachfolger später ein. Das betreffende Vermögen wird dabei den Erben zur freien Verfügung übergeben. Die Ablieferung geschieht jedoch nur gegen Realkaution, welche noch 15 weitere Jahre für den Fall der Umstossung der Todeserklärung anderen Berechtigten Sicherheit bietet.

Noch weiter geht *Glarus* in seinem neuesten Gesetze vom Jahre 1877, das einfach verfügt, sofern der Tod eines

¹⁾ Wir rechnen Appenzell A.-Rh. zu der zweiten Gruppe, indem wir annehmen, die angeführte zweite Frist bedeute wesentlich nichts anderes, als die Bestimmung der Zeit, während welcher die Erben Kaution leisten müssen. Jedenfalls wird der Abwesende während dieser zweiten Frist nicht mehr als lebend vermutet, und es bestimmt sich die Erbenqualität nach dem Zeitpunkte des Verschollenheitsbeginnes. Würde man dagegen das Hauptgewicht auf die Todeserklärung legen und die Verschollenheit nur als ein mit dem Fristablaufe ipso jure eintretendes Vorstadium für dieselbe betrachten, dann müsste man Appenzell A.-Rh. der dritten Gruppe anreihen. Die geschichtliche Entwicklung und die Analogie zu anderen Rechten betreffend die Länge der Fristen spricht für unsere Zuteilung dieses Kantons zur zweiten Gruppe.

Einwohners des Kantons Glarus in hohem Grade wahrscheinlich sei, jedoch nicht gemäss den Vorschriften des eidgenössischen Civilstandsgesetzes festgestellt werden könne, stehe es den kantonalen Gerichten zu, die Todeserklärung über denselben auszusprechen. Dabei entscheiden die Gerichte nach freiem Ermessen und je nach der Beschaffenheit des einzelnen Falles, ob die Todeserklärung auszusprechen ist, oder aber nicht, sowie über die bezüglichen Kosten.

Endlich unterscheidet sich eine Anzahl weiterer Rechte von den angeführten durch die Bestimmung, dass vor Ablauf der Hauptfrist eine Einweisung der mutmasslichen Erben stattfindet.

So sagt *Uri*, Landb. 193, wenn man von einem abwesenden Menschen über sein Leben oder Tod, oder über dessen rechtmässige Leibeserben 25 Jahre hindurch keine Nachricht noch Kenntnis habe, so mögen die nächsten Verwandten um Aushändigung des Zinses von seinem Vermögen, und so man 30 Jahre lang nichts erfährt, auch um Aushändigung des Kapitals vor den Rat kehren, der nach Erfundnis der Umstände solches bedingt oder unbedingt bewilligen werde.

Schwyz setzte in dem citierten Gesetze von 1835 für den ganzen Kanton fest, dass ein fünfundzwanzig Jahre lang Abwesender, der bereits das sechzigste Altersjahr zurückgelegt, verschollen erklärt und dessen Erben ein Teil des Zinsgenusses an seinem Vermögen eingeräumt werden könne. Nach einer Abwesenheit von 35 Jahren und Erfüllung des 70. Altersjahres könne alsdann den Erben die Verteilung des Vermögens bewilligt werden.¹⁾

Obwalden stellt als Hauptfristen für die Todeserklärung dieselben Bestimmungen wie Bern und Luzern auf, fügt dann aber bei, dass, wenn volle zwölf Jahre verflossen seien, seit-

¹⁾ Der Rechtsbestand ist hier allerdings in Bezug auf die Frage, ob bis zur Todeserklärung der Abwesende als lebend zu vermuten sei, ein zweifelhafter. Ein gerichtliches Urteil, s. *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 5, Rechtspfl., S. 7, hat die Lebenspräsumtion verneint. Für diese aber spricht der historische Zusammenhang des Schwyzer Rechtes mit anderen, welche diese Lebenspräsumtion unzweifelhaft beibehalten haben. Vgl. über die diesbezügl. Zweifel *Kothing*, in der *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 5, Abhandlg., S. 132 f., 169 f.

dem statthafte Nachrichten von dem Leben einer entfernten Person eingegangen, den Erben auf ihr Verlangen von dem Landrate die Herausgabe der von nun an abfallenden Zinsen oder Früchte des Vermögens bewilligt werden möge. Zudem verbindet es mit dem Ablaufe von zwanzig Jahren eine Folge, die uns dieses Recht auch zur dritten Gruppe ziehen lässt.

Des weiteren folgt *Nidwalden* gleichfalls in Ansetzung der Hauptfristen dem Rechte von Bern mit der Modifikation, dass bei Erreichung des achtzigsten Altersjahres die nachrichtslose Frist nicht bloss fünf, sondern zehn Jahre betragen muss. Im Falle einer Abwesenheit von zwanzig Jahren soll aber bei niedrigem Alter bereits eine Vorladung stattfinden können, und sofern diese ohne Erfolg bleibt, der nach Ablauf der zwanzig Jahre fliessende Zins den Erben zukommen. Das Kapital dagegen bleibt in vögtlicher Verwaltung.

In *Baselland, LO.*, finden wir bestimmt, dass nach Verflusse von zwanzig Jahren, wenn von dem präsumierten Eigentümer eines wegen Abwesenheit verwalteten Vermögens keine Nachricht eingegangen, oder von dem Leben oder Sterben desselben nichts weiter in Erfahrung gebracht worden ist, diejenigen, welche an diesem Vermögen die nächste Erbsansprache zu haben vermeinen, den Genuss der jährlichen Zinsen von den Kapitalien, und den Ertrag oder die Nutzniessung der liegenden Güter ansprechen können. Und wenn sodann nach nochmaligem Verflusse von zehn Jahren, also nach dreissigjähriger Abwesenheit der vermissten Person, von derselben Leben oder Tod keine Nachricht erhalten worden, so soll solche hochobrigkeitlich für verschollen erklärt, und sollen diejenigen, welche sich dann, nach nochmaliger öffentlicher Auskündigung, als die nächsten Erben des Abwesenden legitimiert haben werden, in den Besitz und das volle Eigentum des hinterlassenen Vermögens, nach dem Rechte der Erbfolge, eingesetzt werden.

In *Graubünden* kann eine gerichtliche Todeserklärung stattfinden: 1. wenn seit der Geburt einer abwesenden Person achtzig Jahre verflossen, ihr Aufenthaltsort unbekannt ist und seit fünfzehn Jahren von ihrem Leben keine Berichte eingegangen sind; oder 2. wenn, abgesehen von dem Alter einer Person, ihr Aufenthaltsort unbekannt und von ihrem Leben

wenigstens seit dreissig Jahren keine Kunde eingegangen, oder zwar ein solcher Bericht nur seit fünfzehn Jahren ausgeblieben ist, aus den Umständen aber eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit des Todes nachgewiesen werden kann. Ist die Vorladung und die amtliche Nachforschung ohne Erfolg geblieben, und auch von anderer Seite das Leben des Abwesenden nicht erwiesen worden, so soll auf erneuertes Ansuchen die Todeserklärung über denselben von dem Gerichte ausgesprochen und nebst einer Aufforderung zur Anmeldung allfälliger unbekannter Erben im Amtsblatte veröffentlicht werden. Der Tag dieser gerichtlichen Todeserklärung ist für den rechtlichen Sterbetag des Verschollenen zu halten. Mit demselben Tage treten alle Rechte in Kraft, welche vom Tode des Betroffenen abhängig sind.

Dazu verfügt dann § 484, es könne das Vermögen eines lange unbekannt Abwesenden (Vermissten) durch gerichtliche Verfügung, je nach den besonderen Umständen und der Wahrscheinlichkeit seines erfolgten Todes, schon bevor die förmliche Todeserklärung stattgefunden hat, den Präsumtiverben zur Nutzniessung herausgegeben werden, jedoch nur gegen entsprechende Sicherstellung für das Hauptgut und dessen Ertrag. Nach erfolgter Todeserklärung hat die Herausgabe an die Präsumtiverben jedenfalls, jedoch nur gegen Empfangsbescheinigung auf Grund einer amtlichen Inventarisierung und Schätzung stattzufinden.

Endlich *St. Gallen* unterscheidet zwischen Entfernten und Vermissten und versteht unter letzteren diejenigen, welche, durch irgend einen unvorhergesehenen unglücklichen Zufall an der Rückkehr verhindert, unvermutet ausgeblieben sind und nicht wieder zum Vorschein kommen. Ordentlicherweise wird nun der Tod eines entfernten Erblassers rechtlich angenommen, wenn während 30 vollen Jahren der Abwesenheit von demselben keine statthafte Nachricht eingegangen ist. Diese Jahre werden nicht vom Tage der Entfernung, sondern von dem Tage an, da die letzte statthafte Nachricht von dem Erblasser eingelaufen, berechnet. — Wenn nun aber volle zwanzig Jahre verflossen sind, seitdem eine statthafte Nachricht von dem Erblasser ausgegangen ist, so mag den Erben auf ihr Verlangen von dem Bezirksgerichte die Herausgabe der von nun an ab-

fallenden Zinsen oder Früchte des Stammgutes bewilligt werden. Dieselben haben jedoch für die Dauer von zehn Jahren samthaft Gewährleistung zu geben, dass, im Falle während dieser Zeit der Erblasser oder andere rechtmässige Erben desselben zum Vorscheine kämen, die bezogenen Zinsen zurückgestellt werden mögen.

Dieselben Rechte der zweiten Gruppe stellen sich nun aber zum Teile auf einen wesentlich verschiedenen Standpunkt für den Fall, dass die Abwesenheit der Person *mit einer nahen Todesgefahr in Beziehung steht*. Nicht nur werden in diesem Falle regelmässig die Fristen gekürzt, sondern es wird auch der Todestag anstatt auf das Ende der Frist meistens auf den Moment der betreffenden Todesgefahr angesetzt und die Erbberechtigung in Verbindung hiemit durch eine Bestimmung geordnet, die sich an das französische Recht anlehnt.

Verfolgen wir auch hier wieder die einzelnen Rechte, so finden wir zunächst, dass *Bern* und *Luzern* in übereinstimmender Weise den oben angegebenen zwei Hauptfällen als dritten beifügen, es könne die Todeserklärung auch verlangt werden, wenn die Person, die es betrifft, im Kriege schwer verwundet worden, oder in einer anderen nahen Todesgefahr gestanden und seit diesem Zeitpunkte drei Jahre lang vermisst worden ist, und zwar wird in diesem Falle angenommen, sie sei in der Todesgefahr umgekommen.

Ähnlich fügt *Solothurn* als dritten Fall bei, dass die Verschollenheit eintrete, wenn die Person, die es betrifft, in einer nahen Todesgefahr gestanden und seit diesem Zeitpunkte 5 Jahre lang vermisst worden ist. Auch hier soll alsdann in diesen Fällen der Tag der Gefahr als Todestag angenommen werden. Mit *Solothurn* stimmt überein *Zug* (§ 9, lit. c).

Nidwalden setzt für denselben Fall eine zehnjährige Frist fest, wiederum mit der Annahme, der Betreffende sei in der Todesgefahr umgekommen.

Baselstadt (§ 19) lässt ausnahmsweise die Todeserklärung schon vor Ablauf der fünfzehnjährigen Frist eintreten, wenn eine hohe Wahrscheinlichkeit des Todes des Vermissten nachgewiesen, oder derselbe im Augenblicke, aus dem die letzte

Kunde von ihm stammt, bereits über siebzig Jahre alt gewesen ist, wobei aber stets wenigstens fünf Jahre seit der letzten Nachricht verflossen sein müssen.

Appenzell A.-Rh. (§ 15) verlangt eventuell statt Ablauf der dreissigjährigen Frist nur den Nachweis, dass der Vermisste sich in solcher Todesgefahr befunden habe oder dass hohe Wahrscheinlichkeit seines Todes bestehe.

Ausführlicher regelt sodann *Obwalden* diesen ausnahmsweisen Fall, indem es (Art. 1) zunächst eine Todeserklärung als statthaft erklärt, wenn die betreffende Person in einer nahen Todesgefahr gestanden hat und seitdem zehn Jahre lang vermisst worden ist, dann aber noch (Art. 8) beifügt, dass Vermisste, d. h. diejenigen, welche durch irgend einen unvorhergesehenen unglücklichen Zufall an der Rückkehr gehindert ausgeblieben und nicht wieder zum Vorschein kommen, je nach Umständen nach kürzerer oder längerer Frist von dem Landrate als tot erklärt werden können. Als Todestag gilt dabei immer der Tag der Gefahr.

Endlich aber hat namentlich *St. Gallen* diesen Ausnahmefällen in dem citierten Erbgesetze eine besondere Aufmerksamkeit zugewendet. Es unterscheidet einmal in Art. 146, wie bereits erwähnt, als besondere Klasse die „Vermissten“ und verfügt sodann in Art. 152—154:

152. Ausserordentlicherweise und bei solchen besonderen Umständen, wo der Tod des Entfernten auf rechtlichen Vermutungen beruht, bleibt denen, welche Ansprüche auf die Verlassenschaft desselben haben, vergönnt, sich an jenes Bezirksgericht zu wenden, wo die Verlassenschaft gelegen ist und unter Vorlegung der diesfälligen Gründe die Begünstigung nachzusuchen, dass der Entfernte vor Verfluss der ordentlich bestimmten Zeit öffentlich ausgekündigt und ausschliessend vorgeladen, im fruchtlosen Falle sodann als verschollen und die Erbschaft als eröffnet erklärt werde.

153. Sowie es durch den ordentlichen Rechtsgang vorgeschrieben ist, werden alsdann zuerst die Zinse und Früchte, hernach das Stammvermögen ausgeliefert. Es bleibt jedoch unter diesen Umständen dem Richteramte vorbehalten, die Dauer der diesfälligen Gewährleistung und die Zeit der Auslieferung zu bestimmen; doch sollen die in Art. 149, 150, 151 angesetzten (d. h. die oben angeführten gewöhnlichen) Zeiträume nicht über zwei Dritteile der gesetzlichen Bestimmung verkürzt werden mögen.

154. Wenn von einem Vermissten seit einem vollen Jahre keinerlei statthafte Nachricht noch Spur entdeckt werden konnte, so mögen sich jene, welche Ansprüche auf dessen Verlassenschaft haben, bei dem Bezirksgerichte, wo die Verlassenschaft gelegen ist, melden, und die Auskündigung und ausschliessende Vorladung des Vermissten nachsuchen. — Das Bezirksgericht ist befugt, die Erben zu einer Gewährleistung für die Dauer von höchstens zehn Jahren anzuhalten, auf dass, im Falle während dieser Zeit der Vermisste oder andere rechtmässige Erben desselben zum Vorscheine kämen, das Stammvermögen zurückgestellt werden möge.

Keine Bestimmungen für solche ausserordentliche Fälle kennen in dieser Gruppe von Kantonen die Rechte von *Schwyz*, *Aargau*, *Baselland*, *Innerrhoden* und *Glarus*, wobei aber letzteres sich schon an Hand seiner gewöhnlichen Regel vollkommen in der Lage sieht, auf solche ausnahmsweisen Verhältnisse gebührende Rücksicht nehmen zu können.

c) Die Rechte der dritten Gruppe, welche zwischen die Fristen der Lebens- und der Todespräsumtion eine Zeit einschieben, *während welcher gar nichts vermutet wird*, nähern sich in ihrer äusseren Struktur denjenigen aus der zweiten Gruppe, welche schon vor der Todeserklärung die Erben in den Genuss der Verlassenschaft treten lassen. In ihrer Aufstellung einer zweiten präsumtionslosen Frist dagegen liegt ein Anschluss an die französisch-rechtliche Auffassung, was um so eher in die Augen fällt, als diese zweite Frist von Rechtes wegen eintritt und nicht erst auf besonderes Begehren der Interessenten zu laufen beginnt. Auch wenn sie demnach gegebenen Falles erst am Schlusse der zweiten Frist mit der Todeserklärung die Einweisung verlangen, so wird gleichwohl der Abwesende nach Ablauf der ersten Frist nicht mehr als lebend und erbfähig betrachtet. Im einzelnen schliessen sich die bezüglichlichen Vorschriften von *Thurgau* und *Schaffhausen* noch enger an das Zürcher Recht an, als wir dies bei den Rechten der ersten Gruppe im Verhältnisse zum *C. c. fr.* angetroffen haben, und genügt es daher vollständig, wenn wir das Recht von *Zürich* etwas näher ins Auge fassen. Wir finden zunächst für den regelmässigen Fall die Bestimmung (§§ 13—17), dass ein Abwesender, dessen Schicksal nicht ausgemittelt werden kann, von dem Tage an, auf welchen sich die letzte sichere Kunde von seinem Leben bezieht, noch fünf-

zehn Jahre lang als lebend vermutet werden soll. Nach Ablauf der fünfzehn Jahre gilt sodann keinerlei Vermutung mehr für das Leben, und es wird der Abwesende nunmehr als verschollen angesehen. Sind alsdann weitere fünfzehn Jahre verflossen, ohne dass man von dem Leben des Verschollenen seit her eine sichere Kunde erhalten hat, so wird von da an die Vermutung seines Todes begründet und die Todeserklärung über den Verschollenen ausgesprochen. Die Todeserklärung bezeichnet genau den Tag, von welchem an der Verschollene als tot zu vermuten ist.

Ausnahmsweise soll dagegen in denjenigen Fällen, in welchen ein Beweis des Todes des Abwesenden unmöglich, aber eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit des Todes aus den Umständen gerichtlich nachgewiesen ist, sowie im Falle, da der Abwesende, in so fern er noch lebte, ein Alter von achtzig Jahren bereits überschritten hätte, die Vermutung für das Leben durch die nachgewiesene Wahrscheinlichkeit des Todes oder durch den Beweis eines Alters von mehr als achtzig Jahren aufgehoben werden, und ist sonach alsdann der Abwesende ohne weiteres als verschollen zu betrachten. Sobald nun auf Grund der einen oder anderen Vorbedingung der Zustand der Verschollenheit eingetreten ist, so sind (§ 1970) die nächsten Erben des Verschollenen berechtigt, die Nutzniessung seines in vormundschaftlicher Verwahrung liegenden Vermögens anzusprechen. Nach eingetretener Todeserklärung wird der definitive Erbgang eröffnet, d. h. regelmässig die provisorische Einweisung in eine definitive verwandelt. Der Todeserklärung muss hiebei eine förmliche Verschollenheitserklärung nicht notwendig vorausgehen; vielmehr sind die Gerichte befugt, die Todeserklärung ohne weiteres auszusprechen, sobald eine Person während 30 Jahren oder in den Ausnahmefällen während 15 Jahren unbekannt abwesend geblieben ist. So wird es in der Praxis des Kantons *Zürich* gehalten und ausdrücklich festgestellt in der neuen Ausgabe des PG. von *Thurgau*, § 15, Schluss.

Obwalden schliesst sich, indem es einen nachrichtslos Abwesenden nach zwanzig Jahren im Falle dass ihm Erbschaften anfallen würden, nicht mehr als lebend betrachtet,

der Auffassung dieser dritten Gruppe an. Mit der vorhergehenden Einweisung der Erben nach zwölf Jahren folgt es dagegen, wie wir oben näher anführten, den Anschauungen der zweiten Gruppe.

2. Betrachten wir nunmehr *die Wirkung der verschiedenen Präsumtionen und Erklärungen*, so haben wir in einer wesentlichen Richtung, nämlich betr. *die Präsumtiverben*, bereits gesehen, dass diesen theils provisorischer Zinsgenuss, theils provisorische Einweisung in den Besitz der Verlassenschaft, theils aber auch, ohne einen solchen Übergangszustand, sofort die definitive Einweisung in des Abwesenden Güter zugestanden wird. Mit der provisorischen wie mit der definitiven Einweisung ist, wie schon hervorgehoben, regelmässig eine *Sicherstellung* verbunden, die bei der ersteren jedenfalls bis zur definitiven Besitzergreifung, dann aber vielfach noch eine Zeit lang über die letztere hinaus andauert. Die Befugnisse der Eingewiesenen erscheinen nur in den französischen Rechten näher umschrieben; in den deutschen neigt man sich, wenigstens während der provisorischen Besitzeszeit, dahin, die Eingewiesenen wie Verwalter von unter Vormundschaft stehendem Gute zu betrachten und ihnen unter bestimmter sichernder Aufsicht den Genuss des Gutes zu gestatten, wie wir dies unten im Zusammenhange mit der Restitutionspflicht näher betrachten werden.

Verwickelter ist die Regelung der Wirkungen der Präsumtion *für den Abwesenden selbst*. Gehen wir zunächst von der Lebenspräsumtion aus, so verlangt die Konsequenz, dass, so lange die Persönlichkeit des Abwesenden als existent vermutet wird, eine Erwerbung von Vermögen für denselben, Äufnung des Kapitals und namentlich Anfall von Erbschaften, zugelassen werden muss. Dies ist denn auch in der That der Standpunkt, auf welchen sich die grosse Mehrzahl der Rechte stellt, so weit sie die Lebenspräsumtion annehmen und den Todestag auf das Ende der bezüglichlichen Frist verlegen. Nur einige wenige Rechte werden dieser Konsequenz untreu und nähern sich betreffend die Wirkung für den Abwesenden den Systemen ohne Lebenspräsumtion. So ist dies der Fall mit *Luzern*, nach dessen § 196 die Erbschaften, welche einem Abwesenden anfallen, von dessen Existenz man keine Kunde

hat, und der noch nicht tot erklärt ist, für den Abwesenden auf den Fall, dass seine Existenz sich ergeben würde, zur Seite gelegt und von dem vormundschaftlichen Vertreter des Abwesenden abgesondert administriert werden sollen. Ergiebt sich dann in der Folge die Existenz des Abwesenden für die Zeit, da die Erbschaft eröffnet wurde, nicht, so fällt bei erfolgter Todeserklärung jeder betreffende Erbteil samt den angeschwollenen Zinsen denjenigen, bezw. den Nachkommen derjenigen zu, die ihn zur Zeit der eröffneten Erbschaft erhalten hätten, wenn er nicht vorsorglich für den Abwesenden auf die Seite gelegt worden wäre.

Ferner sucht *Obwalden* in Art. 4 und 5 diese Frage in eigentümlicher Abstufung mit der Billigkeit in Einklang zu setzen. Im Falle von Abwesenheit bis zu 30 Jahren (dem zweiten regelmässigen Falle) soll nämlich der Entfernte zehn Jahre lang nach der letzten sicheren Nachricht über sein Leben unbedingt erben; ebenso während dieser Zeit der in einer nahen Todesgefahr Verschwundene. Von 10 bis 20 Jahren soll sodann die zufallende Erbschaft von dem Vogte des Entfernten gesondert verwaltet, und im Falle der Entfernte später tot erklärt werden sollte, nunmehr samt den angelaufenen Zinsen denjenigen oder den Nachkommen derjenigen zurückgestellt werden, die an seiner Statt geerbt hätten. Gegen zu leistende Bürgschaft können Miterben ein derartiges Vermögen alsdann auch vor Abfluss der gesetzlichen Frist beziehen. Endlich kann nach 20 Jahren der Entfernte, wie wir schon oben anführten, überhaupt auf keine Erbschaften mehr Anspruch machen, die während seiner unbekanntem Existenz anfallen.

Diejenigen Rechte, welche prinzipiell der Todeserklärung eine Frist ohne jede Präsumtion vorausgehen lassen, können während derselben den Abwesenden gleichfalls nicht mehr als erbfähig betrachten.

Das französische Recht endlich stellt sich von vornherein auf den Standpunkt, welchen der Code (Art. 135) in die Worte fasst: „Quiconque réclamera un droit échu à un individu dont l'existence ne sera pas reconnue, devra prouver que le dit individu existait quand le droit a été ouvert: jusqu'à cette preuve, il sera déclaré non recevable dans sa demande.“

Was nun des weiteren die Wirkung der *Todespräsumtion* anbelangt, so werden in jedem Falle ihr gegenüber die *vermögensrechtlichen Verhältnisse* immer so gestaltet, als wäre der Abwesende nicht mehr am Leben. Einzelne Rechte gehen nun aber noch weiter und geben der Todespräsumtion auch ausdrücklich eine Wirkung auf die *familienrechtlichen Verhältnisse* und speziell die *Ehe* des Verschollenen. So setzt der *C. c. fr.* diese Wirkung voraus, wenn er in Art. 139 einfach verfügt, dass wenn der Ehegatte eines Abwesenden eine neue eheliche Verbindung geschlossen habe, einzig und allein der Abwesende selbst befugt sei, diese Ehe in Person oder durch einen Bevollmächtigten, der die Existenz des Abwesenden zu beweisen vermöchte, anzufechten, eine Regel, welche in die Codes der welschen Kantone nicht übergegangen ist.

Baselstadt aber geht noch einen Schritt weiter als das französische Recht und verfügt nicht nur Auflösung der Ehe durch die Todeserklärung nach fünfzehn Jahren, sondern lässt auch eventuell schon eine frühere Auflösung und Wiederverheiratung zu, indem es in § 17 bestimmt, dass wenn der hinterlassene Ehegatte vor Abfluss der 15jährigen Frist oder vor Eingang einer Todesnachricht sich wieder verhehelichen wolle, dies bei Gefahr nachheriger Nichtigkeitserklärung so lange nicht geschehen könne, bis das Civilgericht die Zulässigkeit der Ehe ausgesprochen und das Appellationsgericht, auch ohne erfolgten Rekurs, diesen Spruch bestätigt habe. Die Praxis anderer Kantone hat eine Wirkung auf die Ehe vermittelt des Umweges zugelassen, dass der zurückgebliebene Ehegatte wegen böswilligen Verlassens die Ehescheidung verlangen konnte, indem, wie z. B. in *Bern* auf Grund der durch das Bundesrecht aufgehobenen Satz. 121 des CG., nach längerer nachrichtsloser Abwesenheit (welche *Bern* in Satz. 118 ff. des näheren auf 1, resp. 3 Jahre und bezügl. längere Vorladungsfristen bestimmt hat) das Ausbleiben des Abwesenden als bössliche Verlassung ausgelegt worden ist.

Der Einfluss auf das *Eltern- und Kindesverhältnis* wird regelmässig nach den Grundsätzen der vormundschaftlichen Fürsorge bestimmt, indem je nach dem betreffenden Vormundschaftsrechte ein Vormund oder die hinterbliebene Mutter die

vormundschaftliche oder elterliche Gewalt der Kinder des abwesenden Vaters übernimmt. Nur das französische Recht hat auch hier seine besondere Regel, indem Art. 141 des CC. der Mutter des verschwundenen Vaters die väterliche Aufsicht, Erziehungsbefugnis und Vermögensverwaltung überträgt, und dabei in Art. 142 noch beifügt: „Six mois après la disparition du père, si la mère était décédée lors de cette disparition ou si elle vient à décéder avant que l'absence du père ait été déclarée, la surveillance des enfants sera déferée par le conseil de famille, aux ascendants les plus proches et à leur défaut à un tuteur provisoire.“

3. Endlich haben wir noch des Näheren festzustellen, wie die Verhältnisse sich gestalten, wenn *die Präsumtionen durch Nachricht von Tod oder Leben* des Abwesenden oder geradezu durch die Rückkehr seiner selbst oder seiner Leibeserben *umgestossen* werden. Im allgemeinen muss bei solchen Zwischenfällen eine Restitution des Status, wie er ohne Einweisung oder Todeserklärung vorliegen würde, angestrebt werden; es ist aber klar, dass dies, sobald wenigstens die Eingewiesenen das Gut in gutem Glauben genutzt haben, nicht in alle Details durchzuführen ist, und so finden wir denn, in Verbindung mit den Regeln betreffend die Kautionsleistung der Erben, eine grosse Mannigfaltigkeit der Details, die wir weiter nicht auseinanderhalten, sondern für jedes Recht in ihrem Zusammenhange hier anfügen wollen.

Das *französische Recht* enthält in dieser Richtung im C. c., Art. 127—133, folgende wesentliche Vorschriften:

127. Ceux qui, par suite de l'envoi provisoire, ou de l'administration légale, auront joui des biens de l'absent, ne seront tenus de lui rendre que le cinquième des revenus, s'il reparait avant quinze ans révolus depuis le jour de sa disparition, et le dixième, s'il ne reparait qu'après les quinze ans. — Après trente ans d'absence, la totalité des revenus leur appartiendra.

129. Si l'absence a continué pendant trente ans depuis l'envoi provisoire, ou depuis l'époque à laquelle l'époux commun aura pris l'administration des biens de l'absent, ou s'il s'est écoulé cent ans révolus depuis la naissance de l'absent, les cautions seront déchargées; tous les ayants-droit pourront demander le partage des biens de l'absent, et faire prononcer l'envoi en possession définitif par le tribunal de première instance.

130. La succession de l'absent sera ouverte du jour de son décès prouvé, au profit des héritiers les plus proches à cette époque; et ceux qui auraient joui des biens de l'absent, seront tenus de les restituer, sous la réserve des fruits par eux acquis en vertu de l'article 127.

131. Si l'absent reparaît, ou si son existence est prouvée pendant l'envoi provisoire, les effets du jugement qui aura déclaré l'absence, cesseront, sans préjudice, s'il y a lieu, des mesures conservatoires prescrites au chapitre premier du présent titre, pour l'administration de ses biens.

132. Si l'absent reparaît, ou si son existence est prouvée, même après l'envoi définitif, il recouvrera ses biens, dans l'état où ils se trouveront, le prix de ceux qui auraient été aliénés, ou les biens provenant de l'emploi qui aurait été fait du prix de ses biens vendus.

133. Les enfants et descendants directs de l'absent pourront également, dans les trente ans, à compter de l'envoi définitif, demander la restitution de ses biens, comme il est dit en l'article précédent.

Hiemit stimmen, wie wir es schon in den anderen Beziehungen gefunden haben, wiederum die Nachahmungen des Code im wesentlichen überein, so dass wir uns begnügen können, die bemerkenswerten Abweichungen hier kurz anzufügen. *Waadt* bestimmt die Restitutionspflicht der Eingewiesenen bis 15 Jahre auf die Hälfte der Einkünfte und nach 15 Jahren auf ein Viertel. Die Kinder und Descendenten des Abwesenden können die Restitution während zehn Jahren nach der definitiven Einweisung im selben Umfange verlangen, wie der Abwesende selbst. *Freiburg* lässt bei der Rückkehr während der provisorischen Besitzeszeit die Wirkungen des betr. Urteils dahinfallen und giebt den Descendenten die Restitutionsklage mit der Befristung der Erbschaftsklage. *Neuenburg* verfügt geradezu, dass die provisorisch Eingewiesenen bei Rückkehr des Abwesenden nicht gehalten seien, die Einkünfte zu restituieren. *Wallis* dagegen verneint die Restitutionspflicht betr. die Einkünfte für Descendenten und Ascendenten, während andere eingewiesene Personen bei Rückkehr vor Ablauf von dreissig Jahren die Hälfte der Einkünfte wieder erstatten sollen. *Tessin* lässt eventuell, wenn die Erben die verlangte Kautions nicht stellen können, den Genuss am Gute unter anderen gutscheinenden Bedingungen eintreten (Art. 33). Die Früchte müssen dem Rückkehrenden vor Ablauf der 30 Jahre zu einem Viertel restituiert werden.

Weit mannigfaltiger sind nun die bezüglichlichen Regeln in den Rechten der deutschen Kantone, welche wir in Anlehnung an die prinzipielle Gruppierung im folgenden einlässlich darstellen wollen.

Bern, CG. Satz. 323 und 324, lässt, falls der Landesabwesende, dessen Tod wahrscheinlich erklärt worden, noch am Leben ist, oder später ein Anderer, der von der Ediktalladung keine Kunde erhalten, oder zu der Zeit ihrer Erlassung die Thatsache, die sein Erbrecht begründet, nicht gekannt hat, ein besseres Recht auf das herausgegebene Vermögen beweisen kann, gegen denjenigen, welchem jenes Vermögen herausgegeben worden, eine Klage zu. Gegenüber dieser ist aber der vermutliche Erbe einmal für den Zufall, welcher die von ihm behändigten Vermögensstücke betroffen hat, nicht verantwortlich und sodann hat er überhaupt die veräusserten Sachen bloss dem Schätzungswerte nach zu ersetzen und für die bereits bezogenen Nutzungen keinen Ersatz zu leisten. Die Dauer der Sicherheitsstellung hat ein Dekret vom 16. November 1858 in Ergänzung von Satz. 321 auf 20 Jahre, vom Zeitpunkte der Verschollenheitserklärung des Abwesenden gerechnet, festgesetzt. Ebenso wird nach Ablauf dieser Frist das Vermögen des Abwesenden den vermutlichen Erben, welche keine Sicherheit geleistet haben, ausgeliefert.

Luzern, CG. § 195, lässt gegenüber dem Beweise, dass der Abwesende früher oder später gestorben, oder dass er noch am Leben sei, denjenigen, welcher auf Grund der Todeserklärung ein Vermögen oder einen Teil desselben in Besitz genommen hat, das Empfangene, jedoch ohne Zins, wieder erstatten.

Solothurn, CG. § 23, verlangt, dass diejenigen Personen, welche die Erbschaft des Verschollenen übernehmen, für dieselbe Sicherheit leisten. Wenn sodann von dem Tage an, an welchem die Verschollenheit erklärt worden, noch nicht zehn Jahre verflossen sind, so soll das Urteil, auf Begehren einer beteiligten Partei, wieder aufgehoben werden, wenn dargethan wird, dass der für verschollen Erklärte zu einer anderen Zeit gestorben oder noch am Leben sei. Nach Verfluss von zehn Jahren findet dagegen eine Aufhebung des Urtheiles nur dann

statt, wenn es von demjenigen, der für verschollen erklärt worden ist, selbst verlangt wird. Wird das Urteil aufgehoben, so soll das Hauptvermögen, das dem Abwesenden zur Zeit des Urtheiles zugehörte, so wie dasjenige, das ihm nachher zugefallen wäre, wenn die Verschollenheitserklärung nicht stattgefunden hätte, derjenigen Partei, die es betreffen mag, zugestellt werden. Hingegen gehören die Nutzungen des Vermögens, vom Tage der Verschollenheitserklärung an, denjenigen Personen, die infolge jener Erklärung ein Recht darauf erhalten haben (§§ 24—26).

Aargau, BG. Art. 27, bestimmt einfach, dass beim Beweise des Lebens oder eines früheren oder späteren Todes des Abwesenden derjenige, welcher auf Grund der Todeserklärung Vermögen in Besitz genommen hat, als redlicher Besitzer zu behandeln sei. Ähnlich drückt sich *Graubünden*, PR. §§ 13 und 484, letztes Al., aus, wonach, wenn der bezügliche Beweis geleistet wird, jede Wirkung der Todeserklärung dahinfallen, der eingewiesene Erbe aber, wenn er das Vermögen zurückerstatten muss, als redlicher Besitzer vermutet werden soll. Und *Glarus* verfügt in § 5 des citierten Gesetzes einfach, es sei für den Fall, dass eine tot erklärte Person wieder lebend zum Vorschein kommen sollte, das bezügliche Urteil einer Revision zu unterstellen.

Einlässlicher sind wiederum die Bestimmungen der LO. von *Baselland*, §§ 82—85. Danach sollen die Erben, auf den Fall hin, dass der Abwesende oder ein näherer Erbe desselben auftreten würde, für das verabfolgte Vermögen noch auf zehn Jahre hinaus genügsame Kautionsleistung zu leisten haben. Nach Verfluss dieser letzten zehn Jahre aber sei die Kautionsleistung für erloschen anzusehen, und soll dieselbe den Ausstellern auf ihr Anmelden wieder herausgegeben werden. Überdies sollen¹⁾ auch, wenn innerhalb und vor Verfluss der bestimmten Frist von dreissig Jahren der abwesenden Person Absterben durch einen authentischen Totenschein erwiesen werden sollte, die-

¹⁾ Die LO. sagt, „können“, wohl mit Bezug auf den nachfolgenden § 86: „Es soll aber jedoch das Waisengericht davon benachrichtiget und von demselben alle den Umständen angemessene Vorsorge getroffen werden.“ Diese letztere Bestimmung ist nun aber durch das Gesetz über das Vormundschafswesen vom 28. Februar 1853 aufgehoben worden.

jenigen, welche sich als die nächsten Erben auf den Tag des Absterbens legitimierten, unverweilt in die Erbschaft eingesetzt werden.

Baselstadt, a. a. O. § 10, giebt dem Vermissten, falls er sich nachträglich als lebend erweist, zu jeder Zeit, sei es vor oder nach Abfluss der 30 Jahre einen Anspruch auf Herausgabe seines Vermögens; nach 30 Jahren freilich nur so weit, als diese Ansprüche sich nach Ermessen des Civilgerichtes durchführen lassen, gleichviel ob dieselben auf das von ihm zurückgelassene oder später ihm angefallene Vermögen gehen mögen. Dieser Anspruch erstreckt sich aber nicht auf die Zinsen des Vermögens, es wäre denn, dass den Nutzniessern böser Glaube nachgewiesen werden könnte. Wird der Tod des Vermissten erwiesen, so wird hinsichtlich seiner Erbfolge verfahren, wie wenn im erwiesenen Todespunkte sein Absterben hier bekannt gewesen wäre, und sein dannzumaliger Erbe oder dessen Rechtsnachfolger beziehen das Vermögen nachträglich, sei es von dem Verstorbenen hier zurückgelassen oder ihm später angefallen (§§ 9 und 11).

Zürich, PG., lässt nach § 1979 den Erben eines für tot erklärten Verschollenen für Rückgabe des ihm zugefallenen Kapitalvermögens noch während zwanzig folgender Jahre, nach Ablauf dieser Frist überall nicht mehr haften.

St. Gallen erklärt, a. a. O. Art. 149, die Erben für verbunden, für die Dauer der auf die Erklärung folgenden zehn Jahre eine samthafte Gewährleistung zu geben, dass, im Falle während dieser Zeit der Erblasser oder andere rechtmässige Erben desselben zum Vorscheine kämen, das Stammvermögen zurückgestellt werden möge. Wenn volle zwanzig Jahre verflossen sind, seitdem eine statthafte Nachricht von dem Erblasser eingegangen ist, so mag den Erben auf ihr Verlangen von dem Bezirksgerichte die Herausgabe der von nun an abfallender Zinsen oder Früchte des Stammvermögens bewilliget werden. Dieselben haben aber für die Dauer von zehn Jahren samthafte Gewährleistung zu geben, dass, im Falle während dieser Zeit der Erblasser oder andere rechtmässige Erben desselben zum Vorscheine kämen, die bezogenen Zinsen zurückgestellt werden mögen. Nach Verfluss dieser dreissig Jahre

hinsichtlich der Zinsen, und nach Verfluss der vierzig Jahre hinsichtlich des Hauptvermögens, hören die festgesetzten Gewährleistungen auf (§§ 150 und 151).

Nach § 19 des BG. von *Nidwalden* ist derjenige, welcher auf Grund der Todeserklärung ein Vermögen oder einen Teil desselben in Besitz genommen hat, gehalten, das Empfangene, jedoch ohne Zins, wieder zu erstatten. Sind aber die Vermögensteile nicht mehr vorhanden, so ist, wenn es Liegenschaften betrifft, der Verkaufspreis, wenn aber dieser nicht auszumitteln ist, oder wenn es Beweglichkeiten betrifft, der Preis zu ersetzen, um den die Gegenstände im Inventar angeschlagen worden. Hat der Besitzer an den vorhandenen beweglichen oder unbeweglichen Gegenständen bedeutende Verbesserungen vorgenommen, so sollen dieselben ihm nach amtlicher Schätzung vergütet werden. Hinwieder ist er verantwortlich für den Schaden, der aus seiner eigenen Verschuldung erfolgt ist, nicht aber in solchen Fällen, wo einzelne von ihm bezogene Vermögensteile ohne seine Verschuldung durch Zufall oder Naturereignisse zu Grunde gerichtet oder dem Werte nach vermindert worden sind. *Obwalden*, a. a. O. Art. 10, lässt gleichfalls den Eingewiesenen das Empfangene, jedoch ohne Zins, wieder erstatten.

Schaffhausen, im PG. §§ 17 und 1862, und *Thurgau* ¹⁾ stimmen mit *Zürich*, *Zug*, PG. § 11, mit *Obwalden* überein. *Uri* sagt in Art. 113, die Rückerstattung solle nach Billigkeit verfügt werden, und *Ausserrhoden* scheint nach dem Wortlaute des Schlusses von § 15, den wir oben mitgeteilt haben, die Restitutionspflicht vollständig auszuschliessen, sobald die Todeserklärung stattgefunden hat. *Schwyz* und *Innerrhoden* enthalten gar keine bezüglichen Bestimmungen; doch wurde an ersterem Orte das Rückforderungsrecht des nach der Todeserklärung wieder erscheinenden Verschollenen schon mehrmals gerichtlich geschützt. Man vergleiche diesbez. *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 5, Rechtspf. S. 7 und Abh. S. 133 f. und 169.

Wo die Todeserklärung auch die Ehe des Abwesenden auflöst, kann es sich fragen, ob bei seiner Rückkehr eine all-

¹⁾ Auf Grund des oben (S. 106) mitgeteilten Grossratsbeschlusses vom 6. September 1869.

fällig von dem zurückgebliebenen Ehegatten abgeschlossene zweite Ehe angefochten werden könne oder nicht. Wir sahen bereits (S. 124), dass der *C. c. fr.*, Art. 139, dem rückkehrenden Verschollenen ein Anfechtungsrecht giebt. Das Baselstädtische Recht kennt diese Bestimmung nicht, und scheint daraus, sowie aus dem Gegensatze zu § 17 des Gesetzes, hervorzugehen, dass die zweite Ehe auch nach der Rückkehr des ersten Ehegatten gültig geschlossen bleibe, so weit es sich nicht um den Ausnahmefall des oben angeführten § 17 handelt. Grundsätzlich richtig ist diejenige Praxis, welche, insofern das Recht überhaupt mit der Todeserklärung ohne Scheidung ¹⁾ die Möglichkeit einer zweiten Ehe des hinterbliebenen Ehegatten eröffnet, diese zweite Ehe immerhin gegenüber dem Beweise des Lebens des ersten abwesenden Ehegatten als ungültig beträcht. Doch kommen solche Fälle zu selten vor, als dass sich in irgend einem Kantone, so viel wir sehen, eine konstante Praxis in diesem oder anderem Sinne hätte ausbilden können.

§ 11.

III. Rechtlich relevante Eigenschaften der Persönlichkeit.

A. *Das Geschlecht.* Die moderne Rechtsanschauung postuliert die Gleichstellung der Geschlechter im Privatrechte. Abweichungen von diesem Grundsätze finden sich aber, durch verschiedene Momente veranlasst, in grosser Verbreitung. In den schweizerischen Kantonen zeigen sie sich in folgenden Beziehungen:

Die Rechtsfähigkeit betreffend finden wir eine Zurücksetzung der Frauen im Erbrechte, und zwar in zwei verschiedenen Formen; einmal als Zurücksetzung der mütterlichen gegenüber der väterlichen Verwandtschaft, und sodann als Bevorzugung der Söhne gegenüber den Töchtern in Bezug auf die Beerbung der Eltern, sei es dass erstere in Konkurrenz mit Schwestern auf die Liegenschaften ein Vorrecht besitzen,

¹⁾ Vgl. oben S. 124. Das eidgenössische Eherecht (Art. 46, lit. d, des Bundesgesetzes) lässt Scheidung eintreten wegen böswilliger Verlassung, wenn diese zwei Jahre angedauert hat und eine richterliche Aufforderung zur Rückkehr binnen sechs Monaten erfolglos geblieben ist.

oder dass die Söhne geradezu eine grössere Quote erben als die Töchter. Ferner zeigt sich eine Zurücksetzung darin, dass die Frauen regelmässig keine Vormundschaften übernehmen können; die einzige ziemlich verbreitete Ausnahme von dieser Zurücksetzung ist der Anspruch der Mutter als Witwe auf die Vormundschaft über ihre Kinder. Des weiteren werden die Frauen regelmässig als unfähig betrachtet, Solennitätszeugen zu sein, oder es kommt vor, dass sie zwar nicht grundsätzlich von dieser Qualität ausgeschlossen sind, aber bei Zuziehung von Frauen eine grössere Zahl von Zeugen verlangt wird, als bei männlichen Zeugen. Sodann erreichen nach etlichen Rechten die Frauen das Alter der Testamentsmündigkeit in späterem Termine als die Männer, und etliche unwichtigere Zurücksetzungen werden wir noch andern Ortes antreffen; in Bezug auf das Nähere für alle diese Momente verweisen wir auf die Abschnitte über die betreffenden Institute.

Bezüglich der Handlungsfähigkeit ist durch das eidgenössische Recht die ungleiche Stellung der Geschlechter und also die Geschlechtsvormundschaft grundsätzlich beseitigt worden; das Bundesgesetz betreffend die persönliche Handlungsfähigkeit lässt in Art. 1 beide Geschlechter mit dem gleichen Alter die Volljährigkeit erwerben. Bei der Abgrenzung dieses bundesrechtlichen Grundsatzes gegenüber dem kantonalen Rechte ergeben sich nun aber verschiedene Schwierigkeiten. Hervorzuheben ist diesbezüglich, dass die Geschlechtsvormundschaft oder Schutzvogtei auch heute noch für diejenigen Frauen beibehalten werden darf, welche sich freiwillig derselben unterziehen; diesem Standpunkte entsprach es beispielsweise, dass der Regierungsrat von St. Gallen am 3. Oktober 1881 ein Kreisschreiben erliess, in welchem er hervorhob, es liege gegenüber dem neuen Bundesrechte kein Grund vor, die Schutzvogtei über Frauenspersonen eingehen zu lassen, gegenteils werde dieses Institut in der Zukunft für diejenigen Frauen, welche sich freiwillig unter vormundschaftlichen Schutz begeben wollen, eine willkommene Zufluchtsstätte bieten. Sodann wird durch das Bundesrecht, wie das citierte Bundesgesetz in Art. 7 ausdrücklich hervorhebt, die eheliche Vormundschaft nicht berührt. Die Stellung der Ehefrau gegenüber dem Ehemanne

sowohl als gegenüber dritten wird durch das kantonale eheliche Güterrecht bestimmt, und daran ist auch für den Fall festzuhalten, da während der Ehe der Ehemann seine Handlungsfähigkeit verliert; insbesondere bleibt es also dem kantonalen Rechte überlassen, Ehefrauen von Konkursiten entweder selbständig werden zu lassen oder unter die Vogtei eines Vormundes zu stellen. Treibt die Ehefrau in selbständiger Weise einen Handel oder ein Gewerbe, so verlangt das schweizerische Obligationenrecht, Art. 35, dass die Ehefrau in jedem Falle innerhalb des bezüglichen Geschäftsverkehrs durch ihre Handlungen persönlich verpflichtet werde; ob aber auch das eheliche Vermögen und der Ehemann für solche Handlungen der Ehefrau zu haften habe, darüber entscheidet in so fern das kantonale Recht, als diese Frage sich nach dem güterrechtlichen Systeme, unter welchem die Ehegatten stehen, beantwortet und dieses System durch den kantonalen Gesetzgeber festgesetzt wird. Haben die Kantone vor Aufhebung der Geschlechtsvormundschaft den Frauen im allgemeinen gewisse Rechtshandlungen verschlossen und z. B. die Eingehung von Bürgschaften untersagt, so können sie auch nach Einführung des bundesrechtlichen Grundsatzes dieses Verbot für Ehefrauen aufrecht halten.¹⁾ Definitiv geschiedene Ehefrauen treten aus der ehelichen Vormundschaft aus und werden mithin selbständig, wogegen die bloss provisorische Scheidung von Tisch und Bett nach der richtigen Auffassung die eheliche Vormundschaft nicht aufhebt und die Ehefrau nicht handlungsfähig macht.²⁾ Witwen sind selbstverständlich handlungsfähig; aus dem ehelichen Güterrechte oder dem Erbrechte können sich aber nach kantonalen Vorschriften Verhältnisse ergeben, wonach die Witwe in der Verfügung über das eheliche Vermögen, in dessen Genuss sie mit den Kindern eingewiesen wird, beschränkt erscheint, und solche Beschränkungen werden

¹⁾ Vgl. *Aargau*, BG. § 406, dessen Gültigkeit bei der Aufhebung der Geschlechtsvormundschaft (1877) vorbehalten worden ist. Das hier aufgestellte Verbot der Eingehung von Bürgschaften seitens der Frauen ist in Bezug auf Bürgschaften von Ehefrauen in Kraft geblieben.

²⁾ Vgl. in dieser Beziehung unseren § 15 und die Bundesrätliche Botschaft vom 7. Nov. 1879 zum Gesetze betr. die persönliche Handlungsfähigkeit, Bundesbl. 1879, Bd. 3, S. 785.

durch den Grundsatz der Gleichstellung der Geschlechter nicht alteriert.¹⁾ Von allen diesen Beziehungen werden wir im Vormundschaftsrechte, ehelichen Güterrechte und Erbrechte näher zu sprechen haben.

B. *Das Alter.* Das Recht fixiert die Alterstermine, mit welchen die allgemeine Handlungsfähigkeit und die Fähigkeit zur Disposition in Bezug auf die höchst persönlichen Rechte erworben wird. Im schweizerischen Rechte konkurrieren das kantonale und das Bundesrecht in dieser Beziehung derart, dass letzteres das Alter der Volljährigkeit, womit die allgemeine Rechtsfähigkeit erworben wird, fixiert, während es ersterem überlassen bleibt, betreffend die einzelnen Richtungen der Rechtsfähigkeit besondere Mündigkeitstermine aufzustellen. Betrachten wir zunächst die Volljährigkeit.

Das Bundesgesetz betreffend die persönliche Handlungsfähigkeit hat in Art. 1 das Alter der Volljährigkeit auf das zurückgelegte zwanzigste Altersjahr angesetzt. Vor diesem Termine wird man volljährig nur durch Verheiratung und durch Jahrgebung. Den Kantonen bleibt es überlassen, das Institut der Jahrgebung aufzunehmen oder nicht; doch haben zur Zeit alle Kantone dasselbe bei sich eingeführt, einzelne allerdings bloss mittelst der Vollziehungsverordnungen zum citierten Bundesgesetze, indem sie von der Annahme ausgingen, das Bestehen dieser Einrichtung werde vom Bunde verlangt. Der Bund schreibt aber in Art. 2 des Gesetzes den Kantonen einzig vor, dass sie, wenn sie die Jahrgebung bei sich aufnehmen, zweierlei beobachten müssen. Einmal nämlich darf kein Minderjähriger derart volljährig erklärt werden, der nicht das achtzehnte Altersjahr zurückgelegt hat, und sodann muss die Volljährigkeitserklärung im einzelnen Falle von einer amtlichen Stelle ausgehen. Im übrigen ist es der Gesetzgebung der Kantone überlassen, die Form und die näheren Voraussetzungen der Jahrgebung festzustellen. Sie wird von diesen regelmässig der

¹⁾ Kontrovers wurde diese Frage für das Berner Recht in Bezug auf die Beschränkung der Witwe in der Disposition über das eheliche Vermögen. Mit unseren Ausführungen übereinstimmend beantwortet sie *Alexander Reichel*, in der *Ztschr. d. B. J.-V.*, Bd. 19, S. 230 ff., *1st Art. 6 des Emanzipationsgesetzes des Kantons Bern durch das Bundesgesetz etc. aufgehoben worden.*

Kompetenz der Obervormundschaftsbehörden zugewiesen. *Tessin* hat in Art. 154 der auf Grund der Bundesgesetzgebung bereinigten Ausgabe seines Civilgesetzbuches die Bestimmung aufgenommen: „Il minore che ha compiti gli anni diciotto può essere sciolto dalla patria podestà mediante emancipazione che il padre gli accorda avanti notaio con istromento pubblico. Il padre non può essere obbligato in verun caso ad emancipare i propri figli.“

Als durch die Bundesgesetzgebung aufgehoben müssen diejenigen kantonalrechtlichen Bestimmungen betrachtet werden, welche eine Emanzipation Minderjähriger auf Grund von allgemeinen Vorschriften oder von ganz willkürlicher Disposition der Eltern zugelassen hatten¹⁾; und ferner auch diejenigen, nach welchen gewisse Personen, die das Alter der Volljährigkeit erreicht hatten, von Gesetzes wegen ohne weiteres unter der elterlichen Gewalt belassen worden sind. Denn nach Vorschrift des Bundesgesetzes soll mit der Erlangung der Volljährigkeit der Erwerb der Handlungsfähigkeit immer verbunden sein, wenn nicht aus ganz besonderen Gründen eine Bevormundung des Volljährigen für notwendig erachtet wird. Die Gründe, aus welchen eine solche Bevormundung über einen Volljährigen verhängt werden soll, sind nun zwar durch den kantonalen Gesetzgeber festzustellen, das Bundesrecht aber hat wiederum in Art. 5 des Gesetzes dem kantonalen Rechte bestimmte Schranken gezogen, und Bevormundungsgründe, welche ausserhalb der im Gesetze genannten drei Punkte liegen, sind nicht mehr zulässig. So ist z. B. die väterliche Gewalt über volljährige unabgeteilte Haussöhne und Töchter durch das Bundesrecht beseitigt worden. Vgl. *Glarus*, BG. § 182, lit. b.

Innerhalb der Minderjährigkeit kennt das einheitliche

¹⁾ Vgl. z. B. *Aargau*, BG. 210, *Wallis*, CC. 313: „Sont émancipés de plein droit et acquièrent tous les droits qui appartient aux majeurs: les docteurs en droit, en médecine ou chirurgie, les avocats et les notaires.“ Ähnlicher Weise hatte *Glarus*, BG. § 182, die Handlungsfähigkeit mit der Wahl zu einer Landes- oder Gemeindebeamtung eintreten lassen. Als aufgehoben zu betrachten ist auch die Emanzipation des französischen Rechtes, wie sie im Code, Art. 476 ff., entwickelt wird. Vgl. *Alfred Martin, Etude de la loi fédérale sur la capacité civile*, S. 50 ff. Die bezüglichen Einrichtungen der Kantone, wie sie bis zur Einführung des neuen Bundesrechtes bestanden hatten, können wir erst in der geschichtlichen Darstellung näher betrachten.

Recht für die Handlungsfähigkeit keinen anderen Unterschied als denjenigen, auf welchen OR. Art. 31 Bezug nimmt, d. h. betr. den Mangel bewussten Willens. Die ferneren Unterscheidungen, wie sie z. B. *Zürich*, PG. § 12, mit der Mündigkeit und Unmündigkeit, oder § 920 betr. die völlige Vertragsunfähigkeit der Kinder unter sieben Jahren, oder *Glarus*, BG. § 180, mit der Unterscheidung von „oberjährigen“ Kindern aufgestellt haben, sind in Bezug auf die Handlungsfähigkeit nicht mehr zu Recht bestehend. In wie fern sie in anderer Beziehung, z. B. betr. die Vormundschaft, heute noch ihre Bedeutung haben, werden wir anderen Ortes sehen. Über die beschränkte Handlungsfähigkeit der Minderjährigen, welche einen bewussten Willen haben, hat das schweizerische Obligationenrecht in Art. 30—34 einheitliche Bestimmungen aufgestellt.

Das Alter ist nun aber auch nach gewissen Richtungen für die *Rechtsfähigkeit* von Bedeutung. So wird die *Fähigkeit, ein Testament zu errichten*, mit dem Termine der Testamentsmündigkeit erworben, welcher in der Mehrzahl der Rechte von demjenigen der Volljährigkeit verschieden ist; oder es wird von den Testamenten der Minderjährigen eine besondere Form verlangt (vgl. *Solothurn*, CG. §§ 556 u. 560); oder die Minderjährigen können von gewissem Alter an allerdings testieren, aber nur über halb so viel als Volljährige (vgl. C. c. fr., Art. 904) u. a. m., wovon wir im Erbrechte zu sprechen haben werden. Des weiteren hängt die *Fähigkeit zu adoptieren und adoptiert zu werden* von einem gewissen Alter und zudem auch meist von einem bestimmten Altersunterschiede des Adoptierenden und des Adoptierten ab, indem der Gesetzgeber bei dem Adoptivverhältnisse das natürliche Eltern- und Kindesverhältnis einigermaßen nachgeahmt wissen will. Ferner ist der Termin der *Ehefähigkeit* anzuführen, welche nach einheitlich eidgenössischer Vorschrift (Bundesges. betr. die Ehe, Art. 27) mit 18 Jahren für den Mann und 16 Jahren für die Frau eintritt. Sodann erinnern wir weiter an die Erlangung des Rechtes, sich einer *religiösen Genossenschaft* frei anzuschliessen, welches nach der Bundesverfassung, Art. 49, mit 16 Jahren erworben wird. Endlich sei auch noch auf die Bedeutung des Alters für die Pflicht zur Übernahme von Vormundschaften,

für die Fähigkeit, Solennitätszeuge zu sein, für die Möglichkeit, aus Vaterschaft beklagt zu werden u. s. w. hingewiesen, Einzelheiten, deren wir gelegentlich bei den bezüglichen Instituten Erwähnung thun werden.

C. *Die Gesundheit.* Sowohl geistige als körperliche Gebrechen können auf die Rechtsstellung einer Persönlichkeit von grossem Einflusse sein, wenn auch nicht in Bezug auf die Rechtsfähigkeit, so doch betreffend die Handlungsfähigkeit. Auf die körperliche Gebrechlichkeit nehmen viele Kantone in so fern in der Rechtsordnung Rücksicht, als sie den mit solchen Gebrechen behafteten Personen einen Vormund geben, oder sie doch auf ihr Begehren mit einem Beistande versehen. Gelegentlich werden solche Gebrechliche auch auf bestimmte Rechtsformen verwiesen, wie dies beispielsweise in der Baselerstädtischen Gerichtsordnung, Art. 535, betr. das Testament der Blinden der Fall gewesen ist.¹⁾ Im übrigen hat nach moderner Auffassung die Gebrechlichkeit auf die Rechtsfähigkeit keinen Einfluss.

Von grösserer Bedeutung sind die geistigen Gebrechen. Sie können bei Geisteskrankheit und Idiotismus den bewussten Willen gänzlich aufheben, womit die Handlungsfähigkeit der bezüglichen Personen vollständig beseitigt ist, ohne dass eine Bevormundung erst noch hinzutreten muss. Oder sie können, wie bei Verschwendung und Geistesschwäche oder Imbecilität, die Handlungsfähigkeit an sich intakt lassen, bilden aber einen Grund zur Anordnung einer Vormundschaft, wie sie nach Art. 5 des Handlungsfähigkeitgesetzes den Kantonen gestattet ist. Die Rechtsfähigkeit wird durch solche geistige Gebrechen nicht alteriert. Dagegen fällt natürlicherweise, wo der bewusste Wille mangelt, die Möglichkeit, höchst persönliche Dispositionen zu treffen, an und für sich weg, während blosse Geistesschwäche sowie auch Verschwendung die Rechtsfähigkeit in dieser Beziehung, z. B. betreffend die Fähigkeit, eine Ehe einzugehen, selbst wenn wegen solcher Ge-

¹⁾ Nach dem Wortlaute der GO. Art. 519 waren die Blinden, welche zugleich stumm sind, und die Stummen, welche nicht schreiben können, sowie die Tauben, die weder reden noch schreiben können, vollständig testierunfähig.

brechen über ein Individuum die Vormundschaft verhängt ist, nicht beschränken.

D. Die *bürgerliche Ehre* ist privatrechtlich von Bedeutung in Bezug auf einzelne Äusserungen der Rechtsfähigkeit, wie die Fähigkeit, Vormund und Solennitätszeuge zu sein, oder in Bezug auf die Befugnis, Mitglied einer Genossenschaft zu sein, u. a. m.¹⁾ Im allgemeinen aber hat der Besitz der bürgerlichen Ehre seine grosse Bedeutung von früher nahezu vollständig verloren. Die Gründe, aus welchen die bürgerliche Ehre verloren wird, sind öffentlich-rechtlicher Natur; wir haben sie daher nicht näher ins Auge zu fassen und bemerken bloss erinnerungsweise, dass alle Kantone den bezüglichen Verlust mit gewissen strafgerichtlichen Urteilen, sowie mit der Versorgung in eine Korrekptionsanstalt verbinden; ferner werden in der Mehrzahl der kantonalen Rechte auch die Falliten und die Almosengenössigen in der bürgerlichen Ehre herabgesetzt. Die privatrechtlichen Folgen des Verlustes der Ehre erscheinen nur in wenigen Gesetzen zusammenfassend dargestellt und werden meist nur bei den einzelnen Instituten erwähnt. Ersteres ist der Fall in Satz. 17 des CG. von *Bern*, welche festsetzt, die bürgerliche Ehrenfähigkeit bestehe in der Fähigkeit, zu öffentlichen Ämtern zu gelangen und vor Gericht Zeugnis abzulegen; jede Person habe diesen Zustand, solange ihr derselbe nicht gerichtlich abgesprochen worden sei. Personen aber, welche eines Verbrechens wegen in Untersuchung sind, das mit einer Strafe bedroht ist, die der bürgerlichen Ehre unfähig macht, seien bis zu ihrer Lossprechung, Mehrjährige, welche bevogtet oder mit richterlicher Bewilligung verrufen worden, bis zur Aufhebung der Bevogtung oder Verrufung, und Geldstager und solche,

¹⁾ Beachtenswert ist, dass der Verlust der bürgerlichen Ehre vielfach auch als Aufhebungsgrund in Vertragsverhältnissen gilt. So in § 1182 des Zürcher PG., wonach ein Mandat bei Konkurs des Mandatars erlischt; ferner im schweiz. OR., Art. 292, wonach ein längeres Mietverhältnis einseitig aufgelöst werden kann aus wichtigen Gründen, welche dem Mitkontrahenten die Fortsetzung des Mietverhältnisses unerträglich machen. In diesen beiden Fällen u. a. scheint uns nebenbei eine privatrechtliche Folge des Ehrverlustes gefunden werden zu dürfen, wengleich natürlich die Handlungs- und Rechtsfähigkeit der in der Ehre herabgesetzten Person hievon nicht berührt wird, d. h. die betr. Wirkung nicht ipso jure, sondern erst auf Begehren des Mitkontrahenten eintritt.

gegen die ein Leibhaft¹⁾ erkannt worden, bis zur Aufhebung des Geldstages oder des Leibhaften, in ihrer bürgerlichen Ehre eingestellt. *Neuenburg* bezeichnet im CC. Art. 17 als civile Folgen einer entehrenden Strafe: Unfähigkeit, in Vormundschaftssachen thätig zu sein, und Unfähigkeit, in Urkunden oder vor Gericht als Zeuge zu fungieren, wobei noch ausdrücklich (Art. 18) beigefügt wird, dass der Strafnachlass auf dem Wege der Begnadigung den Wiedererwerb dieser Rechte nicht zur Folge haben soll.

E. Nahe verwandt mit dem Einflusse, welchen der Verlust der bürgerlichen Ehre auf die civilrechtlichen Verhältnisse eines Individuums ausübt, ist der Einfluss einer *Verurteilung zur Todesstrafe oder zu einer Freiheitsstrafe*. In einzelnen Bestimmungen erscheint das Verhältnis so aufgefasst, dass die Verurteilung den Verlust der Ehre und erst der Verlust der Ehre alsdann den Verlust der bürgerlichen Rechte nach sich ziehe; so ist dies der Fall in dem oben angeführten Art. 17 des Neuenburger Gesetzbuches. In anderen Beziehungen ist es jedoch schlechtweg die Verurteilung, welche in die privatrechtlichen Verhältnisse des von ihr Betroffenen eingreift, und von dieser Art von Vorschriften haben wir hier ausführlicher zu sprechen. Zunächst ist da zu beachten, dass der Verlust der Freiheit regelmässig seinen Einfluss auf die Handlungsfähigkeit des Gefangenen ausübt, sobald die Freiheitsberaubung eine beträchtliche Zeit andauert. Die Kantone stellen denn auch in verschiedenem Umfange überall die Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe unter die Gründe, aus welchen eine Bevormundung des Betreffenden eintreten soll, worüber wir im Vormundschaftsrechte das Nähere anzugeben haben. Die Rechtsfähigkeit wird regelmässig von der Verurteilung nicht berührt, nur dass die physische Unfreiheit allerdings einzelne Äusserungen derselben, wie z. B. die Eheschliessung, zu verhindern vermag.²⁾ Andere civile Folgen der Verurteilung sind, dass

¹⁾ Die Schuldhaft ist durch BV. Art. 59 für die ganze Schweiz aufgehoben; in Bern wurde sie schon am 8. April 1850 beseitigt; die „Verrufung“ ist aus der Übung verschwunden.

²⁾ Doch ist auch schon, z. B. in Zürich, Eheschliessung durch einen Sträfling zugelassen worden. Mit unserer Frage befassten sich Bundesgerichtliche Urteile in A. S. II, S. 28, X, 330.

der Ehegatte des zu einer entehrenden Strafe Verurteilten die Ehescheidung verlangen kann (Art. 46 des Bundesgesetzes betreffend die Ehe etc.), dass der verurteilte Vater die väterliche Gewalt verliert, dass die Verhältnisse des ehelichen Güterrechtes geändert werden, dass im Verhältnisse zu bestimmten Personen Erbnwürdigkeit eintritt, und andere Beziehungen mehr, zu deren näheren Betrachtung wir bei den betreffenden Instituten Gelegenheit haben werden.

Ein Institut besonderer Art bestand im *französischen* Rechte, C. c. Art. 22--33, in Gestalt der *mort civile*, welche in Frankreich durch Gesetz vom 31. Mai 1854 und in *Genf* durch Gesetz vom 13. Dezember 1856 beseitigt, dagegen im Berner Jura, wie uns berichtet wird, nie geübt worden ist. Unter dem gleichen Namen findet sich heute noch eine sehr verschiedene Einrichtung in den Kantonen *Waadt* und *Wallis*, deren Bestimmungen wir hier folgen lassen:

Waadt, CC. Art. 10—12¹⁾:

10. La condamnation à la mort naturelle emportera la mort civile.

11. Les autres peines afflictives perpétuelles n'emporteront la mort civile, qu'autant que la loi y aura attaché cet effet.

12. Le condamné à la mort civile est réputé mort intestat. — Le seul acte civil dont il soit capable, est de recevoir des dons à titre d'aliments.

Wallis, CC. Art. 19—26:

19. Le condamné à la peine de mort est privé des droits suivants:

Il perd la possession et la jouissance de tous ses biens, et il ne peut en aucune manière en disposer; il ne peut succéder; il ne peut acquérir ni par donation entre vifs, ni par acte de dernière volonté, si ce n'est pour cause d'aliments: il ne peut disposer ni par donation entre vifs, ni par acte de dernière volonté, des biens qu'il aurait acquis par la suite; il ne peut exercer les droits de la puissance paternelle, ni donner son autorisation ou consentement aux actes qui concernent l'intérêt de sa femme; il perd les droits que la loi lui accorde sur les biens de sa femme; la communauté d'acquêts entre époux est dissoute; il ne peut être nommé tuteur, ni curateur, ni faire partie d'un conseil de famille; il ne peut être témoin; il ne peut procéder en justice, ni en demandant ni en défendant, que sous le nom et par le ministère d'un curateur.

20. Les autres peines auxquelles est attachée la perte, en tout

¹⁾ Auch die neueste Ausgabe des CC. von Bippert und Bornand führt diese Artikel noch unter den geltenden auf; im *Code pénal* von 1843 finden wir die *mort civile* nicht, vgl. dessen Art. 20 ff.

ou en partie, des droits mentionnés en l'article précédant, sont déterminées par les lois.

21. Les condamnations n'emportent la perte de ces droits que dès le moment où le jugement est passé en force de chose jugée.

22. Dans le cas d'exécution de la peine de mort, la succession du condamné est dévolue aux héritiers appelés par la loi à lui succéder ab intestat, au moment de l'exécution, et les dispositions de dernière volonté qu'il aura faites antérieurement, demeurent sans effet.

23. Si la condamnation à la peine de mort ne peut être exécutée, les biens que le condamné possédait à l'époque où le jugement a passé en force de chose jugée, seront administrés et ses droits seront exercés de la même manière que ceux des absents. Il en sera de même dans tous les cas de condamnation à d'autres peines emportant privation des droits mentionnés en l'art. 19.

24. Les héritiers légitimes du condamné, à l'époque où le jugement a passé en force de chose jugée, pourront, dans les cas prévus par l'article précédent, se faire envoyer immédiatement en possession provisoire de ses biens, dont les fruits leur appartiendront. Cependant ceux qui, par la suite, seraient habiles à exclure les héritiers envoyés en possession, ou à concourir avec eux, pourront obtenir l'envoi en possession provisoire, après avoir justifié, en contradictoire de ces derniers, que le condamné était vivant à l'époque où leur droit a été acquis, sans qu'ils puissent néanmoins prétendre à la restitution des fruits perçus par les précédents administrateurs. Ces administrateurs seront d'ailleurs soumis à toutes les charges et obligations imposées par la loi à ceux qui auront obtenu l'envoi en possession provisoire des biens d'un absent.

25. L'époux du condamné pourra, à la même époque, exercer ses droits légaux et conventionnels.

26. La succession des condamnés dont il s'agit en l'art. 23, ne s'ouvrira qu'au moment de leur décès, soit relativement aux biens qui leur appartenaient à l'époque où le jugement a passé en force de chose jugée, soit par rapport à ceux qu'ils posséderaient au moment du décès.

Bezüglich der ganz allgemein gehaltenen Vorschrift anderer Privatrechte, wonach mit Strafurteilen die im Strafgesetze näher bezeichneten civilrechtlichen Folgen verbunden sein sollen, verweisen wir auf das cit. Gesetz von *Genf*, 13. Dez. 1856, Art. 2, *Neuenburg*, CC. Art. 16, und *Wallis*, CC. Art. 18.

F. Die *Konfessionsangehörigkeit* soll nach Vorschrift der Bundesverfassung von keinem Einflusse auf die civilrechtlichen Befugnisse und Verpflichtungen sein. Es betrifft dies sowohl die Handlungsfähigkeit, so dass also Personen nicht wegen ihres Glaubensbekenntnisses z. B. unter Vormundschaft gestellt

werden dürfen, als auch die Rechtsfähigkeit in allen Teilen, womit die Beschränkungen des Rechtes zur Ehe aus konfessionellen Rücksichten, die Beschränkungen in vormundschaftlichen Rechten, die Beschränkungen im Gewerbebetriebe, im Erbrechte u. a. m. als unzulässig erklärt sind. In Betreff des Erbrechtes ist namentlich als aufgehoben zu betrachten die in den katholischen Ländern überall wiederkehrende gemeinrechtliche¹⁾, und im CG. von *Solothurn* und CC. von *Wallis* direkt ausgesprochene Bestimmung, dass Personen, welche in einen Orden mit geistlichem Gelübde eintreten, sofort beerbt werden sollen, als wären sie gestorben, sowie dass Personen, welche in einem Orden stehen, nicht erbberechtigt sein sollen. Doch scheint eine vollständige Aufhebung dieser Bestimmung nicht als Folge des Grundsatzes der Konfessionslosigkeit des civilen Rechtes betrachtet werden zu müssen. Öffentlich-rechtliche Gründe vermögen es wohl zu rechtfertigen, wenn denjenigen Personen, welche in dem erwähnten Verhältnisse stehen, kein Vermögen belassen noch übergeben wird. Sie werden also allerdings erst beerbt beim natürlichen Tode und sind immerdar erbfähig, aber ihre Vermögensfähigkeit ist, so lange sie im Gelübde stehen, eine latente, sie haben ein latentes Erbrecht in dem Sinne, dass das Vermögen, ohne wirklich ihnen ausgehändigt zu werden, erbrechtlich an sie fällt und nach ihrem Tode sich an die dannzumal nächsten Erbberechtigten vererbt. In dieser Weise muss wohl die Beschränkung überall aufrecht erhalten werden, wo sie nicht ausdrücklich beseitigt worden ist. Wir werden hierüber das Nähere im Erbrechte anzuführen haben.

Nicht berührt wird durch den Grundsatz der Konfessionslosigkeit des Rechtes die Möglichkeit, durch Privatdispositionen Vermögensvorteile dem Bekenner eines gewissen Glaubens um dieses Bekenntnisses willen zuzuwenden oder zu entziehen, so weit der Disponierende überhaupt dispositionsberechtigt ist. Ebenso erscheint auch die Zuwendung unter der Bedingung der Konfessionsänderung oder -nichtänderung gegenüber dem Bundesrechte als wohl erlaubt. Ob jedoch der Pflichtteilsschutz

¹⁾ Vgl. Urteil des Obergerichtes von *Luzern*, vom 26. März 1881, in der *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 3, n. F., S. 111, 113.

gegenüber Konvertiten oder in Bezug auf Angehörige gewisser Religionen im allgemeinen vom kantonalen Gesetzgeber aufgehoben werden könne, ist zweifelhaft.¹⁾ Dagegen darf sich niemand aus konfessionellen Gründen seinen Rechts- oder Vertragspflichten entziehen, und kann auch die Zugehörigkeit oder der Beitritt zu einer Konfession nicht zum Gegenstande einer vertraglichen Verpflichtung gemacht werden. In diesem Sinne erscheinen namentlich Verträge über die Erziehung der Kinder in einer gewissen Konfession als gegenstandslos. Einzelne kantonale Rechte geben hierüber in den Ausführungen über das Eltern- und Kindesrecht noch besondere Bestimmungen; die zwingende Vorschrift findet sich indirekt in Art. 49, Al. 3, der Bundesverfassung.

G. Einflüsse des *Standes* auf die rechtlichen Verhältnisse eines Individuums kennt das schweizerische Recht nicht; das Bundesrecht hat mit Art. 4 der Bundesverfassung durch Proklamierung der Gleichheit vor dem Gesetze vereinzelte Erscheinungen von Standesrechten, die aus früheren Zeiten überliefert waren, beseitigt und verbietet Neubildung von solchen. Dagegen ist allerdings der *Berufsstand* von Einfluss auf das private Recht, d. h. es verbinden sich mit der Betreibung eines Berufes gewisse Rechtsfolgen, welche gemeinlich als Folgen dieses Berufsstandes aufgefasst werden. In Wirklichkeit handelt es sich hier jedoch nicht um Standesfolgen, d. h. nicht um Folgen, welche sich aus der Qualität der Person ableiten; die Berufsbetreibung ist keine relevante Eigenschaft der Persönlichkeit, wie Alter, Geschlecht oder wie der Stand in eigentlichem Sinne. Es handelt sich vielmehr bei der Berufsbetreibung bloss um einen die Person für eine gewisse Zeit begleitenden Umstand, etwa wie um Bevormundung, Krankheit oder dgl., mit welchem Umstände die besonderen Rechtsfolgen, wie schnelles Vogtsrecht, Krankentestament, in derselben Verbindung stehen, wie die Folgen, welche man als den Einfluss des

¹⁾ Die Ausgabe der GO. von Baselstadt aus dem Jahre 1877 bejaht es: in der *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 21, Gesetzgebung Nr. 2, wird es in Bezug auf die von dieser Ausgabe reproduzierten Art. 591 und 597, Schlusssatz, der GO. verneint. Das neue Baselstädtische Erbrecht kennt diesen Enterbungsgrund nicht mehr.

Berufsstandes zu bezeichnen pflegt. Solche Folgen des Berufsstandes in uneigentlichem Sinne treffen wir, nicht mehr beim geistlichen Berufe, in Bezug auf welchen der Grundsatz der Glaubens- und Gewissensfreiheit jede privatrechtliche Ungleichheit beseitigt hat, wohl aber in folgenden Berufsklassen an: Für den Kaufmannsstand fallen in Betracht die besonderen Vorschriften des Obligationenrechtes betreffend Kaufleute und kaufmännischen Verkehr, die Vorschriften betreffend Buchführung und Beweiskraft der kaufmännisch geführten Bücher, der besondere Gerichtsstand, die Unterwerfung unter eine besondere Konkursart und unter das strenge Wechselrecht. Für den Stand der Handwerker und Arbeiter sind von Bedeutung die Konkursprivilegien, die gesetzlichen Pfandrechte, der besondere Gerichtsstand vor den Gewerbe- und Fachgerichten. Die wissenschaftlichen Berufsstände haben ihr eigenes Recht, nicht mehr im Honorarvertrage, wohl aber noch in den Konkursprivilegien der Ärzte u. a. Das Militär besitzt besondere Rechtseinrichtungen in dem Gerichtsstande für Forderungen aus der Zeit des Militärdienstes und in der besonderen Form, welche für Militärtestamente aufgestellt wird. Gerade letzteres Moment vermag uns deutlich zu zeigen, dass man diese Folgen der Berufsbetreibung mit Unrecht als Standesfolgen bezeichnet, denn das schweizerische Milizsystem kennt ja im allgemeinen nicht einmal den Berufsmilitär, und gleichwohl haben wir jene Rechtsfolgen als Konsequenz des den Dienstpflichtigen von Zeit zu Zeit der Berufsthätigkeit entziehenden Militärdienstes. Von Bedeutung ist die Auffassung dieses Verhältnisses nach der einen oder anderen Richtung in der Beziehung, dass für die Rechtsfolgen des Standes stets derjenige Moment entscheidend ist, in welchem die Wirkung des Verhältnisses eintreten soll; handelt es sich dagegen in unserem Sinne bloss um die Wirkung äusserer Umstände, so ist entscheidend das Vorhandensein oder Fehlen dieser Umstände zur Zeit der Entstehung des unter seiner Wirkung befindlichen Verhältnisses.¹⁾

H. Die *Staatsangehörigkeit* ist civilrechtlich schon darin

¹⁾ Vgl. in Bezug auf das strenge Wechselrecht für die im Handelsregister eingetragenen Personen die mit unseren Resultaten übereinstimmende Prüfung der Frage von P. Speiser, in der *Ztschr. f. schw. R.*, n. F., Bd. 4, S. 1 ff.

von Bedeutung, dass von derselben die Rechtsanwendung wenigstens da abhängt, wo das Heimats- oder Nationalitätsprinzip zur Anwendung kommt (siehe oben § 8). Sodann erscheint aber auch heute noch im bürgerlichen Rechte der Fremde dem eigenen Staatsangehörigen nicht überall gleichgestellt.

Die Frage, nach welchen Merkmalen sich die Staatszugehörigkeit bestimme, ist rein staatsrechtlich. Unsere Privatrechte berühren sie nur in der Gruppe des Code und des Berner Gesetzbuches und auch da bloss in allgemeinen Ausdrücken. Immerhin mag es uns gestattet sein, der Betrachtung der civilrechtlichen Stellung der Fremden eine kurze Charakterisierung des *Schweizerbürgerrechtes* voranzuschicken. Die schweizerische Staatsangehörigkeit trägt mehr den Charakter eines Vermögensrechtes und weniger denjenigen eines höchst persönlichen Verhältnisses oder der Staatsunterthänigkeit, als dies in irgend einem anderen Staate der Fall ist. Die Erklärung hiefür liegt in dem Umstande, dass die öffentlich-rechtliche Staatsangehörigkeit in den Kantonen und dann im Bunde sich auf dem Gemeindebürgerrechte aufgebaut oder aus demselben entwickelt hat, einem Verhältnisse also, das von vornherein mit dem Privatrechte durch das Mittel der Nutzungen am Gemeindegute und in anderer Beziehung viel enger verbunden erscheint, als dies mit der Staatszugehörigkeit der Fall ist. Nach heutigem Rechte muss gemäss Bundesvorschrift jeder Kantonsbürger ein Gemeindebürgerrecht besitzen, Schweizerbürger aber ist ipso jure ein jeder Kantonsbürger, während hingegen nicht jeder Gemeindebürger auch sofort Kantonsbürger wird, sondern der Erwerb des einen wie des anderen Rechtes, obgleich nur beide vereinigt den gewünschten Erfolg in sich schliessen, überall getrennt stattfindet. Darnach können wir für den gegenwärtigen Rechtszustand sagen, dass unsere Staatsangehörigkeit auf dem Kantonsbürgerrechte (dem Landrechte) beruhe, welches aber ein Gemeindebürgerrecht zur notwendigen Voraussetzung hat und die Staatsangehörigkeit für die ganze Eidgenossenschaft ohne weiteres nach sich zieht.¹⁾ Dieses Bürger-

¹⁾ Unter Vorbehalt der Bestimmungen des Bundesgesetzes betreffend die Erteilung des Schweizerbürgerrechtes und den Verzicht auf dasselbe, vom 3. Juli 1876, Art. 1 ff.

recht wird erworben durch Abstammung oder durch Verleihung, niemals aber durch blossen, wenn auch noch so langen Wohnsitz, und ebenso niemals durch die Thatsache der Geburt im Inlande. Die Verleihung ist regelmässig Sache eines freien Vertrages des Petenten mit der betreffenden Gemeinde. Nur in wenigen Kantonen kann sie, wenn die gesetzlichen Requisite vorhanden sind, nicht mehr verweigert werden. Diese Requisite sind sehr mannigfaltig: Domizil von gewisser Dauer, nähere Beziehung verschiedenster Art, guter Leumund und vor allem Zahlung einer Einkaufssumme, was alles im Privatrechte nicht näher zu betrachten ist. Auf die Geburt oder den längeren Wohnsitz im Kantone nehmen nur einzelne wenige Rechte in der Art Rücksicht, dass sie bei diesen Voraussetzungen eine Befreiung von der Einkaufsgebühr verfügen. In dieser Weise ist in *Baselstadt* und *Genf* die Geburt in der Gemeinde von Bedeutung für den Bürgerrechtserwerb, und ähnlich berücksichtigen den längeren Wohnsitz und gelegentlich noch andere Umstände, wie Verdienste um den Kanton in Amtsstellen u. dgl., die Kantone *Zürich*, *Appenzell A.-Rh.*, *Basel-Stadt*, *Genf* u. a. Ein Zwang, Staatsangehöriger oder Bürger zu werden, besteht für niemanden; kein Fremder wird also als Staatsangehöriger betrachtet, der nicht dem Verbande mit freier Entschliessung ausdrücklich beigetreten ist. Andererseits ist es Bundesvorschrift, dass das Bürgerrecht nur durch ausdrücklichen Verzicht verloren werden kann, wovon das Staatsrecht nur die einzige Ausnahme kennt, dass Schweizerinnen, die sich mit Ausländern verheiraten, als aus dem Bürgerrechte ausgeschieden betrachtet werden.

In allen Rechtsbeziehungen, speziell auch im Privatrechte, sind die Schweizerbürger in jedem Kantone den eigenen Kantonsangehörigen gleichzuhalten (B.-Verf. Art. 60). Die Kantone dürfen also Schweizer anderer Kantone nicht als Fremde behandeln.

Das *Recht der Fremden*, durch Staatsverträge in civilrechtlichen Dingen in grossem Umfange dem Rechte der eigenen Angehörigen gleichgestellt, wird in den neueren Gesetzen selten mehr besonders erwähnt, und regelmässig gilt heute das Privatrecht, abgesehen von der internationalen Rechtsanwendung,

für alle Einwohner des Landes, ohne Rücksicht auf ihre Staatsangehörigkeit. Einzelne kantonale Rechte sagen dies noch ausdrücklich. Wir verweisen auf *Luzern*, dessen CG. in § 6 bestimmt, es beziehen sich die bürgerlichen Gesetze auf alle Personen und auf alle Sachen, die in dem Gebiete des Kantons sich befinden und der hiesigen Botmässigkeit unterworfen sind. Ferner auf *Aargau*, in dessen BG. wir §§ 1 und 6 lesen, es mache der Inbegriff der Gesetze, wodurch die Rechte und Pflichten der Einwohner des Kantons unter sich bestimmt werden, das bürgerliche Recht in demselben aus, und die bürgerlichen Gesetze beziehen sich auf alle Personen und auf alle Sachen, die sich im Gebiete des Kantons befinden und seiner Gerichtsbarkeit unterworfen sind. Sodann auf *Glarus*, das in § 125 des BG. einfach bestimmt, ein jeder Mensch, ohne Unterschied der Herkunft, des Geschlechtes, des Alters oder des Standes, sei fähig, im Kantone Glarus Rechte zu erwerben und zu besitzen. Dann weiter auf *Neuenburg*, CC. Art. 8: „Tous ceux qui résident ou habitent sur le territoire neuchâtelois jouissent des droits civils, quelle que soit d'ailleurs leur origine,“ wozu man noch vergleichen mag *Zürich*, PG., in dem oben (S. 78) citierten § 1, *Zug*, PG. § 1, *Schaffhausen*, PG. § 1, *Tessin*, CC. Art. 7: „Lo straniero è ammesso a godere dei diritti civili attribuiti ai cittadini, salvo le speciali disposizioni dei trattati.“ Diese Kantone alle bilden eine *erste Gruppe* von Rechten, in welchen ausdrücklich der Fremde prinzipiell dem Einheimischen gleichgestellt ist. Andere Kantone (s. unten S. 152) stehen auf demselben Standpunkte, ohne dass die Gesetzgebung diesbezügliche Regeln aufgestellt hätte.

Im Gegensatze hiezu finden wir nun in einzelnen Gesetzen auf ein *besonderes Fremdenrecht* verwiesen, wie zu vergleichen *Waadt*, CC. Art. 7: „Les étrangers au Canton de Vaud y jouiront des droits civils, d'après les lois qui leur sont relatives,“ und ferner das *französische Recht* in dem C. c. fr., Art. 11 und 13, wovon wir letzteren bereits oben (S. 87) angeführt haben. Art. 11 lautet: „L'étranger jouira en France des mêmes droits civils que ceux qui sont ou seront accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartiendra.“ Die Fremden sind nach diesen beiden

Rechten prinzipiell, d. h. soweit nicht besondere Gesetze oder Staatsverträge oder ein besonderes Niederlassungsverhältnis etwas anderes begründen, als rechtlos zu betrachten. Die Kantone *Waadt*, *Genf* und der *Berner Jura* erscheinen daher als eine *zweite Gruppe*, welche zu der ersten in diametralem Gegensatz steht.

Wallis, CC., bestimmt in Art. 7, es geniesse der Ausländer nur jener bürgerlichen Rechte, welche den Wallisern im Staate, dem dieser Ausländer angehört, zugestanden sind und es soll der Ausländer die Gegenseitigkeit niemals anrufen können, um ausgedehnter oder anderer Rechte zu geniessen als jener, die dem Walliser im Kantone zustehen; ferner sei diese Gegenseitigkeit auf die Fälle nicht anwendbar, über welche das Gesetz speziell anderswie verfügt hat. Der Fremde hat also hier das Gegenrecht nachzuweisen, und so wird gewissermassen von Gesetzes wegen durch den Richter die Retorsion geübt. Auf diesem *dritten* Standpunkte befand sich wie Wallis bis in die neuere Zeit hinein auch *Tessin*, nach Art. 9 der alten Ausgabe des CC.

Endlich können wir in eine *vierte Gruppe* jene Kantone zusammenfassen, deren Rechte prinzipiell die Fremden den Einheimischen gleichstellen, der Staatsregierung aber die Kompetenz verleihen, nötigen Falles Repressalien anzuordnen und das Prinzip der Retorsion in Anwendung zu bringen. Hierher rechnen wir folgende Kantone:

Freiburg, CC., sagt in Art. 10: „Lorsque les indigènes de ce Canton sont traités dans quelque pays étranger avec moins de faveur que les indigènes du dit pays, le Conseil d'Etat autorise la rétorsion, et les tribunaux en font l'application, s'il y a lieu.“

Bern, CG., erklärt in Satz. 4, erstes Alinea: „Unsere Civilgesetze beziehen sich auf alle Personen und auf alle Sachen, die Unserer Botmässigkeit unterworfen sind,“ und fügt in Satz. 6 bei: „Wenn in einem fremden Staate in Ansehung der Ausländer beschwerende Verordnungen bestehen, oder derselbe zulässt, dass Unseren Staatsbürgern in seinem Gebiete nicht gleiches Recht gehalten wird; so kann Unser Kleine Rat (Reg.-R.) auf eine zweckmässige Weise für die Abschaffung

dieses Missbrauches sorgen, und nötigen Falls die Wiedervergeltung anordnen.“ Damit stimmen *Solothurn*, CG. § 4 und 10, und *Nidwalden*, BG. § 9 nahezu wörtlich überein. Ferner schliesst sich auch *Graubünden* dieser Gruppe an, indem es, PR. § 2, Zif. 1, bei allen Vorschriften über Rechtsanwendung „Bundesgesetze, Konkordate, Staatsverträge und Retorsionsmassregeln gegen Angehörige anderer Staaten“ vorbehalten erklärt.

Neben diesen allgemeinen Regeln finden sich sodann noch in einer Reihe von Kantonen spezielle Vorschriften für das Fremdenrecht in Bezug auf einzelne Institute. So ist dies der Fall betreffend das Erbrecht, die Anstellung von Vaterschaftsklagen, den Erwerb von Grundeigentum und Hypotheken, und einzelne andere Punkte. Wir begnügen uns hier, die wichtigsten dieser Spezialbestimmungen anzufügen.

Über das Erbrecht finden wir besondere Vorschriften für die Fremden in folgenden Rechten:

Der *C. c. fr.* verfügt in Art. 726: „Un étranger n'est admis à succéder aux biens que son parent, étranger ou Français, possède dans le territoire de l'Empire, que dans les cas et de la manière dont un Français succède à son parent possédant des biens dans le pays de cet étranger, conformément aux dispositions de l'article 11, au titre de la Jouissance et de la Privation des droits civils,“ und Art. 912: „On ne pourra disposer au profit d'un étranger, que dans le cas où cet étranger pourrait disposer au profit d'un Français.“¹⁾ Diesen Bestimmungen folgen *Waadt*, CC. Art. 513 und 570, und *Freiburg*, wenigstens in ersterer Beziehung, CC. Art. 705.

Sodann finden wir in *Obwalden* ein Erbrecht der Fremden vom 28. April 1845, in dessen Art. 1 erklärt ist, dass Angehörige anderer Staaten gleich Obwaldner Landleuten die Erbrechte des Kantons geniessen, so oft obrigkeitlich beurkundet oder durch die Erbgesetze ihrer Heimat dargethan ist, dass Obwaldner Kantonsbürger auch in ihren Ländern gleich den eigenen Angehörigen zur Erbschaft zugelassen werden. Können aber solche

¹⁾ Die Art. 726 und 912 sind in Frankreich durch den Erlass vom 14. Juli 1819, loi relative à l'abolition du droit d'aubaine et de détraction, aufgehoben worden; in *Genf* und im *Berner Jura* stehen sie noch in Kraft.

Fremde diese Bescheinigung nicht beibringen, so müssen sie nach Art. 2 authentisch darthun, dass Bürger von Obwalden im gleichen Falle auch in demjenigen Staate erben können, dem der Erbnehmer angehört. In jedem Falle aber haben diese Fremden zu bescheinigen, dass im gleichen Verwandtschaftsgrade, in welchem sie zum Erblasser stehen, das Erbe in ihrer Heimat nicht dem Staate zufällt.

Wieder anders verfügt *St. Gallen* im Ges. betr. die Erbfolge, Art. 159, resp. Ges. über die Intestaterbrechte der Fremden vom 13. Dez. 1826. Danach geniessen Fremde gleich den Bürgern die Erbrechte des Kantons, so oft obrigkeitlich beurkundet oder durch die Erbgesetze ihres Staates dargethan ist, dass st. gallische Kantonsbürger auch in ihren Ländern gleich den eigenen Angehörigen zu Erbschaften zugelassen werden. Wenn indessen die Gesetze eines Landes nur den Mannestamm mit Ausschliessung der gleich nahen oder noch näheren Blutsverwandtschaft von weiblicher Seite zum Erben zuliessen, so sollen gegenrechtlich die Angehörigen desselben Landes auch nur, wenn sie von der Mannesseite abstammen, doch in allem übrigen ganz nach den Vorschriften des st. gallischen Erbgesetzes zum Erbe zugelassen werden. Fremde können, gleich den Kantonsbürgern, Vermächtnisse beziehen, so oft sie obrigkeitlich beurkunden, dass in dem Staate, dem sie zugehören, gleichmässig vergönnt ist, zum besten eines st. gallischen Kantonsbürgers durch Vermächtnis zu verfügen.

In *Nidwalden*, BG. § 220, wird in selbem Sinne einfach verfügt, dass Nichtschweizer gleich Kantonsangehörigen zur Erbschaft zugelassen werden, insofern auch im Heimatsorte des Ausländers der Nidwalder Landmann wie der dortige Landesangehörige erbe.

Endlich verlangt *Appenzell A.-Rh.*, Ges. betr. das Erbrecht § 16, und ähnlich *Innerrhoden*, Erbgesetz Art. 29, dass die Angehörigen fremder Staaten sich gehörig ausweisen sollen, dass Bürger des herwärtigen Kantons auch in ihren Ländern gleich den dortigen Angehörigen bei Erbschaften zugelassen werden. Wird keine solche Bescheinigung beigebracht, so müssen sie darthun, dass ihr Erbrecht für den gegebenen Fall

nicht nachteiliger als das appenzellische sei, widrigenfalls das Gegenrecht angewendet wird.¹⁾)

In Bezug auf den *Erwerb von Grundeigentum und Hypotheken* verlangen einzelne Kantone eine jedesmalige besondere Bewilligung seitens der Regierung. So finden wir dies ausgesprochen in *Bern*, CG. Satz. 677 und Dekret vom 17. November 1836, *St. Gallen*, Handänderungsgesetz vom 19. Februar 1842, Art. 8, *Wallis*, Gesetz vom 19. Dezember 1829, und *Genf*, loi sur l'acquisition des fonds immeubles vom 4. April 1849. Ganz untersagt findet sich in Anlehnung an alte historische Traditionen solcher Erwerb durch Fremde in *Obwalden*, laut Landsgemeindebeschlüssen von 1382, 1697, 1810, und *Uri*, Landbuch I, Art. 98 und 178, wobei aber in letzterem Kantone immerhin die im Lande ansässigen Ausländer mit obrigkeitlicher Bewilligung und unter Vorbehalt eines Zugrechtes der Kantonsbürger zum Erwerbe zugelassen werden.

In Betreff der *Vaterschaftsklage* schliessen die meisten Kantone, soweit sie überhaupt eine solche zulassen (siehe unten § 28), die kantonsfremden, d. h. nichtschweizerischen Weibspersonen für den Fall von der Klage aus, da nicht in deren Heimat herwärtigen Angehörigen in ähnlichen Fällen gleichfalls Recht gehalten wird; man vergleiche *Zürich*, PG. § 292, *Bern*, CG. Satz. 190, *Luzern*, Ges. betr. die unehelichen Kinder § 13, *Uri*, Paternitätsgesetz § 12, *Schwyz*, Gesetzes-S. IV, S 296, *Obwalden*, Gesetzes-S. II, S. 625, *Schaffhausen* PG. § 261, *Graubünden*, PR. § 78 und *Wallis*, CC. Art. 146. — *Thurgau*, PG. § 193, erklärt dagegen, dass überhaupt den Klagen von Nichtschweizerinnen gegen einen Kantonsbürger, soweit nicht Staatsverträge entgegenstehen, kein Recht gehalten werde, und *Glarus*, BG. § 186 sowie *St. Gallen*, Ges. über das Paternitätswesen, Art. 8 (revidiert 1853)

¹⁾ Das *Abzugsrecht* bei Erbschaften, welche an Fremde fallen, haben wir nur noch in der Geschichte zu behandeln; letzte Spuren desselben finden sich im heutigen Rechte etwa noch in *Uri*, Landb. I, Art. 136, wonach der zwanzigste Pfennig (5 %) von allem Gute, das ausser die Eidgenossenschaft fällt, an den Fiskus zu entrichten ist, soweit nicht Verträge entgegenstehen; und ferner in einem Vorbehalte der L.O. von *Baselstadt*, § 27 Ziff. 2, der jedoch keine bestimmte Regel über die Erhebung des Abzuges ausspricht.

stellen sich auf denselben Standpunkt, letzteres immerhin mit dem Beisatze, dass Nichtschweizerinnen vom Klagerechte nur dann ausgeschlossen bleiben, wenn sie nicht zur Schwangerschaftszeit Glieder einer im Kantone niedergelassenen Haushaltung gewesen sind. Umgekehrt finden wir keine solche Beschränkung des Klagerechtes von Ausländerinnen in *Zug*, PG. § 62, *Solothurn*, CG. § 282, *Baselstadt* EheG.O. § 102,¹⁾ *Appenzell A.-Rh.*, Familienrecht § 20, und *Aargau* BG. § 230. Die grosse Verbreitung jener Beschränkungen erklärt sich aus der eingreifenden Divergenz in der Auffassung des Rechtes der Vaterschaftsklage, wie wir sie unten näher beleuchten werden.

Denjenigen Kantonen, welche über das Fremdenrecht keine solche allgemeineren oder spezielleren Regeln aufstellen, wie Basel u. a., steht es, so weit nicht Staatsverträge zu beobachten sind, trotz der Kompetenz des Bundes, das Verhältnis zum Auslande mittelst solcher Verträge beliebig zu ordnen, nach bishin unbestrittener Ansicht auch heute noch frei, Retorsion auszuüben, wengleich in Wirklichkeit die Gleichhaltung der Einwohner nach heutiger Rechtsanschauung die allgemeine Regel bildet.²⁾

J. Der Wohnsitz. Dass der Wohnsitz einer Person civilrechtlich für die internationale Rechtsanwendung von Bedeutung ist, haben wir bereits oben gesehen. Gleichwohl enthalten nur wenige kantonale Privatrechte Bestimmungen über das Domizil. In den deutsch-sprechenden Kantonen wird in dieser Beziehung der gemeinrechtlichen Lehre nachgelebt, wonach

¹⁾ Nach dem zitierten § 102 findet in Baselstadt die Zulassung immerhin nur unter folgendem Vorbehalte statt: Wegen einer ausser dem Kanton erfolgten Schwängerung kann beim Gericht in Basel nur dann Klage erhoben werden, wenn die klagende Partei darthut, dass bei ihren heimatlichen Gerichten das Klagerecht wegen ausser Landes geschehener Schwängerung ebenfalls stattfindet. Ausgenommen ist jedoch der Fall, wenn die Klägerin Bürgerin des Kantons ist oder zur Zeit der Schwängerung in demselben ihren Wohnsitz hatte.

²⁾ Ausführlichere Angaben über das *Fremdenrecht in der Schweiz* finden sich in einer Abhandlung von *Emil Zürcher*, welche demnächst in einem umfassenderen Werke von *W. Pappafava*, *De la condition civile des étrangers* erscheinen wird. Bei der Durchsicht unserer Korrekturbogen hat uns der Verfasser jener Abhandlung verdankenswerther Weise Vergleichung mit seinem Manuscripte ermöglicht.

die Persönlichkeit ihren Wohnsitz an dem Orte hat, wo der Mittelpunkt ihrer Verhältnisse und ihrer Thätigkeit ist, wenn sie sich auch an diesem Orte nicht fortwährend, ja wenn sie sich sogar an demselben nur vorübergehend aufhält. Darnach bestimmt sich auch die Möglichkeit, das Domizil aufzugeben, ohne ein anderes dafür zu erlangen, sowie die Möglichkeit eines Doppeldomiziles. Die Rechte der welschen Schweiz folgen dem gegenüber der französischen Auffassung des Domiziles, und diese verlangt als wesentlich für das Domizil ein wirkliches Wohnen, sowie ferner, dass jedermann irgendwo domiziliert sein müsse und ein Domizil nicht verloren gehen könne, bevor ein anderes genommen sei. Die Möglichkeit eines Doppeldomiziles ist damit ausgeschlossen.

Die Bundespraxis hat sich in der Entscheidung interkantonalen Konfliktfälle vorwiegend der französischen Auffassung des Domizilbegriffes zugeneigt, und dasselbe ist auch von der bezüglichen schweizerisch-rechtlichen Litteratur zu sagen.¹⁾

Gesetzlich geregelt finden wir das Domizil vor allem in den Kodifikationen der welschen Schweiz, deren hauptsächliche Bestimmungen wir hier folgen lassen.

Der C. c. fr. behandelt die Frage in Art. 102—111 und bestimmt im wesentlichen:

102. Le domicile de tout Français, quant à l'exercice de ses droits civils, est au lieu où il a son principal établissement.

103. Le changement de domicile s'opérera par le fait d'une habitation réelle dans un autre lieu, joint à l'intention d'y fixer son principal établissement.

104. La preuve de l'intention résultera d'une déclaration expresse, faite tant à la municipalité du lieu que l'on quittera, qu'à celle du lieu où on aura transféré son domicile.

105. A défaut de déclaration expresse, la preuve de l'intention dépendra des circonstances.

¹⁾ Vgl. E. Feigenwinter, *Darstellung und Kritik der bundesrechtlichen Praxis in Konkursfällen, wo der Fallit Domizil in mehreren Kantonen hat*, S. 9, 43 ff.; Roguin, *l'article 59 de la constitution fédérale*, S. 50 ff.; *Kritische Darstellung der bundesrechtlichen Praxis betreffend das Verbot der Doppelbesteuerung*, zwei gekrönte Preisschriften von E. Zürcher und F. Schreiber, S. 65 ff. und 214 ff. Sodann *Ztschr. f. schw. R.*, Bd. 3, n. F. S. 659 ff. Protokoll der Verhandlungen des schweiz. Jur.-Vereins, Lausanne 1884, Referat von E. Rott u. a.

108. La femme mariée n'a point d'autre domicile que celui de son mari. Le mineur non émancipé aura son domicile chez ses père et mère ou tuteur: le majeur interdit aura le sien chez son tuteur.

109. Les majeurs qui servent ou travaillent habituellement chez autrui, auront le même domicile que la personne qu'ils servent ou chez laquelle ils travaillent, lorsqu'ils demeureront avec elle dans la même maison.

110. Le lieu où la succession s'ouvrira, sera déterminé par le domicile.

Damit stimmen fast wörtlich überein die Art. 52—55, 58—60 des CC. von *Neuenburg*, sowie die Art. 26, 27, 28, 31 und 32 des CC. von *Waadt*, wogegen Art. 29 und 30 des letzteren gegenüber den entsprechenden Art. 105 und 108 des *C. c. fr.* kleinere Modifikationen enthalten; wir citieren nur Art. 29:

A défaut de déclaration expresse, le nouveau domicile sera censé établi par le fait du séjour et le transport du principal établissement, depuis une année révolue.

Mit den citierten Vorschriften des Code der *Waadt* stimmen weiter überein Art. 34—42 des CC. von *Wallis*, sowie, kürzer, aber mit durchaus verwandtem Inhalte, *Tessin*, in CC. Art. 18—20, aus welcher letzteren wir hier nur den Art. 20 anzuführen haben; er lautet:

La moglie che non sia legalmente separata o divorziata ha il domicilio del marito; divenendo vedova lo conserva finchè non ne abbia acquistato un altro. Le persone soggette alla patria potestà od alla curatela hanno il domicilio del padre o del curatore.

Grössere Abweichungen zeigt endlich in Bezug auf diese Domizilbestimmungen der CC. von *Freiburg*, welcher in Art. 40—52 zwar im allgemeinen auch den Bestimmungen des *C. c. fr.* folgt, dann aber namentlich in folgenden Artikeln eine andere Fassung zeigt:

40. Le domicile civil de tout indigène, maître de ses droits, est au lieu où il a son établissement d'habitation.

41. Si l'indigène a plusieurs établissements d'habitation, son domicile civil est déterminé de la manière suivante: premièrement, par l'exercice des fonctions publiques, à raison desquelles la loi exige la résidence habituelle dans la commune, dans la paroisse, ou dans le district où elles sont exercées; secondement, par la déclaration expresse, qu'il aurait fait à l'autorité du lieu de l'établissement préféré, de vouloir y être domicilié; troisièmement, par l'exercice des droits politiques; quatrièmement, par la jouissance personnelle des bénéfices communaux

et par l'acquiescement des charges communales. — Si aucun de ces moyens de déterminer le domicile, qui doivent être pris en considération dans l'ordre dans lequel ils viennent d'être énoncés, ne devait exister, on le déterminerait d'après les autres circonstances générales de la personne, qui indiqueraient le siège principal de ses affaires.

49. Celui dont on ne peut connaître le domicile d'après les dispositions qui précèdent, est censé l'avoir au lieu où il a un droit de bourgeoisie, d'habitation perpétuelle ou de ressort.

Von den Civilgesetzbüchern der deutschen Schweiz hat nur dasjenige von *Aargau* Bestimmungen über das Domizil aufgenommen. Inhaltlich folgen dieselben den Regeln, welche wir in den welschen Kantonen angetroffen haben. Kleinere Modifikationen veranlassen uns jedoch, die betr. Paragraphen hier gleichwohl folgen zu lassen:

33. Der Wohnsitz eines jeden Einwohners des Kantons ist in Bezug auf seine bürgerlichen Rechte und Verbindlichkeiten, da wo er sich gewöhnlich und ordentlicher Weise aufhält.

34. Derjenige, der seinen Aufenthalt öfters verändert, hat den bürgerlichen Wohnsitz in seiner Ortsbürgergemeinde, wenn er aber ein Fremder ist, in derjenigen Gemeinde, auf welche seine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung lautet.

35. Die Veränderung des Wohnsitzes geschieht durch die wirkliche Bewohnung eines anderen Ortes, verbunden mit der Absicht, denselben zu seinem ordentlichen Aufenthaltsorte zu machen. Der Beweis dieser Absicht geht aus der Einlage eines Heimatscheines, oder aus einer ausdrücklichen Erklärung hervor, die sowohl bei dem Gemeinderate des Ortes, der verlassen, als bei demjenigen des Ortes, wohin die Wohnung verlegt wird, geschehen muss.

36. Juristische Personen haben ihren Wohnsitz an dem regelmässigen Versammlungsorte ihrer Vertreter.

37. Beamtete, welche wegen eines öffentlichen Amtes ihren Aufenthaltsort verändert haben, behalten, bis sie darüber eine entgegengesetzte Absicht aussprechen, den Wohnsitz in derjenigen Gemeinde des Kantons bei, in welcher sich ihre Familie befindet.

38. Verheiratete Frauen haben den Wohnsitz ihrer Ehemänner, insofern ihnen nicht ein anderer gestattet wurde; Kinder unter väterlicher Gewalt denjenigen ihrer Väter, und Pflégbefohlene denjenigen ihrer Vormünder.

Abgesehen von *Aargau* sind es in den deutschen Kantonen nur die Civilprozessgesetze, welche öfters über das Domizil, speziell der Bevormundeten, Dienstboten, Ehefrauen u. s. w. einzelne Regeln aufstellen. Wir finden hier nichts wesentlich abweichendes und begnügen uns deshalb damit, nur beispiels-

weise auf das Civilrechtsverfahren von *Bern*, § 11, Al. 2, und den Civilprozess von *Baselstadt*, §§ 2 ff. zu verweisen.

Zweites Kapitel.

Die juristischen Personen.¹⁾

§ 12.

Die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Personen-Vereinigung oder eine Stiftung das Recht der Persönlichkeit erwerbe und wie sich dieses Recht für sie gestalte, ist nur in einigen wenigen unserer kantonalen Rechte, und speziell unter den Kodifikationen eingehender nur von Zürich und seiner Gruppe beantwortet worden. Das schweizerische OR. hat nun in dieser Beziehung in so fern einen klareren Rechtsboden geschaffen, als es in Tit. 26, 27 und 28 feststellt, unter welchen Voraussetzungen Personen-Verbindungen als Aktiengesellschaften oder als Genossenschaften zu gewerblichen Zwecken, sowie als Vereine für ideale Zwecke das Recht der Persönlichkeit erwerben können. Es ist anzunehmen, dass, soweit es sich um Regeln des der kantonalen Legislation verbliebenen Personenrechtes handelt und nicht direkte eidgenös-

¹⁾ Die Litteratur über die juristischen Personen im schweizerischen Rechte ist nur in einer Richtung von grösserer Bedeutung, nämlich betr. die Nutzungsgemeinden, Alpengenossenschaften u. dgl. Anzuführen ist in dieser Beziehung:

A. Renaud, Die Gemeindennutzungen, insbesondere die Realgemeinderechte, mit besonderer Rücksicht auf die Schweiz, Zeitschr. f. deutsches R., Bd. 9. — *F. v. Wyss, Die Schweizerischen Landgemeinden*, Zeitschr. f. schw. R., Bd. 1, Abhandl., S. 20 ff. — *A. v. Miaskowski, Die Verfassung der Land-, Alpen- und Forstwirtschaft der deutschen Schweiz*, 1878 erschienen. — *Von demselben, Die schweizerische Allmend in ihrer geschichtlichen Entwicklung*, in Schmollers Staats- und Sozialwissenschaftlichen Forschungen, 1879. — *A. Heusler, Die Rechtsverhältnisse am Gemeinland in Unterwalden*, Ztschr. f. schw. R., Bd. 10, Abh., S. 44 ff. u. ebenda Rechtsq., S. 67 ff. — *Bühler*, Referat für den schweizer. Juristenverein über die Aufhebung der Bürger- oder Genossenschaftsgemeinden, 1869. — *A. Kurz, Über die Natur der Rechtsamegemeinde*, Ztschr. f. vaterl. R., Bd. 12, S. 128 ff. — *A. Mathys, Die Rechtsverhältnisse im Betreff der Alpen im Haslithal*, Ztschr. f. v. R., Bd. 2, S. 67 ff. — Eine Aufzählung der übrigen, auch der nicht speziell juristischen diesbezüglichen Litteratur s. bei Miaskowski, die schw. Allmend, S. 209 f.

Von allgemeinerer Litteratur über die jur. Personen haben wir nur zu citieren *E. Blösch*, Gutachten über den Begriff der moralischen Personen, Korporationen und Gemeinden und über die Verhältnisse gemeinnütziger Institute nach bernischem Gesetze. Abgedruckt in der Ztschr. f. v. R., Bd. 9, S. 1 ff.

sische Vorschriften derogierend oder beschränkend eingegriffen haben, das kantonale Recht auch fernerhin neben den eidgenössischen Vorschriften fortbestehen und sich weiter entwickeln könne. So gestaltet das kantonale Recht, unabhängig vom Bundesrechte, die Körperschaften des öffentlichen Rechtes und die Stiftungen, sowie die Verbindungen mit Korporationsrechten gemischten Charakters, von welchen das OR. selbst in Art. 719 beispielsweise die Allmendgenossenschaften in diesem Sinne angeführt hat. Dagegen sind dem kantonalen Rechte vollständig entzogen worden die Aktiengesellschaften, die Genossenschaften und die wirtschaftlichen Vereine, während hinwieder für Vereine mit idealen Zwecken OR. 717 selbst die Begründung der jur. Persönlichkeit auch nach kantonalem Rechte, d. h. mittelst kantonalen Anerkennung als zulässig voraussetzt.

I. Die juristischen Personen im allgemeinen.

a) In Bezug auf die *allgemeine Natur* der jur. Personen und die *Arten* derselben ergeht sich das PR. von *Graubünden* in § 87 in längeren Ausführungen, aus welchen wir folgendes hervorheben: Juristische Personen, sagt dieses Gesetzbuch, sind alle Rechtssubjekte, welche nicht physische Personen sind. Ihre hauptsächlichsten Arten sind: Korporationen, Genossenschaften und Stiftungen. Eine Korporation ist eine Mehrheit von Menschen, die nur als Gesamtheit gewisse Rechte hat und sie mit einem einheitlichen Willen ausübt. Eine Genossenschaft ist eine korporative Verbindung von Menschen, welche an dem Genossenschaftsgute selbständige Nutzungs- oder Teilrechte besitzen. Eine Stiftung, sofern sie überhaupt eine juristische Person darstellen soll, ist keine Verbindung physischer Personen, sondern ein besonderer, einem selbständigen Zwecke gewidmeter und mit eigener Verwaltung ausgerüsteter Vermögenskomplex. Juristische Personen können entweder bloss privatrechtlicher Natur sein oder einen öffentlichen Charakter haben, je nachdem sie einen nur privatrechtlichen oder einen öffentlichen, d. h. irgend einen gemeinheitlichen, sei es politischen, sei es Bildungs- oder Unterstützungszweck haben.

b) Was sodann die *Entstehung oder Anerkennung* der juristischen Persönlichkeit anbelangt, so sprechen hievon im allgemeinen folgende kantonalen Rechte:

Graubünden erklärt in Art. 88 des Privatrechtes zunächst, es seien die obgedachten juristischen Personen, soweit es ihr Zweck erheischt oder zulässt, in ihrer Rechtsfähigkeit den physischen Personen gleichgestellt. Sie bedürfen (mit Vorbehalt besonderer Staatsgesetze) zu ihrer Entstehung der staatlichen Genehmigung nicht, wohl aber ist die Regierung befugt, von ihren Statuten, beziehungsweise Stiftungsurkunden, Einsicht zu nehmen und je nach Umständen deren Bekanntmachung zu verlangen oder anzuordnen. Korporationen, Genossenschaften und Stiftungen zu unsittlichen und strafbaren Zwecken erlangen keine Rechtsfähigkeit. — Weniger allgemein und grundsätzlich lautet die Anerkennung der juristischen Personen in *Freiburg*, dessen CC. in § 13 festsetzt: „L'Etat, les villes, les corps de paroisse et de commune, les corporations et communautés religieuses, les fondations de charité, et en général toutes les associations et tous les établissements destinés à être perpétués et qui ont un but expressément avoué par le Gouvernement, ou qui en sont reconnus par le fait, sont des personnes morales, soumises aux lois civiles dans tous les actes de la vie civile; elles ne peuvent toutefois se livrer à ces actes qu'avec l'autorisation requise et dans les limites et formes prescrites par les lois, ordonnances, règlements, statuts et actes de fondation qui leur sont relatifs.“

Eine besondere „Zusicherung bleibender Zwecke durch den Gesetzgeber“ verlangen sodann *Bern*, CG. Satz. 27, *Nidwalden*, BG. § 25, und *Luzern*, CG. § 18, indem, mit fast wörtlicher Übereinstimmung, Gemeinden und Korporationen, welche einen bleibenden Zweck haben, der ihnen vom Gesetzgeber zugesichert worden, als moralischen Personen unter der Aufsicht der Regierung die Befugnis zugestanden wird, auf ihren eigenen Namen Rechte zu erwerben und Verbindlichkeiten einzugehen. Ähnlich bezeichnet auch *Aargau* die „Anerkennung durch den Staat“ als notwendig für die juristische Persönlichkeit, indem in BG., § 19, bestimmt ist, dass Gemeinden, Körperschaften und Anstalten, welche einen bleibenden Zweck haben und vom Staate anerkannt sind, das Recht haben sollen, als juristische Personen auf eigenen Namen Rechte zu erwerben und Verbindlichkeiten einzugehen. Auf denselben

Standpunkt stellt sich sodann auch *Solothurn*, indem es im CG. § 50 den Gemeinden, Korporationen und Anstalten, welche einen bleibenden Zweck haben, der ihnen vom Staate zugesichert ist¹⁾, das Recht der juristischen Person zuspricht. Ferner *Baselland*, dessen Verf. von 1863 in § 20 bestimmt, es dürfen keine Körperschaften mit Vermögensrechten (moralische Personen, tote Hand) ohne Einwilligung der obersten Landesbehörden gegründet werden; wogegen *Wallis*, CC. Art. 8, in unbestimmter Ausdrucksweise sich dahin ausspricht, der Staat, die Gemeinden, die *befugten* Körperschaften und Gesellschaften werden als moralische Personen betrachtet, welche der bürgerlichen Rechte, unter den von den Gesetzen bestimmten Beschränkungen, geniessen.

Andere Kantone halten solche allgemeine Anerkennungsregeln für die juristischen Personen nicht für notwendig. *Zürich* behandelt in seinem Gesetzbuche nur die Entstehung der einzelnen Arten von juristischen Personen und stellt sich dabei wenigstens betreffend die privatrechtlichen juristischen Personen auf denselben Standpunkt freier Anerkennung, wie wir ihn bei Graubünden angetroffen haben. Dasselbe ist auch, mit einer unwesentlichen Ausnahme, die wir in *Glarus* antreffen werden, von den anderen Rechten der Gruppe des Zürcherischen Gesetzbuches zu sagen. Die übrigen bis dahin nicht angeführten Kantone haben einen unsicheren Rechtsbestand. Zwar herrscht in der *welschen Schweiz* durchweg die Ansicht des französischen Rechtes, wonach auch die privatrechtliche juristische Persönlichkeit nur durch staatliche Anerkennung erworben werden kann²⁾, und zahlreiche Spezialdekrete geben in den betreffenden Kantonen dieser Anschauung Ausdruck. Dagegen finden wir in den *deutschen Kantonen* ohne Kodifikation vielfach, wo nicht für einzelne Arten der juristischen Personen, wie z. B. in *Baselland* für Korporationen,

¹⁾ Die Verf. von Solothurn, 1875, bestimmt z. B. in § 15: „Die Errichtung geistlicher Korporationen ist untersagt.“ Im übrigen neigt sich die Interpretation des angegebenen § 50 zu einer freieren Anerkennung der jur. Personen.

²⁾ Die Ausnahme, welche das französische Recht diesbezüglich für Aktiengesellschaften durch Aufstellung von gesetzlichen Normativbestimmungen eintreten liess, und welche auch in einigen Kantonen, wie *Genf*, *Neuenburg*, *Bern* u. a., Nachahmung fand, betrifft nach der Einführung des schweizerischen Obligationenrechtes das geltende Recht nicht mehr.

etwas anderes verfügt ist, Übungsgemäss das Recht der Persönlichkeit bei Personenverbindungen und Stiftungen mit der Thatsache ihres Bestehens anerkannt, mag auch dann wiederum da und dort, z. B. in Baselstadt, für Anstalten u. dgl. in einzelnen Fällen vorsichtshalber oder aus anderen Gründen ein besonderer Anerkennungsbeschluss der Staatsbehörden ausgewirkt worden sein. Für Vereine, welche zu einem wissenschaftlichen, künstlerischen oder sonst zu einem gemeinnützigen oder zu einem geselligen Zwecke gebildet werden, anerkennt auch *Solothurn*, CG. § 1224, eine Entstehung lediglich durch Übereinkunft mehrerer Personen, sofern nicht durch Polizeivor-schrift anders verfügt werde.

c) Was die *Organisation*, die *Beaufsichtigung* und die *Aufhebung* der juristischen Personen im allgemeinen anbelangt, so enthält diesbezügliche, für alle juristische Personen aufgestellte Bestimmungen nur das Privatrecht von *Graubünden*, §§ 89, 95—97. Wir werden jedoch, um Wiederholungen zu vermeiden, diese Vorschriften in Verbindung mit denjenigen, welche die anderen Kantone für einzelne Arten der juristischen Personen aufgestellt haben, in Behandlung ziehen. Dagegen führen wir hier noch die singuläre Bestimmung des § 452 des *Solothurner* CG. an, wonach juristische Personen eine Erbschaft nur mit Einwilligung des Regierungsrates annehmen dürfen und dieser bei der Erteilung der Einwilligung die Zweckmässigkeit der Verwendung der Erbschaft berücksichtigen soll.¹⁾

Die einzelnen Arten der juristischen Personen, welche wir im folgenden eingehender zu betrachten haben, sind die öffentlich-rechtlichen und die privatrechtlichen Korporationen, sowie die Stiftungen.

II. Mit den *öffentlich-rechtlichen Korporationen* befassen sich speziell die Gesetzbücher von *Zürich* (§§ 19, 26 und 42),

¹⁾ Beschränkungen anderer Art finden sich auch in einzelnen Spezialgesetzen oder insbesondere mit Hinsicht auf bestimmte Kategorien von juristischen Personen ausgesprochen. Wir haben hierüber bei den Privatkorporationen und Stiftungen weiteres beizufügen und verweisen hier nur noch auf das *Bernische* Gesetz über Erwerbung von Grundeigentum und Grundpfandrechten, vom 27. Juli 1866, über dessen angefochtene Gültigkeit u. a. Ztschr. f. schw. R., Bd. 15, Gesetzgebung, S. 96, zu vergleichen ist; ferner auf das *Solothurnische* Gesetz betr. Erwerb von Liegenschaften durch Korporationen und Stiftungen, vom 26. Februar 1863.

Schaffhausen (§§ 18, 25 und 41), *Zug* (§ 16), und namentlich *Thurgau* (§§ 19, 20, 21 und 23). Die ersteren setzen übereinstimmend fest, dass staatliche Korporationen zu ihrer Entstehung der Genehmigung des Staates bedürfen, welche nach Massgabe der organischen Gesetze einzuholen sei. Die Verfassung der staatlichen Korporationen werde durch die Staatsverfassung und die organischen Gesetze bestimmt. Die Auflösung oder Umgestaltung derselben geschehe nach Massgabe der organischen Gesetze. Eingehend behandelt nun aber diese Korporationen insbesondere *Thurgau*. Nachdem § 19 des PG. zunächst den Satz vorausgeschickt, dass die Verfassung der staatlichen und kirchlichen Korporationen durch die kantonale Verfassung und durch die Gesetze bestimmt werde, findet hier namentlich eine bestimmte Art von Korporationen eingehendere Regelung. Es sollen nämlich Genossenschaften, welche Teile einer politischen Gemeinde vertreten, z. B. Brunnen-, Strassen-, Wuh- und Nachwachekorporationen u. s. w., als öffentlichen Charakters betrachtet werden und pflichtig sein, Statuten zu entwerfen und dieselben der hoheitlichen Genehmigung des Regierungsrates zu unterstellen. Ferner sollen Genossenschaften, welche Teile einer Ortsgemeinde bilden und deren Anteilhaberrechte an dem Genossengute durch die Eigenschaft eines Bürgers oder Einwohners bedingt sind, wie Wald-, Torf- und Mooskorporationen u. s. w., gleichfalls einen öffentlichen Charakter haben und gehalten sein, für die von ihnen in Betreff der Verwaltung und Bewirtschaftung des Genossenschaftsgutes zu erlassenden Statuten die Gutheissung des Regierungsrates einzuholen. Als Grundsätze sollen in derartigen Statuten die Bestimmungen aufzunehmen sein: 1) dass in der Versammlung der Genossenschaft die einzelnen Mitglieder nach Teilrechten stimmen; 2) dass jeder Anteilhaber in der Ausübung seines Stimmrechtes durch einen ehrenfähigen Bevollmächtigten sich vertreten lassen darf, dass jedoch kein Beauftragter mehr als einen Drittel sämtlicher Stimmen in seiner Person zu vereinigen befugt ist, und 3) dass einzelne Mitglieder der Genossenschaft nicht berechtigt sind, die Ausscheidung ihres Anteiles am Gemeingute zu fordern, dass dagegen $\frac{3}{4}$ der Stimmen die Auflösung der Genossenschaft und die Teilung ihres Ver-

mögens beschliessen können. Wohlerworbene Rechte einzelner Gesellschaftsglieder dürfen nicht willkürlich durch Mehrheitsbeschlüsse verletzt werden. Gegenüber rechtswidrigen Verfügungen der Mehrheit steht den Beteiligten zu, den gerichtlichen Schutz anzurufen. Handelt es sich dagegen um Streitigkeiten über die Verwaltung oder Bewirtschaftung des Genossenschaftsgutes, so werden dieselben gleich Administrativstreitigkeiten behandelt (vgl. §§ 19—23 des PG.).

In *Graubünden* finden wir sodann betr. die Aufsicht des Staates über öffentliche juristische Personen in § 92 des PR. die Bestimmung: Öffentliche juristische Personen, die nicht eigentliche Gemeinden sind, stehen zunächst unter der Aufsicht derjenigen Gemeinden, zu deren Gunsten sie gegründet wurden. Wurden sie in einem allgemeinen Interesse gegründet, so stehen sie unter der Aufsicht der politischen Landesbehörden, beziehungsweise, wenn sie einen konfessionellen Charakter haben, unter derjenigen der betreffenden konfessionellen Abteilungen und der Oberaufsicht des Staates. Diese Aufsicht schliesst das Recht in sich, gegen statuten- und stiftungswidrige Missbräuche der betreffenden juristischen Personen einzuschreiten, sowie, wenn ihnen Untergang droht, geeignete Massregeln zu Ermöglichung ihres Fortbestandes zu ergreifen. Dazu fügt alsdann noch § 95, dass eine Auflösung öffentlicher jur. Personen durch die Staatsbehörden erfolgen könne, wenn sie ihrem ursprünglichen Zwecke in keiner Weise mehr entsprechen.

Auf die Betrachtung der einzelnen Arten der öffentlich-rechtlichen Korporationen können wir uns in dieser Zusammenstellung des Inhaltes der privatrechtlichen Gesetze nicht einlassen. Insbesondere müssen wir die Darstellung des Gemeinde-rechtes, der Nutzungsgemeinde, der Allmend- und Alpgenossenschaften auf den geschichtlichen Teil verschieben. Näher gesetzlich geordnet sind diese Institute nur in wenigen Kantonen, und es beruht ihr Rechtsbestand in seinem Hauptinhalte auf alter Überlieferung, die in Bezug auf die Requisite der Nutzungsberechtigung, die Umgrenzung der Nutzung u. a. in der Rechtsübung von Generationen allmählich zu einer Reihe von eigenartigen Gebilden geführt hat. Die Litteratur für diese

Art von juristischen Personen haben wir in ihren Haupterscheidungen oben (S. 156) angeführt.

III. Über die rein *privatrechtlichen Korporationen* enthalten die Gesetzbücher Vorschriften betreffend die Entstehung, Organisation, Verwaltung, Beaufsichtigung seitens des Staates sowie betreffend die Aufhebung solcher Korporationen. Namentlich ausführlich erscheint in allen diesen Beziehungen das Recht der Korporationen in *Zürch*, PG. §§ 27—41 und *Schaffhausen*, PG. §§ 26—40, geregelt, woselbst geradezu eine Organisation der privatrechtlichen Korporationen entworfen ist, welche überall da subsidiär in Anwendung kommen soll, wo die Statuten einer solchen Verbindung nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmen. Dagegen begnügt sich *Thurgau*, PG. § 24, in dieser Beziehung, während es, wie wir gesehen, die öffentlich-rechtlichen Korporationen mit grosser Sorgfalt behandelt, mit der einfachen Bestimmung, wonach privatrechtliche Gesellschaften für ihre Entstehung, für ihre Einrichtung und für die Verwaltung ihres Vermögens, sowie für ihre Auflösung voller Freiheit geniessen sollen, so dass sie sich hierin nach denjenigen Statuten richten mögen, welche sie sich selbst geben.

Betrachten wir nun an Hand der ausführlichen Gesetzestexte die einzelnen Seiten dieses Institutes, so ist zunächst

a) betreffend die *Entstehung und Konstituierung* privater Korporationen anzuführen, dass in *Zürich* (§ 20), *Thurgau* (§ 24), *Schaffhausen* (§ 19), *Zug* (§ 17), *Glarus* (§ 133), und *Graubünden* (§ 88) im allgemeinen rein privatrechtliche Korporationen, welche zu einem wissenschaftlichen oder künstlerischen oder sonst einem gemeinnützigen oder zu einem erlaubt geselligen Zwecke gebildet werden (vorbehältlich der Bestimmungen des schweiz. OR.), zu ihrer Entstehung lediglich der in den Korporationsstatuten festzustellenden Übereinkunft mehrerer Korporationsglieder bedürfen. Nur *Glarus* fügt in §§ 133 und 134 des BG. noch ausdrücklich bei, dass jede zu irgend einem dauernden Zwecke gebildete Gesellschaft, welche die Rechte einer Korporation für sich in Anspruch nehmen will, zum Erwerbe jener Rechte der Annahme geschriebener Statuten und der Genehmigung derselben durch die Standeskommission bedürfe. Auch haben bereits bestehende

Korporationen, welche diese Genehmigung bei ihrer Gründung nicht nachgesucht, dieselbe nachträglich einzuholen. Die nachgesuchte Genehmigung der Statuten kann die Regierung dabei nur in so fern verweigern, als die Gesellschaft einen unerlaubten, unsittlichen oder die öffentliche Wohlfahrt gefährdenden Zweck verfolgt, sowie als die Statuten Bestimmungen enthalten, welche der Bundes- oder Kantonsverfassung, bestehenden Gesetzen oder allgemein anerkannten Rechtsgrundsätzen zuwiderlaufen. Es liegt also in dieser behördlichen Genehmigung der Statuten nicht sowohl eine Erteilung der juristischen Persönlichkeit, als vielmehr eine die grundsätzlich freie Entstehung begleitende polizeiliche Kontrolle und Aufsicht. In den anderen angeführten Rechten bildet, wie insbesondere die Zürcherische Rechtspraxis festgestellt hat, in konsequenter Entwicklung des aufgestellten Grundsatzes das Vorhandensein oder Fehlen von in Schrift verfassten Statuten ein Kriterium zur Entscheidung der Frage, ob im einzelnen Falle eine juristische Person oder ein blosses Miteigentumsverhältnis vorliege.¹⁾ — Dass Vereine mit idealen Zwecken auch in *Solothurn*, CG. § 1224, ohne staatliche Genehmigung die juristische Persönlichkeit erwerben können, haben wir schon oben (S. 160) angeführt.

b) In Bezug auf die *Organisation* dieser Korporationen gesteht *Zürich* in § 27 des PG. zunächst denselben ganz allgemein das Recht zu, die Verfassung — mit Vorbehalt der bindenden Vorschriften der §§ 38 und 39, worüber unten das Nähere — durch die Korporationsstatuten frei festzusetzen. Insofern nun aber die Statuten nicht abweichende Bestimmungen enthalten, sollen folgende Regeln für diese Korporationen zur Anwendung kommen (§§ 28—37, 40 und 41): In der Versammlung derjenigen privatrechtlichen Korporationen,

¹⁾ Doch anerkennt der Gesetzgeber in *Zürich* auch private Korporationen, die nicht durch Feststellung von Statuten gegründet worden sind, wie z. B. nach PG., § 21, Korporationen von „Gerechtigkeitsbesitzern“ und ferner nach dem Gesetz über Bereinigung der Grundprotokolle (Gesetzessammlung Bd. 9, S. 465) bezüglich Garantiegenossenschaften. Wieder bei andern Verbindungen schreibt das Gesetz der Korporation vor, Statuten zu entwerfen, ohne ihre Anerkennung als juristische Person hievon abhängig zu machen, vgl. betr. Bewässerungs- und Entwässerungsunternehmen, Gesetz vom 20. Juni 1864 (Gesetzessammlung Bd. 13, S. 267), §§ 13 und 15.

welche eine Einheit ohne Teilrecht (eine juristische Person im engeren Sinne) bilden, haben alle männlichen Korporationsglieder, welche eigenen Rechtes und nicht in ihren bürgerlichen Ehren zurückgestellt sind, Sitz und Stimme. Das Stimmrecht wird von den Mitgliedern persönlich, nicht durch Stellvertreter ausgeübt. Wenn dagegen die einzelnen Glieder einer Korporation Teilrechte (Gerechtigkeiten . . .) an dem Korporationsvermögen besitzen, so ist in der Versammlung der Genossenschaft nicht nach Personen, sondern nach Teilrechten zu stimmen. Jeder männliche Inhaber eines Teilrechtes (Genosse), welcher eigenen Rechtes ist, kann in der Versammlung der Genossenschaft persönlich erscheinen und für sein Teilrecht stimmen. Ausserdem kann jeder Berechtigte sich in der Versammlung durch einen Stellvertreter repräsentieren lassen. Als Stellvertreter ist jeder zulässig, welcher eigenen Rechtes und in der bürgerlichen Ehre nicht herabgesetzt ist, auch wenn er nicht Mitglied der betreffenden Korporation ist. Über seine Vollmacht hat er sich auszuweisen. Jedem vollen Teilrechte steht eine ganze Stimme zu. Bruchteile eines Teilrechtes haben ein ihrer Bruchzahl entsprechendes Stimmrecht. Dagegen darf niemand bei der Abstimmung in der Genossenversammlung mehr als den Drittel sämtlicher Teilrechte repräsentieren. Über die Bedingungen zur Aufnahme neuer Mitglieder der Korporation und den Austritt aus derselben entscheiden die Korporationsstatuten. Sind Teilrechte vorhanden, so sind dieselben veräusserlich und vererblich. Der Vorstand oder der Präsident und die Mitglieder der Vorsteher-schaft werden von der Versammlung der Korporation (Genossenschaft) aus den stimmberechtigten Mitgliedern derselben gewählt. Ferner steht jeder Korporation die Befugnis zu, einen ständigen Stellvertreter im bürgerlichen Verkehre und vor den Staatsbehörden und Ämtern auch ausserhalb des Kreises der Korporationsglieder zu ernennen, vorausgesetzt, dass derselbe das Aktivbürgerrecht besitzt und handlungsfähig ist. Bei Wahlen sowohl als bei Beschlüssen entscheidet die einfache Mehrheit der in der Versammlung anwesenden Korporationsglieder oder, wo Teilrechte bestehen, die Mehrheit der in der Versammlung repräsentierten Teilrechte. Jedes Mitglied einer privatrechtlichen Korporation (Genossenschaft) kann aus der

Verbindung austreten, wenn es seine Verpflichtungen an dieselbe gehörig erfüllt hat. Die einzelnen Mitglieder einer Korporation (Genossenschaft) sind nicht berechtigt, reale Teilung des Korporations- (Genossen-) Gutes, noch wenn sie Teilrechte besitzen, Ausscheidung ihres Anteiles zu fordern.

Dieselben subsidiären Regeln enthält, dem Zürcher Gesetzbuche wörtlich folgend, auch *Schaffhausen*, im PG. §§ 26—36, 39 und 40.

Graubünden, PR. § 89, überlässt die Organisation der erwähnten juristischen Personen zunächst gleichfalls ihren Statuten, beziehungsweise ihrer Stiftungsurkunde, und fügt sonach an: Zur Gültigkeit von Schlussnahmen, sei es einer Korporation oder Genossenschaft, sei es eines Korporations-, Genossenschafts- oder Stiftungsvorstandes (wofern nämlich dieser aus mehreren Individuen besteht) wird erfordert, dass sämtliche stimmfähige Mitglieder, sei es der ersteren, sei es der letzteren, zu der betreffenden Versammlung geladen wurden. Für gültige Schlussnahme ist ferner im Zweifel erforderlich: mit Rücksicht auf Korporationen und Stiftungen, sowie für Genossenschaftsvorstände die absolute Mehrheit der Stimmen, mit Rücksicht auf die Genossenschaftsversammlungen die Zustimmung der die Mehrheit der repräsentierten Teilrechte vertretenden Genossen.

Glarus, BG. § 136, stellt eine solche subsidiäre Regel nur in Bezug auf den Austritt der Mitglieder auf, indem, sofern die Statuten nichts anderes bestimmen, jedes Mitglied aus der Verbindung soll austreten können, wenn es seine Verpflichtungen derselben gegenüber erfüllt hat. Die anderen Rechte, wie *Zug*, PG. § 17, und *Thurgau*, PG. § 24, verweisen lediglich auf die Statuten, ohne weitere Anweisungen für den Fall des Fehlens von statutarischen Bestimmungen für notwendig zu erachten.

c) Betreffend die *Haftbarkeit* der Korporation finden sich nur in *Graubünden*, § 90 des PR., und *Glarus*, § 133 des BG., allgemeine Regeln, indem an letzterem Orte bestimmt ist, dass, so weit nicht die Statuten einer Korporation etwas anderes vorschreiben, anzunehmen sei, dass für Forderungen an die Gesellschaft bloss das Vermögen derselben, nicht aber dasjenige

der einzelnen Mitglieder hafte, wogegen hinwieder Graubünden für juristische Personen im allgemeinen den Satz aufstellt, es seien dieselben für Rechtsgeschäfte, welche ihre Vorstände oder einzelne Mitglieder derselben mit Überschreitung ihrer Befugnisse für jene eingingen, nicht weiter haftbar, als sie dadurch bereichert wurden.

d) Eingehender sind sodann in verschiedenen Rechten die Regeln betreffend die *Aufsicht des Staates* über die Korporationsverwaltung, die *Rechte der Mitglieder* und den Schutz derselben vor Vergewaltigung durch Mehrheitsbeschlüsse und dgl. entwickelt. Wir verweisen diesbezüglich zunächst auf die absoluten Vorbehalte, welche *Zürich* in §§ 38 und 39 des PG., und *Schaffhausen*, PG. §§ 37 und 38, der unbedingten Freiheit der Korporationsstatuten gegenüber aufgestellt haben, wonach einmal wohlerworbene Rechte einzelner Korporationsglieder (Genossen) denselben nicht willkürlich durch Mehrheitsbeschlüsse entzogen oder geschmälert, und sodann Wahlen und Beschlüsse, welche, auch ohne unter diese erstere Bestimmung zu fallen, über den Bereich des Korporationszweckes hinausgehen oder denselben wesentlich gefährden, oder in gesetz- oder statutenwidriger Form geschehen, von der Minderheit bestritten werden können, wobei aber eine derartige Bestreitung innerhalb Monatsfrist bei der zuständigen Gerichtsstelle anhängig gemacht werden soll. Mit diesen Regeln stimmen *Glarus*, BG. § 135, *Zug*, PG. § 17, *Graubünden*, PR. § 91, und *Thurgau*, PG. § 23, wesentlich überein.

Des weiteren bestimmt sodann *Zürich*, PG. §§ 25 und 45, und *Schaffhausen*, PG. §§ 24 und 44: Korporationen zu unerlaubten oder unsittlichen Zwecken werden nicht anerkannt. Haben solche Verbindungen Schulden eingegangen, so haften die Teilnehmer von Anfang an jeder unmittelbar für die ganze Schuld. Gegenüber einer entarteten oder den Kredit oder andere öffentliche Interessen gefährdenden Korporation kann die Regierung reformierend einwirken. Überdem kann der Kantonsrat Korporationen, welche unerlaubte oder unsittliche oder gemeinschädliche Zwecke verfolgen, auflösen. Es ist jedoch vorher der Korporation Gelegenheit zu geben, sich zu verteidigen, und es ist der Aufhebungsbeschluss zu begründen.

Endlich fügen wir noch eine Anzahl besonderer Bestimmungen für Korporationen im allgemeinen oder für spezielle Arten derselben an, wie sie sich in einzelnen Kantonen aufgestellt finden. So verfügt *Solothurn*, CG. § 1227, dass ohne Bewilligung des Regierungsrates Vereine keine Liegenschaften erwerben, und § 452, dass, wie schon oben angeführt, juristische Personen Erbschaften nur mit Einwilligung des Regierungsrates annehmen dürfen. *Uri*, in der Verf. von 1851, § 4, 3. Al., gestattet Erwerb sowie Veräusserung von Liegenschaften den Stiften und Klöstern nur mit der Bewilligung der Staatsbehörde, unter Beachtung diesfalls bestehender Verkommnisse. *Nidwalden*, BG. § 25, 2. Al., untersagt den Klöstern Liegenschaften und Kapitalien an sich zu ziehen, letzteres mag in einzelnen Fällen vom Landrate ausnahmsweise gestattet werden. Endlich *Schwyz*, Verf. von 1876, § 22, verbietet den Klöstern den Ankauf und Verkauf, die Erpachtung und den Erwerb von Liegenschaften, unter was immer für einem Titel, ohne Bewilligung des Kantonsrates, und verfügt in § 23, dass in Handel und Gewerbe die Klöster auf die Erzeugnisse ihrer Güter und auf den damit verbundenen Viehstand beschränkt sein sollen.

e) In Betreff der *Auflösung der Privatkorporationen* und der aus derselben sich ergebenden Schicksale des Korporations- und Vereinsvermögens enthalten die kantonalen Rechte neben der einheitlichen Vorschrift des schweizerischen OR. (716) eine Reihe von Bestimmungen, aus welchen sich einmal ergibt, dass regelmässig Korporationen, welche zu ihrer Entstehung der Genehmigung des Staates nicht bedürfen, diese auch nicht nötig haben zu ihrer Auflösung. So bestimmt *Zürich* in § 43 des PG. und damit übereinstimmend *Schaffhausen*, § 42, *Glarus*, BG. § 137, u. a., wobei der Minderheit der Korporation immerhin das Recht vorbehalten wird, einen solchen Mehrheitsbeschluss zur Auflösung, wenn durch denselben ihre eigenen oder öffentliche Interessen verletzt werden, vor Gericht anzufechten. Dieselbe Regel kehrt mit geringen Modifikationen in einer Reihe von Gesetzbüchern wieder und gilt ausdrücklich für alle Korporationen mit privatem Charak-

ter.¹⁾ Die regelmässige Schranke aber, wonach durch einen solchen Auflösungsbeschluss keine *öffentlichen Interessen* verletzt werden dürfen, führt des Näheren dazu, dass einmal die Auflösung von Waldkorporationen meistens ganz untersagt oder wenigstens von der Zustimmung der Kantonsregierung abhängig gemacht (s. Bundesges. betr. die Forstpolizei, Art. 12), und sodann auch die Verteilung von Nutzungsgut anderer Art, soweit es als eine aus früheren wirtschaftlichen Verhältnissen überlieferte Einheit erscheint, erschwert oder ganz verboten wird. Die freie Auflösungs- und Verteilungsbefugnis kehren ausser den bereits citierten Bestimmungen namentlich noch folgende Gesetzesstellen hervor:

Graubünden, PR. § 95:

Korporationen, soweit nicht politische Gesetze entgegenstehen, sowie Genossenschaften können aufgelöst werden durch eine Schlussnahme der Genossen.

Zürich, PG. §§ 569—572, und damit wörtlich übereinstimmend *Schaffhausen*, §§ 511—514:

§ 569. In der Regel entscheidet hier (bei Genossenschaften) die Mehrheit der Teilrechte über Benutzung, Veränderung, Veräusserung des Gesamtgutes und hat sich die Minderheit diesen Beschlüssen zu unterziehen.

§ 571. Beschliesst die Mehrheit Teilung des gemeinen Gutes, so steht es auch bei ihr, die Art und Vollziehung der Teilung näher zu ordnen.

Solothurn, CG. § 698:

Waldungen und Bergweiden, die mit Eigentumsrecht an Grund und Boden nach sogenannten Rechtsamen oder Bergrechten besessen oder benutzt werden, können nur mit Einwilligung der Besitzer von drei Vierteln des Landes verteilt werden. Diese Vorschrift gilt auch von den ehemaligen Rechtsamewaldungen, bei deren Ausscheidung von den Gemeingütern die Unteilbarkeit vorbehalten worden ist.

Thurgau, PG. § 24:

Privatrechtliche Genossenschaften geniessen für ihre Entstehung, für ihre Einrichtung . . . und ihre Auflösung voller Freiheit und richten sich hierin nach denjenigen Statuten, welche sie sich selbst geben. Vorbehalten bleiben die forstwirtschaftlichen Beschränkungen mit Bezug auf Teilung von Genossenschaftswaldungen.

¹⁾ Eine ähnliche Möglichkeit der Auflösung durch Beschluss der Korporationsgenossen haben wir oben (S. 161) auch betreffend die von *Thurgau* unterschiedenen „öffentlichen Korporationen“ der Allmendgenossenschaften u. dgl. angetroffen.

Ferner besteht auch nach Satz. 398 des *Berner Civil-Gesetzbuches* für bezügliches Genossengut Teilbarkeit und sind von dieser Vorschrift nur die gemeinschaftlichen Wälder, Alpen, Weiden, Brunnen und Bäche ausgenommen, in Betreff welcher die allgemeinen Verordnungen oder die Gebräuche eines jeden Ortes vorbehalten werden.

Wir werden auf diese und ähnliche Bestimmungen im Sachenrechte bei der Betrachtung des Mit- und Gesamteigentumes noch einmal zu sprechen kommen.

In Bezug auf die *Folgen der Auflösung* der privaten Korporationen bleibt uns noch anzufügen, in welcher Weise nach kantonalem Rechte mit dem Vermögen der aufgelösten Korporationen verfahren wird (wobei OR. Art. 716 teils modifizierend, teils ergänzend in Bezug auf das Vermögen aufgelöster Vereine zum kantonalen Rechte hinzutritt ¹⁾). Die Maximen, welche bei dieser Verfügung über das Gut der aufgelösten Korporation zur Anwendung kommen, richten sich nach der Verwendung, welche dasselbe in der Korporation selbst gefunden hatte. So verfügt *Zürich*, PG. §§ 46—49, einmal für den Fall, dass eine Korporation aufgelöst wird, in welcher die einzelnen Genossen Teilrechte besessen haben, es soll in der Regel das gesamte Vermögen unter die Genossen je nach Massgabe ihrer Teilrechte verteilt werden. Bildete dagegen die Korporation lediglich eine juristische Person, und wird dieselbe, ohne dass vorher über die Succession in das Korporationsvermögen gültige Verordnungen getroffen worden sind, aufgelöst oder aufgehoben, so fällt das Korporationsgut, wenn die Korporation für einen Gemeindegzweck begründet oder vor-

¹⁾ Die bezüglichlichen einheitlichen Vorschriften des schweiz. OR., Art. 716, Al. 3 und 4, lauten folgendermassen: „Wenn solche Vereine (d. h. solche mit idealen Zwecken) sich auflösen und die Statuten oder besondere stiftungsmässige Anordnungen nicht etwas anderes bestimmen, so kann die Generalversammlung mit Stimmenmehrheit beschliessen, dass das Vermögen nicht unter die Mitglieder verteilt, sondern einer anerkannten öffentlichen Anstalt des Kantons oder des Bundes zugewendet werde, welche für dieselben oder ähnliche Zwecke sorgt.“ — „Wird ein solcher Verein durch Urteil des Gerichtes aufgelöst, weil er unerlaubte oder unsittliche Zwecke verfolgt oder unerlaubte oder unsittliche Mittel anwendet, so kann das Gericht, wenn die Statuten nicht etwas anderes bestimmen, eine derartige Zuwendung anordnen. Verfolgt der Verein einen Zweck von öffentlichem Interesse, so muss das Gericht diese Zuwendung verfügen.“

züglich im Interesse der Bürger oder Einwohner einer bestimmten Gemeinde wirksam war, der betreffenden Gemeinde, wenn sie einen anderen öffentlichen Zweck hatte, dem Staate, in anderen Fällen endlich den letzten Mitgliedern zur Verteilung unter sich, je nach ihrer Anzahl, anheim. Fällt derart Korporationsgut an Staat oder Gemeinde, so soll dasselbe denjenigen Gütern einverleibt werden, deren Bestimmung der früheren Benutzung des Korporationsgutes am nächsten verwandt ist. — Insbesondere sollen die Korporations- oder Genossengüter, welche die Unterstützung von Armen oder Kranken einer Gemeinde, oder einer Klasse von Einwohnern einer Gemeinde oder Angehöriger einer Anstalt in der Gemeinde bezwecken, dem Armengute (den Armenanstalten) der betreffenden Gemeinde, diejenigen aber, welche die Unterstützung von weiteren Kreisen der Bewohner oder von Kantonsanstalten bezwecken, dem bezüglichen Armengute (den Armenanstalten) des Staates zufallen.

In ähnlicher Weise giebt *Glarus*, BG. §§ 138 u. 139, im Falle der Auflösung einer Korporation bezüglich der Verwendung ihres Vermögens die Wegleitung, dass zunächst die Statuten massgebend sein sollen; enthalten aber diese hierüber keine Bestimmung, so fällt das Korporationsgut, sofern die Korporation für einen Gemeindegzweck oder vorzüglich im Interesse der Bürger oder Einwohner einer bestimmten Gemeinde begründet war, der betreffenden Gemeinde, wenn sie einen anderen öffentlichen Zweck hatte, dem Staate zu. In allen anderen Fällen wird das Vermögen unter die Korporationsglieder (Genossen) verteilt, und zwar geschieht dieses, wo Teilrechte bestehen, nach Massgabe derselben, sonst hingegen nach der Kopffzahl. Fällt ein Korporationsgut derart der Gemeinde oder dem Staate anheim, so soll dasselbe denjenigen Gütern einverleibt werden, deren Bestimmung der früheren Benutzung des Korporationsgutes am nächsten verwandt ist.

Weiter finden wir in *Solothurn*, § 1226, für den Fall, dass über das Vermögen eines Vereines in Bezug auf seine Auflösung nichts festgesetzt worden, angeordnet, dass dasselbe der Gemeinde zufallen soll, wo der Verein seinen Wohnsitz gehabt hat.

Sodann fügen wir noch an, wie *Graubünden* in §§ 95 bis 97 des PR. die Frage beantwortet:

§ 95. Korporationen . . . können aufgelöst werden durch eine Schlussnahme der Genossen, sie erlöschen von selbst, sobald nicht mindestens zwei der letzteren vorhanden sind. . . .

§ 96. Wenn eine juristische Person, ohne dass über deren Nachfolge gültig verfügt worden wäre, aufgelöst wird oder erlischt, so fällt ihr Vermögen, wenn sie einen öffentlichen Charakter hatte, und zu Gunsten einer Gemeinde oder einer Konfession gegründet war, jener oder dieser, sonst aber dem Staate anheim, so jedoch, dass es eine der früheren möglichst verwandte Bestimmung erhalten soll. — Hatte dagegen die aufgelöste oder erloschene juristische Person keinen öffentlichen Charakter, so fällt ihr Vermögen dem letzten Genossen oder Stiftungsberechtigten zu.

§ 97. Das Vermögen aufgelöster oder erloschener juristischer Personen muss, bevor es in andere Hände übergeht, liquidiert werden. Wer solches Vermögen ohne vorausgegangene Liquidation an Hand nimmt (seien es Privaten oder Korporationen oder der Staat), wird mit Rücksicht auf die Schulden der untergegangenen juristischen Person wie ein Erbe behandelt, der eine Erbschaft unbedingt antritt.

Endlich verfügt *Zürich* in PG. § 49, und ebenso *Schaffhausen* in PG. § 48, es gehe eine blosse privatrechtliche Korporation, über deren Vermögen das Konkursverfahren vollzogen wird, in jedem Falle hiedurch unter.

IV. In Bezug auf die *Stiftungen* finden wir nur in einigen wenigen Rechten besondere Bestimmungen, wobei daran zu erinnern ist, dass die Vorschriften des Privatrechtes von *Graubünden* über die juristischen Personen im allgemeinen, soweit es ihrer Natur nach möglich ist, auch für die Stiftungen Geltung beanspruchen. Wir unterscheiden hier, wie bei den Korporationen:

a) die *Entstehung* der Stiftungen, und finden wiederum eine eingehendere Regelung dieses Verhältnisses nur im PG. von *Zürich* und einem Teile seiner Nachahmungen. So bestimmen *Zürich*, PG. §§ 50—54, und *Schaffhausen*, PG. §§ 49—53: Zu Stiftungen, durch welche eine dauernde Anstalt begründet, oder einem Vermögen ein besonderes Dasein zu bestimmtem Zwecke über den Tod des Stifters hinaus ver-

schaft werden soll, sind nur mündige [s. oben S. 136¹⁾] und willensfähige Personen berechtigt. Ehefrauen und Kinder, welche unter der väterlichen Vormundschaft stehen, bedürfen überdem der Zustimmung des Ehemannes oder Vaters, unter öffentlicher Vormundschaft stehende Personen der Zustimmung der Obervormundschaft. Soll die Stiftung schon bei Lebzeiten des Stifters in Wirksamkeit treten, so bedarf dieselbe der notariatischen Beurkundung des Stiftungsaktes, der Ausstattung mit einem abgesonderten Stiftungsgute und der Mitteilung an die Oberaufsichtsbehörde. Eine Stiftung, welche erst nach dem Tode des Stifters ins Leben treten soll, kann nur durch ein öffentliches Testament des Stifters und Anweisung eines Stiftungsfonds begründet werden. Dabei bleibt das Recht der Erben vorbehalten, eine derartige Stiftung wegen Verletzung des Pflichtteils anzufechten. Hat die Stiftung einen staatlichen oder kirchlichen Zweck, so ist die Genehmigung der Regierung zu ihrer Existenz erforderlich. Bei der Gründung der Stiftung ist stets sowohl das Wesen und der Zweck derselben zu bezeichnen, als auch anzugeben, in welcher Weise für die Verwaltung des Stiftungsvermögens und die Stellvertretung der Stiftung zu sorgen sei. — Dabei wird der Notar speziell angewiesen, bei der Abfassung der Stiftungsurkunde auf diese Bestimmungen wohl zu achten.

Des fernern normiert *Glarus* in BG. §§ 140 und 141 einlässlich die Entstehung der Stiftungen. Eine Stiftung zu einem dauernden, gemeinnützigen Zwecke, heisst es da, kann sowohl von einer selbständigen Person, als auch von einer Ehefrau mit Zustimmung ihres Ehemannes oder von einem oberjährigen (d. h. mehr als 16 Jahre alten) Kinde mit Zustimmung des Vaters errichtet werden. — Wenn eine oberjährige Person, welche unter obrigkeitlicher Vormundschaft steht, eine solche Stiftung errichten will, so bedarf sie hiezu der Einwilligung ihres Vogtes, sowie des Waisenamtes. Es kann jedoch die mangelnde Zustimmung des einen oder andern

¹⁾ Die Unterscheidung zwischen mündigem und unmündigem Alter, d. h. dem Alter über und unter 16 Jahren (Zürich, PG. § 12), kann hier festgehalten werden, weil nach schweiz. OR., Art. 719, das Recht der Stiftungen vollständig dem kantonalen Rechte zugewiesen ist.

Teiles durch Beschluss der Standeskommission, an welche die Sache auf dem Rekurswege gezogen werden kann, ergänzt werden. Die Stiftung muss in einer besondern Urkunde verfasst werden, welche mit der Unterschrift des Stifters, sowie der Personen, beziehungsweise der Behörden, welche ihre Zustimmung zu geben haben, versehen sein und die nötigen Bestimmungen über die zukünftige Verwendung und Verwaltung des Stiftungsgutes enthalten soll. Die Stiftungsurkunde ist der Standeskommission zur Genehmigung vorzulegen. Dieselbe wird dabei, wenn die obigen formellen Vorschriften erfüllt sind, lediglich untersuchen, ob die Stiftung sich weder gegen die bestehenden Erbgesetze verstosse, noch sonst etwas enthalte, was der staatlichen Ordnung zuwiderlaufen würde.

Des weitern sagt *Solothurn*, CG. § 1320: Stiftungen, durch welche eine besondere, dauernde Anstalt errichtet werden soll, können auf den Todesfall durch Testament, sonst aber durch einen andern schriftlichen Akt errichtet werden. Vor der Ausführung muss aber die Einwilligung des Regierungsrates eingeholt werden. — In welcher Weise das BG. von *Aargau* auf die Stiftungen hinweist, ergibt sich aus dem oben (S. 158) mitgetheilten § 19 dieses Gesetzbuches.

b) Über die *Verwaltung und Beaufsichtigung* von Stiftungen finden wir in denselben Kantonen folgende Vorschriften:

Zürich, PG. §§ 55 und 56, und ebenso *Schaffhausen*, PG. §§ 54 und 55, bestimmen zunächst: Es stehen die Stiftungen in erster Linie unter der Oberaufsicht der Gemeinde, zu welcher sie gehören. Stehen sie in keiner Beziehung zu einer besondern Gemeinde, so stehen sie unter der unmittelbaren Oberaufsicht der betreffenden Staatsbehörde. Die Stiftungsstatuten dürfen nur unter der Voraussetzung abgeändert werden: dass die zur Verwaltung des Stiftungsvermögens oder zur Stellvertretung der Stiftung berechtigten Personen in ihrer Versammlung mit Mehrheit eine Abänderung beschliessen; dass ferner die zur Ausübung der Oberaufsicht befugte Stelle oder Behörde, und bei den Stiftungen, welche unmittelbar unter der Oberaufsicht des Staates stehen, die Regierung ihre Zustimmung erteilt; und drittens dass durch die Abänderung dem Geiste

der Stiftung nicht zuwider gehandelt wird. — Der Minderheit ist gestattet, mit Rücksicht auf das dritte Erfordernis innerhalb Jahresfrist seit Erlassung des Beschlusses gerichtliche Klage gegen die Mehrheit zu erheben und Nichtigerklärung desselben zu beantragen. Überdem steht es, insofern durch die Abänderung wohlverworbene Rechte einzelner verletzt werden sollten, dem Berechtigten zu, diese Rechte vor Gericht zu schützen.

Glarus BG. verfügt § 142: Die Verwaltung von Stiftungen, welche im Interesse einer bestimmten Gemeinde gemacht worden sind, steht unter der Oberaufsicht der betreffenden Gemeindsbehörde, diejenige anderer Stiftungen unter der Oberaufsicht der Standeskommission. — Die Aufsichtsbehörde hat bei eingehenden Beschwerden darüber zu wachen, dass das Stiftungsgut den Bestimmungen der Stiftungsurkunde gemäss verwaltet und verwendet werde.

Und endlich *Solothurn*, CG. § 1321, giebt zunächst dem Stifter die Befugnis, die Art und Weise der Verwaltung und die Aufsicht über die Stiftung vorzuschreiben. Die Oberaufsicht aber steht jedenfalls der Regierung zu. Hat der Stifter über die Verwaltung nichts bestimmt, so wird sie, nach § 1322, wenn die Stiftung zu einer oder mehreren bestimmten Gemeinden in Beziehung steht, von diesen, in andern Fällen aber von dem Regierungsrate geführt.

c) In Bezug auf die *Reform oder Aufhebung* von Stiftungen ist unsern Gesetzbüchern nur wenig zu entnehmen. Wird die Fortdauer der Stiftung unzulässig oder unmöglich, so fällt nach *Zürich*, PG. § 57, und *Schaffhausen*, PG. § 56, insofern nicht in den Statuten etwas anderes bestimmt ist, das Stiftungsvermögen, wenn die Stiftung zunächst unter der Oberaufsicht einer Gemeinde stand, dieser, wenn dieselbe unter der unmittelbaren Oberaufsicht des Staates stand, dem Staate zu. Es soll jedoch das Stiftungsvermögen denjenigen besondern Gütern einverleibt werden, deren Bestimmung die grösste Verwandtschaft hat mit dem Zwecke der Stiftung. Dabei bedarf nach § 58 die Auflösung einer Stiftung ausser den für die Änderung ihrer Statuten aufgestellten Erfordernissen überdem in allen Fällen noch der Genehmigung des Kantonsrates.

Glarus sodann bestimmt in § 143 des BG.: Sollte es sich ergeben, dass eine Stiftung veränderter Umstände wegen ihrem ursprünglichen Zwecke nicht mehr entspricht oder dass dieselbe mit den Anforderungen der Zeit in entschiedenem Widerspruche steht, so kann der dreifache Landrat, auf den Antrag der regelmässigen Aufsichtsbehörde, dieselbe in zeitgemässer Weise umgestalten. Bei dieser Umbildung soll indessen dem Sinn und Geiste der Stiftung möglichst Rechnung getragen werden.

Des weitern sieht *Solothurn* in CG. § 1323 eine Aufhebung für den Fall vor, dass die Fortdauer der Stiftung in der Folge unzulässig oder unmöglich wird, wobei aber der Auflösungsbeschluss von der gesetzgebenden Behörde gefasst werden muss. Das Stiftungsvermögen soll alsdann nach der allfälligen Anordnung des Stifters verwendet werden oder in Ermanglung einer solchen eine Bestimmung in dem Sinne erhalten, dass dadurch die ursprünglichen Absichten des Stifters annähernd erfüllt werden. — Daran reiht sich schliesslich noch *Graubünden*, in dessen PR. § 93 wir die Vorschrift finden, dass es, wenn öffentliche Stiftungen wegen veränderter Umstände ihren ursprünglichen Zweck nicht mehr erfüllen, der die Aufsicht darüber übenden Behörde zustehen soll, sie mit Zustimmung ihrer Verwaltungen in dem Sinne zu reformieren, dass ihnen eine ihrem ursprünglichen Zwecke möglichst entsprechende Bestimmung gegeben wird.

Zweites Buch. Das Familienrecht.¹⁾

Erstes Kapitel.

Die Verwandtschaft im allgemeinen.

§ 13.

Ein Teil unserer Kodifikationen leitet die Ordnung des Familienrechtes mit einigen allgemeinen Begriffsbestimmungen und Erläuterungen über die *Verwandtschaft* ein, wobei unter dieser Bezeichnung sowohl die Blutsverwandtschaft als die Schwägerschaft zur Behandlung kommen. Die Blutsverwandtschaft ist an sich ein von Natur gegebenes Verhältnis und

¹⁾ Das Familienrecht wird nur in den Kodifikationen von *Zürich*, *Schaffhausen*, *Thurgau*, *Zug*, und in dem Specialgesetze von *Appenzell A.-Rh.* «über das Familienrecht», vom 29. April 1883, als ein besonderes systematisches Ganzes behandelt. Die Specialgesetze der Kantone ohne Kodifikation stellen sonst regelmässig nur einzelne Partien des Familienrechtes dar, und die andern Kantone mit kodifiziertem Rechte reihen sämtliche den familienrechtlichen Stoff in ein grösseres Ganzes ein. So bringen der *C. c. fr.* und die *CC. von Waadt, Wallis, Neuenburg* und *Tessin* das Familienrecht, mit Ausnahme des ehelichen Güterrechtes, in einer Reihe von Titeln (*C. c. fr.* tit. 5—11, *Tessin*, tit. 5—15) im Personenrechte unter; ebenso, jedoch mit Einschluss des ehelichen Güterrechtes, *Bern, Luzern, Nidwalden, Freiburg*, sowie *Graubünden*, während *Glarus* «Personen- und Familienrecht» im zweiten Teile seines BG. zusammenstellt und *Solothurn* dem ersten Teile seines CG., welcher das Personen-, Familien- und zugleich auch das Erbrecht umfasst, die Bezeichnung «Familienrecht» giebt.

Zürich, PG. §§ 439 bis 473, *Schaffhausen*, PG. §§ 381 bis 415, und *Zug*, PG. §§ 122 bis 139, behandeln als letzten Abschnitt des Familienrechtes auch das *Dienstbotenverhältnis*. Wir werden diese Materie jedoch, soweit sie kantonalen Rechtes geblieben ist, zugleich mit den bezüglichen Vorschriften anderer Kodifikationen im Obligationenrechte in Betracht ziehen, und behandeln im Familienrechte nur die Abschnitte über das Eherecht, eheliche Güterrecht, Eltern- und Kindesrecht, sowie Vormundschaftsrecht.

Betreffend die Litteratur des schweizerischen Familienrechtes verweisen wir auf die einzelnen familienrechtlichen Institute, bei denen wir die bezüglichen Angaben machen werden.

stellt sich als eines der Momente dar, welche für die Rechtsstellung der Persönlichkeit von Bedeutung sind. Diese Bedeutung zeigt sich nun zwar nicht bloss im Familienrechte, sondern ebenso sehr in anderen Instituten, wie vorzugsweise im Erbrechte; immerhin aber ruht das Familienrecht in besonders ausschliesslicher Weise auf der Verwandtschaft, so dass die Behandlung der Verwandtschaft im Familienrechte, neben Ehe, Eltern- und Kindesverhältnis und Vormundschaft, systematisch gerechtfertigt ist.

1. Wir betrachten zunächst den *Begriff der Verwandtschaft*, welcher in Übereinstimmung mit der modernen Rechtsanschauung in unseren Rechten in der Weise näher bestimmt wird, dass mit einer rechtlich in gewissem Umfange anerkannten Blutgemeinschaft besondere rechtliche Wirkungen verbunden werden. Die auf ehelicher Abstammung beruhende Verwandtschaft wird in diesem Sinne zumeist ohne Beschränkung, soweit sie nachweisbar ist, vom Rechte anerkannt. Die wichtigen bezüglichlichen Beschränkungen in der Intestaterbfolge werden wir im Erbrechte zusammenstellen. Dagegen vermag die aussereheliche Abstammung in den meisten unserer Rechte eine nur sehr beschränkte rechtlich anerkannte verwandtschaftliche Verbindung zu schaffen.

Nähere Definitionen über die Verwandtschaft und zugleich auch die Schwägerschaft treffen wir in den Rechten von *Bern*, CG. Satz. 19—25, *Luzern*, CG. §§ 15—17, *Solothurn*, CG. §§ 33—37, *Aargau*, BG. §§ 29—32, *Freiburg*, CC. Art. 31—39, *Nidwalden*, BG. §§ 23 und 24, und *Graubünden*, PR. §§ 17—19. Hier überall finden wir zunächst die Verwandtschaft definiert als das Verhältnis mehrerer Personen zu einander, welches durch Abstammung sei es der einen von der andern (gerade Linie) oder beider von einem gemeinschaftlichen Stammhalter (Seitenlinie) begründet wird. So die Definition von *Bern*, *Luzern*, *Solothurn* und *Graubünden*, während *Aargau* in § 29 des BG. sich dahin ausspricht, unter Familie werden die Stammeltern mit allen ihren Nachkommen verstanden, die Verbindung aber, welche durch Abstammung begründet wird, heisse Verwandtschaft.

Die nähere Bezeichnung der Verwandtschaft findet in

den einzelnen Rechten auf verschiedene Weise statt. Wir begegnen hier im allgemeinen der Verschiedenheit, dass die einen Rechte die Nähe der Verwandtschaft ganz einfach nach dem Vorbilde des römischen Rechtes nach so viel Graden berechnen, als Zeugungen zwischen zwei Personen liegen. Dies ist der Standpunkt, welchen von den genannten Rechten ausdrücklich *Bern* in Satz. 21, *Aargau* in § 31 des BG., *Freiburg* in Art. 35 des CC. und *Solothurn* in § 35 des CG. einnehmen. Ausserdem finden wir ihn auch in den erbrechtlichen Gesetzen verschiedener anderer Kantone, wie namentlich im französischen Code und in seinen Nachahmungen, sowie in *Baselstadt* und *Baselland* und in *St. Gallen*.¹⁾

In den andern Rechten nun aber findet die Berechnung der Verwandtschaft auf Grundlage der deutschrechtlichen Parentelenordnung, dabei aber wieder mit verschiedener Art der Zählung der Grade, statt. *Luzern* sagt in § 16 des CG., die Nähe der Verwandtschaft werde so berechnet, dass in der geraden Linie so viel Grade gezählt werden, als Zeugungen von einer Person zur andern sind, so dass also Vater und Sohn im ersten, Grossvater und Grosssohn im zweiten Grade verwandt seien. In der Seitenlinie aber seien zwei Personen in dem Grade unter sich verwandt, in welchem jede derselben mit dem gemeinschaftlichen Stammhalter verwandt sei. Seien aber die Seitenlinien ungleich, so werden die Grade der längeren gezählt, zugleich aber auch die Grade der kürzeren angegeben. Oheim und Neffe seien also im zweiten zum ersten Grade, Grossoheim und Grossneffe im dritten zum ersten verwandt u. s. w. Ähnlich *Nidwalden*, § 24, während *Graubünden* in PR. § 18 die Berechnung bei ungleichen Seitenlinien in der Weise anordnet, dass die Verwandtschaft nur nach den Graden der längeren Linie bemessen wird, so dass z. B. Oheim und Neffe im zweiten, Grossoheim und Grossneffe im dritten Grade mit einander verwandt sind.

Über den berührten Unterschied zwischen Verwandtschaft in gerader Linie oder in Seitenlinie ist nichts besonderes zu bemerken. Dagegen haben wir noch einige andere Unter-

¹⁾ Wir werden auf diese erbrechtlichen Bestimmungen über Verwandtschaftsberechnung im Erbrechte ausführlicher zu sprechen kommen.

schiede in der Verwandtschaft hervorzuheben, welche für die einen oder anderen Rechte von Bedeutung sind. So ist dies der Fall betr. die voll- und halbbürtige Verwandtschaft, in Bezug auf welche z. B. *Bern*, in CG. Satz. 22, sich dahin ausspricht, dass die Verwandten, welche nur den Stammvater oder die Stammutter gemein haben, d. h. „einbändige“ oder halbbürtige Verwandte, im Verhältnisse zu „zweibändigen“ oder vollbürtigen um einen Grad weiter hinausgeschoben werden sollen. Ähnliches werden wir, und zwar zum Teil mit derselben Terminologie, im Erbrechte auch in andern Kantonen antreffen. Des fernern ist auf die Unterscheidung von Vatermagen und Muttermagen hinzuweisen, deren Bedeutung wir wiederum im Erbrechte und namentlich in dessen geschichtlicher Entwicklung kennen lernen werden. Anzuführen aber haben wir hier schon, dass nach heutigem Rechte gemeinlich unter Vatermagen die mit einer Person durch Männer verknüpften Ascendenten und die gesamte Descendenz der letzteren, unter Muttermagen aber alle übrigen Verwandten der betreffenden Person verstanden werden. — Endlich ist in Bezug auf die Verwandtschaft hervorzuheben, dass einzelne Rechte den Begriff einer näheren Verwandtschaft aufstellen und denselben folgendermassen umgränzen: *Bern* sagt in Satz. 24 und 25 des CG., in allen Fällen, wo das Gesetz den Verwandten einer Person ein Recht erteile, dieselbe zu einer Handlung zu ermächtigen u. s. w., sollen unter diesem Ausdrucke, wenn er ohne nähere Bezeichnung gebraucht wird, sowohl die väterlichen als die mütterlichen Verwandten des männlichen Geschlechtes bis und mit Einschluss des vierten Grades der aufsteigenden und der Seitenlinien verstanden werden; habe eine Person nicht die erforderliche Zahl von Verwandten dieses Grades, so könne ihre Stelle durch die Ehemänner ihrer weiblichen Verwandten innerhalb desselben Grades vertreten werden. Bestimme das Gesetz die Zahl der Verwandten nicht, die zu der Ermächtigung erforderlich seien, so sollen die fünf nächsten, und wenn eine Person eine grössere Zahl nächster Verwandter habe, die fünf ältesten derselben angefragt werden. Ferner ist zu verweisen auf Art. 39 des CC. von *Freiburg*, in welchem bestimmt ist:

Dans les cas où la loi appelle les parents à être tuteurs ou curateurs, à donner leur consentement, à autoriser, à assister, à exercer quelque surveillance ou à intervenir d'une autre manière dans les affaires de leur proche, elle entend par parents les parents de sang et les alliés du sexe masculin, aux huit premiers degrés, donnant cependant toujours la préférence de deux degrés aux parents de sang sur les alliés. . . . Dans le cas où la loi ne détermine pas plus particulièrement le nombre des parents dont l'intervention ou l'autorisation est requise, on suppose qu'elle a entendu désigner les trois plus proches, et entre ceux d'une égale proximité les plus âgés . . .

Sodann sagt *Aargau* in BG. § 32, wenn das Gesetz der nächsten Verwandten einer Person erwähne, so werden darunter diejenigen verstanden, welche ihr nach der gesetzlichen Erbfolge auf väterlicher oder mütterlicher Seite bis und mit dem fünften Grade die nächsten sind, und zwar also, dass die näheren die entfernteren auf der gleichen Seite ausschliessen. Endlich kennt *Nidwalden* in ähnlicher, aber noch weit wirkungsvollerer Weise die Abgränzung einer näheren Verwandtschaft, indem es in §§ 121 und 122 des BG. bestimmt:

§ 121. Jede Freundschaft (Verwandtschaftsrat) besteht mit Rücksicht auf § 122 aus fünf der nächsten Verwandten des Bevormundeten, drei von der väterlichen und zwei von der mütterlichen Seite. Wenn keine oder zu wenige Vater- oder Mutterfreunde zu finden sind, so werden, im Falle der Bevogtete in einer Gemeinde seines Armenverwaltungskreises sesshaft ist, Gemeinderäte des Wohnortes, wenn er aber ausser seinem Armenverwaltungskreise sich aufhält, Gemeinderäte des Heimatortes zugezogen. Über fremde Frauen bildet . . . der Gemeinderat ihrer Wohngemeinde die Freundschaft.

§ 122. Der regierende Landammann, welchem ein vom Stammbuchhalter gefertigtes Verzeichnis einer hinlänglichen Anzahl der nächsten männlichen Verwandten der betreffenden Person vorgelegt wird, bezeichnet diejenigen Verwandten und Gemeinderäte, die nach § 121 bei einer Freundschaft zu erscheinen haben und zwar auf Verlangen mit dem Beisatze, dass ohne wichtige vorherige Entschuldigung Nichterscheinende zu Händen des Staates eine Busse von 4 Fr. entrichten müssen. Als solche Freunde sind immerhin taugliche und statthafte, im hiesigen Lande wohnende Anverwandte zu wählen, und zwar mit Rücksicht auf nähere Verwandtschaft und näheren Aufenthalt, soviel es sich thun lässt. Vater und Sohn oder zwei Brüder werden niemals zur gleichen Freundschaft bezeichnet, wohl aber mag der eine als Vogt, der andere als Freund gebraucht werden. Solche, deren Frauen bevogtet sind, werden zu keiner Freundschaft gezeichnet. Sofern der regierende Landammann die Mitglieder einer Freundschaft nicht kennt,

oder sonst die Bezeichnung vorzunehmen beanstandet, mag er das Freundschaftsverzeichnis dem nächsten Wochenrate zu angemessener Verfügung vorlegen.¹⁾

Die *Schwägerschaft* wird von den Gesetzen regelmässig in der Weise erwähnt, dass gesagt wird, es sei jemand in derjenigen Linie und in demjenigen Grade, in welchem er mit dem einen Ehegatten verwandt sei, mit dem anderen Ehegatten verschwägert und umgekehrt. Vgl. diesbezüglich *Bern* CG. Satz 23, *Luzern* CG. § 17, *Graubünden* PR. § 19, *Solothurn* CG. § 36, *Aargau* BG. § 31, und *Freiburg* CC. Art. 37.

2. Die Wirkungen der Verwandtschaft sind verschiedene, je nachdem es sich um eheliche oder aussereheliche Abstammung handelt. Die auf ehelicher Abstammung beruhende Verwandtschaft äussert ihre Wirkungen vor allem im Intestaterbrechte; sodann im Eheschliessungsrechte betr. Egehindernisse, im Eltern- und Kindesrechte betr. elterliche Gewalt, im Vormundschaftsrechte betr. die Berufung zur Vormundschaft, im Verkehr mit Immobilien betr. Retraktrechte. In allen diesen Beziehungen, sowie in Bezug auf weitere untergeordnete Punkte werden wir die rechtlichen Wirkungen der Verwandtschaft bei der Behandlung der bezüglichen Institute ins Auge fassen. Eine fernere Wirkung besteht nun aber darin, dass die Verwandten in gewissem Umfange auch nach heutigem Rechte noch zu wechselseitiger Unterstützung verpflichtet sind, und von dieser *verwandtschaftlichen Alimentspflicht* haben wir hier des näheren zu sprechen.

Das französische Recht knüpft diese Alimentspflicht an die „obligations qui naissent du mariage“, behandelt also die betreffende Materie in dem Titel über die Ehe; begründet aber wird die Unterstützungspflicht nicht nur zwischen Eltern und Kindern, sondern zwischen Ascendenten und Descendenten im allgemeinen. Die bezüglichen Bestimmungen des C. c. fr. Art. 205—211, lauten folgendermassen:

¹⁾ Diese Freundschaft des Nidwaldner Rechtes ist von familienrechtlich allgemeinerer Bedeutung als der *Conseil de famille* des C. c. fr., (s. unten §§ 19 und 31, A, 2), weshalb wir, trotz der Verwandtschaft der beiden Institute, nur das erstere hier anzuführen haben und letzteres ins Vormundschaftsrecht verweisen.

205. Les enfants doivent des aliments à leurs père et mère, et autres ascendants qui sont dans le besoin.

206. Les gendres et belle-filles doivent également, et dans les mêmes circonstances, des aliments à leurs beau-père et belle-mère; mais cette obligation cesse, 1) lorsque la belle-mère a convolé en secondes noces; 2) lorsque celui des époux qui produisait l'affinité, et les enfants issus de son union, avec l'autre époux, sont décédés.

207. Les obligations résultant de ces dispositions sont réciproques.

208. Les aliments ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame, et de la fortune de celui qui les doit.

209. Lorsque celui qui fournit, ou celui qui reçoit des aliments, est remplacé dans un état tel, que l'un ne puisse plus en donner, ou que l'autre n'en ait plus besoin en tout ou en partie, la décharge ou réduction peut en être demandée.

210. Si la personne qui doit fournir les aliments justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le tribunal pourra, en connaissance de cause, ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle devra des aliments.

211. Le tribunal prononcera également si le père ou la mère qui offrira de recevoir, nourrir et entretenir dans sa demeure, l'enfant à qui il devra des aliments, devra dans ce cas être dispensé de payer la pension alimentaire.

In derselben systematischen Ordnung und mit diesen Artikeln wörtlich übereinstimmend, regeln die Unterstützungs-pflicht des fernern auch *Genf*, loi sur l'État civil, le Mariage et le Divorce, vom 20. März 1880, Art. 63—69; *Waadt*, CC. Art. 107—113, und *Neuenburg*, CC. Art. 145—151. *Wallis* folgt im Systeme gleichfalls dem Code und reproduziert in CC. Art. 82—86 die citierten Artikel 205—210, wogegen an Stelle der Art. 211 und 212 des C. c. fr. folgender Art. 87 tritt:

Celui qui doit fournir les aliments a le choix, ou de satisfaire à cette obligation moyennant une pension alimentaire, ou de recevoir et entretenir, dans sa demeure, la personne qui a le droit aux aliments. Le juge pourra cependant, suivant les circonstances, déterminer le mode de prestation des aliments.

Freiburg behandelt die Alimentationspflicht im Titel über die „paternité légitime“ als „obligations des père et mère à l'égard de leurs enfants“. Materiell folgt es gleichfalls den Bestimmungen des C. c. fr., entwickelt aber einzelne Punkte in grösserer Ausführlichkeit, so dass wir hier aus dem be-

treffenden Abschnitte des CC., Art. 174—180, noch folgende Bestimmungen anzuführen haben:

174. Les père et mère et autres ascendants doivent des aliments à leurs enfants et descendants qui sont dans le besoin, lors même qu'ils sont majeurs ou émancipés. Et réciproquement, les enfants et autres descendants en doivent, dans les mêmes circonstances, à leurs père et mère et autres ascendants. Si les père et mère et autres ascendants ont des sujets de mécontentement graves sur la conduite de leurs enfants, le tribunal peut réduire les aliments à l'absolu nécessaire, même dispenser les père et mère de les fournir.

175. Lorsque celui qui est dans le besoin, a un père, une mère ou d'autres ascendants, et en même temps des enfants ou d'autres descendants en état de lui fournir des aliments, cette obligation est imposée de préférence à ceux-ci dans une équitable proportion.

176. Les aliments consistent dans les choses nécessaires à la vie, telles que le logement, le vêtement, la nourriture et l'entretien; lorsqu'il s'agit d'enfants, ils comprennent aussi les frais d'éducation.

179. Le père ou la mère, qui offre de recevoir, nourrir et entretenir dans sa demeure l'enfant à qui il est dû des aliments, doit dans ce cas être dispensé de payer la pension alimentaire. Si l'enfant a des raisons à alléguer, pour être dispensé d'entrer chez ses père ou mère, il les expose à la Justice de paix, et, au besoin, au Tribunal qui en décide.

180. Si celui qui demande des aliments, ensuite des dispositions qui précèdent, éprouve un refus, il expose ses besoins à la Justice de paix, qui entend les parties et cherche à les concilier. Si elle ne peut y réussir, elle fait insérer leurs raisons dans son registre, les vérifie aussi bien que possible, et fait son préavis sur la contestation comme en affaires tutélaires. Le Tribunal prononce sur ce préavis et la simple audition verbale des parties. Les assignations pour l'instruction et le jugement sont données d'office.

Tessin spricht gleichfalls von der verwandtschaftlichen Unterstützungspflicht unter den Pflichten der Eltern, CC. Art. 106—112. Dabei folgen Art. 107 und 108 den Art. 205 und 208 des C. c. fr. und Art. 110 im wesentlichen dem Art. 87 des CC. von Wallis. Die übrigen Vorschriften des Tessinischen Gesetzbuches bieten einige neue relevante Gesichtspunkte. Die Bestimmungen lauten:

106. Il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligazione di mantenere, educare ed istruire la prole. Questa obbligazione spetta al padre ed alla madre in proporzione delle loro sostanze, computati nel contributo della madre i frutti della dote. Quando essi non abbi-

ano mezzi sufficienti, tale obbligazione spetterà agli altri ascendenti in ordine di prossimità.

109. Se dopo l'assegno degli alimenti sopravviene una mutazione nelle condizioni di chi li somministra o di chi li riceve, l'Autorità giudiziaria provvederà per la cessazione, la riduzione, o l'aumento, secondo le circostanze.

110. . . . In caso di urgente necessità l'Autorità giudiziaria può eziandio porre temporaneamente l'obbligazione degli alimenti a carico di un solo fra quelli che vi sono obbligati, od obbligati in sussidio, salvo il regresso verso gli altri.

111. L'obbligazione di somministrare gli alimenti cessa colla morte dell'obbligato, quantunque il medesimo li somministrasse in esecuzione di sentenza.

112. Cessa l'obbligo degli alimenti quando chi li riceve è in condizione da poter provvedere da sè alla propria sussistenza.

Die Rechte der deutschen Kantone behandeln die verwandtschaftliche Unterstützungspflicht fast ausnahmslos nicht in den Zivilgesetzen, sondern in den Gesetzen betr. das Armenwesen. Dabei anerkennen sie, abgesehen von der elternrechtlichen Pflicht, die Kinder zu erziehen, die wechselseitige Alimentationspflicht der Verwandten in verschiedenem Umfange.

Keine solche rechtliche Unterstützungspflicht der Verwandten kennt *Baselstadt*, und auch *Appenzell I.-Rh.* giebt diesbezüglich wenigstens keine gesetzlichen Vorschriften.

Solothurn, CG. Art. 250 und 251 ¹⁾, und *Appenzell A.-Rh.*, Familienr. Art. 12, sowie *St. Gallen*, Ges. v. 26. Febr. 1835 Art. 26, sprechen von Unterstützungspflicht zwischen Eltern und Kindern.

Eine Unterstützungspflicht zwischen Eltern und Kindern, Grosseltern und Enkeln, oder überhaupt Ascendenten und Descendenten, stellen folgende Kantone auf: *Bern*, Ges. v. 1. Juli 1857, § 12 (wobei Bern auch die Ehegatten von Ascendenten und Descendenten in diese Pflicht einschliesst); *Luzern*, Ges. v. 5. Dez. 1856, §§ 11—18; *Zug*, Ges. v. 8. Nov. 1880, § 16; *Aargau*, BG. §§ 194 u. 207, und *Thurgau*, Ges. v. 15. April 1861, §§ 1—5, welch letzteres jedoch verheiratete

¹⁾ Das Gesetz über das Armenwesen, wie es aus den ersten Beratungen des Kantonsrates von Solothurn d. d. 26. Mai 1880 hervorgegangen, hat eine Unterstützungspflicht der nächsten Verwandten, d. h. der Eltern und Grosseltern, Kinder und Enkel vorgesehen.

Töchter und Grosstöchter von der bezüglichen Pflicht befreit und überhaupt die Beisteuer nur verlangt, insoweit sie für die betreffenden Verwandten nicht drückend wird.

Von einer Unterstützungspflicht zwischen Eltern, Kindern und Geschwistern sprechen *Uri*, Beschluss der Landsgemeinde vom 6. Mai 1883 über Beschränkung der Verwandtschaftssteuern; *Schwyz*, Kantonsratsbeschl. v. 2. Dez. 1870; *Nidwalden*, BG. §§ 75, 76, 82 u. 84, und *Glarus*, Ges. v. 5. Mai 1878, §§ 9 u. 10 ¹⁾. Ferner *Zürich*, Ges. vom 30. Juni 1853, wonach aber die erbberechtigten Geschwister nur insoweit zur Unterstützung angehalten werden können, als die Erfüllung diesfälliger Leistungen für sie in keiner Weise drückend wird.

Baselland, Ges. v. 7. Nov. 1859, § 5, dehnt die Unterstützungspflicht auf Ehegatten, Ascendenten und Descendenten und eventuell auch auf Geschwister aus, und *Graubünden* bestimmt in PR. § 68, es begründe die Blutsverwandtschaft eine gegenseitige Unterstützungspflicht der Familienglieder zwischen Kindern, Enkeln, Eltern und Grosseltern und ausnahmsweise auch unter Geschwistern, sofern sie vermöglich sind.

Obwalden, im Ges. v. 26. Okt. 1851, bezeichnet als eigentlich unterstützungspflichtig Eltern und Kinder, zieht aber auch übrige Verwandte zur Versorgung von armen Familienangehörigen' in einer im Gesetze ausführlich beschriebenen Weise heran, bei Nichtkirchgenossen bis zum Grade der Geschwisterkinder, bei Kirchgenossen aber bis zum fünften Grade.

Das Mass, in welchem nach den citierten Gesetzesstellen die Unterstützung stattzufinden hat, wird in etlichen derselben ausführlich beschrieben. Nötigenfalls soll, wie *Graubünden* in § 68 des PR. ausführt, der Umfang der Unterstützung gerichtlich festgestellt werden, wobei einerseits die Bedürfnisse des zu Unterstützenden und andererseits die Mittel des Unterstützungspflichtigen berücksichtigt werden sollen. Andere Gesetze betonen namentlich, dass die Leistungen die häuslichen Familienverhältnisse der Pflchtigen nicht zu sehr belasten

¹⁾ Vgl. auch Gesetz vom 27. Mai 1877, betr. Abänderung des Armengesetzes von 1840. Das Landsgemeindememorial bemerkt hiezu, dass die früher ausgedehntere Verwandtensteuer längst als eine unbillige Besteuerung der Armut empfunden worden sei.

und die Schranken der Billigkeit nicht überschreiten sollen. Vgl. z. B. *Nidwalden* BG. § 84. Das Klagerecht auf diese gesetzliche Unterstützung steht, ausser den Berechtigten selbst, regelmässig auch der unterstützungspflichtigen Gemeinde zu. *Graubünden* giebt in PR. § 68 die Klage jedem, der ein rechtliches Interesse an der Erfüllung der Unterstützungspflicht nachweisen kann.

Die Unterstützung kann regelmässig nur dann verlangt werden, wenn sich der Unterstützungsberechtigte in Verhältnissen befindet, welche bei Mangel der Verwandtenunterstützung ein Einschreiten der offiziellen Armenpflege veranlassen müssten. So sagen dies einzelne Gesetze ganz deutlich, vgl. z. B. *St. Gallen* a. a. O. § 26, und *Schwyz* in dem citierten Beschlusse, woselbst dann aber eine standesgemässe Unterstützung verlangt wird. Nur zwei Kantone unterscheiden deutlich zwischen der Unterstützung sogenannter Notarmen und der Unterstützung der Familienglieder unter sich. *Zürich* und *Schaffhausen* lassen nämlich zunächst gemäss ihrer Armengesetzgebung eine Unterstützungspflicht in jedem Falle eintreten zwischen Eltern und Kindern, sowie Grosseltern und Enkeln. Diese Unterstützungspflicht bleibt nun aber nicht auf die Fälle beschränkt, in welchen die öffentliche Unterstützung angesprochen werden kann, sondern tritt, nach *Zürich*, PG. § 1095, und *Schaffhausen*, PG. § 1029, auch dann ein, wenn überhaupt nach den besonderen Standes- und Familienverhältnissen ein dringendes Bedürfnis von Unterstützung und Beihilfe vorliegt und auf Seite des Pflichtigen die erforderliche Beistandsfähigkeit vorhanden ist. Das Recht auf diese erweiterte Unterstützung wird nach *Zürich*, PG. § 1096, (*Schaffhausen*, PG. § 1030) durch grobe Verletzung der Familienpietät oder durch Handlungen, welche die persönliche oder die Familienehre zerstören oder schwer verletzen, verwirkt, wogegen die regelmässige Unterstützungspflicht in Armenfällen durch solche Umstände nicht beseitigt wird.¹⁾

¹⁾ Die citierten Bestimmungen stellen *Zürich* und *Schaffhausen* im Obligationenrechte, Abschnitt von den einseitigen Forderungen auf Hingabe, analog dem Schenkungsversprechen u. a. auf, während im Familienrechte von dieser Unterstützungspflicht nur betr. Eltern und Kinder die Rede ist. Vgl. *Zürich* PG. § 254.

Die Wirkungen der Verwandtschaft aus ausserehelicher Abstammung werden wir des nähern im Erbrechte und bei den einzelnen Instituten des Familienrechtes zu betrachten haben und fügen hier betr. die Unterstützungspflicht bloss an, dass in der Regel, soweit eine Verwandtschaft des ausserehelichen Kindes nicht nur zu der Mutter, sondern auch zum Vater und zu den Ascendenten und Seitenverwandten der Eltern gesetzlich anerkannt wird, auch die wechselseitige Alimentationspflicht im selben Umfange wie betr. eheliche Kinder besteht. Einzelne Rechte übergehen dieses Verhältnis mit Stillschweigen, andere verweisen ausdrücklich auf die Analogie zu den ehelichen Kindern. So *Waadt*, welches in CC. Art. 198 sagt: „Les enfants naturels doivent des aliments à leur père et mère qui sont dans le besoin, dans les limites fixées aux art. 110, 111 et 112 du Code civil.“ *Tessin* in Art. 129 des CC. statuiert gleichfalls betr. die ausserehelichen Kinder die Alimentationspflicht für Eltern und Erben derselben und fügt alsdann in Art. 130 die singuläre Bestimmung bei, dass die Alimentationspflicht gegenüber solchen ausserehelichen Kindern nötigenfalls der Alimentationspflicht gegenüber der legitimen Verwandtschaft nachgehen solle. Art. 130 lautet:

Nel concorso di figli naturali e di figli legittimi o legittimati o adottivi, così pure nel concorso di figli naturali e di ascendenti legittimi, se gli alimenti non possono essere a tutti somministrati, i figli naturali saranno posposti.

Im übrigen verweisen wir betr. diese Verhältnisse des illegitimen Eltern- und Kindesrechtes auf unsern § 29.

Zweites Kapitel.

Das persönliche Eherecht.

§ 14.

I. Das Verlöbnis.

Das Eheschliessungsrecht ist durch das Bundesgesetz vom 24. Dezember 1874 betr. die Feststellung und Beurkundung des Civilstandes und die Ehe, Art. 25—42, für die

ganze Schweiz einheitlich geordnet. Unter den Förmlichkeiten, welche dieses Gesetz für die Eheschliessung vorschreibt, erscheint auch in Art. 29 und 30 das *Eheversprechen* der Brautleute, das vor dem Civilstandsbeamten entweder mündlich abgelegt oder mittelst amtlich beglaubigter, schriftlicher Erklärung kund gethan wird. Es bildet bundesrechtlich die Grundlage für die Verkündung. Verschieden von diesem Eheversprechen ist nun aber das *Verlöbniß des kantonalen Rechtes*, welches ein Rechtsverhältnis unter den Verlobten begründet und sich also nicht bloss als eine der Trauung vorgehende Förmlichkeit darstellt. Die Wirkungen dieses Verhältnisses liegen einmal vornehmlich darin, dass aus dem Bruche des Verlöbnisses auf Schadensersatz und Genugthuung geklagt werden kann. Sodann aber werden auch in einzelnen Rechten Rechtsfolgen von weit intensiverer Natur anerkannt, wie betr. die Brautkinder und betr. das Erbrecht unter Verlobten, und von diesem Standpunkte aus ist alsdann das Verlöbniß nicht bloss ein obligationenrechtliches Vertragsverhältnis eigentümlicher Art, sondern geradezu, wie das PG. von *Zürich* sagt, ein „Familienverhältnis“. Inwiefern diese letztere Auffassung mit der ganzen Entwicklung des Verlöbnißrechtes zusammenhängt, werden wir in der Geschichte dieses Institutes darzustellen haben.

Die Kantone normieren das Verlöbnißrecht nach verschiedenen Richtungen. Einmal stellen sie Vorschriften über die Form desjenigen Verlöbnisses auf, welches von den näher zu beschreibenden Rechtsfolgen begleitet werden soll. Weiter normieren sie die Ansprüche, welche aus dem Verlöbnißbruche erhoben werden können, wobei sie durch die bundesrechtlichen Bestimmungen in ihrer freien Gesetzgebungshoheit in der Weise beschränkt sind, dass in jedem Falle die Freiheit des Ehekonsenses im Momente der Trauung gewahrt bleiben muss, ein gerichtlicher Zwang zur Eingehung der Ehe auf Grund des Verlöbnisses nicht mehr stattfinden darf, und zudem auch die Nachteile, mit welchen der Verlöbnißbruch bedroht wird, nicht in einer Weise festgesetzt werden sollen, dass dadurch gegebenen Falles faktisch die Freiheit des Ehekonsenses vernichtet wird. Demgemäss sind auch etwaige Konventional-

strafen, wenn das kantonale Recht deren Verabredung hier überhaupt zulässt (s. unten), vom Richter jedenfalls nur in dem Umfange zu berücksichtigen, als es mit der Freiheit des Ehekonsenses im Momente der Trauung verträglich erscheint. — Weitere Folgen verknüpfen mit dem Verlöbniß nur wenige Kantone, und so erscheint es als ein Familienverhältnis heute eigentlich nur noch in *Zürich, Schaffhausen, Thurgau, Glarus, Graubünden* und *Waadt*. In den übrigen Kantonen haben sich, soweit sie überhaupt dieses Institut noch gesetzgeberisch behandeln, die Verlöbnißvorschriften zu blossen Formvorschriften und Anweisungen betreffend die Feststellung der Entschädigung bei Verlöbnißbruch abgeschwächt. Doch ist auch hier die besondere Natur des Anspruches aus dem Verlöbniß unzweifelhaft immer noch insoweit als massgebend anzuerkennen, als die Regeln betreffend Befristung der Klage aus solchem Verlöbniß, die Unzulässigkeit der Verabredung einer Konventionalstrafe, die Ansetzung eines Maximums der Ersatzsumme u. a. gegenüber dem einheitlichen Obligationenrechte als in Kraft verblieben betrachtet werden dürfen.

Quellen des heutigen schweizerischen Verlöbnißrechtes sind folgende, im einzelnen da und dort durch neuere Gesetze beseitigte oder modifizierte Gesetzesstellen: *Zürich*, PG. §§ 59—69; *Bern*, CG. Satz. 47—50; *Glarus*, BG. §§ 144—147; *Zug*, PG. § 24¹⁾; *Freiburg*, loi sur le mariage civil et la procédure en cette matière, d. d. 27. Nov. 1875, Art. 20—25; *Baselstadt*, Ehegerichtsordnung von 1837, §§ 20—22; *Basel-land*, Ehegerichtsordnung von 1747, Art. 1—9²⁾; *Schaffhausen*, PG. §§ 58—68; *Appenzell A.-Rh.*, Familienrecht §§ 1 u. 2; *St. Gallen*, Gesetz betr. das Verfahren in

¹⁾ Immerhin muss die Bestimmung des ersten Al. v. § 24, wonach Klagen aus Eheverlöbniß nur insofern als zulässig erklärt werden, als das Versprechen bei den Sponsalien in Gegenwart des Pfarrers und der Zeugen gemacht worden sei, als aufgehoben betrachtet werden.

²⁾ Die sehr einlässlichen Bestimmungen dieser beiden EGO. sind zum Teil gegenüber dem geltenden Bundesrechte nicht mehr haltbar, zum Teil in Vergessenheit geraten, und nur in wenigen Punkten als noch in Kraft bestehend zu betrachten. Von der älteren EGO. führt *Oberer* im Anhang seiner Ausgabe der Landes-O. die bezüglichen Bestimmungen als gewohnheitsrechtlich beseitigt gar nicht mehr auf, und auch wir können uns im folgenden mit der Bezugnahme auf die nicht unzweifelhaft obsoleten Vorschriften der neueren EGO. von Baselstadt begnügen.

Ehestreitsachen, v. 27. Nov. 1878, § 32; *Graubünden*, PR. §§ 20—26; *Aargau*, BG. §§ 45—47; *Thurgau*, PR. §§ 25—35; *Tessin*, CC. Art. 48 u. 49, *Waadt*, CC. Art. 61 (Ges. v. 31. Aug. 1875); *Wallis*, CC. Art. 77, modifiziert mit Dekret vom 2. Dez. 1875, u. Art. 78, und *Neuenburg*, Code de procédure civile von 1882, Art. 946 u. 947. Keine Vorschriften über das Verlöbniß, weder betr. dessen Eingehung, noch betr. dessen Wirkungen und die Folgen des Verlöbnißbruches, finden sich in den Kantonen *Luzern*, *Uri*, *Schwyz*, *Obwalden*, *Nidwalden* und *Appenzell I.-Rh.*, in welchen der kantonale Gesetzgeber überhaupt die Materie des persönlichen Eherechtes dem geistlichen Rechte überlassen und schon aus diesem Grunde sich mit dem Verlöbniß nicht beschäftigt hatte. Gegenüber dem Bundesrechte können hier nun auch die früheren bezüglichen bischöflichen Verordnungen u. s. w. (vgl. z. B. § 48 des BG. von *Nidwalden*) nicht mehr als in Kraft bestehend betrachtet werden, und es ist das Verlöbnißrecht mithin in diesen Kantonen auf die erwähnten Vorschriften des Bundesgesetzes betreffend die Ehe, sowie auf die Bestimmungen des Obligationenrechtes angewiesen, nach welchen unter Umständen bei Verlöbnißbruch der gekränkte Teil eine Klage auf Schadensersatz oder Genugthuung erheben kann (vgl. OR. Art. 50, 51 u. 55). Des fernern geht über das Verlöbnißrecht stillschweigend hinweg *Genf* (C. c. fr.), und *Solothurn* hat in dem Gesetze betreffend Verfahren in Ehestreitsachen v. 18. Dez. 1881 die diesbezüglichen ausführlichen Bestimmungen des CG., §§ 79—85, als aufgehoben erklärt.¹⁾

Wir verfolgen nunmehr des näheren die Vorschriften der kantonalen Rechte betr. die Form des Abschlusses eines rechtsgültigen Verlöbnißes, sowie betreffend die Folgen des Verlöbnißbruches. Dagegen verweisen wir die Betrachtung der weitem Wirkungen des Verlöbnißes, betr. die besondere Stellung der Brautkinder in *Zürich*, *Thurgau*, *Schaffhausen*, *Glarus* und *Waadt* ins Eltern- und Kindesrecht (s. unten § 29) und die Bestimmungen betr. ein Erbrecht unter Verlobten, *Zürich*, PG. §§ 1943 und 1944, *Glarus*, BG. § 271, *Schaff-*

¹⁾ Auf die letzteren Bestimmungen werden wir gleichwohl im folgenden wegen ihrer Originalität gelegentlich Rücksicht nehmen.

hausen, PG. § 1837, und Graubünden, PR. § 511 Al. 4, ins Erbrecht.

a. Vorschriften betreffend *den Abschluss eines rechtswirksamen Verlöbnisses*. Zürich, PG. §§ 59—61, und Schaffhausen, PG. §§ 58—61, bezeichnen das Verlöbniß als ein Eheversprechen, in welchem ein lediger Mann und eine ledige Frauensperson sich die Ehe versprechen. Dasselbe setzt die freie persönliche Zustimmung der Brautleute voraus. Unmündige (unter 16 Jahren) können kein Verlöbniß eingehen,¹⁾ mündige Minderjährige aber bedürfen der Einwilligung des Vaters oder des Vormundes, und wird dieselbe ohne hinreichenden Grund verweigert, so steht es den Beteiligten frei, sich an die Obervormundschaft zu wenden und diese um die Zustimmung zu ersuchen.²⁾ Wird das Dasein eines Verlöbnisses von einer beteiligten Person bestritten, so wird dasselbe jedoch nur insofern als wirklich eingegangen betrachtet, als eine schriftliche Anerkennung des Verlobten vorliegt, der das Verlöbniß nunmehr leugnet, oder von der Familie dieses Verlobten bezeugt wird, dass ihr das Verlöbniß eröffnet worden sei, oder sonst die Beobachtung der bei Verlöbnissen üblichen Sitten und Gebräuche, z. B. des Ringwechsels nachgewiesen ist, und dieser Nachweis durch das nachherige Benehmen der Verlobten als solcher bekräftigt wird.³⁾

Thurgau, PG. §§ 25—28, folgt diesen Bestimmungen, jedoch mit den Modifikationen, dass, im Vergleich zu Zürich, §§ 61 und 62, in §§ 27 und 28 gesagt wird, für Minderjährige sei die Einwilligung des Vaters bzw. der Mutter, bzw. des Vormundes erforderlich, und die Zustimmung des Vaters mache diejenige der Mutter überflüssig; ferner, es sei

¹⁾ Das kantonale Recht kann diese Altersgrenze der Mündigkeit noch beobachten (vgl. oben S. 135 f.), weil es sich um die Begründung eines «Familienverhältnisses» unter den Brautleuten handelt. Ob eine Verlobung unter Unmündigen wenigstens mit obligationenrechtlicher Wirkung anerkannt werden müsste, lassen wir dahingestellt.

²⁾ Das eidg. Ehegesetz, Art. 27, lässt einen Rekurs gegen die Verweigerung des Ehekonsensens seitens des Vaters nicht zu. Danach wäre offenbar auch obige das Verlöbniß betreffende Vorschrift zu modifizieren.

³⁾ Die andere in § 62 des Zürcher PG. genannte Beweisform mittelst Mitteilung an den Ortspfarrer kann gegenüber § 294 der Zürcher Prozessordnung nicht mehr als gültig betrachtet werden.

bei Bestreitung eines Verlöbnisses dasselbe nur dann als bestehend zu betrachten, wenn es entweder durch den nämlichen Verlobten, welcher dasselbe bestreitet, dem Civilstandsbeamten eröffnet, oder von jenem Verlobten durch Unterzeichnung einer schriftlichen Urkunde anerkannt worden sei.

Graubünden, PR. §§ 22 und 23, verlangt zum Beweise eines rechtsbeständigen Eheverlöbnisses gegenüber der Bestreitung entweder eine von dem dasselbe bestreitenden Teile herrührende schriftliche Anerkennung des Verlöbnisses, oder die Aussage wenigstens eines vollgültigen Zeugen, dass der bestreitende Teil ihm das Eheverlöbniß eröffnet oder dass letzteres in seiner, des Zeugen, Gegenwart stattgefunden habe. Nur wenn eine geschwängerte, im übrigen aber unbescholtene Weibsperson unter dem Eheversprechen geschwängert zu sein behauptet und diese ihre Angabe durch anderweitige Umstände zu unterstützen vermag, soll es dem Richter überlassen bleiben, von den genannten Erfordernissen abzugehen, und nötigenfalls mit Hilfe des Erfüllungseides nach Massgabe der Umstände zu entscheiden; vorausgesetzt übrigens, dass der Beklagte der Schwängerung geständig oder durch das zuständige Gericht derselben schuldig befunden sei.

Glarus, BG. § 144, verlangt, dass das Verlöbniß zwischen zwei Personen, welche zur Eingehung einer Ehe berechtigt sind, im Bestreitungsfall nur dann als wirklich eingegangen betrachtet werde, wenn eine schriftliche Anerkennung des Verlobten vorliege, von dessen Seite das Eheversprechen nunmehr geleugnet wird, oder dass der rechtsgültige Beweis durch Zeugen zu erbringen sei, oder dass die Beobachtung der bei Verlöbnissen üblichen Sitten und Gebräuche nachgewiesen und dieser Nachweis durch das nachherige Benehmen der Verlobten bekräftigt werde.

Ähnlich sagt *Appenzell A.-Rh.* in § 1 des Gesetzes über das Familienrecht, das Eheversprechen setze die freie persönliche Zustimmung der Verlobten voraus und werde, wenn es von einer beteiligten Person bestritten wird, durch ein Ehepfand oder durch eine schriftliche Anerkennung bewiesen. Minderjährige bedürfen zu ihrer Verlobung der Zu-

stimmung des Inhabers der elterlichen oder vormundschaftlichen Gewalt.

Anders lauten die Formvorschriften des Gesetzes von *Bern*, womit auch *Solothurn* in dem aufgehobenen § 81 des CG. übereinstimmt. Verlangt wird hier Abschluss unter Gegenwart der Parteien und zweier Zeugen vor einem Notar, wobei Notar und Zeugen die darüber aufgesetzte schriftliche Urkunde unterzeichnen müssen.

Aargau fordert schriftliche Abfassung und zwei Zeugen.

Sodann in den welschen Kantonen begegnen wir folgender Regelung des Abschlusses:

Tessin, CC. Art. 49:

Se la promessa fu fatta per iscritto da chi sia maggiore di età o dal minore autorizzato dalle persone, il concorso delle quali è necessario per la celebrazione del matrimonio, oppure consti dalle pubblicazioni ordinate dall'ufficiale dello stato civile, il promettente che ricusi di eseguirla senza giusto motivo è obbligato folgen die Wirkungen.

Waadt, CC. Art. 61:

Une promesse de mariage ne donne action en droit que lorsque l'acte en a été dressé par l'officier de l'état civil, conformément à l'art. 31 de la loi fédérale.

Dieselbe Bestimmung wie *Waadt* hat mit Dekret vom 2. Dez. 1875, Art. 19, auch *Wallis* an Stelle der früheren in Art. 77 des CC. festgestellten Förmlichkeiten treten lassen.

Freiburg verlangt in Art. 20 des cit. Ges. entweder Abschluss vor Notar oder vor dem Civilstandsbeamten des Wohnortes eines der Verlobten, oder auch „acte sous seing privé des époux et légalisé par acte notarié,“ und fügt alsdann in Art. 22 bei:

La promesse de mariage, suivie de la publication, cesse d'être valable si, dans le délai de 6 moi, depuis la publication ou le jugement écartant l'opposition, il n'a pas été procédé à la célébration du mariage. La promesse de mariage non suivie de publication reste soumise aux dispositions du code civil.

Und endlich aus dem Rechte von *Baselstadt* geben wir hier die Bestimmungen der EGO. von 1837 wieder, welche noch heute als zu Kraft bestehend zu betrachten sind und auch in der Ausgabe der 14 ersten Bände der Gesetzes-

sammlung, die im Jahr 1877 veranstaltet worden ist, als geltend Aufnahme gefunden haben. Sie lauten:

§ 22. Zu einem förmlichen Eheverlöbniß wird erfordert, dass die beiden Teile mit Zustimmung ihrer Eltern, Grosseltern oder Vögte, sich wechselseitig das Versprechen, miteinander in die Ehe zu treten, geben, wenn nicht durch richterliche Verfügung die fehlende Einwilligung ergänzt sein wird. — Ist der Verlobte elternlos und mehrjährig, so sind zwei unparteiische Zeugen zuzuziehen; auch kann derselbe im Fall von Abwesenheit durch einen gehörig Bevollmächtigten vertreten werden.

§ 23. Wenn jedoch eine unbescholtene Weibsperson behauptet, unter einem nicht förmlichen Eheversprechen geschwängert worden zu sein, und ausser dem Beweis der Schwängerung oder dem Geständniß derselben von Seite des Angeschuldigten, für das Eheversprechen Ehepfänder, oder nur einen gültigen Zeugen, oder schriftliche Bescheinigung, oder ähnliche starke Vermutungsgründe vorbringen sollte, so ist dem Richter überlassen, entweder der Klägerin den Erfüllungseid, oder dem Beklagten den Reinigungseid aufzuerlegen oder auch ohne auferlegten Eid über die Klage zu entscheiden.

§ 24. Ein förmliches, und unter statthaften Bedingungen eingegangenes Eheversprechen ist als bedingtes Verlöbniß auf ein Jahr gültig, wenn aber vor Erfüllung der Bedingung Schwängerung eintreten sollte, als ein unbedingtes anzusehen.

§ 25. Ein Eheversprechen aber, das auf eine in der Folge zu errichtende billige Eheberedung hin geschlossen worden, ist als ein unbedingtes anzusehen. Sollten in diesem Fall die Parteien sich über eine Eheberedung nicht vereinigen können, so wird das Ehegericht von Amts wegen die Verhältnisse nach Billigkeit bestimmen.

§ 26. Wenn jemand zwei- oder mehrmals sich förmlich verlobt, so steht es jeder der hiedurch etwa hintergangenen Personen frei, zurückzutreten, und Genugthuung zu fordern . . . ¹⁾

b. *Die Folgen des Verlöbnißbruches und die Klagen aus dem Verlöbniße* erfahren eine nähere Regelung einmal in der Art, dass bestimmt wird, es könne der wortbrüchige Teil zu einer Entschädigung an die Klagpartei verhalten werden. An und für sich kann das Verlöbniß von jeder Seite stets frei gekündet werden und wird dadurch aufgelöst. Wer aber dem mitverlobten Teil diese Kränkung ohne tiefern

¹⁾ Die weiteren einlässlichen Bestimmungen über das Verlöbniß bei mehrfachem Verlöbniß, wie sie in §§ 27 und 28 der EGO. zu finden sind, besitzen keine praktische Bedeutung mehr oder sind geradezu gegenüber dem Bundesrechte als aufgehoben zu betrachten. Sie finden sich noch abgedruckt in der erwähnten Ausgabe der Gesetzessammlung von 1877.

Grund und ohne Verschulden in der Person desselben zufügt, der soll dafür zur Leistung einer Entschädigung oder Genugthuung angehalten werden können. In welchen Fällen diese Genugthuung überhaupt gefordert werden kann, wird selten näher beschrieben. *Zürich* in PG. § 68, und ebenso *Schaffhausen*, PG. § 67, und *Thurgau*, PG. § 34, sprechen einfach von einer Auflösung des Verlöbnisses ohne genügenden Grund; *Graubünden*, PR. § 24, und *Bern*, CG. Satz. 48, ohne zureichenden Grund; *Solothurn*, CG. § 82, und *Aargau*, BG. § 47, ohne gegründete Ursache, und ähnlich *Tessin*, CC. 48, u. a., wogegen *Freiburg* in Art. 25 des cit. Ges. die Auflösung des Verlöbnisses ausdrücklich gestattet, „pour toutes les causes qui résolvent les conventions et particulièrement pour toutes celles qui annulent le mariage ou fondent le divorce, sans préjudice de l'action en dommages-intérêts, contre la partie par la faute de laquelle l'annulation a été prononcée.“ *Baselstadt* aber zählt in §§ 29 und 30 als Gründe, aus welchen die Auflösung des Verlöbnisses mit Recht verlangt werden dürfe, ausführlich auf: Unzuchtsvergehen mit einer andern Person, böswillige Verlassung, grobe oder verächtliche Behandlung, schändliche, unheilbare, Schrecken oder Ekel erregende Krankheiten oder Gebrechen, Geisteskrankheit, Verbrechen oder grobe Vergehen, wiederholtes unmoralisches Betragen oder verdächtiger Umgang, Änderung der Religion, namhafter Betrug in Angabe des Vermögens oder später eingetretene gänzliche Verarmung oder Konkurs. — Umgekehrt reden einige Rechte von einer Berechtigung zur Klage auf Schadensersatz, ohne überhaupt den genügenden Grund zur Auflösung des Verlöbnisses hervorzuheben. So ist dies der Fall in *Appenzell A.-Rh.*, Familienrecht § 2, *Waadt*, CC. Art. 61, 2. Al., und *Wallis* CC., Art. 78. Dabei stellt § 84 des CG. von *Solothurn* des fernern die Regel auf, dass die Weigerung des einen Verlobten, innert sechs Monaten nach dem Verlöbniß die Ehe zu schliessen, als Rücktritt anzusehen sei. Und *St. Gallen* fügt im Ges. v. 1878 § 32 der Feststellung des Klagerechtes die Bestimmung bei, dass die gleiche Pflicht zum Schadensersatz bedingungslos auch auf demjenigen Verlobten laste, welcher dem andern Teile ein ihm bekanntes

Ehehindernis beim Abschlusse des Verlöbnißes verschwiegen habe.

Folge der Aufhebung des Verlöbnißes ist in jedem Falle, dass die *Geschenke* der Verlobten gegenseitig zurückgefordert werden können. So bestimmt dies als Regel *Zürich*, § 67 des PG., *Thurgau*, PG. § 33, *Schaffhausen*, PG. § 66, *Graubünden*, PR. § 24, *Glarus*, BG. § 145, *Zug*, PG. § 24 u. a., wobei die einen Rechte von beidseitiger Rückgabe der Geschenke, die andern aber nur von einem Rechte zur Rückforderung derselben durch den unschuldigen Teil sprechen. *Graubünden* und *Glarus* geben ausdrücklich dem schuldlosen Teile das Recht, die empfangenen Geschenke zu behalten, resp. sie gestatten die Rückforderung der Geschenke nur demjenigen Verlobten gegenüber, in dessen Umständen ein zureichender Grund zur Aufhebung des Verlöbnißes gefunden werden kann. Eine ganz besondere Bestimmung enthält diesbezüglich *Baselstadt*, EGO. § 31, wonach, wenn ohne einen der angegebenen Gründe das eine Verlobte den Vollzug des Eheversprechens verweigert, die Ehepfänder zu Handen des Staates konfisziert werden sollen und der schuldige Teil dem geschmähten das Ehepfand wieder zu vergüten hat.

Der Massstab sodann, nach welchem die *Entschädigung und Genugthuung* bemessen werden soll, wird in den Rechten sehr verschieden angegeben. In jedem Falle kann für den erlittenen Schaden voller Ersatz gefordert werden. So *Zürich*, PG. § 68, das die Bestimmung dieses Ersatzes dem richterlichen Ermessen überweist; ebenso *Schaffhausen*, PG. § 67, und *Thurgau*, PG. § 34. *Solothurn*, CG. § 82, spricht von Ersatz des seit dem Verlöbniße erlittenen Schadens, bestehe dieser in Auslagen, Geschenken, Zeitversäumnis, häuslicher Einrichtung oder in vereitelten Anwartschaften. *Tessin* bestimmt in CC., Art. 49, . . . „il promettente che ricusi di eseguirla senza giusto motivo è obbligato a risarcire l'altra parte delle spese fatte per causa del promesso matrimonio ed a restituire quanto avesse ricevuto a contemplazione di tale promessa.“ *St. Gallen*, cit. Ges., § 32, spricht von Schadensersatz. *Waadt*, CC. Art. 61, und *Neuenburg*, PC. Art. 946, von „dommages-intérêts“, *Wallis*, CC. Art. 78, nur von Ersatz

der „dommages qu'il (der Kläger) aura réellement soufferts“. Dabei bleiben nun aber nur wenige Rechte stehen; so ausdrücklich *Wallis*, wenn es in CC. Art. 78 sagt: „on n'aura égard ni aux dommages éventuels ni aux clauses pénales qui auraient été stipulées“, und ferner auch *Tessin*, a. a. O., und *Waadt*, a. a. O. Die andern Rechte dagegen enthalten alle einerseits noch nähere Anweisungen über die Berücksichtigung der verschiedenen Momente bei Aussetzung der Ersatzsumme, oder sprechen anderseits geradezu von einer Entschädigung auch ohne Nachweisung eines ökonomischen Schadens als Genugthuung für die erlittene persönliche Kränkung. Diesbezüglich verweisen wir auf folgende nähern Ausführungen:

Zürich, PG. § 68, gestattet dem Richter neben dem Schadensersatzzuspruch, wenn eine erhebliche Unbill vorliegt, eine Genugthuung auszusetzen, welche je nach den Vermögens- und Lebensverhältnissen der Verlobten und der Grösse der Unbill durch richterliches Ermessen auf 50 bis 5000 Franken anzuschlagen ist. In besonders wichtigen Fällen und wo die Vermögensverhältnisse des schuldigen Theiles es gestatten, darf die Genugthuungssumme bis auf 20,000 Franken erhöht werden. Ebenso *Thurgau*, PG. § 34, und *Schaffhausen*, PG. § 67. *Graubünden* stellt in PR. § 25 für die Bemessung der Entschädigung die Regel auf, es sei die Grösse derselben einerseits nach Massgabe des zugefügten Nachtheiles oder der in der Aufkündigung liegenden Unbill, und anderseits mit Berücksichtigung der Vermögensumstände und der Lebensstellung der Verlobten anzusetzen. Ähnlich *Zug*, PG. § 24, und *Glarus*, BG. § 146, welches eine Berücksichtigung der Grösse der erlittenen Unbill, sowie der Vermögens- und Verdienstverhältnisse des schuldigen Theiles verlangt; ferner *Freiburg*, Art. 24 des cit. Gesetzes, mit der Bestimmung, der Richter habe zu beachten „l'importance des motifs allégués par la partie à l'appui de son refus, ainsi que le préjudice que ce refus fait éprouver à l'autre partie“, und *Solothurn*, CG. § 83, wonach der Richter sowohl auf die Erheblichkeit der Gründe, welche den einen Verlobten zu dem Rücktritte veranlasst, als auch auf die beidseitigen wahrscheinlichen Vermögensverhältnisse, und auf die allfällige, nach Umständen zu er-

messende Kränkung Rücksicht nehmen soll. *Baselstadt*, EGO. § 31, verlangt „verhältnismässigen Abtrag zu Gunsten des geschmähten Theiles,“ und fügt alsdann in § 32 bei: „Wäre aber die Verlobte als unschuldiger Teil überdies geschwängert, so soll dem Schwängerer, welcher die Vollziehung der Ehe verweigert, eine verhältnismässige Entschädigung zu Gunsten der Geschwächten auferlegt und derselbe angehalten werden, die Kosten einer anständigen Erziehung des Kindes bis auf ein angemessenes Alter zu tragen.“

Dass die verabredete Konventionalstrafe, auch wo deren Berücksichtigung nicht vom kantonalen Gesetzgeber schlechtweg untersagt wird, vor dem Bundesrechte nur noch mit Vorbehalt bestehen kann, haben wir bereits oben (S. 189 f.) angeführt, und demgemäss ist auch die Bestimmung von *Aargau*, BG. § 47, wonach der Richter bei Verlöbnißbruch dasjenige zuzusprechen habe, was auf den Fall des Rücktrittes bedungen sei, zu modifizieren. Als unzulässig wird die Verabredung einer Konventionalstrafe erklärt in den Rechten von *Zürich*, PG. § 65, *Schaffhausen*, PG. § 64, *Thurgau*, PG. § 31, *Zug*, PG. § 24, *Tessin*, CC. Art. 48, *Wallis*, CC. Art. 78; wozu auch *Solothurn*, CG. § 85, zu vergleichen ist. *Freiburg*, Art. 24 des cit. Ges., Al. 2, bestätigt einfach die Befugnis des Richters, die Konventionalstrafe zu modifizieren oder herabzusetzen.

Andere Folgen des Verlöbnißbruches, wie Bestrafung des schuldigen Theiles, können selbstverständlich, wenn nicht etwa einfach, wie in *Baselstadt*, EGO. §§ 32, u. a., Bestrafung unzüchtiger Handlungen vorliegt, vom kantonalen Rechte nicht mehr aufrecht erhalten werden, so dass Bestimmungen, wie z. B. Satz. 48 des CG. von *Bern*, wonach der zurücktretende Verlobte, wenn sein Mutwille am Tage liege, oder sein Rücktritt den öffentlichen Anstand beleidigt habe, zu einer Gefängnisstrafe von 4 bis 20 Tagen verfällt werden kann, nicht mehr als in Kraft stehend zu betrachten sind. Ebenso wenig kann auch das Recht der Einsprache aus einem Verlöbniß gegen die Ehe mit einer andern Person, von welchem noch *Graubünden*, PR. § 24, und *Aargau*, BG. § 47, sprechen, gegenüber dem Bundesrechte in Kraft bestehen.

Was ferner den Zwang zur Eingehung einer Ehe anbelangt, so hat schon vor Einführung des Bundesherrechtes in allen Kantonen das Verlöbniß ein solches Zwangsrecht nicht mehr begründet. Dagegen lassen einzelne Rechte heute noch die Klage des unschuldigen Verlobten gegen den verlöbnißbrüchigen Teil direkt auf Eingehung der versprochenen Ehe gehen und sprechen die Entschädigung alsdann erst aus, wenn die beklagte Partei sich auch vor Gericht weigert, die Ehe abzuschliessen. So ergibt sich dies insbesondere für *Waadt*, wo der im Jahr 1875 bereinigte Art. 61 des CC. bestimmt: „L'effet de cette action est de contraindre au mariage la partie qui s'y refuse ou, si elle persiste dans son refus, de la faire condamner à des dommages-intérêts envers l'autre partie.“ Diese Ordnung erscheint auch gegenüber dem Bundesrechte noch als statthaft, insofern durch die Klage auf Eingehung der Ehe die Gegenpartei nur zur definitiven Weigerung der Erfüllung des Eheversprechens veranlasst wird. *Freiburg* spricht diesfalls, Art. 23 des cit. Ges., von einer Schadensersatzpflicht der Person, „qui, après avoir été mise en demeure, refuse de procéder à la célébration du mariage“, und *Neuenburg* verfügt in PC., Art. 947: „une simple mise en demeure, non suivie d'effet, donnera ouverture à l'action en dommages-intérêts.“ — Andere Gesetze bestätigen einfach die Beseitigung jedes Zwanges zur Eingehung der Ehe, wie z. B. *Zürich*, PG. § 65, *Solothurn*, CG. § 82, *Tessin*, CC. Art. 48, letzteres in den Worten: „La promessa scambievole di futuro matrimonio non produce obbligazione legale di contrarlo“ Vgl. auch *Neuenburg*, cit. Ges. Art. 946, *Freiburg*, cit. Ges. Art. 23, und *Bern*, CG. Satz. 47, welch letzteres sagt, es stehe das Eheversprechen unter den Gesetzen der Sittlichkeit und der Ehre und begründe kein Zwangsrecht.

Endlich haben wir noch die Beschränkungen ins Auge zu fassen, mit welchen einzelne kantonale Rechte das bezügliche Klagerecht derart umgeben, dass sie dessen Ausübung nur während einer kurzen Frist gestatten. So sagen *Zürich*, PG. § 69, *Schaffhausen*, PG. § 68, und *Thurgau*, PG. § 35, übereinstimmend, es erlösche die Forderung auf Rückgabe der Geschenke sowohl, als auf Entschädigung und Genug-

thung, wenn der Verlobte, welcher dieselbe zu stellen berechtigt war, nach angehobener Klage stirbt, mit dem Tode desselben, und im übrigen innerhalb 6 Monaten seit der Auflösung des Verlöbnisses. Ebenso *Glarus*, BG. § 147, während *Zug*, PG. § 24, die Verjährung schon innerhalb 3 Monaten nach dem Verlöbnißbruche eintreten lässt. Umgekehrt erhöht *Graubünden*, PR. § 24, die Verjährungsfrist auf ein Jahr, und *Tessin* sagt in CC. Art. 49: „La domanda però non è più ammissibile dopo sei mesi dal giorno del rifiuto ad eseguire la promessa o da quello in cui doveva essere eseguita.“

§ 15.

II. Die Wirkungen der Ehescheidung und die Folgen einer nichtigen Ehe.

Das Bundesgesetz betreffend die Feststellung und Beurkundung des Civilstandes und die Ehe hat in Art. 43—57 das Eherecht in Bezug auf die Ungültigkeit oder Anfechtbarkeit der geschlossenen Ehe, sowie in Bezug auf die Ehescheidung einheitlich geordnet. In letzterer Hinsicht stellt es die Scheidungsgründe und die Wirkung der Scheidung bezüglich der Auflösung des Ehebandes fest. Dagegen überlässt es die Normierung der weiteren Wirkungen in betreff der persönlichen Rechte der Ehegatten, ihrer Vermögensverhältnisse, ihrer Kinder und der dem schuldigen Teile aufzuerlegenden Entschädigung bis auf wenige Punkte dem kantonalen Rechte. Zugleich aber ist es den Kantonen in Art. 49 des Gesetzes zur Pflicht gemacht worden, in Bezug auf diese Wirkungen der Ehescheidung und der Scheidung von Tisch und Bett gesetzliche Bestimmungen aufzustellen. Die Mehrzahl der Kantone besass in den Kodifikationen oder in den die Ehe betreffenden Specialgesetzen bereits solche Vorschriften. Doch mussten an einzelnen Orten in Bezug auf die güterrechtliche Wirkung der unvollständigen Scheidung bei dem besonderen Charakter, den diese namentlich im Vergleiche zu der kanonischen Trennung von Tisch und Bett besitzt, modifizierende Ergänzungen angebracht werden. Die kantonalen Quellen sind im einzelnen folgende:

Zürich, Bern, Glarus, Solothurn, Schaffhausen, Appenzell A.-Rh., Graubünden, Aargau, Thurgau, Tessin, Waadt, Wallis, Neuenburg: einzelne Artikel der teilweise in neuester Zeit gerade in diesem Punkte revidierten Civilgesetzbücher, auf die wir betr. die verschiedenen Fragen verweisen werden;

Luzern, Gesetz über die eheliche Vormundschaft vom 10. März 1880, in einzelnen Artikeln;

Baselstadt, Gesetz betr. das eheliche Güterrecht etc. vom 10. März 1884, ebenso;

Baselland, zerstreute Bestimmungen der Landesordnung;

Uri und *Nidwalden*, Vollziehungsverordnungen zum cit. Bundesgesetz, erstere datiert vom 1. Dez. 1875 und letztere vom 9. Nov. 1875;

Schwyz, gleichfalls Vollziehungsverordnung, vom 3. Dez. 1875;

Obwalden, Gesetz über Ehescheidung, vom 30. April 1876;

Appenzell, I.-Rh. Bestimmungen über das Verfahren bei Ehescheidungen und deren Folgen, vom 6. April 1876;

St. Gallen, Gesetz betr. das Verfahren in Ehestreit-sachen und die Folgen der Ehescheidung, vom 27. Nov. 1878;

Freiburg, loi sur le mariage civil et la procédure en cette matière, vom 27. Nov. 1875;

Genf, loi sur l'Etat civil, le Mariage et le Divorce, vom 20. März 1880.

Dabei haben wir aber hier schon zu bemerken, dass *Uri*, *Nidwalden* und *Schwyz* in ihren Vollziehungsverordnungen eine nähere Regelung der Wirkungen der Ehescheidung u. s. w. nicht vorgenommen haben. Vielmehr finden wir in *Uri*, § 14 der VV., und *Nidwalden*, § 10 der VV., folgende wörtlich gleichlautende Bestimmung: „Bis zum Erlasse eines Gesetzes entscheiden die Gerichte über die Folgen der Scheidung, namentlich bezüglich Unterhalt der Frau und Unterhalt der Kinder u. s. w. in Würdigung der konkreten Verhältnisse und unter besonderer Berücksichtigung der Schuldbarkeit des einen oder anderen Eheteiles nach billigem Ermessen.“ Und *Schwyz* enthält sogar in seiner VV. § 7 nur die den Gerichtsstand betreffende Vorschrift: „Die mit der

Ehescheidung und Eheungültigkeit zusammenhängenden Fragen über die persönlichen Rechte der Ehegatten, ihre Vermögensverhältnisse, Erziehung und Unterricht und die dem schuldigen Teile aufzulegende Entschädigung werden auf Verlangen der Parteien oder von sich aus vom gleichen Gerichte beurteilt etc.“¹⁾)

Wir stellen nun im folgenden die Bestimmungen der kantonalen Rechte betr. die Wirkungen der definitiven und der provisorischen Scheidung, sowie betr. die Folgen der Nichtigerklärung zusammen, lassen dagegen einen weitem nebensächlichen Punkt, welchen das Bundesrecht indirekt gleichfalls dem kantonalen Rechte zuweist: die Regelung der richterlichen Befugnis, zugleich mit Gestattung der Absonderung der Ehefrau die für die Dauer des Prozesses in Beziehung auf den Unterhalt der Ehefrau und der Kinder angemessenen Verfügungen zu treffen (Art. 44 des Bundesges.), als eine wesentlich dem Prozesse angehörige Frage ausser Betracht. Die Darstellung der Wirkungen der Ehescheidung dehnen wir auch auf die güterrechtlichen Vorschriften aus; denn wenn gleich die diesbezüglichen Vorschriften mit den verschiedenen güterrechtlichen Systemen in enger Verbindung stehen, so hat es doch sein grosses Interesse, sie im Zusammenhange mit den übrigen Wirkungen der Ehescheidung zu überblicken. Es bleibt uns dabei unbenommen, für das Detail bei einzelnen Rechten auf das nachfolgende eheliche Güterrecht zu verweisen.

a. *Die Wirkungen der definitiven und vollständigen Ehescheidung sind:*

1. *Wirkungen betreffend die Persönlichkeit und das persönliche Verhältnis* der geschiedenen Ehegatten. Mit der definitiven Lösung des Ehebandes verliert der Ehemann alle ihm aus dem Eherecht zuzustehenden Autoritätsrechte über die Ehefrau; diese wird selbstständig, erhält ihren eigenen Wohnsitz u. s. w. Dagegen bleibt sie überall in dem *status civitatis*, welchen sie durch den Eheabschluss erworben hat, behält also das Bürgerrecht des Ehemannes; und auch seinen Namen fährt sie, teils auf Grund von Gesetzesvorschrift, teils

¹⁾ Man vgl. diesbezügl. die Entscheidungen des Bundesgerichtes A. S. III. S. 389 und S. 554, E. 4.

übungsgemäss, fort zu tragen in *Bern, Luzern, Uri, Schwyz, Zug, Freiburg, Solothurn, Baselland, Appenzell A.-Rh. u. I.-Rh., Aargau, Tessin, Waadt, Wallis* und *Neuenburg*. Den angeborenen Namen erhalten dagegen die geschiedenen Frauen wieder in *Zürich, Obwalden, Glarus, Baselstadt, Schaffhausen, St. Gallen, Graubünden, Thurgau* und *Genf*; *Nidwalden* lässt der geschiedenen Frau zwischen beiden Namen die Wahl.¹⁾

Mit der Ehescheidung verlieren in der Mehrzahl der kantonalen Rechte die beiden Ehegatten jedes Erbrecht gegen einander, und der unter ihnen bestehende Ehevertrag wird hinfällig. Vgl. *Zürich*, PG. § 2135; *Luzern*, Ges. betr. die ehel. Vorm. § 24; *Solothurn*, CG. § 157; *Baselstadt*, Ges. betr. das ehel. Güterr. § 26; *Appenzell A.-Rh.*, Familienr. § 10, u. a. Im Gegensatze hiezu finden wir im französischen Rechte und in den Nachahmungen des *C. c. fr.*, sowie heute noch in *Baselland* den Grundsatz aufgestellt, dass die Vorteile aus dem ehelichen Güterrechte oder aus dem Ehevertrage infolge der Ehescheidung für den unschuldigen Teil nicht verloren gehen sollen. Für das nähere hierüber, sowie betr. die Art und Weise, wie einzelne Rechte den Verlust jener Vorteile bei der Ausmessung der Entschädigung für den schuldlosen Ehegatten berücksichtigen, verweisen wir auf die folgenden Rubriken.

2. *Die güterrechtlichen Folgen* der gänzlichen Scheidung lassen sich im allgemeinen bei allen Güterrechtssystemen, welche ein Eigentum von Mann und Frau unterscheiden, und teilweise auch bei der Gütergemeinschaft, auf den Satz zurückführen, dass mit der Scheidung eine Trennung des Mannes und des Frauengutes eintreten soll, die Frau also ihr Vermögen herausverlangen kann, der Mann ihr dasselbe, wo er ihr ehelicher Vormund gewesen ist, verabfolgen muss. Teilung nach dem Principe der Gütergemeinschaft finden wir nur im *französischen Rechte*, sowie in *Baselland*, insofern bei letzterem Rechte einem der Ehegatten die Schuld an der Scheid-

¹⁾ Vgl. eine diesbezügl. Zusammenstellung in dem *Handbuch für die schweiz. Civilstandsbeamten*, herausg. v. schweiz. Departement des Innern, S. 220 und 221.

ung beigemessen werden kann, vgl. unten lit. γ und δ . — Das Schicksal der Errungenschaft wird grundsätzlich von dem güterrechtlichen Systeme bestimmt, so dass also die geschiedene Frau jedenfalls nur bei Errungenschafts- und allgemeiner Gütergemeinschaft einen Anspruch auf den Vorschlag hat. Doch sind die Rechte in der Gestaltung dieser Rechtsfolgen nicht überall konsequent, und die Möglichkeit einer Ausgleichung bietet sich überall dar in der dem Richter gewährten Befugnis, den schuldigen Teil zu einer Entschädigung an den nichtschuldigen zu verurteilen. Wir werden von dieser Entschädigung in besonderer Zusammenstellung sprechen. Im übrigen ist zu bemerken, dass das Gericht über die vermögensrechtlichen Folgen der Ehescheidung regelmässig nur in dem Falle ein Urteil zu sprechen hat, da die Ehegatten sich in dieser Beziehung nicht gütlich geeinigt haben, wobei aber vielfach solche Einigungen doch in jedem Falle dem Gerichte zur Bestätigung vorgelegt werden müssen.

Die einzelnen kantonalen Rechte zeigen uns nun folgende nähere Ordnung der güterrechtlichen Wirkungen ¹⁾:

a) Die Rechte der Zürcher Gruppe.

Zürich, PG. §§ 211—213, stellt als Regel auf, dass die Ehefrau berechtigt sei, sofortige Herausgabe ihres Weiber-gutes zu begehren. Zudem ist jeder Teil berechtigt, die dem andern vor und bei der Eingehung der Ehe gemachten Braut- und Hochzeitsgeschenke, soweit dieselben noch vorhanden sind, oder Ersatz dafür da ist, zurückzubehagen. Die übrigen Hochzeitsgaben werden, soweit sie nicht von den Verwandten oder besonderen Freunden je des einen Teiles diesen gemacht worden sind, zu gleichen Teilen unter die Ehegatten geteilt.

Diesen Bestimmungen folgen *Schaffhausen*, PG. §§ 199 bis 201, und *Thurgau*, PG. §§ 114 u. 115, wörtlich, fügen aber bei, dass die Errungenschaft unter die Eheleute nach

¹⁾ Wir stellen hier und im folgenden die Rechte ohne weitere Systematisierung nach den bekannten Kodifikationsgruppen zusammen, um die Vorschriften jedes einzelnen Kantones nicht zu sehr auseinander zu reissen, gestatten uns aber immerhin, einzelne Specialgesetze, welche sich an eine der Kodifikationen anschliessen, der betreffenden Gruppe zuzuweisen, auch wenn der Kanton im übrigen einer andern Kodifikationsgruppe angehört.

Hälften zu teilen sei. Die näheren Ausführungen hierüber haben wir bei der Betrachtung des Gütergemeinschaftssystems dieser beiden Kantone ins Auge zu fassen, vgl. unten § 23.

Glarus, BG. § 164, schliesst sich gleichfalls nahezu wörtlich den Bestimmungen Zürichs an. Jeder Teil nimmt sein Vermögen zurück und kann zudem die noch vorhandenen Geschenke zurückfordern, welche er vor oder bei der Eingehung der Ehe dem andern Teile gemacht hat. Von den übrigen Hochzeitsgaben fallen jedem Ehegatten diejenigen zu, welche von seinen Verwandten und Freunden herkommen.

Zug lässt nach PG. § 43 die Hochzeitsgeschenke regelmässig gegenseitig zurückerstatten. Der schuldlose Teil ist jedoch berechtigt, nicht nur die empfangenen Geschenke zu behalten, sondern auch die gegebenen zurückzufordern. Ähnlich sagt *Graubünden*, PR. § 53, dass der unschuldige Ehegatte die erhaltenen Hochzeitsgeschenke, mit Inbegriff der vom schuldigen gegebenen, behalten könne. Die Auseinandersetzung betr. die Errungenschaft werden wir auch für diesen Kanton im ehelichen Güterrechte darzustellen haben.

An die Zürcher Gruppe schliessen sich sodann folgende Specialgesetze an:

Luzern behandelt in § 19, lit. a. und b., des Ges. über die eheliche Vorm. die Scheidung einfach als einen Specialfall der Aufhebung der ehelichen Vormundschaft und des Niessbrauches des Ehemannes an dem Frauengute und zwar sowohl bei definitiver Auflösung der Ehe, als bei blosser Trennung von Tisch und Bett, so lange diese dauert. In jedem Falle wird mit dem Aufheben der ehelichen Vormundschaft die Ehefrau eigenen Rechtes und übernimmt die Verwaltung und Nutzung ihres sämtlichen Vermögens.

Obwalden folgt mit Art. 11 des Ges. über Ehescheidung wörtlich dem § 211 des PG. von Zürich, behandelt aber gleichfalls die definitive Scheidung und die Trennung von Tisch und Bett betr. die Herausgabe des Weibergutes ausdrücklich nach derselben Regel.¹⁾

¹⁾ Die weitere Bestimmung des Art. 11, dass der Streit über die Grösse des Weibergutes, so weit notwendig und zweckdienlich, als besonderer Civilprozess zu behandeln sei, wurde vom Bundesrat als dem Art. 49 des Bundes-

Appenzell A.-Rh., Familienr. § 10, bestimmt, dass die Ehefrau in der Regel berechtigt sei, sofortige Herausgabe des Frauengutes zu verlangen. Ausnahmsweise aber können gegen Sicherheitsleistung angemessene Fristen gestattet werden, wenn das Vermögen so angelegt ist, dass es nur zum grossen Schaden des Mannes flüssig gemacht werden könnte. Ausführlicher entwickelt denselben Gedanken *St. Gallen* in § 22 des Ges. betr. das Verfahren in Ehestreitsachen, indem die ausnahmsweise Verschiebung der Herausgabe des Frauengutes für den Fall zugelassen wird, da dasselbe in einem Gewerbe liege, aus dem es nur zum grossen Schaden des Mannes gezogen werden könnte. In solchen Fällen ist der Richter ermächtigt, nach seinem Ermessen gegen oder ohne Sicherheitsleistung für die Herausgabe des Frauengutes billige Fristen zu gestatten. Im übrigen wiederholt *St. Gallen* in § 23 betr. die Braut- und Hochzeitsgeschenke im wesentlichen die von *Zürich* aufgestellten Bestimmungen, wonach dieselben, soweit sie noch *in natura* vorhanden sind, zurückzuerstatten, resp. zu teilen sind. Von vorhandenem „Ersatz“ spricht *St. Gallen* nicht.

β) *Die Rechte der Berner Gruppe.*

Bern, CG. Satz. 137, gelangt von seinem güterrechtlichen Systeme aus zu der Bestimmung, dass regelmässig nach erfolgter Ehescheidung der Ehemann der Ehefrau den Belauf ihres zugebrachten Vermögens in Geld oder sichern Effekten herauszugeben habe. Gedenkt er sie ganz oder zum Teil in Effekten auszuweisen, so hat sie das Recht, vorzüglich solche zu verlangen, die sie ihm zugebracht, wenn noch dergleichen vorhanden sind. Effekten, welche der Ehemann der geschiedenen Frau „an Bezahlung“ giebt, müssen, wenn er sich mit ihr über den Wert derselben nicht vereinigen kann, geschätzt werden.

Aargau, BG. §§ 145 u. 146, giebt einfach, wenn bei Trennung einer Ehe über die Absonderung des Vermögens und über die Rechte der Ehegatten auf dasselbe Streit ent-

gesetzes widersprechend beanstandet. Danach muss auch eine analoge Bestimmung des PG. von *Zürich*, § 211 Al. 2, als ausser Kraft gesetzt betrachtet werden.

steht, der Frau das von ihr zugebrachte und dem Manne das übrige Vermögen. Und *Solothurn* stellt im CG. für den Fall der Scheidung gar keine besondern Vorschriften auf, so dass wir betr. die güterrechtlichen Folgen der Auflösung der Ehe auf die allgemeinen Vorschriften betr. die Gütertrennung des Solothurner ehelichen Güterrechts zu verweisen haben.

γ) *Die Rechte der Gruppe des Code civil français* lassen der Ehescheidung im allgemeinen diejenige Liquidation der ehelichen Gemeinschaft folgen, welche nach den Regeln des ehelichen Güterrechtes mit der Auflösung der Ehe überhaupt verbunden erscheint. Dazu fügen sie alsdann weitere Bestimmungen betreffend die Rechte der geschiedenen Ehegatten aus dem Ehevertrag oder aus Erbrecht. Die Bestimmungen des C. c. fr. Art. 299 u. 300 lauten in dieser Beziehung:

299. Par quelque cause que le divorce ait lieu, hors le cas de consentement mutuel¹⁾, l'époux contre lequel le divorce aura été admis, perdra tous les avantages que l'autre époux lui avait faits, soit par leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté.

300. L'époux qui aura obtenu le divorce, conservera les avantages à lui faits par l'autre époux, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la reciprocité n'ait pas lieu.

Dieselben Regeln finden wir sodann auch in Art. 184 u. 185 des CC. von *Neuenburg*, dessen Art. 186 des weitem beifügt:

Les droits de survie réservés aux époux par la loi sont annulés de plein droit par le divorce, sans qu'il soit besoin que cette annulation soit prononcée par le jugement.

Ähnlich sind ferner die Bestimmungen, welche *Freiburg* im Anschluss an die früher in Art. 140 bis 142 des CC. getroffene Regelung der Folgen der Scheidung, oder der „séparation de corps illimitée“ in Art. 110 ff. des cit. Ges. aufstellt:

¹⁾ Die Ausnahme, welche der Artikel hiemit für den Fall des «consentement mutuel» macht, findet sich nicht mehr in der neuen Redaktion dieses Artikels nach dem französischen Scheidungsgesetz vom 27. Juli 1884, und ist auch für uns ohne Bedeutung, indem das Schweizerische Recht diesen Scheidungsgrund nicht kennt. Die Klausel des Art. 45 des Bundesges. ist damit nicht zu verwechseln; denn nach ihr gilt als Scheidungsgrund wesentlich der Umstand, dass ein ferneres Zusammenleben der Ehegatten mit dem Wesen der Ehe als unverträglich erscheint, und nicht das beidseitige Einverständnis.

110. Si le divorce a été prononcé ensuite de faute grave, commise par l'un des époux, l'époux, contre lequel le divorce a été prononcé, perd tous les avantages que l'autre époux lui a faits . . .

114. Si le divorce a été prononcé ensuite de faute grave commise par l'un et l'autre époux, ils perdent tous les avantages qu'ils se sont faits.

116. Lorsque le divorce aura été prononcé pour cause d'aliénation mentale ou par quelque autre cause où il n'y a pas de faute des parties, les époux qui n'auront pas contracté un nouveau mariage ne perdront aucun des droits qu'ils avaient acquis sur les biens de leur conjoint, en cas de survie;*) mais il n'y aura d'ouverture à ces droits que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts, s'il n'y avait pas eu de divorce.

Des weiteren bestimmt *Genf* in dem cit. Gesetz vom 20. März 1880:

117. L'époux divorcé n'héritera pas de son conjoint, sauf en cas de disposition testamentaire postérieure au divorce.

118. Lorsque le divorce aura été admis, en application de l'article 92, (Art. 46 des Bundesges.) lettres a, b, c, d, l'époux contre lequel il aura été prononcé perdra tous les avantages que l'autre époux lui aurait faits, soit par leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté. L'époux qui aura obtenu le divorce, ainsi que celui contre lequel il aura été prononcé, en vertu de l'article 92, lettre e, conservera les avantages à lui faits par l'autre époux, encore qu'ils aient été stipulés réciproques et que la réciprocité n'ait pas lieu.

Waadt wiederholt in dem durch Ges. v. 31. August 1875 modifizierten Art. 156 des CC. die eben citierte Bestimmung des Art. 118, erster Satz, des Genfer Gesetzes und fasst den zweiten Fall in Art. 157 in folgenden Wortlaut:

157. Lorsque le divorce aura été prononcé pour une des causes prévues au § e de l'article 46 et à l'article 47 de la loi fédérale du 24 décembre 1874, — les époux ne perdront aucun des droits qu'ils avaient acquis sur les biens de leur conjoint en cas de survie, mais il n'y aura d'ouverture etc. . . . wie Freiburg Art. 116.

Dieselben Modifikationen finden wir sodann in nahezu wörtlicher Übereinstimmung mit *Waadt* in Art. 23 u. 24 des Dekretes v. 2. Dez. 1875, womit *Wallis* den Art. 106 seines CC. abgeändert hat.

*) Unter diesen Ansprüchen des überlebenden Teiles ist jedoch das Intestaterbrecht, welches Art. 741 des CC. von Freiburg demselben hinter dem zehnten Grade der erbfähigen Verwandtschaft am verstorbenen Ehegatten einräumt, nicht verstanden, sondern es wird dieses vielmehr nach Art. 117 des cit. Gesetzes infolge der Ehescheidung immer verloren.

Tessin dagegen verfügt in Art. 83 u. 84 der neuen Ausgabe des CC.:

83. Il divorzio produrrà sempre la completa separazione dei beni tra i coniugi. I diritti di successione derivanti dalla qualità di coniuge, come pure i diritti di sopravvivenza riservati ai coniugi dalla legge, sono nulli e di niun effetto.

84. Saranno di nessun effetto rispettivamente ai coniugi le donazioni e convenzioni fatte in occasione del matrimonio, sia dai medesimi tra di loro, che da oltre persone.

δ) Von den noch nicht aufgeführten Rechten ohne Kodifikation haben wir endlich folgende Specialgesetze näher ins Auge zu fassen :

Baselstadt giebt nach § 23 des Ges. betr. ehel. Güterrecht bei gänzlicher Scheidung jedem Eheteil den Betrag des von ihm eingebrachten und während der Ehe ererbten Vermögens zurück. Die Errungenschaft teilt das Gericht unter die Ehegatten nach seinem Ermessen. Beträgt aber das vorhandene Vermögen weniger als das von beiden Seiten eingebrachte und ererbte, so hat der Ehemann den Verlust zu tragen, es sei denn, dass er nachweise, dass der Verlust durch Unglücksfälle oder durch schlechtes Haushalten der Frau eingetreten; in diesen Fällen setzt das Gericht den Betrag fest, für welchen das Frauenvermögen in Mitleidenschaft zu ziehen ist.

Baselland befindet sich heute noch auf dem Boden der alten EGO. von 1747, in welcher wir eine eigenartige Regelung der Frage in folgender ausführlicher Entwicklung antreffen (Art. 16, §§ 1—4):

1. Demnach aber sich öfters begibet, dass nach bereits wirklich beschehener Ehe-Scheidung zwischen denen gescheidenen Ehe-Leuthen, wegen Abtheilung dero in die Ehe zusammen gebrachter, auch darin ererb- und gewonnener Gütern, schwäre Streitigkeiten sich erheben, als haben Wir zu dero Bevorkommung, nach Anlütung Unserer unterm 19ten Heumonats 1704 publicirten Erkenntnuss, unterschiedlich-nachfolgendes geordnet. Und wollen, dass bei solch-vorhabender Vertheilung allervordrist dahin gesehen werde, ob eine Ehe-Beredung vorhanden seye, oder nicht.

2. Im Fall nun dergleichen Ehepacten vorhanden, wollen Wir, dass denselben in soweit nachgelebt werde, dass doch dem unschuldigen Ehe-Gemächt frey stehen solle, all sein zugebrachtes, und

während der Ehe ererbtes, voraus wegzunehmen; das gewonnen-ererbten- und ersparte aber nach Sag der Ehe-Beredung mit dem abgesehenen Ehe-Gemächt auf die Weiss zu theilen, als wann dasselbige fehlbare Theil abgestorben wäre; Oder aber (da das Unschuldige solches lieber wolte) sein zugebracht- und ererbtes bey den beyden Ehe-Gemächten gemeinen Guth verbleiben, und hiemit alles in die durch die Ehe-Abrede bescheidene Abtheilung kommen zu lassen, damit nicht etwann, da man in solchen Fällen die Ehe-Beredung gar nicht in acht nehmen, und dem unschuldigen Theil lediglich die Wahl lassen wolte, sich bey dieser Abtheilung entweder der Ehe-Abred oder des Stadt-Rechtens zu bedienen, das schuldige Theil, von dem etwann das meiste Gut herkommen, dem auch Krafft der Ehe-Beredung das gantze, oder ein gewisser Theil solch-seinerseits zugebrachten Guts, hätte zukommen sollen, neben der Straff des Ehe-Bruchs auch mit Verlust seines Guts, gestrafft werde. Darumben in solchem Fahl das unschuldige Ehe-Gemächt sich billich damit begnügen solle, dass in desselben Willkur gestellt wird, entweder sein zugebrachtes und ererbtes voraus, und in dem Gewonnenen den Theil, so ihm die Ehe-Abred gibt, hinwegzunehmen, oder bey der in den Ehepacten bedungenen Abtheilung allerdings zu verbleiben.

3. Wo aber kein Gewinn vorhanden wäre, sondern das Gut der Ehe-Leuthen während der Ehe abgenommen hätte, da soll, im Fahl zwar Krafft Ehe-Abred dem einen Theil das Halbe oder die zween Drittel, dem anderen aber das übrige von dem zusammengebrachten, zukommen sollen, es dabey gelassen werden: In dem Fahl aber, da vermög der Ehepacten jedwederes Ehe-Gemächt sein zugebracht und ererbtes Gut wegnehmen sollen, solchen Verlust der Mann als Verwalter des Guts, billich tragen. Es wäre dann Sach, dass er, der Mann, offenbahrlich zeigen könnte, dass es an seinem Fleiss nicht ermanglet, sondern sothanes gemeine Gut durch Unglück, oder durch übel- und liederliches Haushalten der Frauen, so er nicht verwehren können, in Abgang gerathen seye. Welchen Fahls auch der Frauen, nach Beschaffenheit der Sachen und ihres Vermögens, ein Theil davon zu tragen, entweder durch einen gütlichen Vergleich, oder durch des Richters oder Hohen Obrigkeit Ausspruch zu auferlegen wäre.

4. Wann aber die gescheidene Ehe-Leuth ohne Ehe-Beredung die Ehe bezogen, soll dem unschuldigen Theil frey stehen, entweder sein zugebracht und ererbtes voraus, zusamt dem ihm vermög des Stadt-Rechtens, gehörigen Theil am gewonnenen und ersparten, hinweg zu ziehen; oder aber solches bey dem gemeinen Gut bleiben und hiemit alles in die durch das Stadt-Recht bescheidene Abtheilung kommen zu lassen.

3. Die *Entschädigung*, welche der schuldige Ehegatte nach erfolgter Scheidung dem anderen Teile zu entrichten hat, soll laut Art. 49 des Bundesgesetzes nach kantonalem

Rechte festgesetzt werden. Die Kantone haben also auch nach dieser Richtung Vorschriften zu erlassen. Es liegt in ihrer Pflicht und in ihrer Befugnis, zugleich mit der Regelung der ökonomischen Auseinandersetzung zwischen Mann und Frau festzustellen, in welchem Umfange der eine Teil dem anderen über dasjenige, was diesem gemäss der ökonomischen Auseinandersetzung zukommt, hinaus zu leisten hat. Wenn nun auch das Bundesgesetz von einer Entschädigung des schuldigen Teils an den unschuldigen spricht, so kann es doch nicht zweifelhaft sein, dass die Kantone befugt sind, Entschädigungen auch noch in anderer Beziehung anzuordnen, wie z. B. Unterstützung des gesunden durch den kranken, des bedürftigen durch den vermöglichen Eheteil. Es handelt sich hier überall nur um Anweisungen an den Richter, wie derselbe in gewissen Fällen die ökonomischen Verhältnisse der Geschiedenen zu ordnen habe. Zu dieser Ordnung aber sind die Kantone ohne weiteres kompetent, so dass wir alle bezüglichen kantonalen Vorschriften heute noch als in Kraft bestehend erachten dürfen.

Wir stellen nun im folgenden die Bestimmungen unserer Rechte über Entschädigung und andere Zuwendungen, welche weniger nach ihrem materiellen Inhalte als in der praktisch allerdings nicht unwichtigen Ausdrucksweise von einander abweichen, wiederum nach den Kodifikationsgruppen zusammen und fassen danach zunächst ins Auge

α) Die Rechte der *Zürcher Gruppe*. Die ausführlichsten Bestimmungen finden wir hier im PG. von *Zürich* selbst, §§ 214 bis 219. Lastet die Verschuldung der Scheidung ganz oder vorzugsweise auf dem Ehemann, so kann die Ehefrau eine Entschädigung verlangen, welche je nach Umständen entweder in einer Gesamtsumme, die der Mann ein für allemal an die Frau zu entrichten hat, oder in einem regelmässigen jährlichen Beitrage an ihre Unterhaltungskosten besteht. Wird die Entschädigung in einer Gesamtsumme bestimmt, so darf diese in keinem Falle mehr als den vierten Teil des ganzen gegenwärtigen Vermögens des Ehemannes betragen. Wird dagegen ein fixer jährlicher Beitrag zugesprochen, so darf dieser nicht den vierten Teil der regelmässigen jährlichen Ein-

künfte des Mannes zur Zeit der Ehescheidung übersteigen, wobei die Zinsen seines Vermögens und der Erwerb mitberücksichtigt werden. Lastet nun aber die Verschuldung der Scheidung ganz oder vorzugsweise auf der Ehefrau, so soll die Entschädigung, welche der Ehemann von der Frau fordern darf, je nach Umständen entweder in einem Teil des gegenwärtigen Frauenvermögens (Weibergut und Sondergut), der dem Manne zu Eigentum zugesprochen wird, oder in der bleibenden bezw. zeitweisen Nutzniessung an einem Teile jenes Vermögens bestehen. Doch soll auch hier, selbst in den schwersten Fällen nicht mehr als ein Viertel des Frauenvermögens oder die dauernde Nutzniessung an einem Drittel desselben zugesprochen werden. Die Grösse der Entschädigung richtet sich innerhalb dieser Grenzen im einzelnen Falle nach dem Masse der persönlichen Schuld und der Grösse der aus der Scheidung für den unschuldigen Teil und die Kinder erwachsenden Nachteile. Bei Ehebruch hat aber der Richter in der Regel auf das Maximum der Entschädigung zu erkennen. Die Art der Entschädigung soll nach den ökonomischen Verhältnissen des schuldigen, resp. Bedürfnissen des unschuldigen Teiles festgesetzt werden. Auch kann das Gericht für den Fall, dass der schuldige Teil in Zukunft zu grösserem Vermögen gelangen sollte, sei es durch Erbschaft oder auf andere Weise, in dem Scheidungsurteile dem unschuldigen Teile das Recht vorbehalten, eine entsprechende Erhöhung der Entschädigung zu verlangen. Ohne einen solchen Vorbehalt ist aber eine spätere derartige Klage unzulässig. Spätere Wiederverehelichung des unschuldigen Teils soll denselben im Genusse der zugesprochenen Entschädigung nicht kränken. Die Verpflichtung, die Entschädigung auszurichten, geht auf die Erben des Verpflichteten über, und zwar auch wenn sie in Nutzniessung oder Beiträgen besteht; in letzteren Fällen aber immer nur insoweit, als sie auf das Kapitalvermögen und nicht auf den Erwerb des Verpflichteten begründet worden ist, so dass das Urteil im einzelnen Falle auf diese Verschiedenheit besonders Rücksicht zu nehmen hat. Verpflichtungen, die am Erwerb des Schuldigen haften, erlöschen mit dem Tode desselben.

Dieselben Ausführungen finden wir nun auch bis auf die letzterwähnten Regeln in nahezu wörtlicher Übereinstimmung in PG. von *Thurgau*, §§ 116—122. Dagegen stellt *Schaffhausen* in PG. §§ 202—207 betr. die Entschädigungspflicht für Mann und Frau dieselben Regeln auf, vereinfacht also wesentlich die Vorschriften und bestimmt namentlich in § 206 im Gegensatze zu Zürich, dass die in fixen jährlichen Beiträgen festgesetzte Entschädigung mit der Wiederverehelichung des entschädigungsberechtigten Teiles erlöschen soll.

Zug lehnt sich in § 43 des PG. gleichfalls in allem Wesentlichen an Zürich an. Die Entschädigung kann sowohl in einer Aversalsumme als in periodischen Leistungen bestehen; sie geht, wenn sie nicht ausschliesslich auf den persönlichen Erwerb des schuldigen Teiles begründet worden ist, auf dessen Erben über; der Vorbehalt einer eventuellen späteren Erhöhung der Entschädigung kann auch hier gemacht werden.

Glarus, BG. § 164, weicht von Zürich insofern ab, als gesagt wird, es solle dem unschuldigen Ehegatten eine den Umständen angemessene Entschädigung zugesprochen werden, die aber im höchsten Falle einen Drittel des Vermögens des schuldigen Teiles nicht übersteigen dürfe; eventuell kann die Entschädigung dem letztern auch in dem Falle auferlegt werden, da derselbe kein Vermögen, dafür aber ein gutes Einkommen hat.

Appenzell A.-Rh., Familienr. § 10 lit. b., wiederholt die allgemeine Anweisung des Zürcher Rechtes betr. die Ausmessung der Entschädigung, lässt aber, gleich *Schaffhausen*, die Entschädigungspflicht mit der Wiederverehelichung des bezugsberechtigten Teiles dahinfallen.

Appenzell I.-Rh. wiederholt in Art. 6 der Bestimmungen über d. Verf. bei Ehescheidungen nahezu wörtlich die Regel des Glarner Rechtes, und *St. Gallen*, Art. 24—27 des Ges. betr. das Verfahren in Ehestreitsachen, lehnt sich in allen wesentlichen Punkten an die Regeln des Zürcher Rechtes an, stellt jedoch keine quotenmässige Beschränkung der Entschädigung auf und lässt das Recht zum Bezuge periodischer Entschädigungen dahinfallen, wenn der bezugsberechtigte Teil sich wieder verehelicht.

Graubünden in § 53 des PR. bemisst die Entschädigung nach Massgabe der erlittenen Unbill und der Vermögensumstände des geschiedenen Ehegatten und verfügt speciell Übergang der Pflicht auf die Erben des Schuldigen, wenn die Leistungen nicht ausschliesslich auf des letzteren persönlichen Erwerb begründet worden sind.

Endlich reihen wir der Zürcher Gruppe noch die Specialgesetze von Obwalden und Luzern an.

Obwalden giebt in Art. 12 des Ges. betr. Ehescheidung dem Richter die Anweisung, bei Bestimmung der Entschädigung sowohl auf die Vermögensumstände und die Erwerbsfähigkeit der Ehegatten, als auf den Grad der Schuldbarkeit des schuldigen Teiles, sowie auf den Grad der Schuldlosigkeit und die durch die Trennung erschwerte Lebensstellung des Ehegatten, welchem die Entschädigung zugesprochen wird, billige Rücksicht zu nehmen, sowie beidseitige Schuldbarkeit gegenseitig abzuwägen. Des ferneren kann auch hier die Eventualität einer späteren Erhöhung oder Entschädigung gleich wie im Zürcher Recht vorbehalten werden.

Luzern erteilt in § 25 des Ges. über die eheliche Vormundschaft dem Richter einfach die Befugnis, bei der definitiven oder provisorischen Scheidung je nach dem Verschulden und mit Rücksicht auf das Vermögen und die Erwerbsfähigkeit der Ehegatten zu bestimmen, welche Entschädigung der eine Teil dem andern zu leisten habe.

β) Von den Rechten der *Berner Gruppe* enthält nur *Solothurn* ausführlichere Anweisungen betr. die Ausmessung der Entschädigung. Nach §§ 159—161 des CG. soll das Gericht, wenn sich die geschiedenen Ehegatten über die Entschädigung oder Unterstützung des einen durch den andern nicht verständigt haben, dem schuldigen Ehegatten auf Begehren und zu Gunsten des unschuldigen eine Entschädigung auferlegen, die in einem Kapital oder in periodischen Leistungen oder in beiden zugleich bestehen kann. Bei Bestimmung dieser Entschädigung hat das Gericht auf die Vermögensumstände der Ehegatten und auf den Grad der Schuldlosigkeit des einen Teiles und sodann auch auf die durch die Ehescheidung vereitelten Anwartschaften, welche derjenige Teil,

dem die Entschädigung zugesprochen wird, nach Vertrag oder Erbrecht auf das Vermögen des schuldigen Teiles hatte, billige Rücksicht zu nehmen. Bei Veränderung der Umstände kann das Urteil in der Folge auf den Antrag des einen oder andern Ehegatten abgeändert werden.

Bern giebt in Satz. 138 des CG., und *Aargau* in § 147 des BG. im wesentlichen, wenn auch in kürzerer Fassung, dieselbe Regel betr. die Feststellung der Entschädigung an den unschuldigen Teil.

Dazu fügen nun aber sämtliche drei Rechte noch eine besondere Bestimmung betr. die Unterstützung des einen Teiles durch den andern, welche ohne Rücksicht auf die Schuldfrage ausgesprochen wird. In dieser Beziehung sagt *Bern* in CG. Satz. 140, es solle das Gericht, wenn die Ehe aus Grund einer Krankheit, oder eines Leibesgebrechens des einen Ehegatten, das sich derselbe nicht durch eine schlechte Aufführung selbst zugezogen, getrennt worden sei, den gesunden Ehegatten für den Fall, dass der kranke nicht hinlängliches Vermögen besitze, um sich selbst daraus zu verpflegen, zu einem Beitrage an die Verpflegung des kranken verurteilen. Ähnlich bestimmt *Aargau* in § 148 des BG., es bleibe, wenn die Ehe wegen Wahnsinns oder wegen ansteckender und nicht selbst verschuldeter Krankheit des einen Teiles aufgelöst werde, der andere Ehegatte verpflichtet, für dessen Unterhalt nach Vermögen und Kräften zu sorgen, sofern ihm dieser nicht aus eigenen Mitteln verschafft werden könne, und *Solothurn* wiederholt in § 161 des CG. nahezu wörtlich die bezügliche Bestimmung des Berner Rechtes. Dabei sehen alle drei Rechte vor, dass diese Verpflichtungen infolge veränderter Umstände auf den Antrag des einen oder andern Ehegatten gerichtlich geändert werden können.

γ) Die Rechte der Gruppe des *C. c. fr.* folgen sämtliche der Regelung der Entschädigung, wie sie in diesem letzteren Gesetzbuche getroffen ist, wo Art. 301 bestimmt:

Si les époux ne s'étaient fait aucun avantage, ou si ceux stipulés ne paraissent pas suffisant pour assurer la subsistance de l'époux qui a obtenu le divorce, le tribunal pourra lui accorder, sur les biens de l'autre époux, une pension alimentaire, qui ne pourra excéder les tiers

des revenus de cet autre époux. Cette pension sera révocable dans le cas où elle cesserait d'être nécessaire.

Dieser Bestimmung fügt *Neuenburg* in Art. 187 des CC. bei: „Le tribunal déterminera par son jugement la nature des garanties qui devront être accordées pour sûreté du paiement de la pension“, und *Genf* wiederholt in Art. 119 des Ges. v. 1880 dieselbe Regel des C. c. fr. mit der ausdrücklichen Bestimmung, dass diese Entschädigung Platz greifen sollte zu Gunsten „de l'époux qui a obtenu le divorce ou de celui contre lequel il a été prononcé en vertu de l'art. 92 lit. e“ (Art. 46 lit. e des Bundesges.), sowie dass „cette pension cessera si l'époux qui l'a obtenue, se remarie.“

Des fernern ist zu verweisen auf Art. 156 des CC. von *Waadt*, resp. des Ges. v. 31. August 1875, woselbst unter Ziff. 3 gleichfalls die Regel des franz. Rechtes reproduziert, zugleich aber in Ziff. 2 beigefügt wird:

L'époux qui aura obtenu le divorce recevra une indemnité représentative, des avantages à lui faits par l'autre époux, encore qu'ils aient été stipulés réciproques et que la réciprocité n'ait pas lieu; und zugleich enthält das cit. Ges. als Zusatz zu Art. 161 des CC. die weitere Bestimmung:

Dans les cas prévus à l'article 47 de la loi fédérale, le Tribunal peut, en prononçant le divorce ou la séparation de corps, ordonner, selon les circonstances de fortune ou de gain des époux, que l'un d'eux paiera à l'autre une pension alimentaire dont il détermine la durée et la quotité.¹⁾

Was sodann *Freiburg* anbelangt, so finden wir daselbst in Art. 110 u. S. 111 des cit. Ges. wiederum nahezu wörtlich die gleiche Regel, wie in Art. 156 Ziff. 2 u. 3, des *Waadtländischen* Gesetzes.

Wallis hinwieder drückt in dem Dekret vom 2. Dez. 1875 Art. 23 die analoge Vorschrift in den Worten aus: „L'époux contre lequel le divorce est obtenu, pourra de plus être condamné envers l'autre à une pension alimentaire qui sera réglée d'après les besoins de l'époux innocent et les facultés de l'époux coupable“, und fügt dazu in Art. 26 deselben Dekrets die weiteren Regeln:

¹⁾ Den weiteren Inhalt dieses Artikels speciell betr. die Folgen der provisorischen Scheidung und die Regelung der Verhältnisse der Kinder, werden wir weiter unten anzuführen haben.

En cas de divorce, l'époux qui a obtenu une pension alimentaire continuera à la percevoir aussi longtemps qu'il ne sera pas remarié. En cas de décès de l'époux qui la doit, cette pension sera payée par ses héritiers. L'époux divorcé qui convole en secondes noces perd tous les droits résultant d'un précédent mariage.

Endlich enthält *Tessin* in Art. 85 u. 86 des CC. über die Entschädigungsfrage die nachstehenden ausführlichen Vorschriften:

85. Il Tribunale potrà assegnare al conjuge sprovvisto di mezzi, che ha ottenuto il divorzio, una pensione alimentare sulla sostanza dell'altro coniuge, la quale non eccederà il terzo della rendita di questi, e sarà revocabile nel caso venisse a cessare il bisogno, e revocata sempre nel caso di passaggio ad altre nozze.

§ 1. Nei casi di speciale gravità della causa che ha dato luogo al divorzio, la detta pensione potrà elevarsi sino alla metà della rendita stessa.

§ 2. Il Tribunale determinerà nello stesso giudizio le garanzie da prestarsi pel pagamento di detta pensione.

86. Se il matrimonio è stato sciolto a causa di alienazione mentale, il Tribunale determinerà il mantenimento ed i soccorsi che il coniuge sano sarà tenuto di fornire al coniuge infermo, ove questi non abbia sufficienti mezzi di fortuna per provvedervi.

§ Tale giudizio potrà essere modificato in seguito, sopravvenendo delle circostanze che avessero a cangiare la situazione.

δ) Von den Kantonen ohne kodifiziertes Recht haben wir hier wiederum nur noch beide Basel zu erwähnen. *Basel-land* bedarf bei der oben (Seite 210 f.) mitgeteilten Art, wie es bei der Scheidung die Liquidation der Gütergemeinschaft eintreten lässt, besonderer Bestimmungen über Zusprechung einer Entschädigung an den schuldlosen Teil nicht. Dagegen schliesst sich *Baselstadt*, Ges. betr. ehel. Güter-R. § 23, im allgemeinen den bereits betrachteten Rechten an, indem es dem Richter die Anweisung erteilt, wenn die Ursache der Scheidung wesentlich in dem Verschulden des einen Ehegatten liege und der andere Teil durch die Scheidung in eine nachteilige ökonomische Lage geraten würde, diesem letzteren eine angemessene Entschädigung zuzuerkennen. Das Gleiche gilt auch bei Scheidung wegen Geisteskrankheit zu Gunsten des geisteskranken Teiles. Diese Entschädigung kann je nach den Umständen in einer Aversalsumme oder in einem auf längere oder kürzere Zeit zu leistenden Beitrage an den

Unterhalt des anderen Teiles bestehen. Vergleiche der Ehegatten über Vermögensteilung unterliegen in jedem Falle der Bestätigung des Gerichtes.

4. Sehr ausführlich geregelt finden wir in unsern Rechten die Art und Weise, nach welcher im Scheidungsurteile eventuell für die Kinder der geschiedenen Ehegatten gesorgt werden soll, welchem der Ehegatten sie zuzuweisen seien, welcher die Kosten für deren Erziehung zu tragen habe, wie es sich nach der Scheidung mit der Ausübung der Elternrechte verhalte, wem die Nutzniessung am Kindesvermögen zustehe und manche weitere Einzelfrage mehr, die wir auch hier nach den Kodifikationsgruppen der kantonalen Rechte ins Auge fassen.

α) Von den Rechten der *Zürcher Gruppe* finden wir wiederum die ausführlichste Regelung im PG. von *Zürich* selbst, §§ 223—227, womit *Thurgau*, PG. §§ 123—127, wörtlich übereinstimmt. Danach werden Kinder aus der geschiedenen Ehe in der Regel bis zu zurückgelegtem fünften Altersjahre der Mutter zur Pflege überlassen, wobei das Gericht auf Begehren der Parteien bestimmt, ob und welchen Beitrag der Vater in dieser Zeit für ihre Besorgung und ihren Unterhalt zu bezahlen habe. Nach zurückgelegtem fünften Altersjahre sind dagegen die Kinder in der Regel dem Vater zur Erziehung zu überlassen, und soll der Mutter nur, wenn sie hinreichend vermöglich, der Vater aber unbemittelt ist, auf dessen Begehren ein angemessener Beitrag zu den Erziehungskosten auferlegt werden. Ausnahmsweise kann aber das Gericht im Interesse einer guten Pflege und Erziehung der Kinder entweder von sich aus oder auf den Antrag der Eltern die Kinder auch vor dem Alter von fünf Jahren dem Vater oder nach diesem Alter der Mutter zuweisen. Ferner können auf Begehren der Parteien in dem Scheidungsurteile nähere Bestimmungen darüber getroffen werden, ob, wie oft und wo dem Elternteile, dessen Sorge die Kinder nicht überlassen sind, gestattet sei, dieselben zu sehen und zu sprechen, in welcher Beziehung auch überdies der Gerichtspräsident befugt ist, im einzelnen Falle das Erforderliche zu verfügen. Endlich soll das Gericht, wenn sich bei Gelegenheit eines

Scheidungsprozesses ergibt, dass die Erziehung der Kinder vernünftigerweise dem Vater nicht anvertraut werden darf, dem Waisenamte hievon Kenntnis geben, damit weitere vor-mundschaftliche Massregeln getroffen werden können.

Diesen Bestimmungen folgt auch *Schaffhausen*, PG. §§ 210—214, mit der einzigen Abweichung, dass es das in genannter Weise relevante Alter des Kindes, anstatt auf fünf, auf sechs Jahre ansetzt.

Ebenso überlässt *Glarus*, BG. §§ 165 u. 166, die Kinder in der Regel bis zu zurückgelegtem sechstem Altersjahre der mütterlichen Pflege, wobei gleichfalls ein Beitrag des Vaters an ihren Unterhalt festgestellt werden kann. Nach zurückgelegtem sechstem Altersjahre werden aber hier in der Regel die Söhne dem Vater und die Töchter der Mutter zur Erziehung zugeteilt. Doch mag das Gericht, wenn begründete Besorgnisse obwalten, dass der eine Teil die Pflege und Erziehung der Kinder vernachlässigen würde, dieselben auch ausschliesslich dem andern Teile zuweisen unter Auferlegung eines Kostenbeitrages zu Lasten des ersten Teiles. Insbesondere fügt Glarus in §§ 166 alsdann noch bei, dass, wenn eine gemischte Ehe geschieden werde, die Kinder so viel als möglich demjenigen Elternteile überlassen werden sollen, in dessen Konfession sie bis dahin nach dem Willen des Vaters erzogen worden sind, wobei aber wiederum der andere Teil zu einem Alimentationsbeitrage angehalten wird.

Zug entscheidet die Frage, welchem Ehegatten die Kinder zugewiesen werden sollen, nach § 44 des PG. in der Weise, dass, sofern sich die Ehegatten nicht anders darüber verstehen, oder das Gericht selbst nicht eine andere Massregel aus erheblichen Ursachen, als für die Kinder selbst vorteilhafter erachtet, die Kinder dem schuldlosen Teile zu überlassen seien. Andernfalls können sie unter Umständen auch einer dritten Person anvertraut werden. Die Unterhalts- und Erziehungskosten der Kinder werden in erster Linie dem schuldigen Teile, wenn sein Vermögen dazu hinreicht, in zweiter Linie beiden Ehegatten im Verhältnisse ihres Vermögens, und endlich bei Mittellosigkeit des schuldigen dem andern Teile vollständig auferlegt.

Graubünden, PR. § 55, begnügt sich mit der allgemeinen Anweisung, dass das Gericht bei der Scheidung zugleich über die Zuweisung der Kinder und die Tragung der Erziehungskosten zu entscheiden habe. Dabei stellt dann aber § 62 noch die besondere Regel auf, es übe die Mutter, wenn ihr infolge einer Ehescheidung die Versorgung der Kinder anvertraut worden sei, über letztere das Elternrecht allein aus, insofern und so lange sie sich nicht wieder verehelicht, oder sie oder ihre Kinder nicht obrigkeitlich bevormundet werden, in welchem Falle sie hinsichtlich ihres Elternrechtes zu dem Vormunde in die Stellung tritt, die der Ehefrau gegenüber dem Ehemanne zukommt.

Der Gruppe des Zürcher Rechtes schliessen sich sodann noch einige Kantone mit bezüglichen Specialgesetzen an. So einmal *Appenzell I.-Rh.*, cit. Ges. v. 1876, §§ 7—9, wonach die Kinder regelmässig bis zum zurückgelegten siebten Altersjahre der Mutter, und nachher die Söhne dem Vater und die Töchter der Mutter zugewiesen werden. In Bezug auf die Abweichungen von dieser Regel, die Feststellung der Beiträge und die Regelung des Verhältnisses der Kinder zu den beiden Elternteilen, folgt dieses Gesetz sodann nahezu wörtlich den Vorschriften Zürichs. Dasselbe ist in letzterer Beziehung von *St. Gallen*, cit. Ges. v. 1878 §§ 28—31, zu sagen, während es im übrigen betr. die regelmässige Zuweisung der Kinder sich mit der einfachen Vorschrift begnügt, es sollen die aus der geschiedenen Ehe vorhandenen Kinder dem einen Ehegatten allein oder beiden unter der Voraussetzung möglichst guter Erziehung und Verpflegung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit zugeteilt werden. Fällt diese Voraussetzung in der Folge bei dem Ehegatten, welchem Kinder zur Verpflegung zugeteilt worden sind, dahin, so steht der Vormundschaftsbehörde unter Genehmigung des Regierungsrates das Recht zu, die Kinder entweder dem andern Ehegatten zuzuteilen, oder, sofern das unthunlich erscheint, für anderweitige Erziehung und Pflege derselben zu sorgen. Werden alle oder ein Teil der Kinder der Mutter zugeteilt, so bestimmt der Richter, ob und welchen Beitrag der Vater für den Unterhalt und die Erziehung der Kinder zu leisten habe. Werden dagegen alle, oder ein Teil

der Kinder dem Vater zugeteilt und ist dieser unbemittelt, die Mutter aber im Besitze hinreichenden Vermögens, so kann auf dessen Begehren auch der Mutter ein angemessener Beitrag an die Unterhalts- und Erziehungskosten auferlegt werden. Bei Anständen betr. Besuche der Kinder u. dgl. hat in St. Gallen der Bezirksammann das Erforderliche zu verfügen.

β) In den Rechten der *Berner Gruppe* finden wir von *Aargau* und *Solothurn* denselben Grundsatz ausgesprochen, den wir in der *Zürcher Gruppe* bei Zug gefunden haben, d. h. die Kinder sollen in der Regel dem unschuldigen Teile, welcher die Scheidung verlangt hat, überlassen werden.¹⁾ Vgl. *Solothurn*, CG. § 158, wobei betr. die Kosten Verteilung auf die Eltern im Verhältnisse ihres Vermögens und ihrer Erwerbsfähigkeit vorgeschrieben ist, und *Aargau*, BG. §§ 149 u. 150, welche Bestimmungen dem Rechte von Zug nahezu wörtlich zu Grunde gelegt worden sind. Dabei fügen *Aargau*, BG. § 175, und *Solothurn*, CG. § 254, an, dass die elterliche Gewalt, und *Aargau*, § 188, sowie *Solothurn*, § 272, dass die Nutzniessung am Kindesvermögen und regelmässig auch dessen Verwaltung demjenigen Elternteile zufalle, dem die Erziehung der Kinder anvertraut werde, was jedoch *Aargau*, BG. §§ 151, des näheren dahin erläutert, dass in jedem Falle beiden Ehegatten das Recht vorbehalten sei, über die Verpflegung und Erziehung ihrer Kinder zu wachen.

Das CG. von *Bern* enthält über die Zuweisung der Kinder gar keine besonderen Vorschriften. Wir finden nur in Satz. 153, Schluss, betr. die elterliche Gewalt, dieselbe Regel, welche wir eben von *Aargau* und *Solothurn* angeführt haben, und sodann wahrt insbesondere Satz. 139 den Kindern einer geschiedenen Mutter das Recht auf Teilung des ihr verträglichmässig oder gerichtlich zugesprochenen und herausgegebenen ehemännlichen Vermögens, ein Recht, das, wie wir unten in § 23 sehen werden, sich aus dem Berner ehelichen Güterrechte ableitet.

Luzern beschränkt sich in § 25 des Ges. von 1880,

¹⁾ *Aargau*, *Solothurn* und *Zug* folgen übrigens hiemit dem Principe, welches sich, wie wir unter Lit. γ sehen werden, im C. c. fr. und in dessen Nachahmungen mit grösserer Ausführlichkeit aufgestellt findet.

ähnlich wie Graubünden, auf die Vorschrift, das Gericht habe im Scheidungsurteile zu bestimmen, welcher Teil die Kinder zu erziehen und welchen Betrag der andere Teil an diese Erziehung zu leisten habe.

γ) Die Rechte der *Gruppe des französischen Rechtes* haben sämtliche als Grundlage die Bestimmungen des *C. c. fr.* Art. 302—305, welche folgendermassen lauten:

302. Les enfants seront confiés à l'époux qui à obtenu le divorce, à moins que le Tribunal sur la demande de la famille, ou du ministère publique, n'ordonne, pour le plus grand avantage des enfants, que tous ou quelques uns d'eux seront confiés aux soins soit de l'autre époux, soit d'une tierce personne.

303. Quelle que soit la personne à laquelle les enfants seront confiés, les père et mère conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfants, et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés.

304. La dissolution du mariage par le divorce admis en justice, ne privera les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leurs étaient assurés par les lois ou par les conventions matrimoniales de leurs père et mère; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.

305. Dans le cas de divorce par consentement mutuel, la propriété de la moitié des biens de chacun des deux époux, sera acquise de plein droit, du jour de leur première déclaration, aux enfants nés de leur mariage: les pères et mères conserveront néanmoins la jouissance de cette moitié jusqu'à la majorité de leurs enfants, à la charge de pourvoir à leur fortune et à leur état: le tout, sans préjudice des autres avantages qui pourraient avoir été assurés aux dits enfants par les conventions matrimoniales de leurs père et mère.¹⁾

Genf, Ges. v. 1880 Art. 120—122, wiederholt wörtlich die drei erstangeführten Artikel des franz. Code, und zwar ohne weitere Zusätze. Die andern Nachahmungen des *C. c. fr.* begleiten die drei Bestimmungen mit näheren Ausführungen betr. die Kosten für Unterhalt und Erziehung der Kinder. So *Neuenburg*, CC. Art. 188—190 u. nähere Ausführung des genannten Punktes in Al. 2 des Art. 188. Weiter *Wallis*, CC. Art. 108—110, wo in Art. 109 beigefügt ist: „S'il ne

¹⁾ Das französische Scheidungsgesetz vom 27. Juli 1884 hat letztern Artikel 305 beseitigt. Wir führen ihn hier gleichwohl an, weil ihn *Tessin*, wie wir gleich sehen werden, in eigentümlicher Verallgemeinerung nachgeahmt hat.

reste rien à l'un des époux, l'autre doit supporter entièrement les frais d'entretien et d'éducation des enfants communs.“
 Ferner stimmt inhaltlich mit den drei Art. des C. c. fr. wesentlich überein *Waadt*, CC. Art. 156 Zif. 4, 159 u. 160; näher ausgeführt aber erscheint hier die Unterhaltungspflicht in Art. 156 Zif. 5:

Le Tribunal prononcera aussi sur la dépense d'entretien et d'éducation des enfants. Cette charge sera mise sur l'époux coupable, si sa fortune lui permet de la supporter. Dans le cas contraire, elle sera répartie entre les deux époux, ou imposée à l'un d'eux, suivant leur fortune respective,

wozu noch zu vergleichen ist Art. 158:

Le Tribunal prononcera d'ailleurs sur la dépense d'entretien et d'éducation des enfants, qui sera répartie entre les époux selon leur fortune respective.

Dasselbe ist von *Freiburg*, Art. 112, 113, 118 u. 119 des cit. Ges. zu sagen, und sodann fügen *Waadt*, nach dem Ges. v. 31. Aug. 1875, für den Fall der Scheidung auf Grund des Art. 47 des Bundesges., u. *Freiburg*, nach Art. 115 des cit. Ges. für den Fall der beidseitigen Schuld der Ehegatten bei, das Gericht bestimme nach Gutfinden, ob die Kinder dem einen oder dem andern Ehegatten oder einer dritten Person anzuvertrauen seien, und setze fest, was die Ehegatten zu leisten haben. Zudem sieht *Freiburg* unter Umständen eine Versicherung dieser Leistungen durch die Ehegatten vor und bestimmt: „En cas de partage entre frères et soeurs ou descendants d'eux, il est dû le rapport de la dépense d'établissement.“

Was endlich *Tessin* anbelangt, so wiederholt dessen CC. in Art. 87, 88 u. 89 gleichfalls die drei hervorgehobenen Bestimmungen des C. c. fr. Zugleich aber wird in den §§ 1 u. 2 des Art. 87 die Verteilung der Kosten einlässlich folgendermassen geregelt:

§ 1. In tutti i casi i Tribunale determinerà nel suo giudizio chi deve sopportare il carico del mantenimento e dell'educazione dei figli, in quale proporzione questo carico deve essere ripartito, ove non venga addossato ad un solo dei coniugi.

§ 2. Le prestazioni che saranno imposte a quello dei coniugi a cui non viene affidata personalmente l'educazione della prole, saranno commisurate in ragione delle risorse del padre e della madre, ed avuto

riguardo alle spese che l'educazione dei figli esige ed alle condizioni sociali dei medesimi.

Dazu fügt alsdann Tessin noch die weitere, an Art 305 des C. c. fr. sich anlehrende Bestimmung des Art. 89:

Dal giorno del decretato divorzio la metà dei beni di ognuno dei coniugi divorziati passa di pieno diritto in proprietà dei figli avuti dal loro matrimonio. I genitori, vita loro durante, ne conservano il godimento. Aprendosi la loro successione, il figli avranno il diritto di reclamare il supplemento della loro quota legittima nel e pel caso che il valore dei beni stessi fosse inferiore alla medesima.

8) Die Kantone ohne kodifiziertes Recht, welche wir nicht bereits unter die obigen Gruppen eingereiht haben, geben uns nur zu wenigen Bemerkungen Anlass.

Obwalden bestimmt in Art. 13 des Ges. betr. Ehescheidung: „Die Kinder werden entweder dem Vater oder der Mutter oder einer dritten Person überlassen, je nachdem das Gericht auf allfällig eingeholtes Gutachten des Bürger- bzw. Einwohnergemeinderates hierüber verordnet. Die bezügl. Kosten werden zwischen Vater und Mutter im Verhältnisse ihres Vermögens geteilt, beide haften aber solidarisch. Das Urteil soll aber auch über die Kosten für Unterhalt, Erziehung und anständige berufliche Ausbildung der Kinder das nötige verfügen und die Versicherung festsetzen, welche die Ehegatten für die vorgeschriebenen Zahlungen zu leisten haben. In letzterer Beziehung können auch die Vormundschaftsbehörden vom Gerichte für die Zukunft alle Vollmacht erhalten. Bei späterem Vermögenserwerb der Eltern bleibt das Rückgriffsrecht für den Unterhalt der Kinder in allen Richtungen vorbehalten.

Appenzell A.-Rh., Familienrecht § 10 lit. c u. d, weist die Kinder auf bestimmte oder unbestimmte Zeit demjenigen Ehegatten zu, welcher für deren gute Erziehung und Verpflegung die grössere Gewähr bietet, eventuell werden sie nach richterlichem Ermessen auf die beiden Ehegatten verteilt. In allen Fällen soll aber über Höhe und Dauer der Alimentsbeiträge das nötige verfügt werden. Treten alsdann in den vermögensrechtlichen Verhältnissen der geschiedenen Ehegatten in der Folge wesentliche Veränderungen ein, oder

zeigt es sich, dass der mit der Erziehung und dem Unterhalt von Kindern betraute Teil hiefür nicht die erforderlichen Eigenschaften besitzt, so kann in Bezug auf diese Punkte eine Revision des erlassenen Urtheiles nachgesucht werden.

Baselstadt stellt in § 23 des Ges. betr. das ehel. Güterrecht die Vorschrift auf, es habe das Gericht hinsichtlich der Erziehung der Kinder von Amts wegen das geeignete zu verfügen, wobei in der Regel der unschuldige Teil die Erziehung der Kinder anzusprechen habe. Werden die Kinder der Mutter zugesprochen, so erhalten sie sofort nach §§ 13 u. 14 des Vorm.-Ges. einen Vormund. Endlich finden wir in der alten EGO. von *Baselland*, Art. 16, § 5, die Bestimmung:

Hiebei wollen Wir der Kinderen Auferziehung halber noch dieses geordnet haben, dass nach beschehener Ehe-Scheidung, die in voriger Ehe erzeugte Kinder dem unschuldigen Theil zu auferziehen und zu erhalten überlassen, und zu solchem End bey vornehmender Abtheilung der Güteren dem Unschuldigen zu solch der gemeinen Kinderen Erhaltung ein gewisses auf jedwederes Jahr, aus vormahls gemein gewessten Güteren, zuerkannt, und solche jährliche Unterhaltungskosten biss auf der Kinderen Ableiben, oder biss sie sich selbst ernehren können, fortgesetzt werden solle.

b. Die Wirkungen *der provisorischen Scheidung von Tisch und Bett* sind in einigen Beziehungen mit denjenigen der definitiven Scheidung identisch. So ist dies der Fall, wo die Verhältnisse bereits für die Zeit der provisorischen Getrenntheit der Ehegatten eine Ordnung gebieten oder gestatten, die, ohne Widerspruch mit dem Charakter dieser Probezeit, mit der definitiven Ordnung übereinstimmen kann, insbesondere also betr. eine allfällige Entschädigung des unschuldigen durch den schuldigen Teil,¹⁾ sowie betr. die Zuweisung der Kinder an den einen oder andern Ehegatten. Dagegen ist schon betr. die persönlichen Verhältnisse der provisorisch geschiedenen Ehegatten auf die Differenz der Wirkungen in dem Punkte hinzuweisen, dass der Mann wohl für die Zeit der Trennung die Autoritätsrechte über die provisorisch geschiedene Ehefrau, diese aber weder Bürgerrecht noch Namen des Ehemannes verliert, auch nicht in den Rechten, welche

¹⁾ Von der Entschädigung bei bloss provisorischer Scheidung spricht beispielsweise *Appenzell A.-Rh.* Familiennr. § 10, Al. 2, lit. b.

letztere Folge mit der definitiven Scheidung verbinden; und vollends betr. die vermögensrechtlichen Verhältnisse zeigt sich eine Verschiedenheit der Wirkungen der Scheidung von Tisch und Bett und der definitiven Scheidung in dem Sinne, dass eben für die Zeit jener provisorischen Trennung, welche ja gerade im Hinblick auf die Möglichkeit der Wiedervereinigung der Ehegatten als provisorische ausgesprochen wird, meisten Ortes eine vollständige Trennung des Mannes- und des Frauenvermögens als nicht gerechtfertigt vermieden wird. Es soll also in Verbindung mit dieser unvollständigen Scheidung durch den Richter nur dasjenige geordnet werden, was für diese Zeit des Provisoriums unumgänglich notwendig ist; der Ehemann bleibt mithin regelmässig der eheliche Vormund wie vor dem Urteil und behält im Systeme der Güterverbindung den Niessbrauch am Frauenvermögen, die Gütergemeinschaft wird nicht aufgelöst, und in der Gütereinheit die Frauengutsforderung nicht fällig; der Mann hat nur die Frau und eventuell die Kinder zu alimentieren und unter Umständen die eventuellen Ansprüche der Frau auf Alimentationsbeiträge oder auf das Frauengut sicherzustellen. Nur eine kleine Zahl von Rechten folgen nicht diesen Überlegungen und lassen auch bei der provisorischen Scheidung intensive Wirkungen eintreten. So geben *Uri, Schwyz, Obwalden, Nidwalden, Zug, Glarus, Solothurn, Baselstadt* und *Appenzell I.-Rh.* der Ehefrau diesfalls immer und *St. Gallen* und *Graubünden* wenigstens nach Gutfinden des Richters einen Vormund. *Luzern* und *Freiburg* lassen sie selbständig werden. ¹⁾ Was sodann aber die vermögensrechtliche Auseinandersetzung anbelangt, so verfügen *Luzern, Obwalden, Freiburg, Waadt, Wallis, Neuenburg* und der *C. c. fr.* (nicht aber *Genf*, s. unten) stets mit der Trennung von Tisch und Bett für die Zeit ihrer Dauer Gütertrennung, während *St. Gallen* und *Graubünden* hier wieder dem Richter die Wahl lassen, die Gütertrennung auszusprechen oder nicht. Im Sinne einer nur

¹⁾ Anders der *C. c. fr.* und *Neuenburg*, welche der Ehefrau bei der während der Ehe eintretenden »séparation de biens«, also, wie wir unten sehen werden, in unserem Falle, nur eine beschränkte Selbständigkeit einräumen, von welcher wir näher im ehelichen Güterrechte, § 20, zu sprechen haben.

für die Dauer der Scheidung bestimmten Massregel lässt denn auch die Bundespraxis die Gütertrennung bei der provisorischen Scheidung zu, während die definitive Gütertrennung, wie sie einige Rechte vorgesehen hatten, als mit dem Charakter der bundesrechtlichen Scheidung von Tisch und Bett unverträglich betrachtet wird.¹⁾

Wir führen nun hier bloß diejenigen Vorschriften an, welche als besondere Regeln für die Scheidung von Tisch und Bett aufgestellt sind, und verweisen im übrigen auf obige Ausführungen unter lit. a.

Zürich, PG. § 202, lässt das Gericht nach freiem Ermessen unter Berücksichtigung der Vermögens- und Standesverhältnisse der Ehegatten, und auf Begehren der Frau bestimmen, was der Mann in der Zwischenzeit (der Trennung zu Tisch und Bett) während der Dauer derselben zu ihrem und derjenigen Kinder Unterhalt beizutragen habe, welche der Sorge der Mutter überlassen bleiben, und giebt, wo das nötig erscheint, dem Waisenamte zum Behufe der vormundschaftlichen Obsorge im Interesse der Frau und der Kinder von den Verhältnissen Kenntnis. Im übrigen dauert das Vormundschaftsrecht und der Niessbrauch des Mannes inzwischen fort.

Ebenso *Schaffhausen*, PG. § 192, unter Fortdauer der Errungenschaftsgemeinschaft, wobei nach Massgabe der Umstände die Ehefrau auch anstatt eines Unterhaltsbeitrages auf die Benützung von Liegenschaften verwiesen werden kann. Weiter wesentlich übereinstimmend *Thurgau*, PG. § 111.

Glarus, BG. 162 sagt, das Gericht bestimme bei einer Trennung zu Tisch und Bett je nach dem Vermögen oder Verdienst der getrennten Ehegatten, wie viel der eine derselben zum Lebensunterhalte des andern beizutragen, welcher Teil die Kinder zu erziehen und welchen Beitrag der andere Teil an deren Kosten zu leisten habe. Dabei wird die zu Tisch und Bett getrennte Ehefrau immer unter obrigkeitliche Vormundschaft gestellt.

Graubünden, PR. § 55, weist das Gericht an, bei Scheid-

¹⁾ Vgl. Entscheidung der Bundesger. v. 25. Mai 1877, i. S. Ehegatten Paul, A. S. der Entsch. Bd. 3, S. 394 f.

ung von Tisch und Bett für die Dauer derselben und der Güterverbindung den Betrag festzusetzen, den der Ehemann an den Unterhalt der Frau zu leisten hat, und zugleich behufs Sicherung des Frauengutes während dauernder Güterverbindung die geeigneten Anzeigen und Anträge an die zuständige Vormundschaftsbehörde zu beschliessen.

Baselstadt, Ges. betr. ehel. Güterrecht etc. § 22, lässt bei Scheidung von Tisch und Bett das Gericht auf Begehren der Frau unter Berücksichtigung der Vermögens- und Erwerbsverhältnisse bestimmen, was der Ehemann für den Unterhalt der Frau und derjenigen Kinder, welche es der Frau zur Erziehung zuweist, während der Trennung zu leisten hat. Wo die Rechte der Frau gefährdet erscheinen, soll das Gericht überdies das nötige zur Sicherung derselben anordnen. Es kann zu dem Ende den Mann zur Stellung einer Kautionsanbahn oder dem Vormunde der Frau einen Teil des Vermögens zur Verwaltung zuweisen oder in anderer Weise das Geeignete verfügen. Der Mann haftet während der Trennung nicht für die Haushaltungs- und andere Schulden, welche die Frau in dieser Zeit eingeht.

St. Gallen, Ges. v. 1878 Art. 30, überlässt dem Gerichte die gutscheinende Verfügung; in jedem Falle aber ist vor der Hand von einer definitiven Ausscheidung des beidseitigen Vermögens nicht die Rede.

Appenzell A.-Rh. verbindet nach § 10 lit. a des Familienr. die Vermögensauseinandersetzung nur mit der definitiven Scheidung. Ebenso *Appenzell I.-Rh.*, Art. 6 des Ges. v. 1876.

Luzern und *Obwalden* lassen nach unseren obigen Ausführungen (s. oben S. 206) für die Zeit der provisorischen Scheidung Gütertrennung eintreten, und es verliert der Ehemann den Niessbrauch am Frauengute. ¹⁾ Provisorisch geschie-

¹⁾ Immerhin ist zu bemerken, dass Art. 22 des Luzernischen Ges. über die ehel. Vorm. die Gütertrennung bei provisorisch geschiedenen Ehegatten anders als bei definitiv geschiedenen wirken lässt, indem es hier heisst: «Mit dem Aufhören der ehelichen Vormundschaft wird die Ehefrau eigenen Rechtes und übernimmt die Verwaltung und Nutzung ihres sämtlichen Vermögens; sie muss jedoch daraus und aus den Beiträgen, welche während bestehender Ehe der Ehemann allfällig an sie zu leisten hat, den ehelichen Aufwand bestreiten und haftet dritten gegenüber für alle von da an kontrahierten Verbindlichkeiten unbedingt.»

dene Ehegatten geniessen während der Scheidung nach § 24 des cit. Ges. v. *Luzern* auch kein Erbrecht.

Die andern Rechte der deutschen Kantone sprechen von den Folgen der provisorischen Scheidung nicht, und es darf wohl angenommen werden, dass sie die Vermögenstrennung nur mit der definitiven Scheidung verbunden wissen wollen. So ist dies der Fall betr. *Bern, Aargau, Zug, Solothurn, Baselland*, während für die Kantone *Uri, Schwyz* und *Nidwalden*, hier wie bei der Bestimmung der Folgen der definitiven Scheidung (s. oben S. 202 f) die gutscheinende Verfügung dem Ermessen des Richters überlassen wird.

Die Rechte der Gruppe des *C. c. fr.* enthalten nur teilweise ausführlichere Bestimmungen über die Folgen der Trennung von Tisch und Bett. Der *C. c. fr.* selbst giebt in Art. 311 (und ebenso im Ges. v. 27. Juli 1884) die einfache Regel: „La séparation de corps emporte toujours séparation de biens.“ Und diese selbe Regel findet sich ohne weiteren Beisatz in *Neuenburg*, CC. Art. 195. *Waadt* dagegen, im Ges. vom 31. Aug. 1875, und *Wallis*, in Art. 111 des CC., stellen zwar die gleiche Vorschrift auf, begleiten sie aber mit weiteren Zusätzen. So sagt *Waadt* a. a. O. ausdrücklich, die Gütertrennung trete ein für die Dauer der Scheidung, und es könne das Gericht zugleich mit der provisorischen Trennung auch verordnen, dass „selon les circonstances de fortune ou de gain des époux, l'un d'eux paiera à l'autre une pension alimentaire dont il détermine la durée et la quotité“; die weiteren Bestimmungen desselben Artikels über die Zuweisung der Kinder haben wir oben (S. 224) bereits mitgeteilt.

Sodann verweist *Wallis* in Art. 28 des Dekretes vom 2. Dez. 1876 ausdrücklich darauf, dass die Art. 106 bis 111 des CC., welche das Dekret für den Fall der definitiven Scheidung modifiziert hat, bei „séparation de corps“ immer noch anwendbar seien.¹⁾

¹⁾ Die Art. 108 ff. des CC. haben wir bereits oben S. 223 mitgeteilt; Art. 106 und 107 lauten:

106. Si la séparation de corps a été prononcée pour cause de peine infamante, d'adultère, de services ou d'excès, ou pour cause d'attentat à la vie de l'un des époux, celui contre lequel la séparation aura été admise, perdra, pour le fait du jugement de séparation, tous les avantages que la loi assure au conjoint survivant sur les biens de

Und weiter *Freiburg* giebt in Art. 101 des cit. Ges. der provisorisch geschiedenen Ehefrau dieselbe Handlungsfähigkeit, wie der definitiv geschiedenen, und stellt zudem in Art. 102 und 103 die Vorschriften auf:

102. Les époux séparés de corps pourront convenir que le mari conservera l'administration et la jouissance des biens de la femme; quelle somme le mari devra payer à sa femme pour fournir à ses besoins et à qui les enfants nés de leur mariage seront confiés pendant le temps de la séparation de corps, et à quelles conditions. La convention devra être soumise à l'approbation du Tribunal qui a prononcé la séparation de corps dans le délai qu'il aura fixé aux époux et qui ne pourra excéder trois mois.

103. Si, dans ce délai, les parties n'ont pas convenu entr'elles du règlement de leurs intérêts et de l'entretien et de l'éducation de leurs enfants, le Tribunal qui a prononcé la séparation de corps, ordonne la séparation de biens, à l'instance des époux ou de l'un d'eux, à ce défaut, sur assignation faite d'office par le président du Tribunal.

Nach Art. 104 wird die Ehefrau alsdann gerichtlich angewiesen, das Frauengut zu ihren Händen zu nehmen, und überdies entscheidet das Gericht, ob der Ehegatte, gegen welchen die Scheidung ausgesprochen worden, die Zuwendungen, welche ihm der andere Teil gemacht hat, verlieren soll, sowie ob dieser letztere eine Entschädigung gemäss der Bestimmung des oben mitgetheilten Art. 110 wie bei definitiver Scheidung erhalten soll oder nicht. Ebenso wiederholen die Art. 105 bis 107 die weiteren Bestimmungen betr. Entschädigung an den schuldlosen Teil und betr. Zuweisung und Erziehung der Kinder, im wesentlichen wie wir sie oben in Art. 111 bis 113 betr. die definitive Scheidung angetroffen haben.

Anders *Genf* und *Tessin*, welche in Übereinstimmung

l'époux prédécédé, et ceux que l'autre époux avait faits par le contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté. L'époux contre lequel la séparation est obtenue, pourra de plus être condamné envers l'autre à une pension alimentaire, qui sera réglée d'après les besoins de l'époux innocent et les facultés de l'époux coupable.

107. Les dits avantages ne seront rétablis qu'autant que les époux se réuniraient, habiteraient de nouveau ensemble, et que celui en faveur duquel la déchéance est encourue, renoncerait par écrit à ses droits acquis. Cette renonciation n'exige pas d'autre consentement que celui des époux. Néanmoins elle ne pourra avoir lieu au préjudice des droits acquis par des tiers.

mit der Mehrzahl der deutschen Kantone nur die notwendigsten vorläufigen Massregeln mit der provisorischen Scheidung verbinden. So *Genf*, Art. 94 des Ges. v. 1880:

Lorsque la séparation de corps sera ordonnée dans le cas prévu par l'art. 93 (Art. 47 des Bundesges.), le Tribunal statuera sur les mesures provisoires pour la conservation des droits de la femme et en général sur tout ce qui concerne les intérêts civils des deux époux pendant le temps qu'ils demeureront séparés de corps.

Und endlich *Tessin*, CC. Art. 99:

Il Tribunale, autorizzando la separazione, determina nello stesso giudizio come debba provvedersi alla sussistenza dei coniugi, dove abbia ad essere ricoverata e come mantenuta ed educata la prole.

§ 1. Il Tribunale avrà riguardo alla condizione, ai mezzi rispettivi dei coniugi e soprattutto alla colpa di chi ha dato motivo alla separazione.

§ 2. La madre però avrà il diritto di ritenere presso di sé la prole, finchè abbia questa compiuta l'età d'anni tre, se maschile, e d'anni sei se femminile, ove non vi siano gravi motivi in contrario.¹⁾

c. Was schliesslich die Wirkungen einer als nichtig erklärten Ehe anbelangt, so darf im allgemeinen gesagt werden, dass die persönlichen und die ökonomischen Verhältnisse analog dem Falle der gänzlichen Scheidung geordnet werden. Nach Bundesrecht (Bundesges. Art. 55) begründet die Ehe, bei der sich beide Ehegatten in gutem Glauben befanden, auch wenn sie nichtig erklärt wird, sowohl für die Ehegatten, als für die aus der Ehe hervorgegangenen oder durch dieselben legitimierten Kinder die bürgerlichen Folgen einer gültigen Ehe. Befand sich aber nur einer der Ehegatten in gutem Glauben, so hat die Ehe bloss für diesen und für die Kinder die betreffenden Folgen, und endlich wenn beide Ehegatten in bösem Glauben waren, so tritt diese Wirkung nur für die Kinder ein. In Bezug auf die güterrechtliche Wirkung ist die Analogie zur Wirkung der definitiven Scheidung in dem Sinne vorhanden, dass der in bösem Glauben befindliche Ehegatte einem die Ehescheidung verschuldenden Teil gleich gehalten wird. Die Mehrzahl der Kantone berührt

¹⁾ Eigentümlicherweise befolgt hier Tessin bei der Kinderzuweisung ähnliche Grundsätze, wie wir sie oben (S. 219) im Zürcher Recht angetroffen haben, während es sich im Falle der definitiven Scheidung (s. S. 224) der Anschauung des französischen Rechtes anschliesst.

übrigens diese ganze Frage nicht näher. ¹⁾ Wir verweisen hier bloss auf folgende Rechte:

Zürich, PG. §§ 116 und 121, stellt den unschuldigen Teil, welcher in einer nichtigen Ehe gelebt hat, einem geschiedenen Ehegatten gleich und erklärt ihn für berechtigt insofern er, sobald ihm das Ehehindernis zur Kenntnis gekommen ist, das eheliche Zusammenleben mit dem andern Teil unverzüglich abgebrochen hat, gegenüber dem schuldigen Teil eine Genugthuung zu fordern, welche nach der Bestimmung über die Scheidung aus Verschuldung des einen Ehegatten zu bestimmen ist. Ebenso wird, insofern die Ehe als ungültig aufgelöst wird, der unschuldige Teil einem geschiedenen Ehegatten gleich behandelt und hat unter der nämlichen Voraussetzung, wie der unschuldige Teil in einer nichtigen Ehe, eine Entschädigungsklage.

Freiburg behandelt die Folgen der Nichtigkeitserklärung in Art. 73 bis 76 des cit. Ges., lässt hienach Gütertrennung, unter Umständen mit gerichtlicher Beihülfe eintreten, wie denn auch das Gericht über die Anvertrauung der Kinder und über die Kosten der Erziehung derselben entscheiden soll.

Ähnliche wenn auch kürzere Bestimmungen finden sich in andern Rechten; vgl. *Schaffhausen*, PG. §§ 115 und 121, *Aargau*, BG. § 116, *Thurgau*, PG. § 133, *St. Gallen*, Ges. v. 1878, § 33, *Appenzell A.-Rh.*, Familienr. § 10 lit. e u. a. m.

§ 16.

III. Wirkungen der Ehe in Bezug auf die persönlichen Verhältnisse der Ehegatten.

Durch den Abschluss der Ehe erwirbt die Ehefrau das Bürgerrecht und den Namen des Mannes. Zu dieser bundesrechtlichen Regel fügen die Kantone: Der Mann erwirbt das Recht, über den Wohnort zu entscheiden, und die Frau ist

¹⁾ Entschädigungsansprüche kann diesfalls alsdann der schuldlose Teil gegen den schuldigen auf Grund von OR. Art. 50, 51 und 55 geltend machen; doch glauben wir, dass, wo die Kantone die ökonomischen Folgen der Nichtigkeitserklärung zur Ehescheidung in Parallele setzen, eine solche Vorschrift, soweit sie nicht dem Bundesrechte, Art. 55 des eidgenössischen Ehegesetzes, direkt widerspricht, als in Kraft geblieben betrachtet werden muss.

verpflichtet, ihm an diesen Wohnort zu folgen; ein Zwang für die Frau, unter allen Umständen diesen Wohnort mit dem Manne zu teilen, besteht jedoch nicht. Vielmehr werden gewisse Ausnahmen, wie Auswanderung oder voraussichtliche Notlage, gesundheitliche Nachteile u. a. m. als Entschuldigungsgründe für die Frau aufgeführt, und sodann ist auch ein polizeilicher Zwang gegenüber der renitenten Frau überhaupt nicht mehr üblich, wogegen allerdings in den Polizeigesetzen einzelner Kantone das getrennte Wohnen der Ehegatten mit Strafe bedroht erscheint. Nach Bundesrecht kann der Ehemann in jedem Falle das böswillige Verlassen seitens der Ehefrau, sobald es einen in Art. 46 des Bundesges. näher beschriebenen Charakter der Hartnäckigkeit annimmt, als Scheidungsgrund geltend machen. Im übrigen hat auch bei faktischer Getrenntheit die Ehefrau ihr rechtliches Domizil da, wo der Mann wohnt, (vgl. oben S. 154f.). — Des weiteren werden beide Ehegatten regelmässig als zu ehelicher Treue und Gemeinschaft verbunden erklärt; ein Satz, dem rechtlich nur indirekt in der Art eine Wirkung zukommt, dass gewisse Verletzungen dieser Pflicht als Ehescheidungsgrund geltend gemacht werden können und überhaupt bei der Scheidung auf Grund der allgemeinen Klausel von der Zerrüttung des Ehelebens, Art. 45 und 47 des Bundesges., die Frage nach der Schuld des einen oder andern Ehegatten sich wesentlich nach dem Verhältnisse beantworten wird, das sie gegenüber diesem Gelöbnisse der ehelichen Treue und Gemeinschaft beobachtet haben. Im übrigen begründen jene Vorschriften nach allgemeiner heutiger Rechtsanschauung wohl eine moralische, aber keine rechtliche Pflicht. — Ferner wird der Mann verpflichtet, für die Ehefrau ökonomisch zu sorgen, wofür er, abgesehen von den Fällen der Gütertrennung, in den Genuss ihres Vermögens eingewiesen erscheint; die Frau ihrerseits aber ist gehalten, dem Manne Beistand zu leisten. Beide Ehegatten werden sodann verpflichtet, für die aus der Ehe entspringenden Kinder zu sorgen. So lauten die Regeln, wie sie unsere Rechte, inhaltlich wesentlich übereinstimmend, für das persönliche Verhältnis der Ehegatten aufstellen. In der Ausdrucksweise weichen sie zum Teil sehr von einander ab.

Namentlich stellen sich einige Rechte vorwiegend auf den Standpunkt der Präponderanz der ehemännlichen Herrschaft, während andere mehr die beidseitige eheliche Gemeinschaft der Ehegatten hervorheben.

Die letztere Darstellungsweise finden wir namentlich in den Rechten der Zürcher Gruppe.

Zürich, PG. §§ 125—130, *Schaffhausen*, PG. §§ 125 bis 130, *Thurgau*, PG. §§ 54—59, und *Glarus*, BG. §§ 148 bis 151, erklären die Ehegatten zu ehelicher Gemeinschaft und Treue verbunden. Die Frau wird durch die Trauung die Genossin ihres Mannes und erwirbt seinen Geschlechtsnamen und sein Bürgerrecht. Der Ehemann aber ist das Haupt der Ehe. Er hat als solches für anständigen, den persönlichen Verhältnissen der Ehegatten angemessenen Unterhalt der Frau zu sorgen und dieselbe vor Unbill zu schirmen. Ferner steht er der Haushaltung vor und bestreitet ihre Kosten. Die Frau aber ist schuldig, ihrerseits nach ihren Verhältnissen und Kräften mitzuhelfen und mitzuwirken und hat dem Manne in seine Wohnung zu folgen. Ausnahmsweise, insoweit dringende, die Wohlfahrt der Frau ernstlich gefährdende Gründe es rechtfertigen, kann das Gericht der Ehefrau die Verpflichtung, dem Manne nachzufolgen, erlassen. Ähnlich drücken sich ferner aus *Zug*, PG. §§ 26—28, *Appenzell A.-Rh.*, Familienr. § 4 und, mit einigen weiteren Ausführungen, *Graubünden*, PR. §§ 37 und 38.

Etwas anders nüanciert erscheinen die Ordnungen für das persönliche Verhältnis der Ehegatten in der Berner Gruppe. *Bern*, CG. Satz. 82—87, *Solothurn*, CG. §§ 187—189, und *Aargau*, BG. §§ 50—52, verfügen übereinstimmend: Die Ehegatten sind sich gegenseitig eheliche Liebe und Treue schuldig. Der Ehemann ist das Haupt der Familie und ist verpflichtet, seine Frau zu sich aufzunehmen, ihr Schutz und eine seinem Stande und Vermögen gemässe Versorgung zu gewähren und sie in ihren rechtlichen Angelegenheiten gegen andere zu vertreten. Die Ehefrau führt den Namen des Ehemannes, tritt in die Rechte seines Standes und den Genuss seines Vermögens ein, und soll ihm nach ihren Kräften in seinem Berufe beistehen, und seine häuslichen Anordnungen

vollziehen machen. Die Verzichtleistung eines Ehegatten auf eines der ihm in diesen Bestimmungen zugesicherten Rechte ist ungültig und ferner jede eigenmächtige Trennung einer Ehe verboten.

Luzern, CG. §§ 44—46, resp. Ges. über die eheliche Vormundschaft § 1 ff., erklärt: Die Ehegatten haben die gegenseitige Verbindlichkeit zur ehelichen Pflicht, Treue und anständigen Begegnung. Der Ehemann ist das Haupt der Familie. In dieser Eigenschaft steht ihm das Recht zu, das Hauswesen zu leiten, es liegt ihm aber auch die Verbindlichkeit ob, der Ehegattin nach seinem Vermögen den anständigen Unterhalt zu verschaffen, und sie in ihren rechtlichen Angelegenheiten gegen andere zu vertreten. Die Ehefrau erhält den Geschlechtsnamen und das Gemeindegürgerrecht des Mannes. Sie ist verbunden, dem Manne in seinen Wohnsitz zu folgen, ihm nach ihren Kräften in seinem Berufe beizustehen und seine häuslichen Anordnungen zu vollziehen und vollziehen zu machen.

Dazu möge man ferner vergleichen die analogen Bestimmungen von *Nidwalden*, BG. §§ 51—54, und *Baselstadt*, EGO. §§ 42 und 43.

Die welschen Rechte folgen alle dem *C. c. fr.*, *Waadt*, CC. Art. 114—116, 105, *Wallis*, CC. Art. 88—90, 80, *Neuenburg*, CC. Art. 152—154, 143, *Genf*, Ges. von 1880, Art. 70—72, 61, und ebenso auch *Freiburg*, CC. Art. 54—56, letzteres immerhin (unter Anlehnung an Bern) mit einigen Modifikationen. Die Bestimmungen des *C. c. fr.* nun aber lauten:

Art. 212. Les époux se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance.

213. Le mari doit protection à sa femme, la femme obéissance à son mari.

214. La femme est obligée d'habiter avec le mari, et de le suivre partout où il juge à propos de résider: le mari est obligé de la recevoir, et de lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état.

203. Les époux contractent ensemble, par le fait seul du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants.¹⁾

¹⁾ Betreffend die nähere Ausführung der Pflichten der Ehegatten im Verhältnisse zu ihren Kindern verweisen wir auf das Eltern- und Kindesrecht, s. unten § 26.

Zu der Bestimmung des Art. 214 macht Freiburg den Vorbehalt: „à moins qu'elle (la femme) n'ait des motifs graves pour s'y refuser.“

Ebenso folgt auch *Tessin*, CC. Art. 101—103 und 106, dem C. c. fr., immerhin unter näherer Ausführung eines Punktes, indem Art. 102 bestimmt:

. . . Il marito deve proteggere la moglie e somministrarle tutte ciò che è necessario ai bisogni della vita secondo le proprie facoltà e condizione. § L'obbligazione del marito di somministrare gli alimenti alla moglie cessa quando la moglie, allontanatasi senza giusta causa dal domicilio coniugale, ricusi di ritornarvi.

Può inoltre l'Autorità giudiziaria, secondo le circostanze, ordinare a profitto del marito e della prole il sequestro temporaneo di parte delle rendite parafernali della moglie;

wozu Art. 103 fügt:

La moglie deve obbedire al marito, abitare con lui e seguirlo ovunque egli creda opportuno di stabilire la sua dimora. Essa deve concorrere al mantenimento del marito, quando egli non abbia mezzi sufficienti.

Drittes Kapitel.

Das eheliche Güterrecht.¹⁾

§ 17.

Allgemeiner Überblick.

1. Das eheliche Güterrecht wird von den kodifizierten Rechten zumeist im Familien-, resp. Personenrechte behandelt.

¹⁾ Betreffend die Litteratur des geltenden ehelichen Güterrechts ist vor allem auf die bereits früher citierten Werke von *F. Schreiber* und *Lardy* zu verweisen. Sodann haben wir anzuführen:

Studien über das eheliche Güterrecht, nach den Notizen zu einem Vortrag, gehalten an der Juristenversammlung in Luzern, aus dem Nachlass des Professors *W. Munzinger*, bearbeitet von *E. Huber*, 1874, abgedruckt in der Zeitschr. d. Bern. J.-V., Bd. 10, S. 161 ff.

Das eheliche Güterrecht nach der Aargauischen Gesetzgebung v. P. W. in der Zeitschr. d. Bern. J.-V., Bd. 1, S. 228 ff., 258 ff.

Über die Nachgangserklärung der Ehefrau nach Berner R. v. *Ed. Müller*, und über ebendasselbe von *K. G. König*, in der Zeitschr. d. Berner. J.-V., Bd. 10, S. 1 ff., 33 ff.

Steht der Witwe nach zürcher. Recht ein Nutniessungsrecht an den Erbschaften zu, welche den Kindern nach des Vaters (Ehemannes) Tode anfallen? von *P. F. v. Wyss*, in der Zürcher. Zeitschr. f. Gerichtspraxis und Rechtsw., Bd. 1, S. 265 f.

Nur der *C. c. fr.*, *Waadt*, *Wallis*, *Neuenburg* und *Tessin* verweisen dasselbe, unter der Bezeichnung „*contrat de mariage*“, „*convenzioni matrimoniali*“, in das dritte Buch, in welchem erstere Rechte ausserdem das Erbrecht, das Vertragsrecht u. a., *Tessin* aber nur das Erbrecht mitbehandelt. Im Personenrechte berühren diese Gesetzgebungen das eheliche Güterrecht nur mit einigen wenigen Bestimmungen über die Dispositionsbefugnisse des Ehemannes und der Ehefrau. Ähnlichen systematischen Anschauungen folgt *Solothurn* insofern, als es den „*Ehetag*“, d. h. den Ehevertrag, im II. Hauptstück des zweiten Teiles, über die persönlichen Forderungen und Verbindlichkeiten, in Behandlung zieht. Die Kantone ohne Kodifikationen besitzen, mit Ausnahme von *Uri*, *Schwyz*, *Obwalden*, *Appenzell I.-Rh.* und *St. Gallen*, Specialgesetze über das eheliche Güterrecht. In einigen Kantonen ist auch das kodifizierte Recht durch solche entweder bedeutend modifiziert oder ganz ersetzt worden.

Des nähern findet sich die Regelung des heutigen ehelichen Güterrechts in folgenden kantonalen Gesetzen und Gesetzesabschnitten:

Zürich, PG. §§ 138—174.

Bern, CG. Satz. 88—107, 516 ff., Gesetz vom 26. Mai 1848 betr. Erläuterung einiger Bestimmungen des Personenrechts.

Luzern, Gesetz über die ehel. Vormundschaft v. 25. November 1880.

Uri, zerstreute Artikel des Landbuches, insbesondere Landb. I., Art. 111 u. 112.

Schwyz, zerstreute Artikel des Landbuches und der Bezirksrechte und, als einheitliches Recht, Widmannsgesetz vom 18. Nov. 1830.

Obwalden, Gesetz betr. Frauengut und Morgengabe v. 1570 u. zerstreute Bestimmungen der Gesetzessammlung.

Nidwalden, BG. §§ 55—69.

Glarus, BG. §§ 152—160.

Zug, PG. §§ 32—40.

Freiburg, CC. Art. 65—135.

Solothurn, CG. §§ 190—242, 1324—1336.

Baselstadt, Gesetz betreffend ehel. Güterrecht, Erbrecht und Schenkungen v. 10. März 1884, §§ 1—42.

Basellandschaft, zerstreute Bestimmungen der LO.

Schaffhausen, PG. §§ 138—166.

Appenzell A.-Rh., Gesetz über das Familienrecht vom 29. April 1883, §§ 5—9.

Appenzell I.-Rh., zerstreute Bestimmungen des Landbuches.

St. Gallen, Gesetz über die Erbfolge v. 9. Dez. 1808, § 5 des Einführungsbeschlusses.

Graubünden, PR. §§ 38—48, 162, 500 u. a.

Aargau, BG. §§ 53—65, Gesetz zur Abänderung von Bestimmungen des Personenrechtes v. 16. Nov. 1880.

Thurgau, PG. §§ 68—100.

Tessin, CC. Art. 104, 105, 632—658.

Waadt, CC. Art. 117—125, 1042—1111.

Wallis, CC. Art. 93—101, 1269—1319, Gesetz betr. die Pfandrechte etc. v. 1. Mai 1871.

Neuenburg, CC. Art. 155—166, 1135—1223.

C. c. fr., Art. 215—226, 1387—1581, in Geltung für *Genf* und die sieben Amtsbezirke des *Berner Jura*.

Daneben fallen für die einzelnen Kantone weitere Bestimmungen des Vormundschaftsrechtes, Erb- und Hypothekarrechtes, sowie noch einige modifizierende Specialgesetze in Betracht, auf welche wir, soweit wir sie nicht eben bereits citiert haben, bei Gelegenheit verweisen werden. Für das Recht der Handels- und Gewerbefrau hat das schweizerische OR. in Art. 35 eine einheitliche Grundlage geschaffen.

2. Wenn wir das vorliegende reiche Material der ehelichen Güterrechte überblicken, so springen uns vor allem zwei Beziehungen in die Augen: Das ungleiche Verhältnis des gesetzlichen zum vertragsmässigen ehelichen Güterrechte und die Gruppen der güterrechtlichen Systeme. Es scheint uns angezeigt, eine allgemeine Orientierung nach diesen beiden Richtungen der eingehenderen Betrachtung der verschiedenen Seiten des Güterrechtes vorzuschicken.

Aus den Wirkungen der Ehe auf die persönlichen Verhältnisse der Ehegatten ergibt sich nach der herrschenden

Rechtsanschauung von selbst auch eine Wirkung auf das Vermögen der Ehegatten. Wenn der Mann als das Haupt der Familie erscheint, so liegt es nahe, ihn auch vermögensrechtlich zum Vormunde der Frau wie der Kinder zu machen; wenn der Mann verpflichtet wird für den ehelichen Unterhalt zu sorgen, so verbindet sich damit leicht die Berechtigung des Mannes zum Niessbrauch am Frauenvermögen; wenn die Frau gezwungen wird dem Manne an seinen Wohnort zu folgen, so ergibt sich daraus auch die weitere Pflicht, ihm ihr Vermögen auszuhändigen. Und hinwieder, wenn die Ehegatten zu ehelicher Gemeinschaft verbunden erscheinen, so erwächst aus diesem Gedanken der Frau ein Mitgenuss am Mannesvermögen, oder es werden auch wohl die beidseitigen Vermögenskomplexe zu einer der persönlichen Vereinigung entsprechenden güterrechtlichen Gemeinschaft verbunden. Nach allen diesen Richtungen ergibt sich wie von selbst eine enge Beziehung des persönlichen Verhältnisses zum Güterrechte. Der Gesetzgeber ordnet nun, wie wir in § 16 gesehen, in zwingender Weise das persönliche Verhältnis der Ehegatten, und es erscheint überall als unzulässig, an den Gesetzesvorschriften betreffend die eheliche Gemeinschaft oder betreffend die Pflichten gegenüber den Kindern u. a. m. irgend etwas durch Vertrag zu ändern. Bei dem vorliegenden Zusammenhange zwischen persönlichen und vermögensrechtlichen Wirkungen haben wir uns mithin vor allem die Frage vorzulegen, ob diese selbe Gebundenheit auch in Bezug auf das Güterrecht ausgesprochen, oder ob hier den Ehegatten freie Vereinbarung zugestanden sei.

Die Antwort, welche unsere kantonalen Rechte auf diese Frage erteilen, lautet seitens der grossen Mehrzahl derselben für die Freiheit des Ehevertrages ungünstig, d. h. die meisten kantonalen Rechte enthalten für das Güterrecht der Ehegatten ebenso *zwingende Vorschriften*, wie für die persönlichen Verhältnisse. Wir werden unten das vertragsmässige eheliche Güterrecht zu betrachten haben (s. § 24). Hier sei nur angeführt, dass zwar die Verteilung des Vermögens beim Tode eines Ehegatten in ziemlichem Umfange der freien Disposition der Ehegatten überlassen wird, dass aber das eigentliche Güterrecht während der Ehe, betr. die Gebundenheit

der Ehefrau, den Niessbrauch des Ehemannes, die Haftung der Ehefrau u. s. w. bis auf ein kleines Gebiet so oder anders absolut durch den Gesetzgeber geordnet erscheint. Es ist eine neuere Entwicklung, welche den Anschauungen einer Ablösung der güterrechtlichen von der persönlichen Wirkung der Ehe die Bahn geöffnet hat, und diesbezüglich sei schon hier das französische Recht als der besondere Träger des Gedankens der Freiheit des Ehevertrages genannt. In dem Gebiete der direkten und indirekten Herrschaft des Code civil français ist das gesetzliche Güterrecht wesentlich auf bloss subsidiäre Geltung angewiesen und erscheint in erster Linie als massgebend für die güterrechtlichen Verhältnisse während der Ehe die Verabredung der Ehegatten im Ehevertrage.

Das gesetzliche eheliche Güterrecht, sowohl wo es bindend ist, als wo es durch Vertrag geändert werden kann, beruht in allen unsern Kantonen auf dem Gedanken, dass die persönlichen Verhältnisse der Ehegatten sich im Güterrechte widerspiegeln sollen. Es tritt also überall eine Vereinigung des beidseitigen Vermögens und zwar unter der Herrschaft des Ehemannes als Vormund der Ehefrau ein. Nur das Güterrecht des Kantons Tessin macht diesbezüglich eine Ausnahme, indem es als gesetzliches Güterrecht *die Gütertrennung* proklamiert, immerhin unter Aufnahme einer dos, also mit Totalsystem, und überdies mit Modifikationen, welche die Gütertrennung in manchen Punkten der Gütergemeinschaft nahe bringen. Ausser Tessin kann die Gütertrennung nur etwa durch Vertrag begründet werden und tritt nirgends von Gesetzeswegen ein. Sie erscheint derart für den Fall, dass sie durch Vertrag seitens der Ehegatten gewählt wird, besonders geregelt in *Baselstadt* und in *Neuenburg*, und zwar als einfache, wirkliche Gütertrennung, *séparation de biens*, und sodann im *Code civil français* und seinen Nachahmungen, sei es als System der Gütertrennung oder als irgend ein anderes in besonderer Weise modifiziertes System, mit Dosbestellung oder dergleichen.

Die Vereinigung der Güter, welche nach dem Gesagten bis auf eine verschwindende Ausnahme in unseren Rechten

als Grundlage des ehelichen Güterrechtes gewählt ist, findet ihre nähere Gestaltung in sehr verschiedener Weise:

a. Die persönliche Vereinigung wird in allen Teilen als Vorbild genommen und das Gut beider Ehegatten zu einer Masse vereinigt. Der Mann soll sich nicht mehr als Eigentümer seines angestammten Gutes, die Frau sich nicht als Eigentümerin ihres eingebrachten Vermögens betrachten, sondern beide Ehegatten sollen nur ein einziges Gemeinschaftsgut haben und zu Gesamteigentum an der vereinigten Gutsmasse berechtigt sein. Die Schulden vor der Ehe, des Mannes wie der Frau, sollen ungetrennte Schulden dieser Gesamtmasse sein, die Schulden während der Ehe von der Gesamtmasse ungetrennt getragen werden, und bei der Auflösung der Ehe soll nicht mehr nach dem Gute gefragt werden, wie es die Ehegatten eingebracht, sondern der überlebende Ehegatte soll mit den Erben des erstverstorbenen das ganze Gut nach Quoten teilen. Das ist die Idee der *Gütergemeinschaft*, wie sie in Bezug auf das gesamte Gut, wenigstens in wesentlichen Konsequenzen aufgestellt erscheint in den Güterrechten von *Baselstadt* und *-Land* und von *Thurgau* und sodann in Bezug auf das gesamte eheliche Vermögen, mit Ausnahme der eingebrachten oder ererbten Liegenschaften der beiden Ehegatten, im subsidiären ehelichen Güterrechte des *C. c. fr.* (*Genf* und *Berner Fura*).

b. Auch im Systeme der Gütergemeinschaft erscheint der Ehemann regelmässig als Repräsentant der Gemeinschaft und steht die Frau unter der ehemännlichen Vormundschaft. Dieses Verhältnis wird aber bei der Gütergemeinschaft nur als etwas unwesentliches dem Systeme angefügt. Umgekehrt erscheint es nun in anderen Rechten als der eigentliche Ausgangspunkt für das ganze gesetzliche Güterrecht und wird danach die Vereinigung der beiden Gutsmassen nur von dem Gesichtspunkte aus durchgeführt, dass der Mann als das Haupt der Ehe Vormund der Frau und daher auch Herr über ihr Vermögen werden solle. So wird hier das Frauengut mit dem Mannesgute zu einer Masse vereinigt, der Mann wirtschaftet mit dieser Einheit wesentlich als wäre alles sein Eigentum, aber er hat an dem Frauengute bloss Nutzniessung

und Verwaltung, und über der wirtschaftlichen Einheit stehen rechtlich gesondert zwei Eigentümer, der Mann und die Frau, demnach bleiben auch die Schulden getrennt und haften als Mannes- oder Frauenschulden an dem betreffenden Vermögen, nur dass die während der Ehe gemachten Schulden regelmässig vom Manne getragen werden müssen, da er ja das Dispositionsrecht über alles eheliche Gut besitzt. Das ist das System der *Güterverbindung*, oder wie man es auch in der Wissenschaft des deutschen Rechtes nicht sehr passend genannt hat, der *Verwaltungsgemeinschaft*, wie es besteht in der ganzen Centralschweiz: *Uri, Schwyz, Unterwalden, Luzern, Glarus* und *Zug*, sodann in *Zürich, St. Gallen* und in *beiden Appenzell*.

c. Es lässt sich des fernern nun auch ganz wohl der Gesichtspunkt der ehelichen Einheit mit demjenigen der ehemännlichen Herrschaft vereinigt denken. Daraus folgt, dass allerdings die beiden Gutsmassen eine Eigentumseinheit bilden sollen, aber Eigentümer derselben ist alsdann nicht die Gemeinschaft der Ehegatten, sondern der Ehemann. So verliert also die Ehefrau mit dem Eheabschlusse ihr Vermögen an den Mann, und der Mann vereinigt in seiner Hand als Eigentümer das gesamte eheliche Gut. Alle Schulden vor und während der Ehe werden Schulden des Mannes. Im Umfange ihres Eigentumsverlustes aber erscheint die Frau nun als Gläubigerin des Ehemannes und zwar mit einer Forderung, welche fällig wird mit der Auflösung der Ehe. So gestaltet sich die Vereinigung der beidseitigen Vermögenskomplexe zur *Eigentumseinheit in der Hand des Mannes* oder zur *Gütereinheit*, in *Bern* und *Aargau* allgemein, in *Waadt* und *Freiburg* aber wenigstens in Bezug auf das Kapitalvermögen und die Fahrhabe, welche die Frau in die Ehe bringt, und in dem Umfange, als der Ehemann ihr dafür Sicherheit leistet.

d. In den beiden Systemen der Güterverbindung und der Gütereinheit ist der Gedanke allmächtig, dass der Mann als Haupt der Ehe das Frauengut nutze und niesse, verwalte und verändere, sei es, dass er vollends als Eigentümer erklärt, oder ihm nur Verwaltung und Niessbrauch zugewiesen werde, sei es, dass er absolut selbständige Dispositionsbefugnis be-

sitze oder in verschiedenem Umfange zu einzelnen Dispositionsakten die Zustimmung der Ehefrau einzuholen habe. Immer ergibt sich aus diesem Gedanken, dass alles, was in der Ehe mit dem ehelich vereinigten Vermögen geschehe, den Mann und nur den Mann berühre. Rückschlag und Vorschlag also treffen nur den Mann und gehen die Frau nichts an. Dies äussert sich im System der Gütereinheit in der Weise, dass die Frau mit dem Eheabschlusse dem Manne gegenüber eine Forderung im Betrage ihres eingebrachten Gutes erwirbt und diese Forderung nun auch beibehält, mag im übrigen das ökonomische Schicksal der Ehe ein gutes oder schlimmes werden; auch wenn der Mann all sein Gut mit Inbegriff des an ihn übergegangenen Frauenguts verliert oder verbraucht, bleibt er in besagtem Umfange Schuldner der Ehefrau. Im Systeme der Güterverbindung aber konstruiert sich dieses Verhältnis so, dass der Mann für das erhaltene Frauengut haftbar gemacht wird, d. h. bei der Auflösung der Ehe die noch *in natura* vorhandenen Stücke herausgeben, das Fehlende aber ersetzen muss, während im übrigen Vor- oder Rückschlag des ehelichen Vermögens als Ganzes die Frau in keiner Weise berühren kann. Das bedeutet die Parömie, wie sie noch in einigen Rechten der Centralschweiz zu finden ist, dass der Frauen Gut weder wachsen noch schwinden soll. Die Frau hat also, soweit der Mann nur solvent ist, keinen Verlust zu fürchten, dafür aber nimmt sie auch absolut nicht teil an der Prosperität des ehelichen Vermögens. Daran stossen sich nun viele Rechte. Man findet, die Ehefrau sei, wenn die Ehegatten ökonomisch vorwärts kommen, ebenso sehr an dieser Prosperität schuld, wie der Mann, und es gebühre ihr daher ein Anteil an dem Vorschlage so gut wie dem Manne. Dies führt dazu, unter den Ehegatten eine Gemeinschaft an diesem Vorschlage aufzustellen, während es im übrigen mit dem eingebrachten Gute nach Güterverbindung oder nach Gütereinheit gehalten werden kann. Diese Errungenschaftsgemeinschaft besitzen in Kombination mit Güterverbindung *Neuenburg, Wallis, Schaffhausen* und *Graubünden* und in Verbindung mit Gütereinheit *Solothurn*. Ja, einzelne Kantone gehen noch weiter und ziehen aus der Gemeinschaft am

Vorschläge auch die Konsequenz einer Gemeinschaft am Rückschlage, so *Graubünden* und *Schaffhausen*, oder sie erklären wenigstens bei Insolvenz des Ehemannes die Ehefrau in gewissem Umfange als mithaftbar, sei es quotenweise principal wie *Solothurn*, oder im ganzen subsidiär wie *Neuenburg*.

Wenn wir nun hienach die kantonalen ehelichen Güterrechte nach Systemen gruppieren, so finden wir einmal in deren Mehrzahl

die *Güterverbindung*, nämlich in Zürich, Luzern, Uri, Schwyz, Unterwalden, Glarus, Zug, beiden Appenzell und St. Gallen, sowie fakultativ im *Code civil français*. Am wenigsten entfernt sich von dieser

die *Gütereinheit*, welche Bern und Aargau vollständig und Freiburg und Waadt teilweise aufgenommen haben. Daran reiht sich

die *Errungenschaftsgemeinschaft* in Neuenburg, Wallis, Solothurn, Schaffhausen und Graubünden und, gleichfalls fakultativ, dem *C. c. fr.*, und endlich noch weiter gehend

die *allgemeine Gütergemeinschaft* in Baselstadt und -Land und in Thurgau, sowie subsidiär im *C. c. fr.*

Allen diesen Systemen steht sodann gegenüber

die *Gütertrennung*, die als gesetzliches Güterrecht in Gestalt eines Dotalsystems in Tessin eingeführt ist, und überdies fakultativ für die Ehegatten, sowohl als Gütertrennung ohne dos, wie als Dotalsystem, geordnet ist im *C. c. fr.*, und als blosse Gütertrennung in *Baselstadt* und *Neuenburg*.

Bei einzelnen dieser Kantone ist die Klassifikation allerdings keine unanfechtbare, denn die Gesetze vereinigen in ihrem Güterrechte gelegentlich sehr verschiedene Gesichtspunkte, und je nachdem es sich um Verhältnisse während der Ehe oder bei Auflösung der Ehe handelt, walten die Erwägungen der einen oder andern Art vor. So sei nur auf Thurgau hingewiesen, welches für das Verhältnis während der Ehe durchaus dem Grundgedanken der Gütergemeinschaft folgt, dagegen in Bezug auf die Art, wie es bei Auflösung der Ehe die Gütergemeinschaft liquidiert, bloss die Errungenschaftsgemeinschaft durchführt. Bei unserer Systematisierung schien uns das erstere Verhältnis als das ausschlaggebende.

Wir führen nun die Betrachtung des ehelichen Güterrechtes aller Kantone nicht in der Weise durch, dass wir ein System um das andere vollständig zur Darstellung bringen, sondern heben vor allem die verschiedenen Momente hervor, auf welche es überhaupt bei der Ordnung des ehelichen Güterrechtes ankommt, und die dann auch in unsern Gesetzen bei all den verschiedenen Systemen so oder anders wiederkehren. Wir betrachten hienach zunächst das Schicksal, welches nach gesetzlichem Güterrechte mit dem Abschlusse der Ehe das beidseitige Vermögen von Mann und Frau erfährt, also die Grundlegung für die weitere Entwicklung des Güterrechtes. Sodann folgt die Beleuchtung der güterrechtlichen Verhältnisse während der Ehe, und zwar erstens betreffend die Dispositionsbefugnis des Ehemannes über alles eheliche Vermögen, und zweitens betreffend die Dispositionsbefugnis der Ehefrau, sei es im allgemeinen, sei es als Handels- und Gewerbefrau, oder in Bezug auf ihr Sondergut. Des fernern haben wir alsdann die Haftung des Mannes- und Frauengutes für die Schulden vor und aus der Ehe, und weiter die Sicherungsmittel, welche das Gesetz der Ehefrau gegenüber dem Ehemanne gewährt, ins Auge zu fassen. Endlich in letzter Linie sind die Folgen der Auflösung der Ehe nach den verschiedenen Möglichkeiten der Auflösung durch Tod oder Scheidung nach Massgabe der verschiedenen Systeme anzuführen. An die Betrachtung des gesetzlichen ehelichen Güterrechtes wird schliesslich die weit kürzere Darstellung des vertragsmässigen ehelichen Güterrechtes anzureihen sein.

Erster Abschnitt.

Das gesetzliche eheliche Güterrecht.

§ 18.

I. Die güterrechtliche Wirkung des Eheabschlusses.

A. Wir betrachten dieselbe zuerst für das *System der Güterverbindung*. Mit dem Eheabschlusse erhält der Mann über das Vermögen der Frau die Herrschaft. Er wird dessen Verwalter und bezieht in freier Weise den Nutzen von dem-

selben ohne weitere Gegenauflage, als dass er im allgemeinen so wie so verpflichtet ist, für Frau und Kind zu sorgen. Die Frau bleibt aber immerhin Eigentümerin ihres Gutes, nur hat sie während der Ehe im wesentlichen bloss die *nuda proprietas*. Dasselbe Schicksal erfährt alles, was die Frau während der Ehe geschenkt erhält oder ererbt. Was sie aber erwirbt, wird Eigentum des Mannes. Frauengut ist also nur dasjenige, was die Frau in die Ehe gebracht, oder während der Ehe durch Erbschaft oder Schenkung erhalten hat. Alles übrige ist von vornherein Mannesgut. Für letzteres ist der Mann der Frau oder ihren Erben gar nicht verantwortlich, für ersteres aber haftet er regelmässig, d. h. auch wenn keine besonderen Vorsichtsmassregeln getroffen sind, in dem Sinne, dass er bei Auflösung der Ehe nicht nur das noch vorhandene Frauengut *in natura* zurückerstatten, sondern dass er auch für das fehlende Ersatz leisten muss. — Aus diesen Regeln ergibt sich, dass das gesamte eheliche Vermögen während der Ehe äusserlich eine Einheit darstellt, die sich darin kundgiebt, dass Mannes- und Frauenvermögen sich mit einander vermengen, und die Folge hievon ist, dass namentlich nach längerer Dauer der Ehe Mannes- und Frauengut nicht immer leicht auseinander zu halten und Ansprüche auf Ersatz des Fehlenden am Frauengute gegenüber dem Ehemanne oder seinen Erben schwer zu beweisen sind. Einen sicheren Boden kann hier bloss ein Inventar über das Frauengut schaffen, das zur Zeit des Eheabschlusses resp. des Anfalles der betreffenden Stücke angelegt und öffentlich beglaubigt worden ist. Diese Sicherheit geben denn auch einzelne Rechte der Ehefrau, sei es, dass darauf nur als auf eine eventuelle Massregel hingewiesen wird, wie in *Appenzell A.-Rh.*, oder dass die Rechte den jungen Eheleuten geradezu die Aufnahme eines solchen Inventares vorschreiben, wie in *Obwalden* und *Nidwalden*, sowie in *Luzern*, an welch letzterem Orte sogar die Civilstandsbeamten angewiesen sind, die Brautleute auf die bezügliche Vorschrift aufmerksam zu machen. In *Zürich* u. a. ist die Ehefrau einfach jederzeit berechtigt, ein Inventar über ihr Frauengut zu verlangen.

Unsere Rechte entwickeln nun im allgemeinen dieses

System in der Art, dass sie den Ehemann als den gesetzlichen ehelichen Vormund der Frau bezeichnen, der ihr Vermögen verwaltet und sie nach aussen vertritt. Zudem wird dem Ehemanne das Recht zugeschrieben, das Vermögen seiner Frau zu gebrauchen und zu geniessen; sie bleibt Eigentümerin desselben, so lange er dasselbe nicht veräussert. Die Zinsen und übrigen Früchte desselben, sowie was die Frau durch ihre Arbeit erwirbt, gehören ihm, wobei aber dieses Recht des Mannes auf den Erwerb der Frau und den Ertrag ihres Vermögens meist ausdrücklich an die Voraussetzung geknüpft erscheint, dass derselbe für den Unterhalt der Frau und der Kinder und ihre laufenden Verpflichtungen gehörig Sorge. Man vergleiche in dieser Beziehung namentlich *Zürich*, PG. §§ 138—143, und damit wörtlich übereinstimmend *Zug*, PG. §§ 32—34; ferner *Luzern*, Ges. über die eheliche Vormundschaft, §§ 4 und 5; *Glarus*, BG. §§ 152 und 153; *Appenzell A.-Rh.*, Familienrecht § 5, Al. 2, mit verschiedener Ausdrucksweise für dieselbe Sache. Sodann *Uri*, welches in Art. 111 des Landbuches einfach bestimmt: „Wenn eine Frau einen Landmann hat, der dazu tauglich ist, so soll derselbe der Verwalter ihres Gutes sein,“ und dazu in Art. 112 das bekannte, das ganze System charakterisierende Sprichwort beifügt: „Frauengut soll bey ihrem Mann noch wachsen noch schweinen.“ Dieselbe Parömie findet sich weiter auch in einem heute noch geltenden alten Gesetze von *Obwalden*, (Gesetzessammlung B. I., S. 151) und in einigen Bezirksrechten von *Schwyz*, nämlich im Artikelbuch von Gersau und im Landbuch von Küssnacht § 3. *St. Gallen* bietet uns einzig die Bestimmung des Einführungsgesetzes zum Erbrechte, § 5: „Das Gut, welches ein Weib ihrem Mann in die Ehe gebracht, nebst demjenigen, was ihr während der Ehe zufiel, wird als das Vermögen der Ehefrau betrachtet. Alles übrige Gut hingegen wird ohne Rücksicht auf Äufnung oder Abnahme während der Ehe als das Vermögen des Ehemannes angesehen.“

In allen diesen Punkten zeigen die Rechte keine besonderen Verschiedenheiten. Näher zu betrachten bleibt uns

nur, in welcher Weise einzelne kantonale Rechte die Inventarisierung des Frauengutes ordnen und vorschreiben.

Nach § 8 des citierten Gesetzes von *Luzern*, sollen die Eheleute über das vom Ehemanne bezogene Frauenvermögen ein Inventar aufnehmen und unterzeichnen, wobei Datum und Unterschrift des Inventares durch den Gemeinderatspräsidenten des Wohnortes zu beglaubigen sind. Zugleich trägt letzterer die Beglaubigung in eine eigens hiefür geführte fortlaufende Kontrolle ein. Das Inventar soll enthalten: ein spezifiziertes Verzeichnis des eingebrachten Guthabens und der allfälligen Schulden der Ehefrau; Liegenschaften und Fahrhaben sind darin zu beschreiben und überdies zu schätzen. Die Errichtung des Inventares sowie die Beglaubigung des Datums und der Unterschriften soll längstens binnen drei Monaten nach der Verehelichung erfolgen. Fällt des weitern der Ehefrau während der Ehe durch Erbschaft oder in anderer Weise Vermögen zu, so sollen gemäss § 10 die Eheleute innerhalb der ersten drei Monate vom Anfallen an ein solches Inventar, wie es in § 8 beschrieben ist, anfertigen und es gilt die Vorschrift des § 8 betreffend Beglaubigung und Eintragung auch hier.

Obwalden hat den 26. April 1846 ein Gesetz betreffend die Inventarisierung des Frauengutes erlassen, in welchem vorgeschrieben wird, es solle bei künftigen Heiraten längstens in Monatsfrist über das zugebrachte oder während der Ehe anfallende Frauengut durch einen Geschworenen am Wohnorte des Ehemannes ein Inventar errichtet werden, ansonst die Frau im Konkurse des Ehemannes des Vorrechtes verlustig und zudem der saumselige Ehemann mit Strafe belegt werde. Eine Fristerstreckung kann ausnahmsweise durch den Landrat in der Art gewährt werden, dass später errichtete Inventare auf das Gutachten der Ortsbehörde hin von ihm ratifiziert werden, was aber wiederum in allen Fällen ungültig ist, da innert Jahresfrist nach dieser Sanktion der Ehemann in Konkurs gerät.

Nidwalden, BG. § 55, beschreibt die Inventaraufnahme ausführlich folgendermassen: Liegendes und fahrendes Gut-

haben, verfallene und laufende Kapitalzinsen, kurz alle Vermögensstücke, welche die Frau gleich im Anfange oder während der Ehe dem Manne zubringt, sollen einzeln und wohl spezifiziert auf Angabe beider Teile durch einen unparteiischen selbständigen Ehrenmann in ein Verzeichnis eingeschrieben und für jedes einzelne Stück soll ein billiger Preis beigesetzt werden. In diesem Verzeichnisse sind auch die Schulden anzugeben, die in dem Zeitpunkte der Trauung auf der Frau oder auf deren Vermögen haftend, zu irgend einer Zeit zugebracht worden. Die Frau oder deren Erben können darauf nach Abzug der Schulden nur das als zugebrachtes Vermögen ansprechen, was auf benannte Weise inventarisiert worden oder durch ein anderes rechtsgenügendes Zeugnis erwiesen werden kann.

Appenzell A.-Rh., Familienrecht, § 5. 1. Al., bestimmt, es können Frauenspersonen vor oder bei ihrer Verhehlung ein vom Bräutigam oder vom Ehemanne unterzeichnetes Inventar des zugebrachten Vermögens bei der Gemeindeganzlei des Wohnortes zu Händen des Gemeinderates deponieren.

Weitere Bestimmungen über das Inventar, welches die Ehefrau, z. B. in *Zürich*, fakultativ zu ihrer Sicherung verlangen kann, werden wir unten in § 22 anzuführen haben.

Dagegen müssen wir noch anfügen, dass der *Code civil français* zur fakultativen Auswahl für die Ehegatten neben andern Systemen auch die Güterverbindung, Art. 1530—1535, wesentlich in folgenden Bestimmungen geordnet hat:

1530. La clause portant que les époux se marient *sans communauté*, ne donne point à la femme le droit d'administrer ses biens, ni d'en percevoir les fruits: ces fruits sont censés apportés au mari pour soutenir les charges du mariage.

1531. Le mari conserve l'administration des biens meubles et immeubles de la femme, et, par suite, le droit de percevoir tout le mobilier qu'elle apporte en dot, ou qui lui échoit pendant le mariage, sauf la restitution qu'il en doit faire après la dissolution du mariage, ou après la séparation de biens qui serait prononcée par justice.

1533. Le mari est tenu de toutes les charges de l'usufruit.

B. Im Systeme der *Eigentumseinheit in der Hand des Mannes* tritt äusserlich dasselbe Verhältnis ein, wie bei dem

ersten Systeme, innerlich aber ist die Herrschaft des Mannes über das Frauengut wesentlich gesteigert, er ist Eigentümer desselben geworden und der Frau oder ihren Erben nun gerade so ersatzpflichtig, wie dies beim ersten Systeme für den Fall und in dem Umfange eintritt, da das Frauengut sich nicht mehr *in natura* vorfindet. Der Mann nimmt also gewissermassen durch den Eheabschluss an dem Frauengute die Veränderung vor, dass er es als sein Eigentum erklärt, ja das Gesetz erklärt dies an seiner Statt, und für diese Änderung ist er alsdann der Frau verantwortlich und ihr Schuldner. Diese Rechtsfolge ist hier vom Gesetzgeber vorgeschrieben, während es im Systeme der Güterverbindung umgekehrt Vorschrift ist, dass das noch *in natura* im ehelichen Gute vorhandene Vermögen der Frau durchaus als Frauengut zu betrachten sei. Die Schuld des Mannes gegenüber der Frau bestimmt sich beim Systeme der Güterverbindung nach dem Momente der Entäusserung des Vermögensstückes durch den Ehemann, bei der Eigentumseinheit aber nach dem Momente der Einbringung des Frauengutes, also nach dem Zeitpunkte des Eheabschlusses oder der während der Ehe eintretenden Erbschaft oder Schenkung. Weit wichtiger noch als beim ersten Systeme ist es nun offenbar hier, den Umfang dieses Eingebachten und den Wert desselben zur Zeit der Einbringung festzustellen. Daher finden wir hier zwingende Vorschriften betreffend Aufnahme eines Inventares und Ausstellung eines Weibergutsempfangscheines durch den Ehemann, so namentlich in *Bern*; ja *Waadt* und *Freiburg* verbinden mit dieser Vorschrift geradezu die weitere, dass mit dem Umfange, in welchem sie überhaupt Eigentumseinheit annehmen (d. h. betreffend Mobilienvermögen), der Eigentumsübergang an den Mann nur eintreten solle, nachdem der festgestellte Betrag des eingebrachten Frauengutes seitens des Ehemannes entweder durch Grundversicherung, *assignat*, oder durch generelle Hab- und Gutsverpflichtung, *reconnaissance*, sichergestellt sei. — Die Frau hat im Bereiche dieses Systemes, abgesehen von ganz bestimmten, später in anderem Zusammenhange zu betrachtenden Ausnahmen, kein Eigentum; auch was sie während der Ehe irgendwie erwirbt, wird hier mit

mehr Konsequenz als im Systeme der Güterverbindung von vornherein Eigentum des Mannes, und zwar abgesehen von Erbschaft und Schenkung, ohne dass die Schuld des Mannes durch solche Erwerbung seitens der Frau ihr gegenüber erhöht würde. Die Schuldverpflichtung des Ehemannes ist durch die erwähnten Inventare und dgl. ein für allemal fixiert; alle ferneren Änderungen am ehelichen Vermögen gehen regelmässig einzig und allein den Mann an. Die *dos*, von welcher *Waadt* und *Freiburg* sprechen, qualifiziert sich im wesentlichen bloss als Aussteuer, wie sie die Frau dem Manne bei der Verheiratung zubringt; im weitern ist das Schicksal der *dos* dasselbe, wie dasjenige des übrigen Frauenvermögens.¹⁾

Das hiemit skizzierte güterrechtliche System wird nun des näheren in den Gesetzbüchern der genannten vier Kantone, was die mit dem Eheabschlusse verbundenen Schicksale des Frauengutes anbetrifft, folgendermassen entwickelt:

Bern, CG. Satz. 88 u. 89, bestimmt, es gehe das Vermögen, welches der Ehefrau in dem Zeitpunkte der Trauung als eigenes Gut oder erhaltene Aussteuer angehört, sowie dasjenige, welches ihr während der Ehe anfällt, mit alleiniger Ausnahme ihres vorbehaltenen Gutes auf den Ehemann über; dieser jedoch habe die Schulden zu bezahlen, welche in jenem Zeitpunkte auf der Person der Ehefrau oder auf dem Vermögen haften, das sie ihm zu irgend einer Zeit zugebracht, und werde ihr für den Wert verpflichtet, welcher nach Abzug der Schulden übrig bleibt. Dieser Wert heisst das zugebrachte, und diejenigen Vermögensstücke, welche nach dem Inhalte der folgenden Satzung der freien Verfügung der Ehe-

¹⁾ Nur darf betreffend diese *dos* nicht ausser acht gelassen werden, dass die Besteller der *dos* deren Schicksal in erster Linie bestimmen, also Übergang in das Eigentum des Ehemannes oder Nichtübergang verfügen können. — Auf diese Freiheit der Disposition nehmen *Waadt* und *Freiburg* bei der Regelung der *dos* Bezug, und es findet derart nur in Ermangelung von solcher Verfügung die gesetzliche Vorschrift betr. das Frauengut überhaupt auf die *dos* Anwendung. So ist auch Art. 1069 des CC. von *Waadt* zu verstehen, welcher in Wiederholung des Art. 1552 des *C. c. fr.* bestimmt: »L'estimation donnée à l'immeuble constitué en dot n'en transporte point la propriété au mari s'il n'y en a déclaration expresse»; ferner Art. 1054: «Lorsqu'il a été convenu dans le contrat de mariage, qu'il sera fait emploi de la dot pour l'acquisition d'un immeuble, l'immeuble acquis appartiendra à la femme, pourvu que l'emploi ait été fait dans l'année de la réception de la dot.»

frau überlassen sind, das vorbehaltenes Gut der Ehefrau. Die Vermögensstücke, welche die Ehefrau ihrem Manne gleich im Anfange, oder zu irgend einer Zeit während des Bestandes der Ehe zubringt, sollen nun nach Satz. 94 und 95 eidlich geschätzt und in ein Verzeichnis gebracht werden, in welchem auch die Schulden anzugeben sind, die in dem Zeitpunkte der Trauung auf der Person der Frau oder auf dem Vermögen haften, das sie dem Ehemanne zu irgend einer Zeit zugebracht. Dieses Verzeichnis soll zweifach ausgefertigt, und in jeder Ausfertigung der Empfang des darin enthaltenen Wertes von dem Ehemanne bescheinigt werden. Die auf diese Weise gemachte Bestimmung des zugebrachten Gutes der Ehefrau bleibt gemäss Satz. 98 unveränderlich: es sei denn, der Ehemann könne genügend erzeigen, dass er von einzelnen Bestandteilen desselben ohne sein Verschulden „entwährt“ (aus dem Besitze gesetzt), oder ihm nicht alle auf der Person oder dem zugebrachten Gute der Ehefrau haftenden Schulden angezeigt worden. In diesem Falle soll der Wert jener Bestandteile, oder der Belauf der dem Ehemanne nicht angezeigten, auf ihn übergegangenen Verpflichtungen von der in dem Empfangscheine stehenden Summe abgezogen werden.

Aargau enthält in dieser Beziehung bloss die Bestimmung des BG. § 53, welcher sagt, das Vermögen, welches die Frau bei ihrer Verehelichung dem Manne zubringt und welches ihr während der Ehe zufällt, werde Eigentum des Ehemannes, für dessen Stammbetrag er der Frau zu haften habe.

Ausführlicher sodann wird die Zubringung des Frauengutes und das mit der Verehelichung eintretende Schicksal desselben in *Waadt* und *Freiburg* geordnet. So finden wir im CC. von *Waadt* betreffend den Übergang des Frauenvermögens an den Mann im allgemeinen folgende Vorschriften:

Art. 1064. Lorsque le mari a donné les sûretés ou fait la reconnaissance exigées par la loi, il devient propriétaire des créances, argent comptant et denrées apportés par sa femme soit en dot, soit pendant le mariage.

Art. 1065. Pareillement, lorsque le mari a fait la reconnaissance ou donné les sûretés exigées par la loi, il devient propriétaire des effets mobiliers apportés par la femme, et mis à prix, soit par le con-

trat de mariage, soit dans la reconnaissance qu'il en a faite, à moins qu'il n'y ait eu déclaration que l'estimation n'en fait pas vente.

Art. 1068. Quant aux immeubles et au mobilier dont la femme a conservé la propriété, le mari exerce les actions possessoires qui appartiennent à l'usufruitier; la femme exerce elle-même, sous l'autorisation requise . . . les actions relatives à la propriété de ces biens.

Art. 1069: S. S. 252, Anm. 1.

Sodann speciell betreffend die Zubringung der dos sagt Waadt, CC. Art. 1057—1062 :

Art. 1057. La dot est le bien que la femme apporte au mari en se mariant.

Art. 1058. La dot et les biens qui étoient à la femme pendant le mariage, doivent également servir à supporter les charges du mariage.

Art. 1059. Si les père et mère constituent conjointement une dot, sans distinguer la part de chacun, elle sera censée constituée par portions égales.

1060. Quoique la fille dotée par ses père et mère ait des biens à elle propres dont ils jouissent, la dot sera prise sur les biens des constituants, s'il n'y a stipulation contraire.

1061. Ceux qui constituent une dot sont tenus à la garantie des objets constitués.

1062. Les intérêts de la dot courent de plein droit du jour du mariage, contre ceux qui l'ont promise, encore qu'il y ait terme pour le paiement, s'il n'y a stipulation contraire.¹⁾

Ähnlich lauten in beiden Beziehungen die Vorschriften des CC. von Freiburg. Zunächst betreffend den Übergang des Frauengutes sind folgende Bestimmungen hervorzuheben:

Art. 65. Les biens que la femme apporte à son mari en se mariant, et ceux qui étoient à la femme pendant le mariage, doivent également servir à supporter les charges du mariage.

Art. 67. Lorsque le mari a fait l'assignat, il devient propriétaire des créances et de l'argent apportés par sa femme, soit en se mariant, soit pendant le mariage. — Il devient également propriétaire de l'argent comptant et des créances, qui lui auront été délivrés en conformité de l'Art. 94.²⁾ — Pareillement il devient propriétaire des denrées et des autres objets, dont on ne peut faire usage sans les consommer, des marchandises qui font l'objet d'un commerce, des chevaux, du grand et du menu bétail qu'il a reconnus ou assignés.

Art. 68. Quant aux autres choses mobilières qui ne se détériorent que peu à peu par l'usage, comme sont les meubles meublants,

¹⁾ Art. 1059 bis 1062 entsprechen den Art. 1544, 1546, 1547 und 1548 des C. c. Fr. S. unten.

²⁾ S. unten § 22, lit. d.

le linge, les lits, les ustensiles de ménage et autres, elles demeurent la propriété de la femme, à moins que le mari ne les ait assurés par assignat ou cautionnement.

Und über die *dos* bestimmt Freiburg in CC., Art. 112 bis 116, in allem Wesentlichen dasselbe wie Waadt, bezeichnet aber in Art. 112 die „dot“ als „le bien que la femme reçoit d'un tiers à cause du mariage et qu'elle apporte à son mari“, und behandelt diesen Gegenstand demgemäss in dem Kapitel über die in Verbindung mit der Ehe abgeschlossenen Verträge.

C. Im Systeme der *Errungenschaftsgemeinschaft* ist über die Wirkungen des Eheabschlusses nichts Besonderes zu sagen. Das Eigentümliche dieses Systemes liegt in der Art, wie die Ehefrau am *Vorschlage* participiert oder auch zur Tragung des *Rückschlages* mit angehalten wird. In letzterer Beziehung stossen wir alsdann auf die Regeln betreffend die Haftung für die Schulden, von welchen wir in anderem Zusammenhang (§ 21) ausführlicher zu reden haben. Die Participation der Ehefrau am Vor- und Rückschlage betrachten wir bei den güterrechtlichen Folgen der Auflösung der Ehe (§ 23). Für das eingebrachte und ererbte oder geschenkt zugefallene Frauengut beobachtet, wie schon oben erwähnt, *Solothurn* die Grundsätze der *Eigentumseinheit*, die andern Rechte aber die Regeln der *Güterverbindung*. Mit der Haftung des Ehemannes für das Frauengut unterscheidet sich dabei die Errungenschaftsgemeinschaft, auch bei Participation am Rückschlage und Haftung der Frau gegenüber dritten, immer deutlich von dem Systeme der allgemeinen Gütergemeinschaft. *Neuenburg* spricht allerdings schlechtweg von einer solchen Gemeinschaft, aber das innere Verhältnis der Ehegatten unter einander ist in Bezug auf das zugebrachte Frauengut dennoch dasjenige der Güterverbindung.

Die bezüglichlichen Vorschriften der Kantone dieser Gruppe lauten in ihren wesentlichen Bestimmungen:

Neuenburg, CC. Art. 1149—1152:

Art. 1149. La communauté légale commence du jour du mariage contracté devant l'officier de l'Etat civil; on ne peut stipuler qu'elle commencera à une autre époque.

1151. La communauté se compose activement: 1. De tous les biens meubles et immeubles possédés par les époux, au moment de la

célébration du mariage; 2. De tous ceux qui leur étoient pendant le mariage, à titre de succession, donation ou autrement; 3. De tous les fruits, revenus, intérêts et arrérages, de quelque nature qu'ils soient, échus ou perçus pendant le mariage et provenant des biens qui appartenant aux époux lors de sa célébration, ou de ceux qui leur sont échus pendant le mariage, à quelque titre que ce soit; 4. De tous les biens qu'ils acquièrent pendant le mariage, par leur économie, leur industrie ou leur travail, et de tous les revenus de ces biens.

1152. Les biens compris sous les numéros 1 et 2 de l'article précédent conservent néanmoins le caractère de biens propres de l'époux qui les a versés dans la communauté, et sont relevés par lui comme tels à la dissolution de la communauté, conformément aux règles établies dans la section 4.

1156. La communauté se compose passivement: 1. De toutes les dettes mobilières ou immobilières, charges ou obligations contractées pendant la durée du mariage, par le mari, ou par la femme du consentement de son mari, ou par le mari et la femme conjointement, sauf la récompense dans le cas où elle a lieu; 2. Des arrérages et intérêts seulement des rentes ou dettes passives qui sont personnelles à chacun des époux, jusqu'à concurrence du revenu des biens apportés par lui en communauté.

Wallis, CC. Art. 1278—1297:

1278. 1. und 2. Alinea. Le mari seul a l'administration des biens meubles et immeubles de sa femme pendant le mariage. — Les fruits et les intérêts lui appartiennent.

1283. Les revenus des biens de la femme appartiennent au mari, à la charge par celui-ci: 1. De fournir à sa femme des aliments convenables d'après sa fortune et sa condition; de pourvoir à l'entretien et à l'éducation des enfants communs et de supporter toute autre charge du mariage; 2. De payer les arrérages et intérêts des rentes ou dettes passives de sa femme, échus durant le mariage.

1289. La communauté d'acquêts, soit légale soit conventionnelle, commence du jour du mariage: on ne peut stipuler qu'elle commencera à une autre époque.

1290. La communauté d'acquêts comprend tous les biens meubles ou immeubles acquis par les époux ensemble ou séparément durant le mariage, et provenant tant de leur industrie que des économies faites sur les fruits et revenus des biens des deux époux.

1291. On ne peut faire entrer en communauté ni l'actif ni le passif actuel des conjoints, ni les biens qui peuvent leur échoir, pendant sa durée, par succession, legs ou donation. La communauté comprendra cependant la jouissance de leurs biens tant meubles qu'immeubles, présents et futurs.

1292. Tout bien meuble ou immeuble est réputé acquêt, s'il n'est prouvé que l'un des époux en avait la propriété ou possession légale

antérieurement au mariage, ou qu'il lui est échu depuis à titre de succession, legs ou donation.

1297. Les acquisitions faites durant le mariage par la femme ou en son nom ne constituent des propres de la femme qu'autant qu'il conste qu'elles ont eu lieu en remploi de deniers à elle appartenant.

Solothurn verfügt in §§ 190 und 191 des CG.: Das Vermögen, welches der Frau zur Zeit der Eingehung der Ehe angehört, sowie dasjenige, welches ihr während derselben anfällt, gehen auf den Ehemann über, in dem Sinne, dass er darüber freies Verfügungsrecht hat, jedoch für das Kapital verantwortlich bleibt. Für die Schulden, welche die Frau in die Ehe gebracht hat, und für diejenigen, die ihr während der Ehe anfallen, haftet der Mann so, dass während der Dauer des ehelichen Güterverhältnisses, er allein dafür belangt werden kann..

Schaffhausen, PG. §§ 138, 143 und 144, stimmt mit den S. 248 citierten Bestimmungen des Zürcher Gesetzbuches im wesentlichen überein. Doch behandelt Schaffhausen den Ertrag des Frauenvermögens grundsätzlich seinem güterrechtlichen Systeme gemäss unter andern Gesichtspunkten, indem § 143 sagt, der Ehemann habe das Recht, das Vermögen seiner Frau gleich dem seinigen zur Bestreitung der gesamten Bedürfnisse des ehelichen Haushaltes zu gebrauchen. Die Zinsen und übrigen Früchte des beiderseitigen Vermögens und der beiderseitige Arbeitsverdienst dienen der ehelichen Genossenschaft und werden, soweit sie nicht durch die Bedürfnisse derselben in Anspruch genommen werden, gemeinsames Gut beider Ehegatten.

Graubünden fügt in § 38 des PR. der Beschreibung der persönlichen Wirkungen der Ehe die Verfügung bei: der Ehemann verwalte als ehelicher Vormund das gemeinschaftliche Vermögen der Ehegatten (mit Vorbehalt des Sondergutes der Frau) mit vollständiger Dispositionsbefugnis, hafte jedoch der Frau für den zugebrachten Stammbetrag mit Vorbehalt ihrer Mitleidenschaft am gemeinschaftlichen Rückschlage.

In allen den angeführten Kantonen ist die Errungenschaftsgemeinschaft das gesetzliche, bindende oder subsidiäre, güterrechtliche System. Fakultativ, d. h. für den Fall, dass die Ehe-

gatten im Ehevertrage sich für diese Art von Gemeinschaft erklären, findet sich dieselbe in dem *französischen Code* und in den Gesetzbüchern von *Waadt* und *Freiburg*. Die bezüglichlichen Bestimmungen des erstern, Art. 1498 und 1499, lauten:

1498. Lorsque les époux stipulent qu'il n'y aura entre eux qu'une communauté d'acquêts, ils sont censées exclure de la communauté et les dettes de chacun d'eux actuelles et futures, et leur mobilier respectif présent et futur. — En ce cas, et après que chacun des époux a prélevé ses apports dûment justifiés, le partage se borne aux acquêts faits par les époux ensemble ou séparément durant le mariage et provenant tant de l'industrie commune, que des économies faites sur les fruits et revenus des biens des deux époux.

1499. Si le mobilier existant lors du mariage, ou échus depuis, n'a pas été constaté par inventaire ou état en bonne forme, il est réputé acquêt.

Waadt, CC. Art. 1084—1089, und *Freiburg*, CC. Art. 130—135, stimmen in der Regelung der „communauté d'acquêts“ oder „moitié acquêts“ nahezu wörtlich überein. Wir führen aus letzterem Gesetzbuche an:

130. La communauté d'acquêts e cet effet, qu'après que chacun des époux a prélevé ses apports dûment justifiés, le partage a lieu des acquêts faits par les époux ensemble ou séparément, durant le mariage, et provenant tant de leur industrie que des économies faites sur les fruits et revenus des biens des deux époux.

131. Il n'y a pas de communauté d'acquêts, à moins qu'elle n'ait été expressément convenue et stipulée notarialement.

132. Les époux qui se marient sous la clause de la communauté d'acquêts . . . sont tenus de faire inventaire de tous leurs biens mobiliers.

133. L'inventaire mentionné à l'article précédent doit être fait devant notaire, sous peine de nullité.

134. A défaut d'inventaire, tout bien meuble, qui n'est pas prouvé être la propriété de l'une ou de l'autre des parties, est réputé acquêt et doit être partagé en nature.

135. Le mari est propriétaire des acquêts consistant en immeubles, à la charge de tenir compte de leur valeur, telle qu'elle est à l'époque de la dissolution du mariage, ou en cas de séparation de biens.

D. Im Systeme der *allgemeinen Gütergemeinschaft* ist ein besonderes Eigentum des Ehemannes und der Ehefrau nicht mehr zu unterscheiden. Aktiven und Passiven der beidseitigen Vermögenskomplexe, alles Eingebachte, Ererbte, Erworbene, Geschenke, Verdienst und Vorschlag werden eine gemeinsame Masse, und Eigentümer dieser Gesamtmasse

sind die Ehegatten, nicht als Miteigentümer, und auch nicht als juristische Person, oder als Gesellschaft, obgleich das französische Recht von einer *société conjugale* spricht. Das Recht der beiden Ehegatten qualifiziert sich richtiger Weise als ein Gesamteigentum, welchem gegenüber keine ideellen Anteile zu unterscheiden und auch keine Ansprüche auf reelle Teilung zulässig sind. Ihren Anfang nimmt diese Gemeinschaft mit dem Eheabschlusse, und sie dauert regelmässig bis zur Auflösung der Ehe. — Eine ganz konsequente Gütergemeinschaft ist aber in keinem unserer Rechte eingeführt: Beide *Basel* nehmen auf den Umfang des eingebrachten Frauenvermögens Rücksicht bei der Forderung, welche die Ehefrau beim Konkurse des Ehemannes an der Gemeinschaftsmasse stellen kann: *Thurgau* kennt eine ähnliche Inkonsequenz für den Fall der Auflösung der Ehe, und die *communauté légale* des *französischen Rechtes* erstreckt sich überhaupt nicht auf das gesamte eheliche Gut. Ausgenommen von derselben sind nämlich die beidseitig eingebrachten, ererbten oder geschenkt erhaltenen Liegenschaften, in Bezug auf welche die Grundsätze des „régime sans communauté“, d. h. der Güterverbindung Anwendung finden. Für alles übrige Vermögen, also auch die oneros erworbenen Liegenschaften, ist alsdann die Gemeinschaft eine vollständige.

Der *Code c. fr.* entwickelt den Bestand und Umfang der *communauté* in den Art. 1399—1420, aus welchen wir in nachstehendem die wichtigeren Bestimmungen hervorheben:

1399. La communauté, soit légale, soit conventionnelle, commence du jour du mariage contracté devant l'officier de l'état civil: on ne peut stipuler qu'elle commencera à une autre époque.

1401. La communauté se compose activement: 1. De tout le mobilier que les époux possédaient au jour de la célébration du mariage, ensemble de tout le mobilier qui leur échoit pendant le mariage à titre de succession ou même de donation, si le donateur n'à exprimé le contraire; — 2. De tous les fruits, revenus, intérêts et arrérages, de quelque nature qu'ils soient, échus ou perçus pendant le mariage, et provenant des biens qui appartenaient aux époux lors de sa célébration, ou de ceux qui leur sont échus pendant le mariage, à quelque titre que ce soit; — 3. De tous les immeubles qui sont acquis pendant le mariage.

1402. Tout immeuble est réputé acquêt de communauté, s'il n'est prouvé que l'un des époux en avait la propriété ou possession

légale antérieurement au mariage, ou qu'il lui est échu depuis à titre de succession ou donation.

1404. Les immeubles que les époux possèdent au jour de la célébration du mariage, ou qui leur étoient pendant son cours à titre de succession, n'entrent point en communauté. — Néanmoins, si l'un des époux avait acquis un immeuble depuis le contrat de mariage, contenant stipulation de communauté, et avant la célébration du mariage, l'immeuble acquis dans cet intervalle entrera dans la communauté, à moins que l'acquisition n'ait été faite en exécution de quelque clause du mariage, auquel cas, elle serait réglée suivant la convention.

1409. La communauté se compose passivement, — 1. De toutes les dettes mobilières dont les époux étaient grevés au jour de la célébration de leur mariage, ou dont se trouvent chargées les successions qui leur étoient pendant le mariage, sauf la récompense pour celles relatives aux immeubles propres à l'un ou à l'autre des époux; — 2. Des dettes, tant en capitaux qu'arrérages ou intérêts, contractées par le mari pendant la communauté, ou par la femme du consentement du mari, sauf la récompense dans les cas où elles a lieu; — 3. Des arrérages et intérêts seulement des rentes ou dettes passives qui sont personnelles aux deux époux; — 4. Des réparations usufruitaires des immeubles qui n'entrent point en communauté; — 5. Des aliments des époux, de l'éducation et entretien des enfants, et de toute autre charge du mariage.

Baselstadt, eheliches Güterr., verfügt in §§ 1—3: Während der Ehe besteht zwischen den Ehegatten gesetzlich Gütergemeinschaft; Gütertrennung kann aber durch Vertrag vereinbart werden, und tritt durch Konkurs oder Gerichtsspruch ein. Das Vermögen der Ehegatten, sei es von ihnen in die Ehe gebracht, während der Dauer derselben durch Erbschaft oder Schenkung erworben, oder errungen, bildet ein Gesamtgut; dem Ehemanne steht die Verwaltung und die Verfügung darüber zu, der Ehefrau erwächst aus Verpflichtungen des Mannes keine Haftbarkeit. Von der Gütergemeinschaft ausgenommen sind die Kleider, die Leibsangehörden und die Kleinodien beider Ehegatten.

Baselland stellt in § 10 der LO. die Regel auf: „Wenn zwei sich miteinander verheiraten, sie seien ledige Personen oder deren eins, oder beide im Witwenstand gewesen, und aus dieser Ehe keine Kinder vorhanden sind, so soll ihr zusammengebrachtes Vermögen, auch was sie erben oder ersparen, ein gemeinsames Gut sein.“

Thurgau, PG. § 68 und 72, lässt alles Gut, das die Frau in die Ehe bringt, sei es zu Anfang oder während der Dauer derselben, zum ehelichen Gemeingute werden, über welches dem Manne das unbedingte Dispositionsrecht zusteht. Angefallenes, aber noch nicht „zügiges“ Gut gilt jedoch nicht als eingebracht. Gegen diesen Gebrauch und Genuss des gesamten ehelichen Gemeingutes und jedes Erwerbes in der Ehe liegt dem Manne die Pflicht ob, für den Unterhalt von Weib und Kind und für die Bedürfnisse der gemeinsamen ehelichen Wirtschaft überhaupt zu sorgen.

Der französische Code sieht die Möglichkeit vor, die Gütergemeinschaft auch in anderer Gestalt zu stipulieren, und verweist hierauf, unter Anführung einer Reihe von Modifikationen, ausdrücklich in Art. 1497. Danach kann von den Ehegatten jede Art von Gütergemeinschaft verabredet und also die „communauté légale“, mit Vorbehalt gewisser zwingender Bestimmungen (Art. 1387—1390 des Code, die wir im vertragsmässigen ehelichen Güterrechte, unten § 24, Ziff. 5, kennen lernen werden), beliebig modifiziert werden. Von solchen Modifikationen nennt der Code selbst, ausser der bereits angeführten Errungenschaftsgemeinschaft (oben S. 258) und Güterverbindung (S. 250):

Verabredung, dass das gegenwärtige oder künftige Mobilienvermögen gar nicht oder nur zum Teil in die Gütergemeinschaft fallen solle, Art. 1500—1504; dass man die gegenwärtigen oder künftigen Immobilien ganz oder zum Teil durch Mobilien in dieselbe einschliessen wolle, Art. 1505—1509; dass jeder Ehegatte die vor der Ehe gemachten Schulden für sich besonders bezahlen solle, Art. 1510—1513; dass die Ehefrau, im Falle sie auf die Gemeinschaft bei Auflösung der Ehe verzichtet, ihr Eingebrahtes schuldenfrei zurücknehmen könne, Art. 1514; dass der überlebende Ehegatte etwas zum voraus erhalten solle, Art. 1515—1519; dass die Ehegatten ungleiche Teile erhalten sollen, Art. 1520—1525, und endlich dass allgemeine Gütergemeinschaft unter ihnen bestehen solle, Art. 1526. Für die nähere Entwicklung dieser verschiedenen vertragsmässigen Gemeinschaftsklauseln verweisen wir auf die citierten Gesetzesstellen.

E. Im Systeme der *Gütertrennung* liegt das Wesentliche der gesetzlichen Vorschrift darin, dass die Ehe gar keine güterrechtliche Wirkung weder auf das Mannes- noch auf das Frauenvermögen ausüben soll. Das Vermögen der Frau kommt nicht unter die Vormundschaft des Ehemannes, sondern wird von ihr entweder allein oder auch in Gemeinschaft mit dem Ehemanne, oder sonst beliebig verwaltet, eine Konsequenz, die allerdings *Tessin* nicht anerkennt. Die faktische Gemeinschaft des ehelichen Lebens ist aber gleichwohl auch bei der konsequentesten Gütertrennung nicht ohne ökonomische Folgen, wie dies in Bezug auf die Pflicht zur Bestreitung der ehelichen Lasten, die Kindererziehung, die Möglichkeit der Verpflichtung des Ehemannes durch die Ehefrau u. a. deutlich zu Tage tritt. Diesen Beziehungen haben wir in anderem Zusammenhange ein weiteres anzufügen. — Bei Gütertrennung *mit Dosbestellung* knüpfen sich an diese *dos* besondere rechtliche Vorschriften, wobei die bezüglichen Gesetze allerdings in erster Linie dem Ehegatten oder dem Besteller der *dos* eine freie Bestimmung gestatten, subsidiär aber des nähern feststellen, von welchen Folgen die Bestellung einer *dos* für die Besteller, die Ehegatten und die Dotalgüter selber begleitet sein sollen. Im übrigen schliesst sich das Dotalrecht an das System der Gütertrennung an und stellt sich nur als eine Modifikation desselben dar.

Betrachten wir zunächst das einzige Gütertrennungssystem, das in unserem Privatrechte als gesetzliches System auftritt, nämlich das Dotalsystem von *Tessin*, CC. Art. 634 bis 647, so finden wir hier nachstehende wesentliche Vorschriften:

634. La dote consiste in quei beni che la moglie porta al marito per aiutarlo a sostenere i pesi del matrimonio.

635. Oltre ciò che la donna si costituisce in dote, si riterrà pure bene dotale quanto le viene dato nel contratto di matrimonio, se non vi è stipulazione in contrario.

636. La costituzione della dote può comprendere o un oggetto determinato, o i beni presenti, od anche i futuri, nella loro totalità o in una determinata parte di essi.

637. La costituzione di dote, concepita in termini generici di tutti i beni della donna, non comprende i beni futuri.

638. La dote non può essere costituita nè aumentata dalla moglie durante il matrimonio. Potrà bensì costituirsi ed aumentarsi dai ge-

nitore o da qualunque altra persona. In questo caso, per la dote e per l'aumento non si ritiene il beneficio dotale se non dopo l'accettazione formale per parte dei coniugi. Se la dote o l'aumento non fosse accettato dal marito, si riterrà per bene stradotale della moglie.

639. L'accettazione tacita o espressa della dote induce ipso jure la costituzione della *contradote* a carico del marito.

640. La *contradote* è la somma corrispondente alla metà della dote, se non è altrimenti convenuto prima del matrimonio.

641. Se la dote è inestimata, la *contradote* sarà regolata sul valore dei beni dotali all'epoca in cui si eseguisce la stima che fosse reclamata da chi ha interesse.

643. Se il padre e la madre costituiscono unitamente una dote senza distinguere la parte di ciascuno, si intenderà costituita in parti eguali.

644. Gli interessi della dote decorrono ipso jure dal giorno del matrimonio contro coloro che l'hanno promessa, quand'anche siasi patuita una dilazione al pagamento, se non vi è stipulazione in contrario.

645. Se la dote è costituita in effetti stimati, siano essi stabili, mobili o semoventi, il marito ne diviene il proprietario, e non è debitore che del prezzo, in caso di restituzione.

646. Se la dote è costituita in cose inestimate, il marito ne ha l'amministrazione ed il godimento, e sciolto il matrimonio, si devolvono a chi di diritto nello stato in cui si trovano.

647. In qualunque modo sia costituita la dote, il marito, durante il matrimonio, ne ha l'usufrutto e l'amministrazione.

Diesen Bestimmungen betreffend die *dos* und *contrados* fügt alsdann Tessin in CC., Art. 655—658, betr. das Paraphernalgut der Ehefrau folgende Vorschriften bei:

655. Sono *stradotali* o parafernali tutti i beni della moglie che non sono costituiti in dote.

656. La moglie ha la proprietà dei suoi beni stradotali; ne ha pure l'amministrazione di concerto col marito.

657. Sui beni stradotali della moglie il marito non ha che l'usufrutto a parti eguali colla medesima.

658. Se il marito ha goduto l'usufrutto dei beni stradotali della moglie, senza di lei opposizione, sia con procura o senza, egli od i di lui eredi non sono tenuti, in caso di restituzione, che a conseguare la metà dei frutti esistenti.

Das Dotalsystem, welches der *Code civ. fr.*, Art. 1540 bis 1573, den Ehegatten zu fakultativer Auswahl vorlegt, weicht von diesem tessinischen Systeme in mancher Beziehung wesentlich ab, während in anderen Punkten Tessin mit dem französischen Rechte zum gemeinrechtlichen Dotalsysteme in gemeinsamem Gegensatz steht. Die nähere Erklärung

dieser Erscheinung muss hier wie dort der historischen Darstellung vorbehalten bleiben. Die wesentlichsten Vorschriften des französischen Dotalrechtes betr. Konstituierung und Bedeutung der *dos* lauten: ¹⁾)

1541. Tout ce que la femme se constitue ou que lui est donné en contrat de mariage, est dotal, s'il n'y a stipulation contraire.²⁾)

1542. La constitution de dot peut frapper tous les biens présents et à venir de la femme, ou tous ses biens présents seulement, ou une partie de ses biens présents et à venir, ou même un objet individuel. — La constitution, en termes généraux, de tous les biens de la femme, ne comprend pas les biens à venir.

1543. La dot ne peut être constituée ni même augmentée pendant le mariage.

1544. Alinea 1, 1546, 1547 und 1548: S. S. 254, Anmerkung 1.

1545. Si le survivant des père ou mère constitue une dot pour biens paternels et maternels, sans spécifier les portions, la dot se prendra d'abord sur les droits du futur époux dans les biens du conjoint prédécédé, et le surplus sur les biens du constituant.

1551. Si la dot ou partie de la dot consiste en objets mobiliers mis à prix par le contrat, sans déclaration que l'estimation n'en fait pas vente, le mari en devient propriétaire, et n'est débiteur que du prix donné au mobilier.

1552: S. S. 252, Anmerkung 1.

1553. L'immeuble acquis des deniers dotaux n'est pas dotal, si la condition de l'emploi n'a été stipulée par le contrat de mariage. — Il en est de même de l'immeuble donné en paiement de la dot constituée en argent.

Die *Gütertrennung ohne Dos* finden wir als fakultatives System ausgeführt wiederum im *Code civ. fr.*, des fernern im Code von *Neuenburg* und im neuen Güterrechtsgesetz von *Baselstadt*. Daneben kommt dieselbe, sei es auf Grund eines Vertrages oder namentlich auf Grund eines richterlichen Spruches oder als Folge des über den Ehemann ausgebrochenen Konkurses auch noch in einer Reihe anderer Kantone vor. Eine nähere Entwicklung erfährt das System jedoch in diesen letztern nirgends, so dass wir betreffend die diesbezüglichen näheren Angaben auf die Ausführungen über den Ehe-

¹⁾ Die übrigen in dem citierten Abschnitte des C. c. fr. aufgestellten Vorschriften über die Dispositionsrechte, Sicherstellung und Restitution betreffend die *dos* haben wir in die folgenden §§ zu verweisen. Vgl. unten S. 272 u. s. f.

²⁾ Unter «dot» versteht übrigens der C. c. fr. nicht nur im Dotalsystem, sondern auch im «régime en communauté» das von der Frau dem Manne zur Mittragung der ehelichen Lasten eingebrachte Gut. Vgl. Art. 1540.

vertrag und über die Sicherung des Frauengutes verweisen können und hier nur die wesentlichen Bestimmungen zusammenzustellen haben, welche der C. c. fr., Neuenburg und Baselstadt enthalten.

Die diesbezüglichen Bestimmungen des *C. c. fr.* lauten:

1536. Lorsque les époux ont stipulé par leur contrat de mariage qu'ils seraient séparés de biens, la femme conserve l'entière administration de ses biens meubles et immeubles, et la jouissance libre de ses revenus.

1537. Chacun des époux contribue aux charges du mariage, suivant les conventions contenues en leur contrat; et, s'il n'en existe point à cet égard, la femme contribue à ces charges jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus.

1539. Lorsque la femme séparée a laissé la jouissance de ses biens à son mari, celui-ci n'est tenu, soit sur la demande que sa femme pourrait lui faire, soit à la dissolution du mariage, qu'à la représentation des fruits existants, et il n'est point comptable de ceux qui ont été consommés jusqu'alors.

Dazu fügt der Code noch einige Regeln über das Schicksal des *Paraphernalgutes*, welche sich sowohl auf die vollständige Gütertrennung als auf das Dotalsystem beziehen:

1574. Tous les biens de la femme qui n'ont pas été constitués en dot, sont *paraphernaux*.

1575. Si tous les biens de la femme sont paraphernaux, et s'il n'y a pas de convention dans le contrat pour lui faire supporter une portion des charges du mariage, la femme y contribue jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus.

1576. La femme a l'administration et la jouissance de ses biens paraphernaux; — Mais elle ne peut les aliéner, ni paraître en jugement à raison des dits biens, sans l'autorisation du mari, ou, à son refus, sans la permission de la justice.

1577. Si la femme donne sa procuration au mari pour administrer ses biens paraphernaux, avec charge de lui rendre compte des fruits, il sera tenu vis-à-vis d'elle comme tout mandataire.

1580. Le mari qui jouit des biens paraphernaux est tenu de toutes les obligations de l'usufruitier.

Mit den citierten Bestimmungen über die *séparation de biens* stimmt das Recht von *Neuenburg*, Art. 1198—1203, im wesentlichen überein. Als abweichend ist hier gegenüber dem C. c. fr. Art. 1537 nur hervorzuheben Art. 1199, welcher vorschreibt: „Chacun des époux contribue aux charges du mariage, à l'entretien et à l'éducation des enfants suivant les

conventions contenues en leur contrat; et s'il n'en existe point à cet égard, la femme contribue à ces charges proportionnellement à ses facultés et à celles du mari.“

Endlich die Regeln der Gütertrennung des *Baselstädtischen* Rechtes, §§ 30 und 31 des ehelichen Güterrechtes, lauten:

§ 30. Bei der Gütertrennung behält jeder Eheeteil Verwaltung und Verfügung über sein Vermögen, und es steht insbesondere dem Ehemanne keinerlei Verfügung über das Vermögen der Frau zu.

§ 31. Sofern die Eheabrede nichts anderes festsetzt, hat die Ehefrau für die Kosten des Haushaltes und der Kindererziehung dem Manne gegenüber mit der Hälfte ihrer Einkünfte aus Vermögen und Erwerb einzutreten; Dritten gegenüber erwächst der Ehefrau keine Verbindlichkeit für diese Kosten. — Ist der Mann unvermögend die Kosten zu tragen, so erstreckt sich die Beitragspflicht der Ehefrau auf ihre gesamten Einkünfte. — Vorbehalten bleiben die Grundsätze über Alimentationspflicht.

§ 19.

II. Die Dispositionsbefugnisse des Ehemannes.

Die Dispositionsbefugnis des Ehemannes ist in Bezug auf alles eheliche Vermögen selbstverständlich da eine volle und unbeschränkte, wo er Eigentümer des Frauengutes geworden ist. Die Dispositionsfreiheit bildet aber auch da die grundsätzliche Regel, wo der Mann die eheliche Vormundschaft und die Verwaltung und Nutzniessung am Frauenvermögen erhält, wogegen bei der Gütertrennung principiell jede Verfügung des Ehemannes über Frauengut ausgeschlossen ist und nur in Bezug auf die *dos* eine eigentümliche Regelung der Dispositionsbefugnisse Platz greift. Eine volle Dispositionsfreiheit in Bezug auf alles eheliche Vermögen gewähren dem Ehemanne demnach die Kantone *Bern* und *Aargau* ¹⁾ von der Gütereinheit, und *Uri*, *Schwyz*, *St. Gallen*, *beide Appenzel (A.-Rh.)* Familienrecht § 5), *Glarus* (BG. § 152) von der Güterverbindung, wozu noch *Solothurn* (CG. § 190) und *Graubünden* (PR. § 38), sowie *Thurgau* (PG. § 68) aus der Gruppe der Gütergemeinschaft anzufügen sind. Die Zu-

¹⁾ Einen Vorbehalt macht Aargau nur betreffend die Kleider und Zieraten der Frau, sowie die für den gewöhnlichen Gebrauch derselben bestimmten Beweglichkeiten, worüber der Mann nach BG. § 54 nicht verfügen darf.

stimmung der Ehefrau verlangen bei Veräußerung und Verpfändung von Liegenschaften der Frau *Zürich* (PG. § 140) und *Luzern* (cit. Ges. § 7), bei Veräußerung von Liegenschaften *Wallis*, bei Disposition über Liegenschaften, sowie über Erbrechte und verfangenes Gut der Ehefrau, Weiber-gutsversicherungsbriefe u. a. *Zug* (PG. § 33), bei Verpfändung von ehefräulichen Liegenschaften *Obwalden* (Art. 4 des Hypothekengesetzes vom 21. Februar 1858).¹⁾ Neben der Zustimmung der Ehefrau ist die Zustimmung eines ausserordentlichen Vormundes notwendig bei Disposition über Liegenschaften oder Erbrechte der Ehefrau in *Schaffhausen* (PG. §§ 141 und 142)²⁾ und bei Disposition über Erbrechte und verfangenes Gut, sowie bei Errichtung von das Frauenvermögen betreffenden generellen Pfandverschreibungen in *Zürich*. *Nidwalden* bedient sich in dieser Hinsicht noch des alten Institutes der „Freundschaft“, welche bei Dispositionen über Immobilien und Mobilien der Ehefrau in verschiedener Weise ihre Zustimmung erteilen muss. *Waadt* und *Freiburg* geben dem Ehemanne, soweit er Eigentümer des Frauengutes wird, freie Disposition über dasselbe, wogegen er in Bezug auf das im Eigentume der Ehefrau verbleibende Frauengut nur als Verwalter und Usufructuar bezeichnet wird. Allfällige Dispositionen über ehefräuliche Liegenschaften, sowie betreffend einige andere bestimmt bezeichnete Akte, geschehen durch die Ehefrau, unter Zustimmung des Ehemannes und, in *Waadt*, mit Autorisation seitens der nächsten Verwandten der Ehefrau, in *Freiburg* mit Autorisation seitens des Gerichtes. *Neuenburg* spricht gleichfalls nur von einer Disposition der Ehefrau über ehefräuliche Liegenschaften unter Zustimmung des Ehemannes. Vom Standpunkte der allgemeinen Gütergemeinschaft aus gelangt *Baselstadt* dazu, in Bezug auf alle

¹⁾ Art. 4, Al. 2, des cit. Ges. lautet: «Er (der Ehemann) darf auch die Liegenschaften seiner Ehefrau nur in der Weise verpfänden, dass erstere in dem Pfandbriefe als Eigenthümerin erscheint, und nur unter der Bedingung, wenn selbe ihre ausdrückliche Zustimmung zu der Verpfändung vor dem Gültenschreiber erteilt, was in dem Pfandbriefe zu bescheinigen ist.»

²⁾ Mit Gesetz vom 3. Dezember 1875 hat *Schaffhausen* dieses Requisite der Zuziehung eines ausserordentlichen Vormundes für die genannten Geschäfte beseitigt, giebt letzteres also gleich *Zürich* u. a. dem freien Willen des Ehemannes mit Zustimmung der Frau anheim.

Mobilien des ehelichen Vermögens Freiheit des Ehemannes zu gestatten, dagegen in Bezug auf alle Immobilien, auch die vom Ehemanne eingebrachten, Zustimmung der Ehefrau zu verlangen. Die Gütergemeinschaft des *französischen* Rechtes giebt dem Ehemanne betreffend das Gemeinschaftsgut volle Dispositionsfreiheit, während in Bezug auf die „biens propres personnels“ der Ehefrau der Ehemann bei gewissen Rechtshandlungen an die Zustimmung der Ehefrau gebunden ist. — Die Disposition über die Dotalgüter erscheint sowohl im Rechte von *Tessin* als im *C. c. fr.* in intensivster Weise beschränkt.

Diese allgemeine Regelung der Dispositionsbefugnisse oder Beschränkungen der Dispositionsgewalt des Ehemannes erfährt nun in einigen Rechten noch eine besondere nähere Ausführung, die wir hier, indem wir es im übrigen an den angeführten Citaten genug sein lassen, näher zu verfolgen haben. So ist dies einmal der Fall in *Zürich*, PG. §§ 139 bis 141, wo bestimmt ist: Der Ehemann ist befugt, auch ohne die Zustimmung seiner Frau die ihr zugehörnde fahrende Habe gültig zu veräussern oder zu verpfänden und zwar erstreckt sich diese Befugnis auch auf die Forderungen der Frau, seien dieselben versichert oder nicht. Liegenschaften dagegen, welche der Frau zugehören, darf der Ehemann nur mit ihrer Zustimmung und ein der Frau zustehendes Erbrecht oder verfangenes Gut nur insofern veräussern oder verpfänden, als sie selber und zudem ein zu diesem Behuf bestellter ausserordentlicher Vormund ihre Zustimmung dazu geben.¹⁾ Dasselbe gilt auch für Errichtung genereller Pfandverschreibungen über Frauengut, sowie für jede Veräusserung, Verpfändung oder Veränderung eines Weibergutsversicherungsbriefes.

Diese Bestimmungen wiederholen sich mit den bereits angeführten Modifikationen in *Zug*, PG. § 33, und *Schaffhausen*, §§ 141 und 142.

Luzern umschreibt in dem Gesetze über die eheliche Vormundschaft, § 6, 1. Al., und § 7, die ehemännliche Dis-

¹⁾ Ausgenommen von dieser Regel werden nach PG., §§ 2115 und 2139, Ausrichtungs- und Auskaufsverträge, welche eine Ehefrau mit ihren Geschwistern, resp. Miterben, unter blosser Zustimmung ihres Ehemannes gültig abschliessen kann. Ebenso können die Ehegatten einen wechselseitigen Erbvertrag ohne Mitwirkung eines ausserordentlichen Vormundes mit einander abschliessen.

positionsgewalt folgendermassen: Der Ehemann hat das Recht, das Frauengut ohne amtliche Vermittlung zu Händen zu ziehen und dafür rechtsgültig zu quittieren, dasselbe zu verwalten, zu nutzniessen, zu verpfänden und zu veräussern. Zur belästigenden Erwerbung einer Liegenschaft zu Händen der Ehefrau oder zur Veräusserung und Verpfändung einer derselben gehörigen Liegenschaft bedarf es dagegen einer schriftlichen und der Unterschrift nach amtlich beglaubigten Zustimmung der Ehefrau. — Doch kann diese Dispositionsgewalt auch von vornherein noch mehr beschränkt werden. Erhebt nämlich die Ehefrau gegen den Vermögensbezug Einsprache, so hat der Heimatsgemeinderat zu entscheiden, ob und inwieweit und allfällig gegen welche Sicherung der Ehemann das Vermögen der Ehefrau beziehen könne. Ja es kann auch der Gemeinderat von sich aus einen solchen Entscheid fassen, wenn begründete Besorgnis obwaltet, dass das Frauenvermögen in der Hand des Ehemannes gefährdet sei. Fällt der Entscheid gegen den Bezug aus, so sind die Vermögenstitel in die Depositalkasse einzulegen; vgl. in dieser Beziehung was unten, § 22, über die Sicherung des Frauengutes zu sagen ist.

Weiter finden wir in *Nidwalden*, BG. §§ 57—59, bestimmt: Dem Ehemanne steht das Recht der Verwaltung des sämtlichen Vermögens der Frau zu, und insbesondere ist er befugt, „sofern ihm jedesmal zwei der nähern, statthaften freundschaftsfähigen Verwandten der Frau ein schriftliches Zeugnis ausstellen, dass dieselbe zugestimmt habe,“ die ihr zugehörige fahrende Habe, Ansprachen, Gülten oder Versicherungen zu veräussern oder zu verpfänden. In keinem Falle kann aber eine dritte Person, die in redlichen Besitz einer solchen Habe gekommen zu sein glaubt und den Gegenstand zu ihren Händen erhalten hat, zur Zurückerstattung angehalten werden. Liegenschaften, die der Frau gehören, darf der Mann nur käuflich und eigentümlich an sich ziehen, an andere veräussern oder Versicherungen oder Gülten darauf bekennen, wenn nebst der Frau auch ihre Freundschaft die Zustimmung hiezu erteilt.¹⁾ Solche Handlungen ohne erwähnte Zustimmung können zu Gunsten der Ehefrau als nichtig

¹⁾ Über die Freundschaft vgl. BG. § 121, s. oben S. 181.

angefochten werden und der Ehemann haftet betreffend die Veräusserung einer Liegenschaft oder einer darauf zu machenden Verschreibung seinen Mitkontrahenten für den Schadensersatz.

Baselstadt entwickelt seine erwähnte Regel in §§ 4 und 5 des ehelichen Güterrechts und verfügt hier: Zu Eigentumsübertragung, Pfandbestellung oder sonstiger Belastung von Liegenschaften, seien sie von der Ehefrau in die Ehe gebracht oder nicht, ist die durch Mitunterschrift des betreffenden Aktes zu vollziehende Einwilligung der Ehefrau erforderlich. Ist die Frau ausser stande, diese Einwilligung zu erteilen, z. B. wegen schwerer Krankheit oder Abwesenheit, so kann ihre Mitunterschrift durch Beschluss des Waisenamtes ersetzt werden. Verweigert jedoch die Ehefrau ihre Einwilligung, so kann auf Anrufen des Ehemannes das Civilgericht (Abteilung für Ehe- und Waisensachen) die Unterschrift der Ehefrau durch ein Urteil ersetzen, sofern sich ergibt, dass das in die Ehe gelangte Frauenvermögen durch die bezügliche Verfügung des Ehemannes nicht gefährdet wird. Demjenigen, mit welchem der Ehemann den Veräusserungs- oder Belastungsvertrag abgeschlossen hat, steht kein Klagrecht gegen die Ehefrau wegen Verweigerung der Unterschrift zu, sondern bloss ein Entschädigungsanspruch gegen den Ehemann wegen Nichterfüllung des Vertrages. — Hiemit stimmt *Baselland* im wesentlichen überein, indem in § 150 der LO. bestimmt wird:

Endlich soll kein Mann befugt sein, zum Nachteil seiner Ehefrau einige Liegenschaften ohne Wissen, Willen und Zuthun derselben kräftiglich zu verpfänden, zu verkaufen oder sonst zu entäussern, es wäre denn Sache, dass der Ehemann durch anderwärtige Liegenschaften das Weibergut sichern könnte. Sollten sich aber hierüber Anstände ergeben, so wird löbliches Waisengericht (jetzt das Bezirksgericht) entscheiden.

Im *C. c. fr.* und in seinen Nachahmungen finden wir, soweit ein Eigentum der Ehefrau anerkannt wird, dem Ehemanne in ziemlicher Übereinstimmung eine nur sehr beschränkte Verwaltungsbefugnis über dieses Frauengut eingeräumt. So gibt zwar zunächst der *C. c. fr.* für die Gütergemeinschaft dem Ehemanne eine grundsätzlich unbeschränkte Dispositions-befugnis, indem in Art. 1421 und 1422 gesagt wird:

1421. Le mari administre seul les biens de la communauté. — Il peut les vendre, aliéner et hypothéquer sans le concours de la femme

1422. Il ne peut disposer entre-vifs à titre gratuit des immeubles de la communauté, ni de l'universalité ou d'une quotité du mobilier, si ce n'est pour l'établissement des enfants communs. — Il peut néanmoins disposer des effets mobiliers à titre gratuit et particulier, au profit de toutes personnes, pourvu qu'il ne s'en réserve pas l'usufruit.

In Bezug auf das persönliche Vermögen der Frau jedoch verfügt Art. 1428:

Le mari a l'administration de tous les biens personnels de la femme. Il peut exercer seul toutes les actions mobilières et possessoires qui appartiennent à la femme. Il ne peut aliéner les immeubles personnels de sa femme sans son consentement. Il est responsable de tout dépérissement des biens personnels de sa femme, causé par défaut d'actes conservatoires.

Macht derart schon der C. c. fr. den Mann in Bezug auf die „biens propres“ der Ehefrau zum blossen Verwalter, so finden wir in *Waadt* und *Freiburg* diese Auffassung in Bezug auf das Eigentum der Ehefrau noch deutlicher festgehalten. So sagt *Freiburg*, CC. Art. 66, 69 und 70:

66. Le mari seul a l'administration des biens meubles et immeubles de sa femme pendant le mariage. Les fruits et les intérêts lui appartiennent.

69. Il y a seul droit de poursuivre en paiement les débiteurs de sa femme, de percevoir les fruits de ses biens et les intérêts de ses créances, et de recevoir ce remboursement des capitaux dont il a les titres à sa disposition; cependant il peut être convenu par le contrat de mariage que la femme touchera annuellement sur ses seules quittances une partie de ses revenus pour son entretien et ses besoins personnels.

70. Le mari exerce seul tant les actions possessoires qui appartiennent à l'usufruitier que les actions relatives à la propriété des biens meubles et immeubles de sa femme.

Und *Waadt* wiederholt im wesentlichen die gleichen Regeln in Art. 1063, 1066 und 1067 des CC. Von einer Disposition über das Eigentum der Ehefrau durch den Ehemann ist hier in keiner Weise die Rede, sondern nur von einer Zustimmung des Ehemannes (sowie anderer Faktoren) zu bezüglichen Dispositionen der Ehefrau, wovon wir in § 20 näher zu sprechen haben.

Ähnlich regelt auch *Neuenburg* dieses Verhältnis, wie schon oben erwähnt, indem es in Art. 1161 den Mann gleichfalls als Verwalter der „communauté“ bezeichnet, mit der

- näheren Umschreibung: „Il peut les vendre (les biens qui composent la communauté), aliéner et hypothéquer sans le concours de la femme, sauf en ce qui concerne les immeubles de cette dernière“, dann aber in Art. 1164 beifügt: „la femme ne peut vendre, aliéner ou hypothéquer ses immeubles sans l'autorisation de son mari.“

Im Gegensatz hiezu bestimmt *Wallis*, nachdem es in Art. 1278 zunächst sowohl die allgemeine Regel betreffend die Administrationsbefugnis des Ehemannes aufgestellt, als auch in Art. 1281 den Satz ausgesprochen, „il (le mari) peut exercer seul les actions mobilières et possessoires qui appartiennent à sa femme“, in Al. 2 desselben Art. deutlich: „il ne peut aliéner les immeubles de sa femme, ni exercer les actions qui y sont relatives, sans son consentement.“

Endlich in Bezug auf die Stellung des Ehemannes zur *dos* verweisen wir auf *C. c. fr.* Art. 1549 u. ff. und *Tessin*, CC. Art. 650 u. ff., deren wesentlicher Inhalt in nachstehenden Artikeln liegt:

Dem *C. c. fr.* entnehmen wir:

1549. Le mari seul a l'administration des biens dotaux pendant le mariage. — Il a seul le droit d'en poursuivre les débiteurs et détenteurs, d'en percevoir les fruits et les intérêts, et de recevoir le remboursement des capitaux. — Cependant il peut être convenu, par le contrat de mariage, que la femme touchera annuellement, sur ses seules quittances, une partie de ses revenus pour son entretien et ses besoins personnels.

1554. Les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou hypothéqués pendant le mariage, ni par le mari, ni par la femme, ni par les deux conjointement; sauf les exceptions qui suivent.¹⁾

1557. L'immeuble dotal peut être aliéné, lorsque l'aliénation en a été permise par le contrat de mariage.

1561. Les immeubles dotaux non déclarés aliénables par le contrat de mariage sont imprescriptibles pendant le mariage à moins que

¹⁾ Diese Ausnahmefälle betreffen, ausser der im Texte folgenden Bestimmung des Artikel 1557, die Hingabe der Dotalgüter durch die Ehefrau als Aussteuer für ihre Kinder früherer Ehe, wobei, wenn der Mann nicht zustimmt, das Gericht die Frau autorisieren kann, oder für die gemeinsamen Kinder, mit stets notwendiger Zustimmung des Ehemannes, Artikel 1555 u. 1556. Sodann kann die Dotalliegenschaft mit gerichtlicher Erlaubnis in einzelnen besondern Notfällen auf öffentliche Versteigerung gebracht werden. Diese Fälle entwickelt Artikel 1558; Artikel 1559 regelt den Austausch einer Dotalliegenschaft und 1560 die Revocation einer gesetzwidrig erfolgten Veräusserung einer Dotalliegenschaft, seitens des Mannes, der Frau oder der Erben der letztern.

la prescription n'ait commencé auparavant. — Ils deviennent néanmoins prescriptibles après la separation de biens, quelle que soit l'époque à laquelle la prescription a commencé.

1562. Le mari est tenu, à l'égard des biens dotaux, de toutes les obligations de l'usufruitier. — Il est responsable de toutes prescriptions acquises et détériorations survenues par sa négligence.

Die Vorschriften des CC. von *Tessin* lauten:

650. Durante il matrimonio le ragioni dotali non possono essere obbligate od alienate nè da marito nè dalla moglie, nè da entrambi congiuntamente.

§ Potrà però il Tribunale, in difetto di altri mezzi, autorizzare l'alienazione delle ragioni dotali o in tutto o in parte a misura del bisogno, se si tratta del sostentamento della famiglia o delle riparazioni indispensabili alla conservazione del fondo dotale.

651. Potrà pure dal Tribunale, verificato il sicuro reimpiego, autorizzarsi l'alienazione del fondo dotale, quando fossero troppo gravi le spese di amministrazione, a fosse provata una evidente utilità.

652. Ove abbia luogo una surroga nella cauzione della dote, quanto all'a anteriorità si ritengono i diritti e privilegi della primitiva stipulazione.

Die besonderen Regeln betreffend die Dispositionsbefugnisse des Ehemannes im Verhältnisse zu seiner Ehefrau, d. h. betreffend Rechtsgeschäfte der Ehegatten untereinander betrachten wir in Verbindung mit der Dispositionsbefugnis der Ehefrau in § 20.

§ 20.

III. Die Dispositionsbefugnisse der Ehefrau gegenüber dritten und im Verhältnis zum Ehemanne.

Die Ehefrau verliert unter der Vormundschaft des Ehemannes regelmässig die Fähigkeit, selbständig rechtsgültig zu handeln. Nur im Systeme der Gütertrennung behält sie bis auf die Einschränkungen, die wir bereits bei der allgemeinen Betrachtung dieses güterrechtlichen Systemes aufgeführt haben, ihre Selbständigkeit. In der Güterverbindung dagegen kann ihr das Eigentum am Frauengute nichts helfen; der Ehemann soll alles besorgen, was in Bezug auf die ökonomischen Verhältnisse während der Ehe gethan werden muss, er wahrt auch die Interessen der Ehefrau, wobei diese in den im vorigen Paragraphen erwähnten Fällen allerdings ihre Zustimmung erteilen muss. Diese Regel der Unselbständigkeit

der Ehefrau ist nun aber nicht ohne Ausnahmen. Einmal verlangen die nächstliegenden Bedürfnisse, dass die Ehefrau in Bezug auf den täglichen Haushalt eine selbständige Dispositionsbefugnis eingeräumt erhalte; sodann erscheint es als billig, ihr auch für ihre persönlichen Verhältnisse eine gewisse Freiheit in Gestalt der Anerkennung eines Sondergutes zu gewähren; und endlich lässt sich diejenige Ehefrau, welche faktisch selbständig Handel oder Gewerbe betreibt, schlechterdings nicht einfach der Hausfrau gleichstellen. Bei der Betrachtung dieser Ausnahmen müssen wir aber zwischen der Dispositionsbefugnis und der persönlichen Verpflichtungsfähigkeit der Ehefrau unterscheiden. Bei der Besorgung der Einkäufe für den täglichen Haushalt u. dgl. erscheint die Ehefrau selbständig dispositionsfähig, aber sie verpflichtet mit diesen Dispositionen nicht sich selbst, sondern nur den Ehemann, resp. das eheliche Vermögen. Andere Verfügungen der Ehefrau dagegen haben entweder ihre ausschliessliche oder doch ihre Mitverpflichtung neben dem Ehemanne zur Folge. Will sich die Frau persönlich verpflichten, so sind hiefür vielerorts besondere Vorschriften zu beobachten. So insbesondere bei denjenigen Verpflichtungen, welche die Ehefrau für den Ehemann einzugehen, oder bei Rechtsgeschäften, welche Mann und Frau mit einander abzuschliessen beabsichtigen. In Bezug auf alle diese Fragen betrachten wir hier bloss die Dispositionsbefugnis der Ehefrau, d. h. die Regeln, welche unsere Gesetzbücher betreffend den Umfang und die Form, in welcher diese Befugnis anerkannt wird, aufstellen. Die persönliche Verpflichtungsfähigkeit der Ehefrau dagegen ziehen wir, soweit sich ihre Darstellung von der Dispositionsbefugnis ablösen lässt, in Verbindung mit der Haftbarkeit der Ehegatten unten in § 21 in Betracht. Wir unterscheiden nunmehr in folgendem die Befugnis der Ehefrau unter der ehemännlichen Vormundschaft im allgemeinen, ihre Schlüsselgewalt, die Regeln betreffend die mit dem Ehemanne oder zu Gunsten desselben abzuschliessenden Rechtsgeschäfte und ihre Befugnisse als Handelsfrau, sowie betreffend ihr Sondergut und betrachten danach zunächst:

a. Die *allgemeine Dispositionsbefugnis* der Ehefrau innerhalb der ehelichen Vormundschaft.

Auch wo die Frau unter der ehelichen Vormundschaft Eigentümerin am Frauengute geblieben ist, kann sie über dieses Eigentum nur mit Zustimmung des Ehemannes verfügen, und ebenso ist Zustimmung des Ehemannes überhaupt erforderlich, wenn eine Handlung der Ehefrau rechtsgültig sein soll. Dabei belasten solche Handlungen, welche die Ehefrau mit ihrem Ehemanne vornimmt, regelmässig den letztern, es wäre denn, dass sich aus der für das Geschäft gewählten Form oder, nach einzelnen Rechten wenigstens, aus dessen Inhalt klar ergeben würde, dass eine Verminderung des Frauengutes oder eine persönliche Schuld der Frau beabsichtigt gewesen sei. So sagt *Zürich*, PG. §§ 145 u. 146, es könne die Ehefrau ohne Zustimmung des Mannes Eigentum oder andere Rechte nicht gültig an andere übertragen, und zudem sei in den Fällen, in welchen der Mann bei seinen Verfügungen an die Zustimmung eines ausserordentlichen Vormundes gebunden sei (s. oben S. 268), dieselbe auch für die Verfügungen der Frau erforderlich. Zur Eingehung persönlicher Schulden von seiten der Frau verlangt *Zürich* die Zustimmung des Ehemannes und eines ausserordentlichen Vormundes, mit dem ausdrücklichen Beifügen, dass, wenn die Frau ohne diese Zustimmung Schulden übernommen habe, auch ihr Spargut dafür nicht haften solle.

Zug, PG. § 36, und *Glarus*, BG. § 155, verlangen überall (mit Vorbehalt des Sondergutes) für Rechtsgeschäfte der Ehefrau, auch zur Eingehung persönlicher Schulden, die blosser Zustimmung des Ehemannes.

Nidwalden und *Obwalden*, letzteres nach Art. 23 des Vorm.-Ges. v. 24. April 1864, verlangen im allgemeinen Zustimmung des Ehemannes, d. h. des Vormundes, wobei überdies Art. 31 des Ges. von *Obwalden* auch auf Ehefrauen Anwendung findet und danach einzelne wichtigere Geschäfte, worunter Disposition über Liegenschaften und Eingehung von Bürgschaften genannt werden, der gemeinderätlichen Genehmigung bedürfen, wie betr. andere Bevormundete, vgl. unten § 37.

Luzern verfügt in § 13 des Ges. über d. ehel. Vorm.,

es könne die Ehefrau während der Dauer der Vormundschaft des Ehemannes keine persönlichen Schulden eingehen; wenn jedoch einer Ehefrau von einem dritten unter entgeltlichem Titel etwas übergeben worden sei, so könne es von dem Dritten, der das Entgelt nicht erhält, zurückgefordert werden, soweit es noch *in natura* vorhanden sei, oder die Ehefrau dadurch bereichert werde.

Die übrigen Rechte der Güterverbindung, als *Uri, Schwyz, beide Appenzell* und *St. Gallen*, verlangen für die Verpflichtung der Frau in jedem Falle Zustimmung des Ehemannes, wobei die Frage, ob diese Verpflichtung am Frauengute hafte, resp. persönliche Schuld der Ehefrau sei oder nicht, nach der Natur des einzelnen Falles beantwortet werden muss.

Verwandt mit diesen Bestimmungen sind die Vorschriften der Rechte anderer güterrechtlichen Systeme, die wir ohne weitere Gruppierung anreihen.

Schaffhausen verlangt in § 146 des PG. zur Eingehung persönlicher Schulden der Ehefrau Eingehung in Gemeinschaft und mit Einwilligung des Ehemannes und überdies, gleich Zürich, Zustimmung eines ausserordentlichen Vormundes.¹⁾

Graubünden, PR. § 44, bezeichnet zur rechtsgültigen Handlung der Frau, sei es, dass sie selbst oder ihr Mann verpflichtet werden soll, die Zustimmung des letzteren als notwendig und fügt alsdann noch bei: Sollte jedoch durch das ungültige Rechtsgeschäft der Frau das eheliche Vermögen bereichert werden, oder eine demselben nachweisbar nützliche Verwendung erfolgen, so haften die Ehegatten bis auf den Belauf dieser Bereicherung oder nützlichen Verwendung.

Die *welschen Rechte* gestatten regelmässig der Ehefrau eine Verfügung über das ihr verbliebene Eigentum oder die Eingehung persönlicher Verpflichtungen nur mit Zustimmung des Ehemannes. Dazu kommen sodann aber noch einzelne weitere Regeln, welche es notwendig machen, dieser Gruppe von Rechten in Bezug auf die allgemeine Dispositionsbefugnis der Ehefrau eine besondere Aufmerksamkeit zuzuwenden.

¹⁾ Das Gesetz vom 3. Dezember 1875 hat auch hier die Mitwirkung eines ausserordentlichen Vormundes beseitigt, und Schaffhausen stellt hier nun die Frau freier als Zürich. Vgl. oben S. 267, Anmerkung 2.

Der *C. c. fr.* selbst giebt in Art. 217 der Ehefrau, selbst wenn sie mit ihrem Manne nicht in Gütergemeinschaft lebt, oder in Ansehung der Güter getrennt ist, weder die Befugnis zu veräußern, noch zu schenken, zu verpfänden, zu erwerben, sei es unentgeltlich oder gegen Vergütung, sofern nicht ihr Ehemann bei dem Akte selbst mitgewirkt oder seine Einwilligung schriftlich gegeben hat. Verweigert der Mann diese Ermächtigung, so kann nach Art. 218 und 219 das Gericht die Frau unter Umständen zur Vornahme des Rechtsgeschäftes autorisieren.¹⁾

Freiburg und *Waadt* treffen gleichermassen Anstalten, um die Ehefrau bei der ihr principiell zugestandenen Verfügungsbefugnis betreffend das ihr verbliebene Eigentum (vgl. oben S. 271) vor Schaden und Missbrauch zu schützen. So bestimmt *Freiburg* zunächst in § 58 des CC.

La femme peut, avec le seul consentement de son mari: 1. accepter des donations et successions et leurs charges; 2. faire le partage de quelque hérité ou autre objet indivis: convenir d'une dotation, et s'obliger, s'il y a lieu, pour des retours; 3. doter ses enfants ou leur faire quelque avance sur leur part héréditaire; 4. soutenir les procès dans lesquels sa présence personnelle est exigée par la loi, compromettre et transiger sur ces procès; 5. faire tous les autres actes civils non exceptés dans l'article précédent, ni ailleurs dans ce code.

Art. 57 dagegen verfügt:

La femme ne peut, sans le consentement du mari et l'autorisation du Tribunal (actuellement de la Justice de paix): 1. aliéner ses immeubles, que ce soit par vente, échange, ou autrement, les hypothéquer, leur imposer des services fonciers (servitudes) ou d'autres charges réelles; 2. acquérir des immeubles; 3. faire des emprunts, contracter indirectement des dettes, ni autrement obliger ses biens, si ce n'est pour des retours en cas de partage ou de dotation; 4. se rendre caution, ni se charger de quelque garantie; 5. faire quelque donation entre vifs ou l'abandon d'une partie ou de la totalité de ses biens; 6. s'obliger au profit de son mari.

Waadt aber verlangt noch weitere Garantien und bestimmt in Art. 119—121:

119. La femme ne peut passer aucun contrat, ni autrement s'obliger, ni même accepter de donation ou succession, sans l'autorisation de son mari et de deux de ses plus proches parents. — Si l'autori-

¹⁾ Vgl. auch Art. 934 betreffend Annahme von Schenkungen seitens der Frau.

sation du mari et celle des parents sont refusées, ou seulement l'une de ces autorisations, ou encore, si la femme n'a pas de parents dans le Canton, l'autorisation pourra être accordée par la Justice de paix, après avoir entendu les parties.

120. Si la femme s'oblige au profit de son mari, l'autorisation de la Justice de paix sera toujours nécessaire.

121. Les parents au-delà du sixième degré ne sont pas admis à autoriser une femme mariée ou non mariée.

Dazu kommen noch folgende Bestimmungen des CC. von Waadt:

Art. 1049. La femme, durant le mariage, ne peut acquérir d'immeubles par achat.

Art. 1050. Si elle acquiert des immeubles par échange, la plus-value des fonds qu'elle aura reçus en contrechange, sera censée avoir été payée des deniers du mari, et sera la propriété de celui-ci.

Art. 1051. La femme ne peut, durant le mariage, faire passer aucune créance en sa faveur, ni en, acquérir aucune par cession à titre onéreux, lors même que l'argent qu'elle aurait appliqué à cette créance proviendrait de la dot ou d'autres biens qu'elle aurait apportés à son mari.

Art. 1053. Lorsqu'une femme, pendant son mariage, aliène un immeuble à elle appartenant, les créances qui proviennent du prix de cette vente sont stipulées en sa faveur.

Art. 1102. Les immeubles de la femme ne peuvent être aliénés ou hypothéqués que conformément aux règles établies à l'art. 119 et suiv. sous peine de nullité.

Art. 1103. Les deniers provenant de cette aliénation et les valeurs empruntées sur ces hypothèques, seront assurés à la femme dans la forme prescrites aux articles 1090 et suiv. (s. unten § 22).

Wallis bestimmt in Art. 93 und 94:

93. La femme majeure ne peut passer aucun contrat, ni autrement s'obliger, sans l'autorisation de son mari. ¹⁾ — Si la femme est mineure, il faut de plus l'autorisation de la chambre pupillaire. ²⁾

94. Si le mari refuse d'autoriser sa femme à ester en jugement, ou à passer un acte, la chambre pupillaire peut donner l'autorisation, après avoir entendu ou appelé le mari.

Damit stimmt nahezu wörtlich überein Art 104 des CC. von Tessin:

¹⁾ Vgl. auch betreffend Schenkungsannahme seitens der Frau Art. 924.

²⁾ Diese Unterscheidung der «femme majeure» und «mineure» ist durch die Bestimmung des Bundesgesetzes betreffend die persönliche Handlungsfähigkeit Art. 1, wonach die Handlungsfähigkeit mit der Verheiratung erworben wird, beseitigt worden.

La moglie non può alienare, obbligarsi, acquistare a titolo oneroso, nè stare in giudizio senza l'assenso del marito.

§ 1. Se il marito non possa prestarlo, se non vi sia persona delegata a supplirlo, la moglie si fara delegare dalla Municipalità un assistente che rappresenti il marito.

Endlich finden wir in Art. 157, 159, sowie Art. 673 des CC. von *Neuenburg* dieselben Bestimmungen, welche wir oben (S. 277) aus dem C. c. fr. mitgeteilt haben.¹⁾

Des fernern geben die welschen Rechte allgemein der Regel Ausdruck, dass die Frau, um vor Gericht auftreten zu können, einer Autorisation seitens des Ehemannes bedürfe. Vgl. C. c. fr. Art. 215 u. 218, ferner *Freiburg* in dem oben citierten Art. 58, welchem als letztes Alinea beigefügt ist: „Si le mari refuse son consentement dans le cas désigné sous le Nr. 4, la femme peut être autorisée par la Justice de paix.“

Sodann *Wallis*, Art. 91, und *Neuenburg*, CC. Art. 155, wo überall wesentlich übereinstimmend gesagt wird: „La femme ne peut intenter une action ou y défendre sans l'autorisation de son mari.“

Nur *Waadt* verlangt auch hier eine weitergehende Massregel, indem es in Art. 117 des CC. vorschreibt: „La femme ne peut ester en jugement sans l'autorisation de son mari et de deux de ses plus proches parents, quand même elle serait marchande publique.“

Als Ausnahme von dieser Regel nennen die Rechte allgemein Verfolgung der Ehefrau in Kriminal- und Polizeisachen, sowie die Ehescheidung. — Ferner bestimmen sie, dass jede „autorisation générale“ ungültig sei; vgl. C. c. fr. Art. 223, *Waadt*, CC. Art. 124, *Freiburg*, CC. Art. 59, *Wallis*, CC. Art. 99, *Neuenburg*, CC. Art. 163, letzteres mit dem Beisatze, dass diese allgemeine Vollmacht nur gültig sei in Bezug auf die Administration des Frauengutes.

Das Fehlen der Autorisation hat in *Freiburg* zur Folge, dass die betreffende Rechtshandlung der Frau von vornherein nichtig ist, vgl. *Freiburg*, CC. Art. 60. Anders dagegen

¹⁾ Art. 1164 des CC. von *Neuenburg* sagt im selben Sinne noch ausdrücklich: «La femme ne peut vendre, aliéner ou hypothéquer ses immeubles sans l'autorisation de son mari.»

C. c. fr. Art. 225, *Neuenburg*, CC. Art. 165, *Wallis*, CC. Art. 100, und *Waadt*, CC. Art. 125, wo wesentlich übereinstimmend gesagt ist: „Lorsque la femme n'a pas été autorisée aux termes des articles . . ., l'action en nullité ne peut être exercée, et l'exception ne peut être opposée que par la femme, par le mari, ou par leurs héritiers.“

Die Rechtshandlung, welche die Ehefrau in gültiger Weise vorgenommen hat, fällt regelmässig zu Lasten des Ehemannes resp. des ehelichen Vermögens, und in welcher Weise *Waadt* in Art. 1050, 1102 und 1103 speciell bei Disposition über Immobilien für die Interessen der Frau Sorge trägt, haben wir bereits (oben S. 278) gesehen. Soll eine persönliche Verpflichtung der Ehefrau entstehen, so wird eine gerichtliche Autorisation verlangt. Vgl. diesbezüglich Art. 1163 u. 1165 des CC. von *Neuenburg* u. Art. 1420, 1426 u. 1427 des *C. c. fr.*¹⁾

Was die hiemit noch nicht behandelten Rechte anbelangt, so kann auch in der Eigentumseinheit in der Hand des Mannes die Ehefrau regelmässig nur mit Ermächtigung ihres Mannes veräussern oder erwerben, wie dies *Bern* in CG. Satz. 85 ausdrücklich aufstellt und *Aargau* wenigstens im BG. § 51 indirekt anerkennt. *Solothurn* bestimmt etwas ausführlicher in CG. § 192, es dürfe die Ehefrau ohne Einwilligung des Mannes weder eine Erbschaft annehmen, noch unter belästigenden Bedingungen durch Testament oder Schenkung etwas erwerben, noch über ihr eigenes Vermögen, noch über jenes ihres Mannes verfügen. Andernfalls sind solche Handlungen der Ehefrau nach den Regeln, welche betreffend Minderjährige

¹⁾ Letztere Artikel, welche wir des Zusammenhanges wegen, anstatt im folg. §, hier anfügen wollen, lauten:

1420. Toute dette qui n'est contractée par la femme qu'en vertu de la procuration générale ou spéciale du mari, est à la charge de la communauté, et le créancier n'en peut poursuivre le paiement ni contre la femme ni sur ses biens personnels.

1426. Les actes faits par la femme sans le consentement du mari, et même avec l'autorisation de la justice, n'engagent point les biens de la communauté, si ce n'est lorsqu'elle contracte comme marchande publique et pour le fait de son commerce.

1427. La femme ne peut s'obliger ni engager les biens de la communauté, même pour tirer son mari de prison, ou pour l'établissement de ses enfants en cas d'absence du mari, qu'après y avoir été autorisée par justice.

aufgestellt sind, zu beurteilen. Dazu fügt § 1341: Ehefrauen, die im ehelichen Güterverhältnis, leben, können sich nur mit Einwilligung ihres Ehemannes verbürgen.

Ebenso zeigt uns das System der *Gütergemeinschaft* die Ehefrau unter der ehemännlichen Vormundschaft, ohne dass das Gesamteigentumsverhältnis zum ehelichen Vermögen eine besondere günstige Wirkung für die Stellung der Ehefrau bewirken würde. Hervorzuheben ist bloss, dass in *Baselstadt*, wie schon oben (S. 270) erwähnt worden, eine Disposition über eheliche Liegenschaften, mögen sie von der Mannes- oder von der Frauenseite herkommen, der Zustimmung beider Ehegatten bedarf. Ferner verweisen wir auf *Neuenburg*, dessen CC. in Art. 1162 der Gemeinschaft der Ehegatten in der Bestimmung Ausdruck giebt: „Ni le mari, ni la femme ne peuvent, pendant la durée de la communauté, disposer entre-vifs, à titre gratuit, de tout ou de partie des biens composant l'actif de la communauté, sans le concours et le consentement de l'un et de l'autre dans l'acte.“¹⁾

Thurgau dagegen verfügt in PG. § 73, ohne Zustimmung des Mannes könne die Frau während der Ehe keine Schuldverhältnisse eingehen, und ebensowenig verpflichtende Verfügungen anderer Art treffen. Einklagbar seien derartige Verpflichtungen gegen die Ehegatten nur, insoweit diese dadurch bereichert werden.

Die *Gütertrennung* sollte principiell zur Folge haben, dass die Ehefrau nicht unter der Vormundschaft des Ehemannes stehen und also in freier Weise dispositionsberechtigt bleiben würde: Dies ist der Standpunkt, auf den sich *Baselstadt* in dem Gesetz betreffend das eheliche Güterrecht, §§ 30 u. 32, ferner der *C. c. fr.* in Art. 1536 im Falle vertragsmässiger Gütertrennung, und in Art. 1449 im Falle der Gütertrennung bei Auflösung der Gemeinschaft (wenigstens betreffend die Mobilien der Frau), und sodann allgemein auch *Neuenburg* stellen, letzteres mit Art. 158 des CC., welcher

¹⁾ Wir ziehen diese Regel zur «Gütergemeinschaft», weil sie der im Neuenburger Rechte liegenden Gemeinschaftsidee entspringen ist. Die übrigen Dispositionsregeln, welche sich aus dem Principe blosser Güterverbindung ergeben, haben wir oben (S. 279) schon aufgeführt.

sagt: „Le concours ou le consentement ne sont pas nécessaires en ce qui touche les biens de la femme, si la femme n'est pas commune en biens, ou si elle est séparée de biens.“ Vgl. ferner Art. 1198, 1201 u. 1202. Dasselbe ist auch als allgemeine Regel für die Fälle anzunehmen da ohne weitere Bestimmung nach anderen Rechten Gütertrennung eintritt.

Auf einen andern Standpunkt stellt sich dagegen der *C. c. fr.* mit der oben (S. 277) mitgeteilten Bestimmung des Art. 217 ¹⁾, sowie das Dotalsystem im Kanton *Tessin*, woselbst Art. 104 des CC. die Ehefrau ausdrücklich bei irgend welchen onerosen Rechtsgeschäften an die Zustimmung des Ehemannes bindet; vgl. die bereits oben, S. 278 f., mitgeteilten Bestimmungen des Tessiner Rechtes.

In einzelnen Rechten finden wir die Unselbständigkeit der Ehefrau in Bezug auf einzelne Punkte bis zu dem Grade ausgedehnt, dass derselben gewisse Rechtshandlungen einfach verboten werden. So liegt uns dies vor in der Bestimmung des CC. von *Waadt*, Art. 1049, wonach die Frau während der Ehe keine Liegenschaften kaufen darf (s. oben (S. 278). Ferner untersagen den Ehefrauen jede Eingehung von Bürgschaften, sei es zu Gunsten eines Ehemannes oder irgend eines dritten, *Luzern*, Ges. über d. ehel. Vorm. § 16, und *Aargau*, Ges. v. 15. Nov. 1876 § 2, woselbst das Verbot, Bürgschaften einzugehen, für alle Frauen ausgesprochen wird, was gegenüber dem Bundesrechte aber nur noch in Bezug auf Ehefrauen haltbar ist.²⁾ Dass andere Rechte die Eingehung von Bürgschaftsverpflichtungen an besondere Formen knüpfen, (vgl. oben *Obwalden* S. 275), haben wir bereits erwähnt.

¹⁾ Nähere Ausführung erfährt dieselbe Regel betreffend die Ehegatten, welche unter «séparation de biens» leben, in Art. 1538:

«Dans aucun cas, ni à la faveur d'aucune stipulation, la femme ne peut aliéner ses immeubles sans le consentement spécial de son mari, ou, à son refus, sans être autorisée par justice. — Toute autorisation générale d'aliéner les immeubles donnée à la femme, soit par contrat de mariage, soit depuis, est nulle.» Und ferner für den Fall des Dotalsystems in Art. 1476: »La femme a l'administration et la jouissance de ses biens paraphernaux; mais elle ne peut pas aliéner, ni paraître en jugement à raisons des dits biens, sans l'autorisation du mari, ou à son refus sans la permission de la Justice.»

²⁾ Vgl. oben S. 133, Anm. 1.

Umgekehrt finden wir, und zwar nun in allen Rechten ein gewisses Gebiet bezeichnet, in welchem die Selbständigkeit der Ehefrau von der ehemännlichen Vormundschaft nicht berührt wird. Dies ist der Fall betreffend die Befugnis der Frau, die Ehescheidungsklage anzustellen, sowie betreffend die Freiheit zu testieren.¹⁾ Dabei unterscheiden aber der *C. c. fr.*, Art. 905, und *Waadt*, CC. Art. 566, ausdrücklich zwischen dieser Verfügung auf den Todesfall und der Schenkung unter Lebenden, indem nach der Fassung des letztern Art. bestimmt wird:

La femme mariée ne pourra donner entre vifs, sans l'assistance ou le consentement de son mari et l'autorisation de deux de ses plus proches parents. — Sur le refus de ses parents, elle pourra être autorisée par la Justice de paix. — Elle n'aura besoin ni de ce consentement, ni de ces autorisations pour disposer à cause de mort.

b. Die Befugnis der Ehefrau, für die täglichen Bedürfnisse des Haushaltes selbständig zu sorgen, wird von allen unsern Rechten anerkannt und von den meisten ausdrücklich hervorgehoben. So bestimmen *Zürich*, PG. § 150, *Zug*, PG. § 37, *Glarus*, BG. § 155 lit. a, *Schaffhausen*, PG. § 148, *Thurgau*, PG. § 74, in nahezu wörtlicher Übereinstimmung, es sei der Ehemann, soweit der Ehefrau die Sorge für die täglichen gewohnten Bedürfnisse der Haushaltung zustehe, verpflichtet, ihre bezüglichen Verfügungen zu respektieren und die daherigen Kosten als Haushaltskosten auf sich zu nehmen.

Luzern umschreibt in § 15 des Gesetzes über die eheliche Vormundschaft die bezüglichen Befugnisse der Ehefrau mit den Worten: die Verfügungen und eingegangenen Verbindlichkeiten der Ehefrau, welche die Verwaltung des Hauswesens zum Gegenstande haben und nicht augenscheinlich

¹⁾ Nur *Uri* scheint eine Ausnahme zu machen, indem nach §§ 2 und 3 das Gesetz über Vermächtnisse vom 4. Mai 1873 für Bevogtete im allgemeinen die Genehmigung der Vormundschaft und danach für die Ehefrau jedenfalls zur Errichtung eines Vermächtnisses die Einwilligung ihres Mannes verlangt wird. *Graubünden* gestattet im allgemeinen gleichfalls der Ehefrau Testamenterrichtung ohne Autorisation; letztwillige Verfügungen aber zu Gunsten ihres Gatten und seiner Anverwandten bedürfen nach PR. § 511 letztes Alinea zu ihrer Gültigkeit der Zustimmung und Mitunterzeichnung eines ausserordentlichen Beistandes.

über ihren Stand und Beruf hinausgehen, verpflichten den Ehemann. *Nidwalden*, BG. § 61, spricht von den übungs-gemässen täglichen Bedürfnissen der Haushaltung. Ähnlich *Graubünden*, PR. § 44, und *Solothurn*, CG. § 193. *Basel-stadt*, Gesetz über das eheliche Güterrecht § 7, statuiert die Regel für Rechtshandlungen der Ehefrau, welche nach den ökonomischen Verhältnissen des betreffenden Hauswesens unter die ihr obliegende Führung des Haushaltes fallen, sei es Ein-gangung von Schulden oder Veräusserung von Fahrnisgegen-ständen, oder Annahme oder Leistung von Zahlungen u. dgl., welche Handlungen alle den Ehemann gleich den von ihm selbst vorgenommenen binden, es sei denn, dass der Dritte das Einverständnis des Ehemannes in guten Treuen nicht habe voraussetzen können. *Appenzell A.-Rh.*, Familienrecht § 6, spricht einfach von der Haftung des Ehemannes für die von der Ehefrau zur Bestreitung der gemeinsamen Haushaltung gemachten Schulden.

Von den welschen Rechten ist einzig zu nennen *Frei-burg*, wo CC. Art. 55, Al. 2 bestimmt: „Les faits et engage-ments de la femme, qui ont l'administration du ménage pour objet, et qui n'excèdent pas évidemment son état et sa con-dition, obligent le mari.“

Diese sogenannte Schlüsselgewalt kann der Ehefrau nach den ausdrücklichen Bestimmungen der Mehrzahl der Rechte unter gewissen Umständen entzogen werden, wobei sich der Ehemann auf Grund einer öffentlichen Auskündigung der be-züglichen Haftung entzieht. So bestimmen *Zürich*, PG. § 152, *Schaffhausen*, PG. § 150, und *Zug*, PG. § 37, Al. 3, es sei, wenn besondere Gründe vorliegen, um eine Frau ausnahms-weise in dieser ihrer Stellung als Hausfrau zu beschränken, eine solche Beschränkung, oder der Entzug ihrer diesfälligen Verfügungsfreiheit für dritte Personen, die mit der Frau in Verkehr treten, nur insofern verbindlich, als der Mann für eine öffentliche Kundmachung und Verwarnung gesorgt habe. Dabei setzt aber diese öffentliche Kundmachung eine vorherige Prüfung der Verhältnisse durch die Vormundschaftsbehörden voraus und wird in Zürich u. a. auf Begehren des Mannes von dem Bezirksrate amtlich erlassen. *Graubünden*, PR.

§ 46, bestimmt, dass die Ehefrau, wenn sie durch ihre Handlungen das eheliche Vermögen gefährde, auf Ansuchen des Mannes durch eine bekannt zu machende vormundschaftliche Verfügung in dem ihr mit Bezug auf die Haushaltung zustehenden Verfügungsrechte beschränkt werden könne. *Glarus* dagegen verlangt einfach zur Befreiung des Ehemannes von der Haftbarkeit für die von der Frau eingegangenen Schulden, dass er durch öffentliche Kundmachung dieselbe von sich ablehne. Diese Kundgebung muss zweimal im Amtsblatte erscheinen und hat selbstverständlich keine rückwirkende Kraft.

Luzern, Ges. betr. eheliche Vorm. § 15, verlangt, dass diese öffentliche Kundmachung durch den Einwohnergemeinderat des Wohnortes nach vorheriger Einvernahme der Frau und Prüfung der Verhältnisse erlassen werde. *Solothurn* gestattet in CG. § 194, dass der Ehefrau, wenn sie die bezügliche Befugnis auf irgend eine Art missbrauche, auf Verlangen des Mannes durch gerichtliches Urteil jede Anschaffung oder Veräusserung untersagt werde, wobei das Urteil vom Tage der Bekanntmachung an in Wirkung tritt.

Freiburg fügt der oben citierten Bestimmung des Art. 55 die weitere Vorschrift an: „Si la femme abuse de la confiance du mari, et s'il la lui retire, il doit en avertir le public. Cet avertissement doit être publié dans les formes qui sont prescrites en cas d'interdiction d'un majeur.“

c. In Bezug auf den *Rechtsverkehr der Ehegatten unter einander* begegnen wir in unseren Rechten regelmässig einerseits besonderen schützenden Vorkehrungen, und andererseits gewissen Einschränkungen. Das regelmässige ist, dass die Frau im Verkehre mit ihrem Ehemann einen ausserordentlichen Beistand erhält, sei es im allgemeinen, oder bei Rechtsgeschäften, wodurch sie Rechte abtritt, oder Schuldverpflichtungen eingeht, oder bei Rechtsgeschäften, wo die Interessen von Frau und Mann kollidieren, oder, nach der Bestimmung anderer Gesetze, für die Fälle, da die Vormundschaft des Mannes über die Frau nicht hinreiche und ein besonderer Schutz ihrer Person nötig werde. So bestimmt *Zürich* in § 147 des PG., um mit ihrem Ehemanne ein Rechtsgeschäft abzuschliessen, durch welches sie an denselben Rechte

abtritt, oder Schuldverpflichtungen eingeht und ebenso zu Prozessen mit ihrem Manne, abgesehen vom Scheidungsprozesse, bedürfe die Ehefrau des Beirates und der Zustimmung eines ausserordentlichen Vormundes. Dabei hat, wie in allen Fällen, wo die Frau der Zuziehung eines ausserordentlichen Vormundes bedarf (s. oben S. 275), das Waisenamt vorerst die Natur des Geschäftes zu prüfen und insbesondere die Ansichten nicht bloss der Frau, sondern auch in wichtigen Fällen ihrer nächsten volljährigen Anverwandten einzuvernehmen, und sodann Bericht und Antrag an den Bezirksrat zu stellen, welcher den ausserordentlichen Vormund ernennt und mit den geeigneten Aufträgen und Vollmachten ausrüstet.

Dieselbe ausserordentliche Beistandschaft finden wir sodann auch in *Zug*, PG. § 36, *Schaffhausen*, PG. § 147, ¹⁾ *Luzern*, Gesetz über eheliche Vormundschaft § 16, *St. Gallen*, V.-Ges. §§ 139 und 140. *Bern* giebt der Ehefrau mit Gesetz vom 26. Mai 1848, Art. 4, (mit Vorbehalt des Sondergutes) einen ausserordentlichen Beistand bei allen Verhandlungen mit dem Ehemanne mit Ausnahme der Erklärung der Ehefrau über den Betrag des zugebrachten Gutes oder die Verzichtleistung auf ihr diesfälliges Vorrecht. (Beschl. d. Gr. Rates vom 2. Juni 1849.)

Uri, Landbuch I, Art. 111, verlangt für Rechtsgeschäfte zwischen Mann und Frau hoheitliche Bewilligung, d. h. es soll die Frau in solchen Fällen einen Vogt begehren, dessen Einwilligung für die Gültigkeit des Rechtsgeschäftes nötig ist. In *Schwyz* sehen das Landbuch von Küsnacht und das Hofrecht von Pfäffikon gleichfalls Beistimmung eines Vormundes vor; *Baselland*, LO. § 57, verlangt für die Mitverpflichtung der Ehefrau für die Schulden des Mannes, dass sie solche mit Beistand eines rechtschaffenen Mannes und in Beisein des Bezirksschreibers unterschrieben habe. Dabei soll sie der Bezirksschreiber auf die Wichtigkeit der Handlung und die Folgen der zu leistenden Unterschrift aufmerksam machen. Über diese Folgen vgl. LO. § 241 Ziff. 3, unten § 21.

Wallis verfügt in Art. 95 des CC.: „Si les intérêts du mari se trouvent en opposition avec ceux de sa femme, ou

¹⁾ Das Gesetz vom 3. Dezember 1875 hat diese Beistandschaft auch hier beseitigt, vgl. oben S. 267 und 276.

si le mari est intéressé, la femme pourra être autorisée par la chambre pupillaire, qui pourra, en ce cas, donner l'autorisation sans que le mari ait été entendu ou appelé.“ — Dazu vergleiche man weiter *Tessin*, CC. Art. 104 §§ 2 und 3:

§ 2. Ove il marito si trovi in collisione di interesse o non voglia prestare il consenso, il Tribunale, sentite le parti, potrà delegarle un assistente od autorizzarla ad agire da sola, se maggiore di età.¹⁾

§ 3. La moglie non può prestarsi fidejussione pel marito, nè coobbligarsi con lui senza l'assenso di un assistente da delegarsi dalla Municipalità.

Genf hat im Gesetz vom 30. Januar 1819 der Ehefrau jede Verpflichtung für ihren Ehemann untersagt: „elle ne pourra directement ni indirectement s'obliger, comme partie principale ou comme caution, pour son mari ou dans l'intérêt de ce dernier“, wenn sie nicht hiezu durch zwei vom procureur général zu ernennende „conseillers“ autorisiert worden ist. Diese „conseillers“ werden womöglich aus den nächsten Verwandten der Ehefrau ernannt, und das Gesetz regelt einlässlich ihre Beeidigung, Instruktion und das Verfahren. Sind die conseillers geteilter Ansicht, so können die Ehegatten das Gericht anrufen. Auf die von der Handelsfrau in ihrem Geschäftsbereich eingegangene Verpflichtung ist diese Beschränkung jedoch nicht anwendbar.

Appenzell A.-Rh. erklärt in § 6, Al. 4, des Familienrechtes Verschreibungen oder Bürgschaften der Frau zu Gunsten der Kreditoren ihres Ehemannes für ungültig, wenn sie nicht die Genehmigung des Gemeinderates der Heimatgemeinde erhalten haben.

Andere Rechte, wie *Nidwalden*, sprechen von diesen Verhältnissen nicht besonders, sondern können sich mit ihren Regeln betreffend die Verpflichtungen der Ehefrau überhaupt begnügen.

Ohne jede schützende Bestimmung lassen die Ehefrau in Bezug auf solche Geschäfte nur wenige Rechte. So ist dies der Fall im *französischen Rechte*, abgesehen von den Beschränkungen, die wir schon oben (S. 271) angeführt haben,

¹⁾ Vgl. oben S. 278, Anm. 2.

und ebenso in *Neuenburg*,¹⁾ (nicht aber, wie schon hervorgehoben, in *Genf*), ferner in *Aargau*, *Solothurn* und in *Schwyz* in den Bezirksrechten von *Einsiedeln*, *Reichenburg* und *Wangen*. Sodann namentlich auch in *Baselstadt*, dessen Gesetz über das eheliche Güterrecht in § 6 bestimmt: die Ehefrau haftet für Schulden des Ehemannes nicht persönlich; sie kann aber mit seiner schriftlich erklärten Zustimmung zu Gunsten einzelner Gläubiger auf ihr Konkursprivileg (s. unten § 22) verzichten, oder auch sich überdies als Mitschuldnerin neben ihm verpflichten. Für beides bedarf es schriftlicher Erklärung seitens der Ehefrau. Die Einwilligung der Ehefrau zur Verpfändung einer Liegenschaft bewirkt aber an sich weder den Verzicht auf ihr Konkursprivileg, noch ihre Mitverpflichtung für die Pfandschuld.

Was endlich die *Schenkungen unter Ehegatten* anbelangt, so finden wir ein absolutes Verbot derselben aufgestellt in den Kantonen *Nidwalden*, BG. § 248 Al. 3, *Freiburg*, CC. Art. 128, *Tessin*, CC. Art. 630, *Waadt*, CC. Art. 567²⁾ *Wallis*, CC. Art. 980³⁾ und *Neuenburg*, CC. Art. 706. Alle anderen Kantone⁴⁾ gestatten nicht nur, wie wir bereits oben (S. 283) gesehen, die Zuwendungen auf den Todesfall, sondern auch in freier Weise die Schenkungen unter Lebenden, soweit

¹⁾ Der *C. c. fr.* in Art. 1431 und *Neuenburg* in Art. 1167 fügen einzig die Interpretationsregel an:

«La femme qui s'oblige solidairement avec son mari pour les affaires de la communauté ou du mari, n'est réputée, à l'égard de celui-ci, s'être obligée que comme caution; elle doit être indemnisée de l'obligation qu'elle a contractée.»

²⁾ In *Waadt* und *Freiburg*, a. a. O., übereinstimmend mit folgender Vorschrift; «Les époux ne peuvent, durant le mariage, faire aucune donation entre vifs en faveur l'un de l'autre, lors même qu'elle serait mutuelle et réciproque.»

³⁾ Verwandt hiemit ist auch die Bestimmung des Art. 941: «La femme majeure ne pourra donner entre-vifs sans l'autorisation de la chambre pupillaire (s. oben S. 278). Cependant elle pourra, avec la seule autorisation de son mari, faire des donations en vue d'un mariage certain et déterminé, à moins que ce ne soit au profit des parents du mari jusqu'au troisième degré inclusivement; dans quel cas l'autorisation de la chambre pupillaire est pareillement nécessaire.»

Art. 942 fügt bei: «Lorsque la donation faite par la femme aura eu lieu sans le consentement du mari, elle ne préjudiciera pas à son droit de jouissance.»

⁴⁾ So sagen dies überdem ausdrücklich *Zürich*, PG. § 1083, *Schaffhausen*, PG. § 1017.

nach den bezüglichlichen allgemeinen Bestimmungen Schenkungen überhaupt gegenüber dem Pflichtteilsrecht oder im Verhältnis zu Gläubigern rechtlich zulässig sind. Dabei sind aber für dieses Schenkungsgeschäft ganz allgemein die gleichen Formen notwendig, wie für andere Rechtsgeschäfte zwischen Mann und Frau. Hievon werden einzig ausgenommen kleinere Geschenke, wie *Zürich*, PG. § 148, ausdrücklich einen solchen Vorbehalt macht betreffend die unter Ehegatten üblichen kleineren Geschenke bei Familienanlässen, an Festen u. dgl.

Appenzell A.-Rh. verlangt im Familienrecht, § 9, für Schenkungen zwischen Ehegatten eine besondere Form, indem solche, wie Eheverträge erst dann ihre Rechtsgültigkeit erlangen sollen, wenn sie von dem Gemeinderate der Heimatgemeinde der betreffenden Eheleute geprüft, von demselben unter gutachtlicher Beurteilung der Schenkung und der persönlichen und vermögensrechtlichen Verhältnisse der Ehegatten dem Obergerichte vorgelegt und von diesem genehmigt worden sind. Des fernern ist die Einwendung allfälliger Kinder früherer Ehe des schenkenden Ehepartners und im Falle ihrer Bevormundung auch der Vormundschaftsbehörde in dem Falle notwendig, da das gesetzliche Erbrecht dieser Kinder durch die Schenkung wesentlich bedroht wird.

Endlich normiert der *C. c. fr.* die „*donations entre époux pendant le mariage*“ in Art. 1094 und 1096 bis 1100 folgendermassen: ¹⁾

1094. L'époux pourra, soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage, pour le cas où il ne laisserait point d'enfants ni descendants, disposer en faveur de l'autre époux, en propriété, de tout ce dont il pourrait disposer en faveur d'un étranger, et, en outre, de l'usufruit de la totalité de la portion dont la loi prohibe la disposition au préjudice des héritiers. Et pour le cas où l'époux donateur laisserait des enfants ou descendants, il pourra donner à l'autre époux, ou un quart en propriété et un autre quart en usufruit, ou la moitié de tous ses biens en usufruit seulement.

1096. Toutes donations faites entre époux pendant le mariage, quoique qualifiées entre-vifs, seront toujours révocables. — La révocation pourra être faite par la femme, sans y être autorisée par le mari

¹⁾ Die übrigen Schenkungsbestimmungen desselben Kapitels betrachten wir im vertragsmässigen Güterrecht, unten § 24, Ziffer 5.

ni par justice. — Ces donations ne seront point révoquées par la survenance d'enfants.

1097. Les époux ne pourront, pendant le mariage, se faire, ni par acte entre-vifs, ni par testament, aucune donation mutuelle et réciproque par un seul et même acte.

1098. L'homme ou la femme qui, ayant des enfants d'un autre lit, contractera un second ou subséquent mariage, ne pourra donner à son nouvel époux qu'une part d'enfant légitime le moins prenant, et sans que, dans aucun cas, ces donations puissent excéder le quart des biens.¹⁾

1099. Les époux ne pourront se donner indirectement au delà de ce qui leur est permis par les dispositions ci-dessus.

Toute donation, ou déguisée, ou faite à personnes interposées, sera nulle.

1100. Seront réputées faites à personnes interposées, les donations de l'un des époux aux enfants ou à l'un des enfants de l'autre époux, issus d'un autre mariage, et celles faites par le donateur aux parents dont l'autre époux sera héritier présomptif au jour de la donation, encore que ce dernier n'ait point survécu à son parent donataire.

Die allgemeinen Vorschriften betreffend die Schenkungen haben wir bei der Betrachtung dieses Institutes im Obligationenrechte darzustellen. Die Befugnis der Ehegatten, miteinander einen Ehevertrag abzuschliessen, oder einen abgeschlossenen zu modifizieren, betrachten wir in dem Abschnitte über das vertragsmässige eheliche Güterrechte, unten § 24.

d. Die besondere Stellung der *Handels- und Gewerbefrau* war schon vor Inkrafttreten des einheitlichen Obligationenrechtes von der grossen Mehrzahl der Kantone in der Weise anerkannt worden, dass man der Ehefrau, welche selbständig einen Handel oder ein Gewerbe betrieben, die Befugnis eingeräumt hatte, in Bezug auf ihr Geschäft ohne specielle Zustimmung des Ehemannes rechtsgültig zu handeln. Das schweizer. Obligationenrecht verlangt nun in Art. 35, dass eine besondere Stellung für diejenige Ehefrau anerkannt werde, welche mit ausdrücklicher oder stillschweigender Einwilligung ihres Ehemannes einen Beruf oder ein Gewerbe selbständig betreibt.

¹⁾ Vgl. diese selbe Bestimmung, aber nur auf die Schenkung bei Eingehung der zweiten Ehe bezüglich, in *Waadt*, CC. Art. 707, *Wallis*, CC. Art. 105, *Neuchburg*, CC. Art. 704; dagegen anders *Freiburg*, CC. Art. 124, S. unten § 24, Ziffer 5.

Dieser bundesrechtlichen Begriffsbestimmung gegenüber ist der Unterschied, welchen *Zürich*, PG. §§ 151 u. 169, u. a. zwischen der Berufsfrau und der Handelsfrau gemacht haben, dahingefallen. Ebenso sind auch die Definitionen der kantonalen Rechte als aufgehoben zu betrachten, wobei aber selbstverständlich die nähern Abgrenzungen dieses Begriffes gegenüber verwandten Verhältnissen heute noch ganz wohl vom kantonalen Rechte beschrieben werden können, sofern sie nur nicht mit der eidgenössischen Regel in Kollision geraten. So ist dies namentlich der Fall betreffend die Vorschrift, welche wir in *Zürich*, PG. § 173, *Schaffhausen*, PG. § 166, Al. 2, *Thurgau*, PG. § 75, antreffen, wonach eine Frau, welche lediglich dem handel-treibenden Ehemanne Hülfe leistet, ihm den Verkauf im Laden besorgt, die Bücher führt oder dgl., deshalb keineswegs als Handelsfrau zu betrachten ist. Ebenso verhält es sich mit der Vorschrift des Art. 122 Al. 2 des CC. von *Waadt*, nunmehr aufgehoben durch Gesetz vom 31. August 1882, worin betreffend die Ehefrau bestimmt war: „Elle n'est pas réputée marchande publique, si elle ne fait que détailler les marchandises de commerce de son mari, mais seulement quand elle fait un commerce séparé.“¹⁾ Inwiefern die Ehefrau derart als Angestellte des Ehemannes unter Umständen rechtsgültig Geschäfte abschliessen und den Geschäftsherrn verpflichten kann, ist rein nach den Regeln des Obligationenrechtes zu beantworten.

Die Ehefrau kann auch mit ihrem Manne zu Gewinn und Verlust in Betreibung eines gemeinschaftlichen Geschäftes zusammenstehen. Für diese Verabredung verlangt dann aber beispielsweise *Zürich* in PG. § 174 ein in den Formen des Ehevertrages abgeschlossenes Übereinkommen.

Die Ehefrau, welche derart selbständig ein Geschäft betreibt, ist der ehemännlichen Vormundschaft nur soweit ent-hoben, als dieses Geschäft reicht. In allen übrigen Bezieh-ungen dauert die Wirksamkeit der ehelichen Vormundschaft des Mannes auch über die Geschäftsfrau ungehemmt fort. Vgl. *Zürich*, PG. § 171. Speciell betreffend das Auftreten

¹⁾ Vgl. eine ähnliche, ebenfalls nun als aufgehoben erklärte Bestimmung in Al. 2 des Art. 98 des CC. von *Wallis*.

vor Gericht verlangen der *C. c. fr.*, Art. 215, *Waadt*, CC. Art. 117, *Freiburg*, CC. Art. 58, und *Tessin*, CC. Art. 104, die Autorisation des Ehemannes, respektive der Gerichtsbehörden wie bei anderen Ehefrauen. Umgekehrt lassen *Wallis*, CC. Art. 98, und *Neuenburg*, CC. Art. 160, diese Beschränkung ausdrücklich fallen. In den deutschen Kantonen vertritt regelmässig der Mann auch die Geschäftsfrau vor Gericht. Vgl. *Luzern*, Gesetz über die eheliche Vormundschaft § 4: Der Mann hat die Ehefrau in allen rechtlichen Angelegenheiten zu vertreten, mit Ausnahme von persönlichen Vergehungen.

Zu beachten ist ferner, dass die Vorschrift des Art. 35 OR. sich nur auf die unter ehemännlicher Vormundschaft stehende Ehefrau bezieht. Betreibt eine anderweitig bevormundete Ehefrau, z. B. diejenige eines Abwesenden oder eines Konkursiten ein solches Geschäft, so ist OR. Art. 34 als massgebend zu betrachten, respektive greifen die Regeln des Vormundschaftsrechtes Platz.

Über die Beendigung der besondern Stellung der Handelsfrau giebt *Zürich* in PG. § 172 eine noch heute als gültig zu betrachtende Vorschrift. Will die Ehefrau ihr Handelsgeschäft freiwillig aufgeben, so bedarf sie hienach der bezüglichen Zustimmung ihres Mannes nicht. Andererseits aber ist der Ehemann berechtigt, seine Zustimmung zu der Betreibung eines selbständigen Handelsgeschäftes der Frau zurückzuziehen und ihr die Fortsetzung desselben zu untersagen, vorausgesetzt, dass dies nicht zur Unzeit und auch nicht in einer chicanösen Absicht geschehe. Vorbehalten bleibt dabei die erforderliche Rücksicht sowohl auf die bisherigen Geschäftsgläubiger, als auf das verkehrtreibende Publikum.

Was die Wirkung des von der Geschäftsfrau gültig abgeschlossenen Rechtsgeschäftes anbelangt, so schreibt OR. Art. 35 vor, dass in jedem Falle die Ehefrau mit ihrem ganzen Vermögen und ohne Rücksicht auf die Nutzungs- und Verwaltungsrechte des Ehemannes aus denjenigen Geschäften hafte, welche zu dem regelmässigen Betriebe dieses Berufes oder Gewerbes gehören. Damit ist also die Vorschrift vieler kantonaler Rechte, wonach aus den Geschäften der Gewerbe-

frau nur der Ehemann verpflichtet war, beseitigt. Neben der Verpflichtung der Ehefrau kann nun aber im Systeme der Güterverbindung eine Mitverpflichtung des Ehemannes immer noch beibehalten, beziehungsweise neu eingeführt werden, und ferner soll nach Al. 2 des Art. 35 im Systeme der Gütereinheit der Ehemann, und im Systeme der Gütergemeinschaft das gemeinsame Vermögen stets mitverpflichtet sein. Von diesen Haftungsverhältnissen haben wir Ausführlicheres in anderem Zusammenhange, unten § 21, anzugeben.

e. In Beziehung auf das *Sondergut* ist im allgemeinen zu sagen, dass sich dasselbe als einen Teil des Frauengutes darstellt, welcher dem Schicksale des übrigen Frauengutes bei Eingehung der Ehe nicht folgt und unter der Nutzniessung und Verwaltung der Ehefrau als Eigentümerin verbleibt. Das Sondergut trägt also in allen güterrechtlichen Systemen den gleichen Charakter. Gesetzlich geregelt ist es in den Kantonen *Zürich, Bern, Luzern, Glarus, Zug, Schaffhausen, Graubünden* und *Aargau*. *Thurgau* handelt von denselben in ausführlicher Weise in PG. §§ 81—93, ohne dasselbe aber hiebei von der Sicherung des Frauengutes durch Ehevertrag, wovon wir unten § 22 Ziff. 4 näher zu sprechen haben werden, begrifflich zu unterscheiden. Ähnlich spricht *Solothurn* in CG. § 1325 nur von der Möglichkeit, dass die Braut oder Ehefrau sich ihr ganzes Vermögen oder einen Teil desselben, oder eine jährlich vom Manne zu verabfolgende Summe im Ehevertrage zur freien Verfügung vorbehalten könne, wobei alsdann der Mann für ein derart vorbehaltenes Kapital nicht hafte. Desgleichen gestatten sämtliche welsche Rechte die Aussetzung eines Sondergutes im Ehevertrage, ohne dass sie dasselbe im Gesetze anders berühren als unter den Gegenständen des Ehevertrages im allgemeinen. Das Sondergut stellt sich hienach dar als eine partielle Gütertrennung und steht unter den Regeln der Gütertrennung, wie wir sie in diesem und in den vorigen Paragraphen in Betracht gezogen haben.

Den gesetzlichen Vorschriften über das Sondergut entnehmen wir für die einzelnen kantonalen Rechte folgende näheren Ausführungen, wobei wir wiederum die Regeln betreffend

die Haftung aus dem Sondergute in den folgenden Paragraphen verweisen (s. am Schlusse desselben).

Zürich, PG. § 144, *Zug*, PG. § 35, und *Schaffhausen*, PG. § 145, bezeichnen als von der ehelichen Vormundschaft und Nutzniessung des Ehemannes ausgenommen das ausdrücklich oder Übungsgemäss vorbehaltene Sondergut oder Spargut der Frau und was dieser von Seite des Mannes etwa an Spiel und Nadelgeld ausgesetzt, oder von anderer Seite als Gabe zu ihrer ausschliesslichen Verfügung zugekommen ist. Soweit dieses Gut reicht, verfügt die Frau unabhängig vom Ehemanne.

Bern, CG. Satz. 90, *Luzern*, Gesetz über die eheliche Vormundschaft § 11, *Glarus*, BG. § 154, und *Graubünden*, PR. § 39, umschreiben des nähern, was unter dem vorbehaltenen, d. h. von der ehelichen Vormundschaft des Mannes ausgenommenen und der freien Verfügungsgewalt der Ehefrau überlassenen Gute zu verstehen sei. Genannt werden hier in erster Linie ihre Kleider und Schmucksachen nebst anderen ausschliesslich zu ihrem persönlichen Gebrauche bestimmten Fahrnissen. Sodann die Summe, welche ihr der Ehemann zu ihrem willkürlichen Gebrauche ausgesetzt, insoweit dieselbe wirklich verfallen, respektive bezahlt ist (*Bern*), oder das ihr bei Eingehung der Ehe zu ihrer persönlichen Benützung und Verfügung durch Vertrag vorbehaltene Gut (*Graubünden*), oder diejenigen Teile des Vermögens der Frau, welche ihr der Ehemann durch Vertrag vor der Ehe zur freien Verfügung überlässt, wobei *Luzern* der letzteren Fassung beifügt, es dürfen diese Vermögensteile einen Drittel des Frauenvermögens nicht übersteigen. Weiter Geschenke, die der Ehefrau von dritten Personen zur freien Verfügung, oder ausdrücklich zu ihrem persönlichen Gebrauche gemacht worden sind, wobei *Bern* diese Geschenke aber nur dann zur Vermehrung des vorbehaltenen Gutes dienen lässt, wenn sie der Ehefrau unter dieser Bedingung von Seitenverwandten im dritten oder ferneren Grade, oder von fremden Personen zugewendet worden sind. Des ferneren nennt alsdann *Bern* noch als zum Sondergute gehörig die der Frau von dem Ehemanne vor der Vollziehung der Ehe versprochene oder wirk-

lich ausgerichtete Morgengabe; *Glarus* das in die Ehe gebrachte Spargut (Sparhafen) der Ehefrau; und *Luzern* dasjenige Vermögen, welches die Ehefrau allfällig aus einem auf ihren Namen und ihre Rechnung geführten Geschäfte erwirbt.

Eine nähere Ausführung über die Rechtsverhältnisse am Sondergute findet sich nur im CG. von *Bern*, Satz. 91 und 92. Danach hat die Ehefrau über das vorbehaltenes Gut freie Verfügung und kann das Kapital durch ihre Ersparnisse vermehren. Die Gläubiger des Ehemannes haben kein Recht auf dasselbe, sowie hinwieder der Ehemann nicht verpflichtet ist, diejenigen Personen zu bezahlen, welche der Frau in Hinsicht auf ihr vorbehaltenes Gut etwas anvertraut haben. Das Recht solcher Personen auf Herausgabe dieses Gutes ist sodann dadurch beschränkt, dass der Ehefrau die notwendigen Kleidungsstücke nicht weggenommen werden dürfen.

Aargau bezeichnet in dem oben (S. 270) citierten § 54 des BG. die Kleider und Zierraten der Frau, sowie die für den persönlichen Gebrauch derselben bestimmten Beweglichkeiten insofern als Sondergut, als es sie der Verfügung des Mannes entzieht.

Die übrigen Kantone sprechen nicht vom Sondergut, und es ist dasselbe in ihrem Rechte auch nicht gebräuchlich. Inwiefern gleichwohl da und dort durch Ehevertrag für die Frau ein vorbehaltenes Gut konstituiert werden kann, wird sich uns aus dem vertragsmässigen ehelichen Güterrechte ergeben. Wir betrachten es wenigstens in Bezug auf die Wirkung gegenüber dritten für ausgeschlossen in *Uri*, *Schwyz*, *Ob- und Nidwalden*, *Baselstadt* und *Baselland*, *Appenzell I.-Rh.* und *St. Gallen*. Speciell *Baselstadt* bestimmt zwar in § 3 des Gesetzes betreffend eheliches Güterrecht, dass die Kleider, Leibesangehörten und Kleinodien beider Ehegatten von der Gütergemeinschaft ausgenommen seien. Eine Absonderung von Frauenvermögen aber mit den Wirkungen der Gütertrennung im Verhältnis zu dritten kennt es in dem citierten Gesetze nur in Gestalt der vollständigen Gütertrennung.

§ 21.

IV. Die Haftbarkeit der Ehegatten.

Wir unterscheiden zwischen der Haftung des ehelichen Vermögens und der persönlichen Haftung des Ehemannes und der Ehefrau. Die persönliche Haftung besteht für gewisse Schuldverpflichtungen vor und während der Ehe und nach Auflösung derselben. Das eheliche Vermögen, als Vereinigung des Mannes- und Frauengutes, kann verhaftet sein, ohne dass die persönliche Haftung der Ehefrau hinzutritt, wogegen die Haftung des gesamten Ehegutes immer auch eine persönliche Haftung des Mannes in sich schliesst, weil dieser in seiner Stellung als Haupt der Ehe die Schulden der Ehe nicht abschütteln kann. Dieses Haftungsverhältnis ist nun des nähern verschieden gestaltet in den verschiedenen güterrechtlichen Systemen. Weiter nimmt es seine eigene Gestalt an in Bezug auf die Geschäfte der Handels- und Gewerbefrau, sowie in Bezug auf das ehedräuliche Sondergut. Wir stellen letztere zwei Beziehungen den Regeln des gewöhnlichen Haftungsverhältnisses gegenüber und betrachten zunächst:

a. *Die Haftbarkeit der Ehegatten im allgemeinen.*

1. Die Haftung *im Systeme der Güterverbindung* gestaltet sich folgendermassen: Die vorehelichen Schulden des Mannes und der Ehefrau bleiben hier auch nach dem Eheabschlusse persönliche Schulden der beiden Ehegatten. Der Mann muss sich zwar für die vorehelichen Schulden der Ehefrau während der Ehe belangen lassen, ja es weisen die meisten unserer Rechte den Gläubiger der Ehefrau ausdrücklich an den Ehemann. Nichtsdestoweniger haftet nicht der Mann, sondern nur die Frau und das Frauengut¹⁾, so dass nach Auflösung der Ehe die Ehefrau wieder direkt belangbar ist wie vor der Ehe, sowie sie auch während der Ehe wegen dieser persönlichen Schulden in Konkurs kommen kann. Selbstverständlich sind und bleiben die vorehelichen Schulden des Ehemannes in demselben Sinne persönliche Verpflichtungen

¹⁾ *Nidwalden* giebt diesem Verhältnisse drastischen Ausdruck, indem BG. § 68 den Ehemann vor falschen Konsequenzen schützen will und sagt: «Der Ehemann einer Frau, die kein Vermögen besitzt, kann nicht angehalten werden, Schulden für dieselbe zu bezahlen, in welche sie ohne seine Mitschuld durch Strafurteil gekommen ist.»

dieses letzteren. Was nun aber die während der Ehe eingegangenen Schuldverpflichtungen anbelangt, so qualifizieren sich dieselben regelmässig als persönliche Schulden des Ehemannes, für deren Bezahlung derselbe allerdings kraft seiner Dispositionsbefugnis Frauengut verwenden kann, aber nur, um im Umfange dieser Verwendungen der Frau verpflichtet zu werden. Dabei sind solche persönliche Schulden des Ehemannes nicht nur diejenigen Verpflichtungen, welche er selbst, sondern in der Regel auch diejenigen, welche die Ehefrau, soweit sie dispositionsfähig ist, eingeht. Also verpflichten insbesondere die Vorkehrungen der Ehefrau im täglichen Haushalt u. s. w. den Mann und nicht persönlich die Ehefrau. Soll dem entgegen die Ehefrau persönlich belastet werden, so bedarf es hiefür entweder, wie wir oben (§ 20) gesehen, der Beobachtung besonderer Formen, oder aber es müssen, wenigstens wo solche Formen nicht vorgeschrieben sind, eigentümliche Umstände vorliegen, welche eine persönliche Verpflichtung der Ehefrau als selbstverständliche Ausnahme erscheinen lassen. So ist letzteres der Fall, wenn die Ehefrau mit Zustimmung des Mannes und eventuell eines Beistandes eine sie speciell berührende Verpflichtung, z. B. für ein Glied ihrer Verwandtschaft, oder eine Verpflichtung für den Ehemann selbst eingeht, oder wenn sie aus einer unerlaubten Handlung haftbar wird. Solche Verpflichtungen belasten alsdann das Frauengut, und wenn der Ehemann die Schuld bezahlt hat, so kann er deren Betrag am Gute der Frau abrechnen.

Die Rechte der Güterverbindung sprechen diese Regeln nicht ausdrücklich aus, sie ergeben sich aber aus dem Schicksal des Frauengutes beim Abschlusse der Ehe, sowie aus den Bestimmungen über die Dispositionsbefugnisse des Ehemannes und der Ehefrau. Wir verweisen daher betreffend die näheren Ausführungen der Gesetze auf die zwei vorhergehenden Paragraphen. *Glarus*, BG. § 156, bezeichnet den Ehemann zwar als Schuldner der vor der Ehe entstandenen Schulden der Frau, aber indem es beifügt, dass der Ehemann für solche doch nur insoweit zu haften habe, als das in die Ehe gebrachte oder während derselben zugefallene Frauenvermögen

reiche, schliesst es sich gleichwohl praktisch den Konsequenzen der Güterverbindung an. Einzelne Rechte betonen noch besonders die Haftung des Ehemannes für alle von der Frau während der Ehe innerhalb ihrer Dispositionsbefugnisse eingegangenen Verbindlichkeiten. So z. B. *Appenzell A.-Rh.*, dessen Familienrecht in § 6 Al. 1. hervorhebt, dass, so lange Ehegossen in gemeinsamer Haushaltung mit einander leben, der Ehemann nicht nur für die von der Ehefrau zur Bestreitung des Haushaltes gemachten Schulden, sondern für alle andern Verbindlichkeiten, welche sie mit seiner Einwilligung eingehe, zu haften habe. *Luzern* bezeichnet in § 13 des Ges. über die ehel. Vormundschaft ähnlich wie *Glarus* den Ehemann als pflichtig, die vorehelichen Schulden der Ehefrau zu bezahlen, soweit das von ihm bezogene Frauengut reicht, und lässt in gleicher Weise das ganze Frauenvermögen auch für die Schulden aus rechtswidrigen Handlungen der Ehefrau haften. Damit ist aber nur der allgemeinen Regel Ausdruck gegeben, welcher auch die andern Rechte der Güterverbindung folgen, obgleich sie die Sache mit Stillschweigen übergehen.

2. *Im Systeme der Eigentumseinheit* gestaltet sich das Verhältnis etwas anders. Mit der Verheiratung geht das Frauenvermögen in seinem Aktiv- und Passivbestande auf den Mann über; der Ehemann wird also Schuldner der ehelichen Gläubiger und allerdings seiner Frau gegenüber Schuldner nur im Betrage des Aktivüberschusses ihres Vermögens. Belaufen sich ihre Passiven höher als ihre Aktiven, so hindert auch dies den Eintritt dieser Umwandlung da nicht, wo diese von selbst mit dem Eheabschlusse und nicht erst, wie in *Waadt* und *Freiburg*, auf Grund von geleisteten Sicherheiten eintritt. Wünscht der Mann jene harte Konsequenz von sich abzuwenden, so ist ihm die Möglichkeit hierzu nur auf dem Wege der Gütertrennung gegeben. So in *Solothurn*, CG. § 207 ¹⁾, während in *Bern* von dieser Möglichkeit nicht die Rede ist. Mit dem Eheabschlusse hört die Ehefrau auf Gläubigerin oder Schuldnerin zu sein, und zwar mit der Wirkung, dass sie auch bei Auflösung der Ehe nicht

¹⁾ Wir ziehen in dieser Hinsicht *Solothurn* hier aus dem oben (S. 244) entwickelten Grunde zum Systeme der Gütereinheit.

wieder Schuldnerin wird. Der Mann ist also in Wirklichkeit im Momente des Eheabschlusses Universal successor der Ehefrau. Während der Ehe kann die Ehefrau allerdings in gewissem Umfange disponieren, aber verpflichtet wird dadurch mit Ausnahme ganz bestimmter Vorbehalte, die wir in § 22 betrachtet haben, der Ehemann. Die Frau ist also regelmässig während der Ehe weder für voreheliche noch für eheliche Schulden persönlich verhaftet und kann demnach auch während der Ehe nicht in Konkurs geraten. Voreheliche Schulden des Ehemannes erleiden keine andere Veränderung, als dass ihnen als Aktivmasse seit der Verheiratung das gesamte eheliche Gut gegenübersteht, es wäre denn, dass die Ehefrau sich im Falle der Überschuldung des Mannes jener Sicherungsmittel bedienen würde, die wir im nächstfolgenden Paragraphen zusammenstellen werden. — In *Waadt* und *Freiburg* ist das Verhältnis wegen des Eigentums der Frau an den von ihr eingebrachten Liegenschaften etwas modifiziert. Jedenfalls ist der Ehemann nur verpflichtet, die vorehelichen Schulden der Frau bis zum Betrage des in sein Eigentum übergegangenen Frauengutes zu bezahlen. Eheliche Schulden trägt der Mann allein, und es haftet hiefür das Frauengut nur, soweit es eben in das Eigentum des Ehemannes übergegangen, d. h. von ihm durch *assignat* oder *reconnaissance* sichergestellt ist. Für persönliche Schulden muss die Ehefrau direkt belangt werden und bedarf nur zum Auftreten vor Gericht einer Autorisation, von welcher wir oben (S. 279) gesprochen haben. Ebenso betreffend das Vermögen, welches im Eigentume der Ehefrau geblieben ist: „la femme exerce elle-même, sous l'autorisation requise . . ., les actions relatives à la propriété de ses biens“ (*Waadt*, CC. Art. 1068). Im übrigen können wir auch für die Rechte dieser Gruppe einfach auf die oben in anderem Zusammenhange mitgeteilten Gesetzesstellen verweisen.

3. Komplizierter gestaltet sich das Verhältnis *in der Errungenschaftsgemeinschaft*. In welcher Weise hier bei der Auflösung des ehelichen Vermögens die Ehefrau überall an dem Vorschlage participiert, und an einigen Orten auch vom Rückschlage sich eine Quote muss anrechnen lassen, werden wir unter § 23 sehen. Zu unterscheiden ist aber von

dieser Participation am Rückschlage die Haftung der Ehefrau. In den allgemeinen Grundsätzen kehrt hier zunächst, wie schon hervorgehoben, in *Solothurn* das Recht der Eigentums-einheit, in den andern Kantonen das Recht der Güterverbindung wieder. Daran fügt sich dann aber überdies in einigen Kantonen eine so oder anders geordnete Haftbarkeit der Ehefrau für die ehelichen und, im gewissen Sinne, für des Mannes Schulden. So verlangt *Neuenburg* die subsidiäre Haftbarkeit der Ehefrau, indem es in CC. Art. 1195 u. 1196 bestimmt: „Les dettes de la communauté sont payées avec les acquêts de la dite communauté. . . . En cas d'insuffisance des acquêts, le surplus est à la charge du mari ou de ses ayants droit. Toutefois la femme est tenue, à titre de débitrice subsidiaire, de la totalité des dettes de la communauté à l'égard des créanciers, sauf recours contre le mari: mais les créanciers ne peuvent la poursuivre qu'en justifiant de l'insolvabilité du mari, à moins qu'elle ne soit personnellement obligée.“ — In anderer Weise zieht *Solothurn* die Ehefrau zur Haftung heran. Sie participiert nicht am Rückschlage, aber sie wird im Konkurse des Ehemannes faktisch so gestellt, dass sie mit einem Drittel ihres Vermögens die Schulden zahlen muss. Wenn nämlich nach CG. § 198 der Ehemann „vergeldstaget“ wird, so sind die Vermögensteile der Frau in die Masse zu nehmen, und die Frau hat für zwei Dritteile des von ihr zugebrachten Vermögens ein Konkursvorrecht. Für den letzten Drittel aber erhält sie den Rang nach den vertrauten, d. h. offenen Forderungen. Endlich *Graubünden* verfügt eine solidarische Haftbarkeit von Mann und Frau, mit einem beschränkten Vorzugsrechte der letzteren, indem es in § 40 des PR. anordnet: Für die von einem Ehegatten vor der Ehe gemachten Schulden und übernommenen Verpflichtungen haftet derselbe allein mit seinem Vermögen. Für die während der Ehe gemachten Schulden und übernommenen Verpflichtungen dagegen haften beide Ehegatten solidarisch, so jedoch, dass die Frau im Konkurse des Mannes für den vierten Teil ihres Vermögens (ohne Rücksicht darauf, ob es eheliches Vermögen oder Sondergut ist), eine Forderung mit Vorzugsrecht hat. Nur für die Ersatzpflicht eines Ehegatten

aus Schädigung haftet der unschuldige Teil nicht. Ebenso wenig haftet die Frau für Schulden, die der Mann zum Zwecke des Trinkens, Spielens, Wettens und geschlechtlicher Ausschweifungen einging. Auch kann die Frau für Bürgschaften des Mannes nur dann in Anspruch genommen werden, wenn sie sich mit Genehmigung der vormundschaftlichen Behörde mit verbürgt hat (Vgl. oben S. 275 ff.).

Eine Haftung des Ehemannes für die vorehelichen Schulden der Frau hatte *Schaffhausen*, PG. § 140, in dem Sinne statuiert, dass der Mann sich für solche in die Ehe gebrachten Schulden seiner Frau während der Ehe ausschliesslich belangen lassen musste, dafür aber berechtigt war, für die geleisteten Zahlungen aus dem Frauenvermögen, soweit diese reichten, Rückerstattung zu verlangen. Das schon früher citierte Gesetz v. 3. Dez. 1875 hat jedoch durch Aufhebung des Paragraphen diese Ausnahme vom Principe der Güterverbindung beseitigt.

4. In der *allgemeinen Gütergemeinschaft* und im Umfange der *Communauté légale* des französischen Rechtes ist grundsätzlich davon auszugehen, dass die vorehelichen Schulden sowohl des Mannes als der Frau auf das Gemeinschaftsvermögen übergehen, welches unterschiedslos für jene wie für die ehelichen Schulden zu haften hat. Der Mann als Haupt der Gemeinschaft haftet daneben aber in der Art auch persönlich, dass er nach Auflösung der Gemeinschaft immer noch belangt werden kann, während dies für die Ehefrau nur in denjenigen besondereren Fällen geschieht, wo entweder der Gesetzgeber dies verlangt, oder die Ehefrau sich in besonderer Weise verpflichtet hat. Dieser Rechtsbestand ergibt sich namentlich deutlich aus der Normierung der Gütergemeinschaft im *Basel-städtischen* ehelichen Güterrechte. Wir finden daselbst einmal in § 6 verfügt, die Ehefrau hafte für die Schulden des Ehemannes nicht persönlich, sie könne aber mit seiner schriftlich erklärten Zustimmung zu Gunsten einzelner Gläubiger auf ihr Konkursprivileg verzichten oder auch sich überdies als Mitschuldnerin neben ihm verpflichten. Wir sahen schon oben (S. 288), dass es für beides schriftlicher Erklärung seitens der Ehefrau bedarf, und dass die Einwilligung der Ehefrau zur Verpfändung einer

Liegenschaft an sich weder jenen Verzicht auf ihr Konkursprivileg, noch ihre Mitverpflichtung für die Pfandschuld bewirken soll. In Bezug auf voreheliche Schulden aber bestimmt alsdann § 9, dass für voreheliche Schulden der Ehefrau mit dem Eheabschlusse neben ihr auch der Ehemann haftbar werde. Für voreheliche Schulden des Ehemannes aber haftet gleichfalls selbstverständlich das ganze Gemeinschaftsgut. Während der Dauer der Gütergemeinschaft kann die Ehefrau laut § 10 aus Verpflichtungen, für welche sie gemäss den Bestimmungen der §§ 6 und 9 sowie als Handelsfrau haftbar ist, nicht direkt belangt werden, sondern es ist die Rechtsverfolgung zunächst gegen den Ehemann zu richten.

Ebensoweit geht in der Anerkennung der Gemeinschaft der Passiven *Thurgau*, wengleich § 70 des PG. die Frau in Bezug auf die Schulden des Mannes als Nichtschuldnerin bezeichnet; denn, wird sie auch allerdings nicht neben dem Manne für dessen Verbindlichkeiten persönlich verpflichtet, so haftet doch ihr eingebrachtes Gut im ganzen Umfange regelmässig für die Schulden der Ehe und für die vorehelichen Schulden des Mannes. Im übrigen können nach § 71 auch hier während der Dauer der Ehe die Schulden beider Ehegatten nur gegen den Mann, nicht gegen die Frau eingeklagt werden, und das in die eheliche Gemeinschaft eingebrachte Gut des Mannes haftet auch für die vorehelichen Verbindlichkeiten beider Ehegatten.

Endlich heben wir in Bezug auf die *communauté légale* des französischen Rechtes nachstehende Bestimmungen des C. c. fr. hervor:

Art. 1410. La communauté n'est tenue des dettes mobilières contractées avant le mariage par la femme, qu'autant qu'elles résultent d'un acte authentique antérieur au mariage, ou ayant reçu avant la même époque une date certaine, soit par l'enregistrement, soit par le décès d'un ou de plusieurs signataires du dit acte. — Le créancier de la femme, en vertu d'un acte n'ayant pas de date certaine avant le mariage, ne peut en poursuivre contre elle le paiement que sur la nue propriété de ses immeubles personnels. — Le mari qui prétendrait avoir payer pour sa femme une dette de cette nature, n'en peut demander la récompense ni à sa femme, ni à ses héritiers.

1411. Les dettes des successions purement mobilières qui sont

échues aux époux pendant le mariage, sont pour le tout à la charge de la communauté.

1419. Les créanciers peuvent poursuivre le paiement des dettes que la femme a contractées avec le consentement du mari, tant sur tous les biens de la communauté, que sur ceux du mari ou de la femme; sauf la récompense due à la communauté, ou l'indemnité due au mari.

1420. Toute dette qui n'est contractée par la femme qu'en vertu de la procuration générale ou spéciale du mari, est à la charge de la communauté; et le créancier n'en peut poursuivre le paiement ni contre la femme ni sur ses biens personnels.

Die Bestimmung des Art. 1431, betr. die von der Ehefrau für die Gemeinschaft oder den Ehemann mit letzterem solidarisch übernommenen Verbindlichkeiten, haben wir schon oben (S. 288, Anm. 1) angeführt.

5. In Bezug auf die *Gütertrennung* haben wir demjenigen, was oben (S. 262 ff.) über das System im allgemeinen mitgeteilt worden ist, wenig mehr beizufügen. Es haftet hier eben ein jeder Ehegatte unabhängig von dem andern für die Schulden, welche er vor und während der Ehe eingeht, und welche ihn oder sein Eigentum besonders berühren. Kein Ehegatte, sagt *Baselstadt* in § 33 des cit. Ges., haftet für die Schulden des andern Eheteiles, es sei denn, dass er sich ausdrücklich mitverpflichtete, wozu es einer schriftlichen Erklärung bedarf. — Immerhin erzeugt die Gemeinschaft des ehelichen Lebens doch auch hier, wie wir hervorgehoben haben, Fälle, in welchen die Ehefrau ihren Mann verpflichtet. Die Ansprüche, welche der Ehemann auf Mittragung der ehelichen Lasten erheben kann, begründen dritten gegenüber keine Haftpflicht der Frau. ¹⁾

b. Die Haftung aus denjenigen Verbindlichkeiten, welche die Ehefrau *als Handels- oder Gewerbefrau* eingeht, richtet sich nicht nach den Grundsätzen der verschiedenen güterrechtlichen Systeme, sondern wird nach eigenen Gesichtspunkten geregelt. In jedem Falle wird durch die Rechtshandlungen der Geschäftsfrau diese selbst mit ihrem Vermögen persönlich verhaftet. Dazu kommen nun aber des

¹⁾ Vgl. in dieser Beziehung die Vorschrift von *Neuenburg*, CC. Art. 1201; «Les actes faits par l'un des époux séparés de biens n'obligent que cet époux, alors même que l'obligation aurait pour objet les besoins du ménage, l'entretien ou l'éducation des enfants communs.»

fernern Regeln betreffend die Mitverpflichtung des Ehemannes, worüber unsere Rechte folgende Vorschriften enthalten. Im Systeme der *Gütergemeinschaft* soll nach Vorschrift des schweizerischen Obligationenrechtes, Art. 35, das Gemeinschaftsvermögen neben der persönlichen Haftbarkeit der Ehefrau verpflichtet werden. Damit ist unseres Erachtens auch die persönliche Haftbarkeit des Mannes ausgesprochen, da dieser sich der Gemeinschaftsschulden nirgends ent schlagen kann. ¹⁾ Deutlich giebt in diesem Sinne das eheliche Güterrecht von *Baselstadt* der Regel Ausdruck mit der Bestimmung des § 8, wonach, wenn die Ehefrau mit ausdrücklicher oder stillschweigender Einwilligung des Ehemannes einen Beruf oder ein Gewerbe selbständig betreibt, der Ehemann aus allen Rechtsgeschäften, welche zum regelmässigen Betriebe dieses Berufes oder Gewerbes gehören, haftet, gleich als wenn er sie selbst vorgenommen hätte. Etwas anders sagt *Thurgau*, PG. § 75, es sei der Ehemann durch die Handlung der Ehefrau mitverpflichtet, wenn diese mit desselben Vorwissen einen Berufszweig betreibt oder mitbesorgt. Weniger deutlich spricht sich das *französische Recht* aus, indem der C. c. fr. diesbezüglich nur die Regel des Art. 1426 enthält: „Les actes faits par la femme sans le consentement du mari, et même avec l'autorisation de la justice, n'engagent point les biens de la communauté, si ce n'est lorsqu'elle contracte comme marchande publique et pour le fait de son commerce.“

Wo das Frauengut, wie in der *Eigentumseinheit*, in das Vermögen des Mannes übergeht, da soll nach Obligationenrecht gleichfalls neben der Frau auch der Ehemann persönlich verpflichtet werden, was gemäss dem Grundcharakter dieses Systems praktisch nur in der Art sich äussern kann, dass der Ehemann während der Ehe als Schuldner erscheint und die persönliche Haftung der Ehefrau erst nach Auflösung der Ehe hervortritt. ²⁾

¹⁾ Und zwar in dem Sinne, dass der Mann als Vertreter der Gemeinschaft in erster Linie belangbar ist. Vgl. *Baselstadt*, cit. Ges. §§ 8 und 10.

²⁾ Von den Schwierigkeiten, welche OR., Art. 35 den Rechten mit Eigentumseinheit in der Hand des Mannes bereitet, spricht, speciell betreffend das Recht von *Aargau*, *Haberstich*, in den «Beiträgen zur Orientierung im Gebiete des schweizerischen Rechts», S. 127 ff.

Endlich in den Rechten mit *Güterverbindung* geben sich *Zürich* und *Luzern*, sowie, in dieser Beziehung zur Güterverbindung zu rechnen, auch *Wallis*, zufrieden mit der blossen Haftung der Ehefrau, während *Uri*, *Schwyz*, *Ob- und Nidwalden*, *Glarus*, *Zug*, *beide Appenzell* und *St. Gallen*, auch noch den Ehemann neben der Ehefrau und zwar regelmässig den Ehemann principal und die Ehefrau nur subsidiär verpflichtet sein lassen.¹⁾ Wir verweisen des näheren diesbezüglich einmal auf das Gesetz über die eheliche Vormundschaft von *Luzern*, welches in § 17 die Haftung der Ehefrau gegenüber den Geschäftsgläubigern mit dem Beisatze ausspricht, dass die Haftung mit dem ganzen Vermögen und ohne Rücksicht auf die Nutzungs- und Verwaltungsrechte des Ehemannes stattfindet; ferner soll hier, wenn die Ehefrau mit Vorwissen des Ehemannes ein Geschäft betreibt, ohne sich in das Handelsregister eintragen zu lassen, auch der Ehemann durch die bezüglichen Handlungen der Ehefrau neben der letztern verpflichtet sein. Sodann fügt *Appenzell A.-Rh.* in § 6 des Al. 2 des Familienrechts der Bestimmung über die Haftung der Geschäftsfrau die Haftung des Mannes mit den Worten bei: „Überdies haftet hiefür auch der Ehemann,“ lässt aber zugleich diese Haftpflicht des Ehemannes in der Weise eigentümlich beschränkt sein, dass im Falle der Scheidung oder im Todesfalle der Frau, der Mann für den zur Deckung dieser Verbindlichkeiten aus dem Frauenvermögen verwendeten Betrage gegenüber der Frau oder deren Erben nur insoweit verantwortlich ist, als sein Vermögen reicht. Doch haben wir hievon, sowie von andern Vorschriften über die Anrechnung der bezüglichen Schulden am Frauengut u. s. w. bei der Be-

¹⁾ Man kann darüber im Zweifel sein, ob OR. 35 nicht eine principale Haftpflicht der Ehefrau als Handelsfrau verlange, ohne jede Rücksicht auf das kantonale Güterrechtssystem, so dass also die hier genannten Rechte als modifiziert und beide Ehegatten als solidarisch verpflichtet betrachtet werden müssten. Da jedoch der Gesetzgeber dieser Kantone die Frage nicht beantwortet (vgl. anders unten in *Schaffhausen*), so begnügen wir uns mit der Hinweisung auf die Schwierigkeit und fügen einzig an, dass die Frage, in welcher Weise das Haftungsverhältnis innerhalb des ehelichen Vermögens bestehe, uns eine Frage des kantonalen ehelichen Güterrechtes zu sein scheint, welchem gegenüber bei dem Systeme der Güterverbindung OR. nur verlangt, dass das Frauenvermögen in jedem Falle den Gläubigern der Handelsfrau verhaftet sein müsse. Vgl. die vorige Anmerkung.

trachtung der Liquidation des ehelichen Vermögens unten in § 23 näher zu sprechen.

Dieselbe Haftung von Mann und Frau finden wir dann auch in *Schaffhausen*, PG. § 166, wonach für die in ihrem Geschäfte von der Ehefrau kontrahierten Schulden diese subsidiär nach ihrem Ehemanne mit ihrem ganzen Vermögen verpflichtet sein soll.¹⁾ Ferner in *Freiburg*, CC. Art. 62, dessen Wortlaut: „La femme, lorsqu'elle est marchande publique, qu'elle exerce un art ou un métier, est présumée gérer les intérêts de son mari, et n'oblige que lui dans les limites des pouvoirs qu'il lui a conférés“, durch Art. 35 des OR. in gedachtem Sinne ergänzt wird. *Neuenburg*, CC. Art. 1163, wiederholt für sein Güterrechtssystem wörtlich die Bestimmung, welche wir oben, Art. 1426 des *C. c. fr.*, in der französischrechtlichen „communauté légale“ angetroffen haben.

Fassen wir die Kantone ohne Rücksicht auf ihr güterrechtliches System zusammen, so erzeigt sich uns, soweit die vorliegenden gesetzlichen Bestimmungen die Frage behandeln, für die Geschäftsfrau eine dreifach verschiedene Stellung: Sie haftet regelmässig und ausschliesslich, d. h. ohne Mitverpflichtung des Mannes mit ihrem ganzen Vermögen in *Zürich*, *Luzern*, *Wallis* und *Tessin*, sowie im Falle der Gütertrennung in *Baselstadt*, *Neuenburg* und im *französischen Rechte*. Dagegen haften Mann und Frau solidarisch auf gleicher Linie für die bezüglichlichen Verbindlichkeiten in *Schaffhausen*, *Freiburg*,²⁾ *Graubünden*, *Neuenburg*, *Waadt*, *Thurgau* und in der *Communauté légale* des französischen Rechts. Endlich stellen den Ehemann als principalen Schuldner auf und lassen die Ehefrau regelmässig erst nach erfolgloser Betreibung des Ehemannes mit ihrem Vermögen oder überhaupt persönlich haften die Rechte von *Uri*, *Schwyz*, *beiden Unterwalden*, *Zug*, *Glarus*, *St. Gallen*, *beiden Appenzell*, *Aargau*, *Bern*, *Solothurn* und *beiden Basel*. Dass bei diesen letzteren Kantonen alsdann das innere Verhältnis zwischen den beiden

¹⁾ Die officielle Zusammenstellung der noch gültigen Bestimmungen des PG. von Schaffhausen im Amtsblatt 1881—1882, S. 232 ff. sagt: § 166 ist abgeändert durch OR. 35. Es haften in Zukunft beide Ehegatten solidarisch. Vgl. die vorige Anmerkung.

²⁾ Vgl. «Loi sur le commerce», vom 14. Dezember 1882, Schlussbestimmungen.

Ehegatten je nach dem güterrechtlichen Systeme ein verschiedenes ist, ergibt sich aus unsern obigen Ausführungen.

Beizufügen ist, dass einzelne Gesetze noch besonders hervorheben, es trete diese Haftung der Ehefrau dann nicht ein, wenn dieselbe lediglich dem Ehemanne bei Betreibung seines Geschäftes Hülfe leiste. Vgl. in dieser Beziehung *Schaffhausen*, PG. § 166, *Zürich*, PG. 173 u. a. (s. oben S. 291).

c. In Bezug auf das Sondergut ist als einzige Haftungsregel zu bezeichnen, dass die Ehefrau, soweit ihr ein Sondergut gestattet ist, (vgl. oben S. 293 ff.) über dasselbe verfügen kann, und dass für solche Verfügungen alsdann das Sondergut in seinem ganzen Umfange haftet. So spricht dies deutlich *Luzern*, a. a. O. § 13 aus, in den Worten: „Das vorbehaltene Gut haftet für Schulden, welche die Ehefrau unter Berufung auf dasselbe eingeht.“ Dazu vergleiche man ferner *Bern*, CG. Satz. 91, und die andern oben citierten Gesetzesstellen.

§ 22.

V. Die Sicherung des Frauenvermögens.

Nach allen güterrechtlichen Systemen, welche das Frauenvermögen in die mehr oder weniger freie Dispositionsgewalt des Ehemannes gelangen lassen, besteht für die Ehefrau die Gefahr, dass ihr Vermögen in den Händen eines unfähigen oder verschwenderischen Hausvaters zu ihrem und der ganzen Familie Nachteil zu Verlust komme. Das Gesetz, welches dem Ehemanne ohne weiteres die bezügliche Dispositionsgewalt einräumt, muss daher, um der Stellung der Ehefrau gerecht zu werden, irgend welche Massregeln, sei es direkt vorschreiben, oder doch fakultativ in Bereitschaft stellen, wodurch die Ehefrau oder ihre Familie dieser Gefahr begegnen können, und in der That treffen wir in allen unsern Rechten dieses oder jenes Institut, welches die Sicherung des Frauenvermögens zum Zwecke hat. Einzelne dieser Vorschriften haben wir schon bei der Betrachtung des Schicksals, welches das Frauengut mit dem Eheabschlusse erfährt, sowie in dem Abschnitte über die Dispositionsgewalt des Ehemannes kennen

gelernt; wir erinnern hier nur an jene Vorschriften betreffend den Konsens der Ehefrau bei Disposition über ehefrüliche oder eheliche Liegenschaften, an die Aufnahme eines Inventars über das eingebrachte Frauengut u. a. m. Neben dem bestehen nun aber noch direktere Sicherungsmittel, welche zum Teil ganz besonders vom Gesetzgeber zu dem Zwecke geschaffen worden sind, um die in der gesetzlichen Dispositionsgewalt des Ehemannes liegende Gefahr für das Frauenvermögen, soweit dies mit dem Wesen der Ehe als verträglich erscheint oder aus ganz besondern Umständen im einzelnen Falle wünschbar wird, vermindern oder beseitigen sollen. Diese Sicherungsmittel tendieren entweder dahin, dem Ehemanne die Dispositionsgewalt über das Frauenvermögen zu entziehen, wie dies mittelst der Bevormundung des Ehemannes oder der Bevormundung der Ehefrau oder mittelst der Gütertrennung unter den Ehegatten angestrebt wird; oder sie verfügen unter Beibehaltung der Dispositionsgewalt des Ehemannes eine Sicherstellung des ehefrülichen Vermögens durch den Ehemann; oder endlich geben sie der Ehefrau gegenüber dem insolventen Ehemanne für ihre Frauengutsforderung eine besonders privilegierte Stellung und schützen sie insbesondere auch in Bezug auf das aus dem Konkurse des Ehemannes gerettete Frauenvermögen. Diese verschiedenen Sicherungsmittel verwenden die kantonalen Rechte in variierenden Kombinationen, und ihre Ausgestaltung steht zum Teil mit der principiellen Grundlage der bezüglichlichen Güterrechtssysteme in unverkennbarem Zusammenhange. So ist vor allem hervorzuheben, dass im Falle der bestehenden vertragsmässigen oder gesetzlichen Gütertrennung unter den Ehegatten grundsätzlich von andern konkurrierenden Sicherungsmitteln, wie Bevormundung des Ehemannes oder der Ehefrau, oder Konkursprivileg der Ehefrau nicht mehr die Rede sein kann. Vgl. *Baselstadt*, ehel. Güterrecht § 42, wo gesagt ist, bei vertragsmässiger oder gerichtlicher Gütertrennung erhält die Ehefrau auch im Falle des Konkurses oder der Bevormundung des Ehemannes oder im Falle temporärer Ehescheidung keinen Vormund. Und andere Beziehungen zwischen den güterrechtlichen Systemen und den Sicherungsmitteln werden

wir noch mehrere antreffen. Wir unterwerfen nun die einzelnen Arten der Sicherungsmittel einer gesonderten Betrachtung, wobei wir, soweit thunlich, die kantonalen Rechte nach den güterrechtlichen Systemen gruppieren.

a. Die *Bevormundung des Ehemannes* ist als Bevormundung eines Volljährigen ein Fall der gewöhnlichen obrigkeitlichen Vormundschaft und als solcher im Vormundschaftsrechte in Betracht zu ziehen (siehe unten §§ 34 ff.). Sie dient der Sicherung des Frauengutes insbesondere, wenn es sich um Bevormundung eines verschwenderischen Ehemannes handelt. Speciell im ehelichen Güterrechte sind von dieser Art, das Frauenvermögen zu sichern, diejenigen Folgen ins Auge zu fassen, welche die Stellung der Ehefrau betreffen. Mit der Bevormundung hört der Ehemann auf, ehelicher Vormund der Ehefrau zu sein. Statt dessen ist nun der Vormund des Ehemannes regelmässig auch mit der Vormundschaft über die Ehefrau betraut. Wir verweisen auf *Zürich*, PG. §§ 163 und 317 Al. 2, ¹⁾ woselbst zunächst in § 163 bestimmt ist, es werden, wenn der Ehemann unter obrigkeitliche Vormundschaft gerät, diejenigen Rechte, welche infolge der ehelichen Vormundschaft dem Ehemanne zustehen, nun von jener verwaltet, und dann in § 317 gesagt wird, das Recht der ehelichen Vormundschaft werde bei Bevormundung des Ehemannes von dem Vormunde des Ehemannes verwaltet. Ausdrücklich wird dabei aber noch hervorgehoben, dass die eheliche Nutzniessung des Mannes in diesem Falle unversehrt fort dauere und die Ehefrau diejenigen Rechte, welche ihr als Ehefrau zustehen, beibehalte. Ferner ist zu vergleichen *Schaffhausen*, PG. § 159, welches beifügt, der Ertrag des beiderseitigen Vermögens und der beiderseitige Arbeitsverdienst diene auch ferner in gleicher Weise der ehelichen Genossenschaft zu. Sodann bestimmt *Baselland* im Gesetz über das Vormundschaftswesen vom 28. Febr. 1853, § 4: Wird einem verheirateten Manne die Vermögensverwaltung entzogen, und findet keine Vermögenstrennung zwischen ihm und seiner Frau statt, so ist letztere in Bezug auf das gemeinschaftliche

¹⁾ Vgl. Konkursgesetz § 153 und 175 Ziffer 4, sowie die Notiz betreffend Zürich am Schlusse dieses §.

Vermögen ebenfalls dem Vormunde des Mannes unterworfen, mit Vorbehalt ihrer Sonderrechte (§§ 57 und 150 der Landesordnung). Weiter ist zu vergleichen *Zug*, PG. § 40 Al. 2 und andere Rechte, welche ohne weitere Ausführung einfach der bezüglichen Regel Ausdruck geben. *Solothurn*, CG. § 372, lässt die Bevormundung eines Ehemannes, wenn sie speciell wegen Verschwendung eintritt, sich auf die Ehefrau erstrecken. — Einen eigenen Vormund neben demjenigen des Ehemannes erhält nun aber bei Bevormundung des letztern die Ehefrau in *Uri*, *Appenzell A.-Rh.*, Vormundschaftsgesetz § 2 lit. c, und *Appenzell I.-Rh.*, ferner in *Nidwalden*, wobei jedoch nach BG. § 127 der Vogt des Ehemannes mit Zustimmung der Freundschaft der Ehefrau auch als Vogt derselben bezeichnet werden kann, und *Glarus*, BG. § 152 Al. 2, wonach der Vogt des Mannes nur dann nicht auch Vogt der Ehefrau ist, wenn diese es nicht vorzieht, einen eigenen Vogt zu nehmen. Eine andere Alternative stellt endlich *Luzern*, indem es in § 20 des Ges. über die ehel. Vormundschaft bestimmt, es solle, wenn ein Ehemann bevormundet wird, der Heimatsgemeinderat entscheiden, ob die Rechte und Pflichten der ehelichen Vormundschaft in Bezug auf das Frauenvermögen dem Vormunde des Ehemannes zu übertragen seien, oder ob die Frau an ihrem Vermögen selber Verwaltung und Nutzniessung habe. *Baselstadt*, Gesetz betreffend Mehrjährigkeitsalter, § 5, Ziff. 1, giebt dem Vormunde des Mannes in der Regel auch die Vormundschaft über die in Gütergemeinschaft lebende Ehefrau und die Kinder, wogegen selbstverständlich bei vertragsmässiger oder gerichtlicher Gütertrennung die Ehefrau keinen Vormund erhält. Vgl. Eheliches Güterrecht § 42. Eigenen Rechtes wird ferner die Frau eines Bevormundeten in *Aargau*, Gesetz vom 15. November 1876, und *Waadt*, CC. Art. 1071 und Gesetz vom 4. Dezember 1873.

b. Eine *Bevormundung der Ehefrau* kann in verschiedener Hinsicht eintreten. So einmal, wenn überhaupt ein gesetzlicher Bevormundungsgrund gegen sie vorliegt, wovon z. B. das französische Recht spricht, indem es den Mann als gesetzlichen Vormund der interdicierten Ehefrau erklärt (s. unten § 33); sodann in dem Falle, da der Ehemann in Konkurs ge-

rät, wovon wir in lit. e dieses Paragraphen zu sprechen haben, ¹⁾ weiter bei temporärer Ehescheidung (s. oben S. 227), und, wie wir soeben gesehen, bei Bevormundung des Ehemannes. Daneben kommt nun aber auch eine Bevormundung der Ehefrau als specielles Rechtsmittel zur Sicherung der Ehefrau vor, ohne dass der Ehemann selbst bevormundet wird, wenn gleich natürlich die eheliche Vormundschaft des letzteren damit beseitigt wird. Solche Bevormundung der Ehefrau als Sicherungsmittel für ihr Vermögen finden wir hervorgehoben in den Rechten von *Glarus*, BG. § 152 Al. 2, *Appenzell A-Rh.*, Familienrecht § 2 lit. c., betreffend die Ehefrau von solchen Männern, welchen das Vermögen ihrer Frau überhaupt nicht überlassen werden darf; ferner in *Schwyz*, VO. über das Vormundschaftswesen vom 17. Juli 1851 §§ 14 und 15, *Obwalden*, Gesetz über das Vormundschaftswesen vom 24. April 1864 Art. 12 und 13, wonach die Bevogtigung der Ehefrau für den Fall verlangt werden kann, da der Ehemann die begehrte Sicherheit für das Frauengut nicht zu leisten vermag (s. unten lit. d); weiter in *Uri*, in *Nidwalden*, nach dessen BG. §§ 66 u. 67 der Mann, wenn die Frau bevogtet wird, selbst auch das Recht verliert, über diejenige fahrende Habe derselben gültig zu verfügen, welche um des Bedürfnisses der Haushaltung willen in dieser zurück und somit in seinem Besitze und Gewahrsam verbleibt. Ferner soll, wenn ein Mann anvertrautes Frauengut zurückerstattet, eine solche Zurückerstattung oder Tilgung der Schuld nur dann zu Kräften sein, wenn selbe von der Kanzlei oder dem Präsidenten des betreffenden Gemeinderates verschrieben ist und der Mann nicht im Laufe von Jahr und Tag darauf in Falliment gerät. Rückerstattungen an eine bevogtete Frau hingegen sollen durch den betreffenden Waisenvogt verschrieben werden. Ferner ist zu erwähnen *St. Gallen*, Vormundschaftsgesetz vom 29. Nov. 1833, Art. 109, wonach das Vermögen einer Ehefrau von Gerichtes wegen teilweise oder ganz unter Schutzbevogtigung zu stellen ist, wenn dieselbe, oder an ihrer Statt ihre nächsten Verwandten glaubwürdig darthun können, dass

¹⁾ *Appenzell A-Rh.*, Familienr., § 2 lit. c, bevormundet nicht nur die Fallitenfrauen, sondern die Ehefrauen zahlungsunfähiger Männer im allgemeinen.

das Vermögen in wirklicher Gefahr stehe, sei es wegen übler Haushaltung des Mannes, oder durch die Art und Weise wie derselbe das Frauengut verwendet, ¹⁾ und zwar kann nach Art. 104, Ziff. 4, diese Bevormundung der Ehefrau eintreten entweder mit freiwilliger Zustimmung des Ehemannes selbst oder auf Grund gerichtlichen Urteils; und sodann *Appenzell I.-Rh.*, welches in Art. 5 des Vormundschaftsgesetzes vom 27. April 1856 bestimmt, es sei über die Frau ein Vogt in den Fällen zu bestellen, wo erweislich ist, dass die Vormundschaft des Ehemannes über die Ehefrau nicht ausreiche oder in einem auffallenden Masse vernachlässigt werde.

Glarus begleitet dabei die Vorschrift betreffend Bevormundung der Ehefrau in BG. § 159 mit der die Verhältnisse betreffend die Haftung der Ehefrau in solchem Falle abklärenden Vorschrift:

Wenn eine Ehefrau unter obrigkeitliche Vormundschaft gestellt wird, so haben die Gläubiger des Mannes, welche auf ihr Vermögen greifen wollen, innert 14 Tagen nach der Publikation derselben im Amtsblatte für ihre Forderungen einzulegen und innert 3 Monaten vom gleichen Tage an gerechnet, für dieselben sich zu versichern oder den Konkurs des Mannes zu veranlassen. Nach Ablauf dieser Notfrist kann das Vermögen der Frau für die Schulden des Mannes nicht mehr in Anspruch genommen, und im Falle des Konkurses ebensowenig in die Masse gezogen werden.

Weiter sagt *St. Gallen* in Art. 110 des cit. Gesetzes:

Williget ein Ehemann freiwillig dazu ein, dass das Vermögen seiner Frau teilweise oder ganz unter Schutzbevogtigung gestellt werde, oder wird diese durch richterlichen Spruch angeordnet, so steht der Frau, bei waltender Besorgnis, später dennoch um Schulden ihres Mannes von dessen ältern Gläubigern belangt zu werden, die Berechtigung zu, eine ausschliessende Vorladung an alle jene ergehen zu lassen, welche aus irgend einem Grunde Ansprache an das Weibergut zu machen gedenken. Dabei kommen übrigens alle Vorschriften des Artikel 58 (betr. Schuldenruf, s. unten § 36) in Anwendung.

¹⁾ Das Abänderungsgesetz vom 17. August 1854 hat diese Bestimmung in Art. 3 und 4 etwas modifiziert; danach muss das Vermögen einer Ehefrau unter Schutzbevogtigung gestellt werden, wo begründete Überzeugung waltet, dass das Frauenvermögen in Gefahr stehe und der Ehemann auf Begehren der Ehefrau oder ihrer Verwandten oder der Armenbehörde vor dem Bezirksammann nicht befriedigend auszuweisen im Falle ist, dass keine Verminderung desselben und keine Gefahr einer solchen vorliege, oder dass eine eingetretene Verminderung ausser seinem Verschulden liege, oder dass der Frau oder den Kindern die Nutzniessung des Frauengutes nicht ungebührlich vorenthalten sei.

c. Die eigentliche *Gütertrennung*, welche den Niessbrauch des Ehemannes am Frauenvermögen aufhebt und regelmässig Mann und Frau mit ihrem Vermögen selbständig und unabhängig einander gegenüberstellt, also sich von dem Falle der Vormundschaft über Frau oder Mann wohl unterscheidet, findet sich als fakultatives Sicherungsmittel in einer Reihe von Rechten angeführt. Wir haben hier nur von der Bedeutung der Gütertrennung als eines solchen Sicherungsmittels zu sprechen. Es fällt für uns also das gesetzliche System von *Tessin*, (s. oben S. 262) ausser Betracht, und ebenso ist nur kurz darauf zu verweisen, dass, wie schon oben (S. 264) erwähnt, die Gütertrennung als güterrechtliches System von den Ehegatten von vornherein durch Vertrag verabredet werden kann in dem *französischen Rechte*, in *Neuenburg* und *Baselstadt*, und in gewissem Sinne auch in *Thurgau*; in andern Kantonen aber nach Massgabe der Freiheit des Ehevertrages, die wir unten in § 24 zu betrachten haben.

Was nun aber die Gütertrennung als fakultatives Sicherungsmittel für die Ehefrau anbelangt, so steht dieselbe, was die Weise und den Umfang anbetrifft, in welchem unsere kantonalen Rechte während der Ehe eine solche Massregel zur Sicherung des Frauenvermögens anordnen und zulassen, in offenbarem engem Zusammenhange mit der bereits besprochenen Bevormundung der Ehefrau und der noch zu besprechenden Herausgabe und Verwahrung des Frauengutes. Ja wir finden letztere vielfach geradezu als Gütertrennung bezeichnet, wie z. B. in *Thurgau*, (s. unten lit. d.) Wir werden diese verwandten Massregeln in anderem Zusammenhange darstellen und betrachten hier nur die eigentliche Gütertrennung in der Bedeutung als Sicherungsmittel für die Ehefrau.

Hier ist zunächst *Graubünden* in Betracht zu ziehen, welches unter der Bezeichnung „Stählung“ in § 45 des PR. ein Institut entwickelt, das sich zwar nicht als konsequente Gütertrennung darstellt, im wesentlichen aber doch hierhergezogen werden muss. Danach soll, wenn eine Gefährdung des Frauenvermögens durch die Verwaltung des Mannes zu besorgen steht, die Vormundschaftsbehörde, sei es von sich aus, sei es

auf Begehren der Frau oder ihrer Verwandten, das Frauenvermögen ganz oder teilweise der Verwaltung desselben entziehen, d. h. es soll dasselbe „gestählet“ werden. Diese Stählung ist von der dieselbe verfügenden Vormundschaftsbehörde im Amtsblatte bekannt zu machen, gleichzeitig soll behufs der damit zu verbindenden ehelichen Güterausscheidung ein Rechnungsruf erlassen werden und ist bis zu erfolgter Ausscheidung ein Massakurator über das gesamte eheliche Vermögen zu bestellen. Durch die Stählung, welche für dritte erst mit dem Zeitpunkte ihrer Bekanntmachung verbindlich ist, wird dem Manne der Mitgenuss am Ertrage des Frauenvermögens nicht entzogen. Aber an dem allfälligen Vor- oder Rückschlage, den er von da an macht, hat die Frau keinen Anteil mehr, und ebenso erlischt von da an die solidarische Haftbarkeit der Ehegatten für die von dem einen oder andern gemachten Schulden.

Solothurn giebt in § 209 des CG. der Ehefrau das Recht, Gütertrennung zu verlangen, wenn die Voraussetzungen des § 193 vorliegen, d. h. die Frau zu befürchten hat, dass ihr zugebrachtes Vermögen, soweit dasselbe nicht durch Unterpand gesichert ist, aus irgend einem Grunde, sei es wegen Unglücksfällen, wegen ungeschickter Geschäftsführung oder Liederlichkeit des Mannes in Verlust gerate.¹⁾ Die Grundsätze, nach welchen die Gütertrennung durchgeführt wird, haben wir unten in § 23 zu betrachten. Dagegen ist hier noch anzufügen, dass nach §§ 236—238 von der Gütertrennung an die Frau noch zehn Jahre mit dem Drittel desjenigen Vermögens, das ihr bei der Trennung zugeteilt worden ist,

¹⁾ Dass auch der Mann nach Solothurner Recht Gütertrennung verlangen kann, haben wir schon oben (S. 298) kurz erwähnt, die bezüglichlichen Vorschriften des CG. lauten:

§ 206. Wenn die Frau für ihr Vermögen Sicherheit verlangt, so kann der Mann inner 90 Tagen vom Tage hinweg, an welchem er dazu verfällt worden ist, die Gütertrennung verlangen.

§ 207. Wenn der Mann nachweist, dass der Frau schon vor der Ehe oder während derselben mehr Schulden zugefallen sind, als ihr zugebrachtes Vermögen beträgt, so hat er das Recht, die Gütertrennung zu verlangen.

Hat der Mann bereits einen Teil der Schulden bezahlt, so kann er dafür in einem allfälligen Geldstage der Frau den Rang der besondern Vorzugsrechte und zwar vom Tage der Eingehung der Ehe, oder wenn die Schuld später angefallen wäre, vom Tage des Anfalls, einnehmen.

für die während der Ehe entstandenen Schulden in dem Sinne haftet, dass sie in dem angegebenen Zeitraume von den in Verlust gekommenen Gläubigern des „verganteten“ Mannes für den erwähnten Drittel belangt werden kann. Abgesehen hievon aber besteht der Gütertrennung gemäss keine Haftung mehr, weder des Mannes für die Schulden, welche nach der Gütertrennung für die Frau entstehen, noch umgekehrt. Ebenso sollen auch nach § 238 Bürgschaftsschulden, die nach der Gütertrennung für während der Ehe eingegangene Verpflichtungen anfallen, einzig auf jener Partei haften, welche die Bürgschaftsverpflichtung eingegangen ist. Soweit die Frau für die Schulden des Mannes zu haften hat, kann sie nach der Gütertrennung gemäss § 239 vom Manne Sicherheit fordern. Weiter ist hervorzuheben, dass nach § 240 bei Gütertrennung während bestehender Ehe, abgesehen vom Konkurse des Ehemannes, das Vermögen der Frau durch einen Sachwalter verwaltet wird, während über die Abnutzung der Mann zu verfügen hat und das Kapital nur mit Einwilligung der Waisenbehörde angegriffen werden darf.

Baselstadt, ehel. Güterrecht § 40, lässt die Gütertrennung mit all ihren gewöhnlichen Folgen wie bei der vertragsmässigen Gütertrennung auch während der Ehe auf Klage der Ehefrau durch das Civilgericht (Abteilung für Ehe- und Waisensachen) aussprechen, wenn dieselbe nachweist, dass durch die Verwaltung des Mannes ihr Vermögen erheblich gefährdet ist, und fügt in § 41, 3. Al. bei: gerichtliche Gütertrennung kann weder durch die Ehegatten noch durch das Gericht wieder aufgehoben werden. Den Beitrag der Ehegatten an Haushalt und Erziehungskosten kann das Gericht nach Ermessen festsetzen.

Die welschen Rechte lassen alle, soweit nicht die Gütertrennung schon gesetzlich oder vertraglich besteht, eine Klage der Frau zur Sicherung des Frauengutes zu, wobei in *Waadt* die Interdiktion des Ehemannes verfügt und als Folge derselben die „séparation de biens“ ausgesprochen wird. Wir verweisen in dieser Beziehung auf *Waadt*, CC. Art. 287 ff. u. 1071, *Neuenburg*, CC. Art. 1172 ff., insbes. 1173, *Wallis*, CC. Art. 1303 u. 1308, und *C. c. fr.*, Art. 1443—1451. In Be-

zug auf diese Bestimmungen ist in erster Linie an dasjenige zu erinnern, was wir oben (S. 263 ff.) über die vertragliche Gütertrennung des Code und seiner Nachahmungen angefügt haben. Im übrigen verweisen wir auf folgende hauptsächliche Bestimmungen des französischen Gesetzbuches, dessen Vorschriften im wesentlichen in *Neuenburg* und *Wallis* in den citierten Artikeln wiederkehren:

1443. La séparation de biens ne peut être poursuivie qu'en justice par la femme dont la dot est mise en péril (vgl. Artikel 1563), et lorsque le désordre des affaires du mari donne lieu de craindre que les biens de celui-ci ne soient point suffisants pour remplir les droits et reprises de la femme. — Toute séparation volontaire est nulle.

1444. La séparation de biens, quoique prononcée en justice, est nulle, si elle n'a point été exécutée par le paiement réel des droits et reprises de la femme. . . .

1445. . . . Le jugement qui prononce la séparation de biens, remonte quant à ses effets, au jour de la demande.

1446. Les créanciers personnels de la femme ne peuvent, sans son consentement, demander la séparation de biens. — Néanmoins, en cas de faillite ou de déconfiture du mari, ils peuvent exercer les droits de leur débitrice jusqu'à concurrence du montant de leurs créances.

1447. Les créanciers du mari peuvent se pourvoir contre la séparation de biens prononcée et même exécutée en fraude de leurs droits; ils peuvent même intervenir dans l'instance sur la demande en séparation, pour la contester.

1448. La femme qui a obtenu la séparation de biens, doit contribuer proportionnellement à ses facultés et à celles du mari, tant aux frais du ménage qu'à ceux d'éducation des enfants communs. Elle doit supporter entièrement ces frais, s'il ne reste rien au mari.

1451. La communauté dissoute par la séparation soit de corps et de biens, soit de biens seulement, peut être rétablie du consentement des deux parties. — Elle ne peut l'être que par un acte passé devant notaires (mit näheren Vorschriften betr. die Veröffentlichung). — En ce cas, la communauté rétablie reprend son effet du jour du mariage; les choses sont remises au même état que s'il n'y avait point eu de séparation, sans préjudice néanmoins de l'exécution des actes qui, dans cet intervalle, ont pu être faits par la femme, . . . (gemäss Art. 1449, s. S. 281). — Toute convention par laquelle les époux rétabliraient leur communauté sous des conditions différentes de celles qui la réglaient antérieurement est nulle.

Waadt führt in Art. 1104 des CC. des nähern aus, in welcher Weise diese Gütertrennung sich mit der Interdiction verknüpft:

Dans les cas prévus par l'article 1071, la femme, pourvue et assistée d'un conseil judiciaire¹⁾, demande la séparation de biens, et reprend ceux qui lui appartiennent. Le jugement qui prononce la séparation de biens remonte, quant à ses effets, au jour de la demande.

An dieses Institut der Gütertrennung schliesst sich noch eine Massregel an, womit nach einigen Rechten ohne Bevormundung von Mann oder Frau das Frauenvermögen der Verwaltung und Nutzniessung des Mannes entzogen werden kann. So ist dies der Fall in *Zürich*, woselbst, wenn der Mann nicht für den Unterhalt der Frau und Kinder und ihre laufenden Verpflichtungen gehörig sorgt (PG. § 143), das Gericht zum Schutze der Frau die eheliche Vormundschaft aufheben kann (PG. § 162 lit. c). Ebenso *Zug*, PG. § 34 u. 40 lit. c. Vgl. auch *Schaffhausen*, PG. § 144. Ferner bestimmt *Luzern* in § 19 des Ges. über die ehel. Vorm. lit. e, dass die eheliche Vormundschaft und der Niessbrauch des Ehemannes aufhören, wenn der Ehemann seine Pflicht, für den Unterhalt seiner Familie zu sorgen, nicht erfüllt, und der Heimatsgemeinderat von sich aus oder auf Antrag der Ehefrau, immerhin nach Anhörung des Ehemannes, den letztern der Rechte auf das Frauenvermögen verlustig erklärt. Damit wird die Ehefrau eigenen Rechtes mit näheren Bestimmungen, welche wir bereits oben (s. § 22 des cit. Ges., S. 229) mitgeteilt haben.

d. Die *Sicherstellung des Frauengutes* durch den Ehemann oder die Herausgabe desselben zu amtlicher Verwahrung ohne eigentliche Gütertrennung findet sich als Sicherungsmassregel in sehr verbreiteter und sehr verschiedener Anwendung. Sie ist obligatorisch vorgeschrieben und zwar für den Zeitpunkt des Eheabschlusses oder der Einbringung des Frauengutes, wenigstens für das ehefräuliche Mobilienvermögen, wie wir in § 18 gesehen haben, in *Freiburg* und *Waadt*.

Sie kann ohne weiteres jederzeit verlangt werden in den Kantonen *Zürich*, *Zug*, *Schaffhausen*.

Sie erfolgt unter besondern, für das Frauenvermögen Gefahr drohenden Umständen während der Ehe in den Kantonen *Luzern*, *Schwyz*, *Obwalden*, *Nidwalden*, *Appenzell A.-Rh.*, *Thurgau*.

¹⁾ Nach Ges. v. 4. Dez. 1873 bedarf die Frau dieses Beistandes nicht mehr.

Die Art der Versicherung des Frauengutes durch hypothekarische Verschreibung der Liegenschaften des Mannes haben wir im Grundversicherungsrechte in Betracht zu ziehen. Die Sicherstellung der Frau, wie sie von Gesetzes wegen oder auf besonderes Begehren der Frau oder der Vormundschaftsbehörde oder der Verwandten der Ehefrau eintritt, schliesst sich in ihrer Gestaltung in verschiedenen Beziehungen an die einzelnen güterrechtlichen Systeme an. Wir betrachten diese Massregel daher unter Gruppierung der Rechte nach ihrem Systeme, wobei die Rechte der Errungenschaftsgemeinschaft in dieser Frage der Güterverbindung oder der Gütereinheit beizählt werden dürfen.

1. Im Rechte der *Güterverbindung* erklärt zunächst *Zürich*, PG. §§ 153—157, und damit wesentlich übereinstimmend auch *Zug*, PG. § 38, und *Schaffhausen*, PG. §§ 151 bis 154: es sei die Frau jederzeit berechtigt, von dem Manne ein von demselben unterzeichnetes und mit Hinsicht auf die Zeit der Aufnahme und die Unterschrift beglaubigtes Inventar über ihr Vermögen und überdem die Versicherung ihres Weibergutes oder eines Teiles desselben zu begehren, und gleicher Weise sei auch der Gemeinderat des Heimatortes berechtigt, sei es mit, sei es ohne die Zustimmung der Frau, Sicherstellung ihres Weibergutes durch den Ehemann zu verlangen, wenn die Erhaltung desselben gefährdet erscheint und nicht moralische Gründe die Verminderung oder selbst die Aufzehrung desselben rechtfertigen. Ein derartiges Begehren des Gemeinderates auf Sicherstellung ist in Zürich bei dem Bezirksrate anhängig zu machen. Die vorläufigen Verfügungen zum Schutze der Frau aber erlässt die Vormundschaftsbehörde. Dabei bleibt jedoch dem Manne unbenommen, über die Frage ob er zur Sicherstellung verpflichtet sei, eine gerichtliche Entscheidung zu verlangen. Sobald es dem Gerichte alsdann wahrscheinlich gemacht wird, dass die Versicherung um der Persönlichkeit des Mannes willen, oder seiner Vermögensverhältnisse wegen ein Bedürfnis der Ehefrau sei, so hat es den Ehemann dazu anzuhalten. Die Ehefrau ist sodann berechtigt, ihre Versicherungsbriefe in der Schirmlade zu hinterlegen. Die Frage, ob die von dem Ehemanne angebotene Versicherung genüge,

ist als Rechtssache zu behandeln. Ist der Mann ausserstande hinreichende Sicherheit zu leisten, so ist die Frau (beziehungsweise die Obervormundschaft) berechtigt, das jener zugehörige bewegliche Kapitalvermögen dem unmittelbaren Besitze des Mannes zu entziehen und in dem Schirmkasten des Waisenamtes aufzubewahren. Andererseits aber ist der Mann befugt, durch thatsächliche Verzichtleistung auf jenen Besitz (beziehungsweise Herausgabe des ganzen Weibergutes) und freiwillige Unterwerfung unter diese Beschränkung die Pflicht zur Versicherung von sich abzulehnen. Im übrigen, soweit nicht das Bedürfnis der Sicherung im Wege steht, bleiben die Verfügungsrechte des Mannes ungeschmälert, tritt also keine Gütertrennung ein.

Luzern giebt schon bei Eingehung der Ehe in § 7, Al. 2 des Ges. über d. ehel. Vorm. der Ehefrau das Recht gegen die Beziehung ihres Vermögens durch den Ehemann Einsprache zu erheben. Auf solche Einsprache hin hat alsdann der Gemeinderat der Heimatgemeinde zu entscheiden, ob und in wie weit und allfällig gegen welche Sicherung der Ehemann das Vermögen der Ehefrau beziehen könne. Diesen Entscheid kann der Gemeinderat in dem Falle auch von sich aus fassen, wenn begründete Besorgnis obwaltet, dass das Frauenvermögen in der Hand des Ehemannes gefährdet sei. Fällt der Entscheid gegen den Bezug aus, so sind die Vermögenstitel in die Depositalkasse einzulegen. Dazu fügt alsdann § 18 für die Verhältnisse während der Ehe die weitere Regel, dass dem Heimatsgemeinderate, wenn begründete Besorgnis obwalte, dass dem Frauenvermögen Verlust drohe, auf Verlangen der Ehefrau oder von sich aus, immerhin aber nach Anhörung des Ehemannes, die Befugnis zustehe, zu verfügen, dass das Frauenvermögen zurückerstattet, oder so viel wie möglich gesichert werde. Auch in diesem Falle sind die betreffenden Vermögenstitel in die Depositalkasse einzulegen. Doch darf auf Grund eines solchen Begehrens der Ehemann von der Frau und ihren Rechtsnachfolgern aus der Frauengutsforderung nicht an den Konkurs getrieben werden, sobald er nur den Ansprechern sein Vermögen, soweit nötig, abtretungsweise überlässt.

Nach der VO. über das Vormundschaftswesen von *Schwyz*, v. 17. Juli 1851, § 14 u. 15, und damit nahezu wörtlich übereinstimmend in dem Gesetze über das Vormundschaftswesen von *Obwalden* vom 24. April 1864, Art. 12 u. 13, hat das Begehren von der Ehefrau oder von denjenigen Anverwandten und Armenbehörden, welche dieselbe im Verarmungsfalle zu unterstützen hätten, oder vom Waisenamte auszugehen, und zwar kann es von letztern dreien auch ohne und gegen den Willen der Frau gestellt werden. Es richtet sich gegen den Mann und geht auf Sicherstellung des Frauengutes, und wenn diese nicht erfolgt, sofern die Ansprecher darzuthun imstande sind, dass das Vermögen der Frau wegen übler Haushaltung des Mannes oder durch die Art und Weise der Verwaltung in Gefahr stehe, auf Bestellung eines Vogtes zum Schutze desselben. Über ein derartiges Begehren ist auf Bericht und Antrag des Waisenamtes, welches zu dem Ende nicht bloss die Frau, sondern auch ihre nächsten volljährigen Anverwandten, sowie den Ehemann einzuvernehmen hat, vom Gemeinderate zu entscheiden. Die eheliche Nutzniessung des Mannes darf im Falle der Bevogtigung der Frau nur insoweit beschränkt werden, als der standesgemässe Unterhalt von Frau und Kindern es nötig macht. In wie weit diese Beschränkung eintreten soll, ist auf Antrag des Waisenamtes gleichfalls vom Gemeinderate zu entscheiden. Die Frau ist überdies jederzeit, wie in Zürich, berechtigt, von dem Manne ein Inventar über ihr zugebrachtes Vermögen zu verlangen.¹⁾ Von der nach obigem eventuell eintretenden Bevogtigung der Ehefrau in Schwyz und Obwalden haben wir näher schon oben (S. 311) gesprochen.

Ebenso sieht *Nidwalden*, BG. § 65, in erster Linie vor, dass bei „beglaubter“ Gefährde die Frau oder deren Freundschaft Sicherstellung oder Ersatz des verbrauchten Frauen-

¹⁾ Über die Art der Versicherung giebt ein alter Landsgemeindebeschluss von *Obwalden*, Ges.-Sammlung I, S. 200, die Anweisung: «Und welcher seinem Weib und Kindern gelten soll, der mag Ihnen Wohl ligendess Guth dafür einsetzen, dass fahrende aber nit, ess wäre dan Sach, dass ein solchess Weib, oder Kinder bevogtet, und um dass ihrige auf dem Ligenden Guth nit genugsam versicheret wären, allssdan, und in solchem fahl mag ein Vogt wohl auch auf dem fahrenden die unterpfandt und Versicherung nemmen.»

gutes durch den Mann begehren könne. Eventuell aber tritt auch hier (s. oben S. 311) Bevogtigung der Ehefrau ein.

Appenzell A.-Rh., Familienrecht §§ 6 u. 7, begleitet die Bestimmung, dass der Gemeinderat der Heimatgemeinde der Ehegatten berechtigt sei, auf Begehren der Frau oder auch ohne solches, wenn die Erhaltung ihres Frauengutes gefährdet erscheine, die Sicherstellung desselben anzuordnen, mit dem Beifügen, es bleibe dem Manne unbenommen, gegen solche Verfügungen der Vormundschaftsbehörde die Entscheidung der Gerichte anzurufen, sowie es sollen käufliche Abtretungen von Immobilien an die Ehefrau zum Zwecke der Sicherstellung von Frauenvermögen Gültigkeit nur haben, sofern andere Gläubiger dadurch nicht geschädigt werden. In jedem Falle aber hört nach § 5 das Nutzniessungsrecht des Mannes an dem Frauengute nur mit der Auflösung der Ehe auf.

2. Im Rechte der *Eigentumseinheit* erfolgt die Sicherstellung grundsätzlich mittelst Versicherung der Frauengutsforderung und ist von der Aushändigung und Deponierung der von der Frau eingebrachten Wertsachen nicht die Rede. Geschieht in *Waadt* und *Freiburg* die Versicherung obligatorisch, so ist sie umgekehrt in *Bern* und *Aargau* und, diesen Rechten in Bezug auf das eingebrachte Frauengut sich anschliessend, in *Solothurn* nicht nur bloss fakultativ, sondern auch in ihrem Umfange nur zur Hälfte oder zu zwei Dritteln statthaft.

So verfügt *Bern*, Satz. 102 ff., es habe die Ehefrau zu allen Zeiten das Recht, den Ehemann durch eine Erklärung, welcher früher die Verwandten oder die Vormundschaftsbehörde zustimmen mussten, während laut Gesetz vom 22. Juni 1864 ¹⁾ eine Abgabe der Erklärung vor Notar und Zeugen genügt, zu der Versicherung der Hälfte ihres Zugebrachten anzuhalten. Der Regierungsstatthalter hat daraufhin den Ehemann aufzufordern, die Versicherung zu leisten, oder eventuell zu vermehren. Ist der Ehemann derart zu der Ver-

¹⁾ Resp. Emancipationsgesetz vom 27. Mai 1847, § 2; die Sicherheitsleistung selbst ist dagegen eine Verhandlung mit dem Ehemann, und es bedarf die Ehefrau hiezu des ausserordentlichen Beistandes.

sicherung der Hälfte des Zugebrachten angehalten worden und nicht imstande, diese Versicherung zu erfüllen, so soll der Frau ein Beistand bestellt und der Ehemann angewiesen werden, demselben den Belauf der Hälfte des Zugebrachten zu Händen der Frau eigentümlich zu übergeben. Dieser Beistand soll das Gut der Frau so lange verwalten, bis der Ehemann dasselbe genügend versichert; dem Ehemann aber hat er den Ertrag dieses Gutes zu verabfolgen.

Das BG. von *Aargau* hatte in § 55 der Ehefrau für die Hälfte ihres eingebrachten Gutes ein auf das gesamte Vermögen des Ehemannes sich erstreckendes Pfandrecht mit dem Range einer besonders versicherten Forderung zugeteilt und alsdann in § 57 ff beigefügt, dass die Ehefrau, wenn sie sich hiedurch nicht hinlänglich geschützt finde, jederzeit befugt sei, die besondere Sicherstellung der Hälfte ihres Gutes zu verlangen. Dasselbe Verlangen konnten, wenn das Vermögen der Frau erweislichermassen mit Verlust bedroht war, sowohl die nächsten Verwandten und Verschwägerten als der heimatische Gemeinderat — auch ohne und selbst gegen den Willen der Frau — stellen, und konnte der zur Versicherung verhaltene Ehemann dieselbe nicht leisten, so hatte er die Hälfte des „eingekehrten Gutes“ der Ehefrau eigentümlich herauszugeben. Dieses übergebene Gut blieb in der Verwaltung der Ehefrau, bis der Ehemann dasselbe genügend versichert hatte; der Ertrag des Gutes aber war dem Ehemanne zu verabfolgen. Das Gesetz zur Abänderung einzelner Bestimmungen des Personenrechts, v. 16. Nov. 1880, hat nun die §§ 55—60 des BG. dahin modifiziert, dass, unter Einführung des Principes der Specialität des Pfandrechtes, das gesetzliche Pfandrecht der Ehefrau am ganzen Vermögen des Mannes aufgehoben und dafür bestimmt worden ist: Die Ehefrau ist jederzeit (und nicht bloss wie bisher bei nicht hinlänglich erachtetem Schutze) befugt, von dem Manne Sicherstellung der Hälfte ihres Eingebrachten zu verlangen. Dasselbe Begehren können die Verwandten und der heimatische Gemeinderat selbst gegen den Willen der Frau stellen, wenn ihr Vermögen erweislich mit Verlust bedroht ist (entsprechend dem bisherigen § 60). Bei Weigerung des Ehe-

mannes oder bei Streit über die Grösse der zu versichernden Summe oder über Zulässigkeit der Sicherheit entscheidet der Richter am Wohnorte des Mannes. Die Frauengutsforderung ist in Schuldenrufen, amtlichen Güterverzeichnissen (benef. invent.) und Geldstagen von Amtes wegen aufzunehmen.

Die Bestimmung des CG. von *Solothurn*, § 195, geht dahin, dass, sollte die Frau zu befürchten haben, dass ihr zugebrachtes Vermögen, soweit dasselbe nicht durch Unterpand gesichert ist, aus irgend einem Grunde, sei es wegen Unglücksfällen, wegen ungeschickter Geschäftsführung oder Liederlichkeit des Mannes in Verlust gerate, sie den Mann gerichtlich zur Versicherung von zwei Dritteln ihres Zugebrachten anhalten könne.

Über die Sicherheiten, welche in *Freiburg* und *Waadt* der Ehemann für das eingebrachte Mobiliervermögen der Frau von Gesetzes wegen zu leisten hat, und gegen deren Ausstellung erst dieses Vermögen in das Eigentum des Mannes übergeht, haben wir oben (S. 253 f.) die näheren Mitteilungen gemacht. Aus den Vorschriften, welche in zumeist wörtlicher Übereinstimmung *Freiburg*, CC. Art. 82—95, und etwas vollständiger *Waadt*, CC. Art. 1090—1101, über die Errichtung und Wirkung der assignats und reconnaissances aufstellen, fügen wir hier aus dem Freiburger Gesetzbuch die wichtigeren Bestimmungen an. Art. 82, 83, 88, 90, 91 u. 94 desselben, entsprechend Art. 1090, 1091, 1095, 1096, 1097, 1101 von *Waadt*, lauten:

82. Le mari est tenu d'assurer la restitution de tous les biens mobiliers qu'il reçoit de sa femme à l'époque du mariage et durant le mariage, tels que les créances, argent comptant ou autres valeurs. Les linges et hardes à l'usage personnel de la femme ne sont pas dans le cas d'être assurés par le mari.¹⁾

83. Cette assurance est faite par un assignat emportant hypothèque sur un ou plusieurs immeubles, par une reconnaissance sous l'obligation de la généralité de ses biens, outre les mesures et précautions prescrites à l'Art. 94 ci-après.

88. Les parents de la femme, tels que ses père et mère, et autres ascendants, ses frères, sœurs, ou leurs représentants, qui sont ses débiteurs, par promesse soit de dot, soit d'avancement d'hoirie, ou pour avoir acquis sa part dans une succession; ceux qui sont déten-

¹⁾ Vgl. *Waadt*, Art. 1090; der zweite Satz fehlt hier.

teurs de ses biens à titre de jouissance, d'usufruit, ou d'administration soit paternelle soit tutélaire; ceux qui ont à lui faire la remise d'une hérédité, d'un don ou d'un legs, ne peuvent ni délivrer ses biens ni acquitter leur dette qu'en prenant les mesures nécessaires, pour que les valeurs pécuniaires, créances ou effets mobiliers qu'ils remettent à l'un ou l'autre titre, soit à la femme, soit au mari, soient dûment assignés ou reconnus par ce dernier, sous peine d'être responsables de la perte que la femme éprouverait de l'inobservation de cette formalité.

90. Lorsque le Tribunal a autorisé la femme à vendre ou à hypothéquer ses immeubles pour subvenir aux charges du ménage en cas de nécessité ou lorsque l'intérêt de la famille l'exige, la Justice de paix devra veiller à ce que le mari ne dispose du produit de ces ventes, non plus que des sommes empruntées sous l'hypothèque des biens de la femme, qu'aux conditions qu'y aura mises le Tribunal.

91. Si le mari, après avoir fait une reconnaissance à sa femme, vient dans la suite à acquérir des immeubles, il devra ajouter à la reconnaissance une constitution d'hypothèque, ce qui pourra avoir lieu quel que soit le temps qui s'est écoulé depuis la réception des sommes et autres valeurs mobilières apportées par la femme.

94. Si le mari ne peut pas fournir des assurances hypothécaires, l'argent comptant et les créances de la femme sont déposés aux archives de la Justice de paix, sans préjudice de l'usufruit du mari. Cependant ces argents et créances ainsi déposés peuvent ensuite lui être délivrés si, sur le préavis de la Justice de paix, le Tribunal trouve qu'il mérite cette confiance ou s'il peut fournir une caution que le Tribunal reconnaît suffisante. Une reconnaissance en est alors stipulée comme sus est dit. — Quant aux autres valeurs mobilières de la femme, il suffit dans tous les cas que le mari, qui n'est pas en état de fournir des assurances hypothécaires, en fasse la reconnaissance prescrite. — Lorsque les biens mobiliers de la femme, que le mari n'a pas pu assurer par assignat ou cautionnement et dont il est encore détenteur, viennent à périr entre ses mains, comme aussi lorsqu'il n'offre plus de solvabilité suffisante pour les sommes qu'il doit à sa femme, la Justice de paix peut prendre sur la demande de la femme, de ses parents ou de l'autorité locale, même de son propre mouvement, les mesures conservatoires ou faire les actes de poursuite que les circonstances exigeront.¹⁾

¹⁾ Die Abweichung von Waadt, Art. 1101, ist hier von grösserer Bedeutung als bei den andern Bestimmungen, weshalb wir die Vorschrift von Art. 1101 hier gleichfalls folgen lassen;

«Lorsque le mari n'a aucune propriété qui puisse assurer suffisamment la reprise des biens mobiliers échus à la femme, et que les parents de celle-ci, ou la Municipalité, ont de justes raisons de craindre que ces biens ne viennent à être dissipés, le mari sera tenu, ou d'acquérir des immeubles des deniers provenant des dits biens, et de constituer en faveur de sa femme un assignat sur les immeubles acquis, ou de fournir une caution suffisante. —

3. Von den Rechten mit *Gütergemeinschaft* entwickelt nur *Thurgau* das Institut der fakultativen Versicherung und Herausgabe des Weibergutes. Zunächst geschieht dies in den §§ 87 bis 95 in Gestalt der sogenannten Vorbehaltverträge, womit die Ehefrau sich vor der Trauung das zugebrachte, sowie dasjenige Vermögen, welches ihr während der Ehe zufallen sollte, ganz oder teilweise vorbehält und gegenüber dem Ehemanne und seinen Gläubigern versichern lässt. Wir haben von der Gestalt dieser Verträge im vertragsmässigen ehelichen Güterrechte zu sprechen und heben hier nur die Wirkung derselben näher hervor. Durch diese Verträge wird nur die Dispositionsbefugnis des Ehemannes über die Substanz des Frauengutes (das Recht auf Veräusserung oder Verpfändung), niemals aber sein Recht auf den vollen Fruchtgenuss und in der Regel ebensowenig sein Verwaltungsrecht aufgehoben. Dagegen kann in den Weibergutsbriefen die Verwaltung durch dritte, z. B. durch das Waisenamt oder die Disposition allfälliger Wertpapiere in amtliche Hand verfügt werden. Die Ehefrau selbst hat über das vorbehaltene oder versicherte Gut kein Verfügungsrecht und kann auf dasselbe zu Gunsten des Ehemannes oder dritter nur mit Einwilligung der Vormundschaftbehörde verzichten. Während der Ehe kann von dritten der Ehefrau etwas durch Schenkung oder letztwillige Verordnung unter der Bedingung zugewendet werden, dass dasselbe als vorbehaltenes oder versichertes Frauengut behandelt werde. — Im übrigen kann die Versicherung vorbehaltenen Weibergutes während der Ehe nach § 96—100 des PR. nur unter der Voraussetzung von der Ehefrau verlangt werden, dass Gefährde für ihr Vermögen nachgewiesen wird. *Thurgau* nennt dies „Gütertrennung“ und regelt dies Institut in der Art, dass die Ehefrau auf solche Gütertrennung, d. h. auf Versicherung ihres gegenwärtigen und künftigen Weibergutes beim Bezirksgericht Klage erheben kann. Der Gerichtspräsident, dem die Klage eingereicht wird,

Si le mari ne veut ou ne peut satisfaire à l'une ou à l'autre de ces obligations, la Justice de paix devra mettre les biens en régie entre les mains des parents, ou même d'un tiers; et le mari en percevra seulement les revenus.»

trifft alsdann auf Begehren der klagenden Partei, je nach dem Grade der Gefährde, sofort die erforderlichen provisorischen Verfügungen, als Inventarisirung, Pfandbestellung, Bürgschaftsleistung u. s. w., und kann, sofern andere Massregeln nicht hinreichende Sicherheit gewähren, Publikation der Klage sofort in dem Sinne anordnen, dass das Gut der Frau durch zukünftige Handlungen des Mannes während der Litispendenz nicht mehr obligiert wird. Spricht das Urteil die Gütertrennung aus, so muss dasselbe ohne Verzug publiziert werden und wirkt für die Parteien auf den Tag der Klagerhebung zurück. Für dritte Personen dagegen beginnt die Wirkung des Urteils erst mit dem Tage der Urteilspublikation, oder unter Umständen mit dem Tage der erwähnten eventuellen provisorischen Verfügung des Präsidenten. An dem vorbehaltenen oder versicherten Weibergute behält nach § 103 die Frau das Alleineigentum und kann dasselbe, soweit es erkennbar und vorhanden ist, im Konkurse des Mannes aus der Masse vindizieren. Soweit dies nicht der Fall ist, macht die Frau ihre Versicherungen geltend, und wo solche nicht bestellt wurden, oder insoweit dieselben nicht zureichen, hat sie eine unversicherte Forderung an die Masse.

Mit der *communauté légale des französischen Rechtes* verbindet sich die Legalthypothek, welche Art. 2121 u. 2122 des *C. c. fr.* der Ehefrau auf das liegenschaftliche Vermögen des Ehemannes einräumen, ¹⁾ von deren näheren Gestaltung in Genf u. s. w. wir im Grundversicherungsrechte zu sprechen haben. ²⁾

4. Das *Gütertrennungssystem* giebt zu Bestimmungen betreffend Sicherstellung in der Art Veranlassung, dass für die Restitution der *dos* vom Ehemanne eine genügende Sicherheit verlangt werden kann. In welchem Umfange schon Bestimmungen betreffend Disposition über die Dotalgüter diese Sicherheit verschaffen sollen, haben wir oben (S. 272 f.) ge-

¹⁾ Diese Hypothek besteht für den Preis des Paraphernalguts der Ehefrau, wenn dasselbe den Ehemann bereichert hat, ferner für die «dot pécuniaire», für Ansprüche der Ehefrau aus dem Ehevertrag oder betr. die mit ihrem Manne gemachten Schulden, für ihre gesetzlichen Alimente u. s. w.; vgl. Art. 2135, Ziff. 2, und *Aubry* und *Rau*, *Cours de droit civil français*, Bd. 3, S. 217 ff. Die Hypothek besteht mithin nicht bloss bei »communauté légale.»

²⁾ Genf hat mit «loi sur l'hypothèque légale» vom 12. September 1868 diese Rechte der Ehefrau der Inskription unterworfen.

sehen. Beizufügen ist hier, dass der *C. c. fr.* die Pflicht des Ehemannes zur Kautionsstellung von Gesetzes wegen ablehnt, *Tessin* dagegen umgekehrt dieselbe unter gleichzeitiger Anerkennung einer subsidiären Sicherung durch Legalhypothek feststellt. So sagt der *C. c. fr.* in Art. 1550: „Le mari n'est pas tenu de fournir caution pour la réception de la dot, s'il n'y a pas été assujetti par le contrat de mariage,“ wogegen *Tessin*, CC. Art. 642, die entsprechende Bestimmung in die Worte fasst: „Il marito è tenuto prestare cauzione pei beni dotali; se la cauzione non è costituita, si ritiene l'ipoteca legale.“

e. Der *Konkurs des Ehemannes* ist für die Ehefrau und ihr Vermögen von verschiedenen Folgen begleitet, in deren Regelung die kantonalen Rechte so oder anders eine mehr oder weniger ausgedehnte Sicherung des Frauengutes anstreben. Die Stellung der Frau zur Konkursmasse, wie sie sich aus den Grundsätzen der verschiedenen Systeme ergeben würde, ist dabei vielfach zu Gunsten der Frau modifiziert, sei es durch Privilegierung der Frauengutsansprüche oder durch Anerkennung solcher Ansprüche und Forderungen, wo nach Güterrecht grundsätzlich von solchen nicht gesprochen werden könnte. Wir ziehen zunächst diese Stellung der Frauengutsansprüche gegenüber der Konkursmasse in Betracht und reihen der Darstellung dieser Verhältnisse alsdann die Betrachtung der übrigen Rechtswirkungen an, welche der Konkurs auf die Ehefrau und ihr aus dem Fallimente gerettetes Frauenvermögen ausübt.

1. Im Systeme der *Güterverbindung* ist die Frau Vindikantin des noch *in natura* vorhandenen Frauengutes und hat für das Fehlende an die Masse eine Ersatzforderung. Mit dieser Ersatzforderung weisen sie *Schwyz*, *Obwalden*, *Nidwalden* und *Appenzell A.-Rh.* unter die ungedeckten Gläubiger ohne Privileg. *Obwalden* spricht allerdings von einem Vorrechte der Frau im Konkurse; aber dieses Vorrecht besteht nach der Bestimmung des Art. 48 Ziff. 3 der Konkursordnung vom 27. April 1862 nur darin, dass nach den Forderungen aus der Vormundschaft und für Kindergut in die Masse zugelassen wird: „Das zugebrachte Frauengut, sofern

hiefür ein gesetzlich errichtetes Inventar besteht, oder durch Teilungsakten erweislich gemacht werden kann, dass solches noch *in natura* vorhanden und im Guthaben des Mannes bezeichnet ist.“ Danach geht die Frau sogar mit ihren Vindikationsansprüchen den zwei ersten Konkursklassen nach, d. h. Obwalden hat nicht nur für die Frauengutsforderung kein Privilegium, sondern lässt auch das Frauengut im Konkurse des Mannes für die bezeichneten Arten von Forderungen haften.

Die übrigen Kantone der Güterverbindung haben ein volles oder teilweises Privilegium für die Frauengutsforderung. Für das ganze zugebrachte Gut anerkennen das Konkursvorrecht die Kantone *Zürich, Uri* und *Zug*, sowie *Appenzell I.-Rh.*, letzteres wenn der Vogt die Ersatzforderung vorschriftsgemäss in sein Vogtbuch eingetragen hat. In *Uri* kann aber der Ehefrau das Privilegium gerichtlich abgesprochen werden, wenn sie dem Manne geholfen hat, das Gut ungebührlich durchzujagen.¹⁾ *Luzern* giebt der Ehefrau das Privileg nur für die Hälfte der Frauengutsforderung und bestimmt ihre güterrechtliche Stellung gegenüber der Konkursmasse in §§ 21 und 23 des Gesetzes betreffend die eheliche Vormundschaft in einlässlichster Weise. Danach ist der Frau nach Ausschreibung des Konkurses, gerade so wie in andern Fällen, da die eheliche Vormundschaft aufhört, das eingebrachte Guthaben ungeschmälert herauszugeben, insofern von der Vormundschaftsbehörde die Bevormundung derselben nicht als notwendig erachtet wird. Im Verhältnis zur Masse bestimmt sich sodann das Privileg folgendermassen: Das Frauenvermögen fällt, soweit es vorhanden ist, der Frau als ihr Eigentum zu. Ist weniger als die Hälfte vorhanden oder ge-

¹⁾ Die bezügliche Bestimmung von *Uri*, Landbuch I, Art. 112, nimmt nebenbei noch auf andere Beziehungen des ehelichen Gutes, Versichertes und Morgengabe, Bezug, so dass wir hier den Wortlaut folgen lassen:

«Frauengut soll bei ihrem Mann noch schweinen noch wachsen, und was eine Frau erweisen kann, dass sie zum Mann gebracht, soll laufenden Schulden vorgehen, wenn sie auch keine Sicherheit oder Pfand dafür hat; es wäre dann, dass sie dem Mann geholfen, das Gut ungebührlich durchzujagen, in welchem Fall ein Gericht entscheiden soll, ob dann den laufenden Schulden vorgehen oder gleich sein soll. Die Morgengabe aber soll den laufenden Schulden gleichgehalten werden, es wäre dann, dass sie Satzung oder Pfand dafür hätte. Auch ist die Frau nicht schuldig für den Mann zu bezahlen.»

sichert, so erhält die Frau bis zum Belaufe dieser einen Hälfte für ihre Ansprache ein Vorrecht in der IV. Klasse, die andere Hälfte wird in der V. Klasse kolloziert. Hat der Ehemann während eines Jahres vor der Ausschreibung seines Konkurses mehr als die Hälfte des Frauengutes aus seinem eigenen Vermögen ersetzt oder gesichert, so kann dieser Mehrbetrag in die Konkursmasse gezogen werden. Zur Geltendmachung des Vorrechtes für die Frauengutsansprache im Konkurse des Ehemannes werden als Beweismittel nur anerkannt: Das nach gesetzlicher Vorschrift (s. oben S. 249) angefertigte Inventar und öffentliche Urkunden, welche beweisen, dass die Frau das behauptete Guthaben wirklich besass, z. B. Erbsauszüge, sofern auf denselben der Bezug des Vermögens durch den Ehemann schriftlich bescheinigt ist. Sind die Voraussetzungen für das Vorrecht nicht vorhanden, so wird das gesamte Frauenvermögen in die V. Klasse, d. h. unter die offenen Schulden kolloziert und es gelten die ordentlichen Beweismittel.

In eigentümlicher Weise kombinieren endlich Haftung des Frauengutes und Privileg der Frauengutsforderung die Rechte von *Glarus* und *St. Gallen*. Das BG. von *Glarus*, § 158, verfügt, dass im Konkurse des Ehemannes das Weibergut (mit Inbegriff des Sondergutes) in die Masse falle und die Ehefrau alsdann die Wahl habe, entweder die Hälfte desselben, unter gänzlicher Verzichtleistung auf die andere Hälfte, als Gegenstand einer privilegierten Forderung vorabzunehmen, oder mit ihrem ganzen Vermögen unter die laufenden Forderungen einzutreten. Und *St. Gallen* hat im Gesetz über den Konkurs vom 22. Nov. 1844, Art. 65 lit. e und Art. 70, das Verhältnis folgendermassen geregelt: Solche Fahrnisse, welche ohne Gefährde erweislich der Frau des Falliten zugehören, sei es, dass sie dieselben schon in die Ehe gebracht, oder während derselben als ihr Eigentum dem Manne zugebracht habe, werden der Frau als Vindikantin verabfolgt. Für das übrige Frauengut aber muss die Ehefrau an die Konkursmasse gelangen und hier gestaltet sich ihre Lage nun folgendermassen: In der Klassifikation der Gläubiger wird die Ehefrau in die dritte Klasse, d. h. hinter die Lidlöhne etc. in die Grundversicherungen gestellt und zwar mit dem halben

Teil des von der Frau des Falliten in die Ehe gebrachten und während derselben ihr erweislich angefallenen nicht gesetzlich versicherten Vermögens. Für die andere Hälfte hat sie an die *Massa* keinen Anspruch zu machen. Würde die Ehefrau jedoch vorziehen, unter Verzichtleistung auf jenes Vorrecht mit ihrem ganzen Vermögen in die neunte Klasse, d. h. unter die gewöhnlichen Kurrentforderungen, zu treten, so steht ihr solches frei. Hätte der Mann schon früher einen gerichtlichen Akkord abgeschlossen, oder wäre ein Konkurs über ihn ergangen, so kann die Frau beim abermaligen Ausbruche eines solchen nur mit demjenigen Vermögen in den Akkord oder in die *Massa* treten, welches ihr infolge des frühern Akkords oder Konkurses noch übrig geblieben oder seither von ihr ererbt worden ist. Dieser jedesmaligen Mitleidenschaft zu Gunsten der *Massagläubiger* bleibt ihr Vermögen nur in dem Falle und insoweit enthoben, als es unter gesetzlicher Vormundschaft steht.

Diese Sicherung im Systeme der Güterverbindung mittelst Konkursprivileges für die Frauengutsforderung ist nun aber nicht in dem Sinne zu verstehen, dass die Frau oder ihre Rechtsnachfolger, um ihre Ansprüche möglichst günstig zu stellen, den Mann zum Fallimente treiben dürften. Wenigstens bestimmt *Zürich*, in PG. § 161, ausdrücklich: „Der Ehemann darf von der Frau und ihren Rechtsnachfolgern niemals aus der Weibergutsforderung, noch aus andern während oder infolge des ehelichen Verhältnisses entstandenen Forderungen bis zum Auffall getrieben werden.“

2. Im Systeme der *Eigentumseinheit* besitzt die Ehefrau eine Forderung in der Höhe des eingebrachten Frauengutes, und diese Forderung kann im Konkurse des Ehemannes geltend gemacht werden. Sie ist in *Bern* für die Hälfte ihres Betrages privilegiert,¹⁾ wobei nach Satz. 99 dieses Vorrecht

¹⁾ Art. 6 des Ges. v. 26. Mai 1848 betreffend Erläuterung einiger Bestimmungen des Personenrechtes sagt: «Sind die vorgeschriebenen Förmlichkeiten nicht beachtet worden, so wird für das zugebrachte Gut kein Vorrecht anerkannt.» Über die Bedeutung dieses Vorbehaltes vgl. Ztschr. d. Bern. Jur.-V., Bd. 6, S. 155 f., 21, S. 141, Urteil des App. u. Kass. G., u. Bd. 22, S. 157 ff., «Richtigstellungen», I., v. *K. G. König*. Nach der vorherrschenden Anschauung handelt es sich bei Ausstellung des Empfangsscheines nicht um die Schaffung eines blossen Beweismittels für das Vorrecht, sondern um die

für jeden Vermögensteil von dem Datum des Empfangscheines an besteht, welchen der Mann ausgestellt hat. Sowohl der Ehemann als die Frau und ihr Vater oder Beistand können von den Interessenten zu der Manifestation über die wirkliche Einbringung des durch den Empfangschein anerkannten Vermögens angehalten werden. Auf das Privileg kann die Ehefrau gemäss Satz. 100, und zwar ohne Mitwirkung eines ausserordentlichen Beistandes,¹⁾ durch Verschreibung der Erklärung vor Notar und Zeugen zu Gunsten von Gläubigern des Mannes Verzicht leisten. Doch kann nach der vorherrschenden Praxis diese Nachgangserklärung nur gegenüber Hypothekargläubigern gültig abgegeben werden.²⁾

Aargau kennt wohl, wie wir unter lit. d gesehen haben, die Möglichkeit einer Versicherung der Hälfte des Frauengutes, giebt aber, wenn keine Versicherung geleistet worden ist, der Ehefrau kein Vorrecht für ihre Forderung. *Waadt* und *Freiburg* sichern die Ehefrau, soweit sie nicht Eigentümerin ihres Gutes geblieben ist und dasselbe mithin aus der Masse vindiziert, von Gesetzes wegen durch *reconnaissance* oder *assignat* (vgl. oben S. 323 ff.). Die *Reconnaissance* verschafft der Frau ein Konkursprivileg, der *Assignat* ein liegenschaftliches Pfandrecht.

3. Was die Rechte der *Errungenschaftsgemeinschaft* anbelangt, so gestaltet sich hier in der Mehrzahl der Kantone das Verhältnis infolge der Participation der Frau am Rückschlage oder ihrer vollständigen oder quotenweisen Haftung für die ehelichen Passiven etwas komplizierter. Wir haben hierüber in § 21 ausführlicher gesprochen und begnügen uns hier mit der Anführung der besonderen auf den Konkurs be-

Begründung des letztern»; Ztschr. d. Bern. Jur.-V., Bd. 21, S. 369, Bd. 22, S. 165 ff.

¹⁾ Vgl. Ges. v. 26. Mai 1848, Art. 4, Beschluss des Gr. Rates v. 2. Juni 1849, (s. oben S. 286) u. Ges. v. 22. Juni 1864, über die Formen der Weiber- und Muttergüter-Erklärungen bei Errichtung von Pfandgeschäften, § 1.

²⁾ Vgl. Urteil des Oberger. v. 29. Mai 1875, Ztschr. d. B. J.-V., Bd. 11, S. 42; die bezügliche Erklärung geht dem Verpfändungsakt entweder voran, oder wird in die Pfandurkunde aufgenommen; vgl. § 3 d. Ges. v. 22. Juni 1864, sowie Satz. 936 und den bezüglichen Beschluss des Gr. Rates vom 1. Sept. 1855, wonach die Weibergutserklärung oder Nachgangserklärung nicht mehr der Fertigungsbehörde vorgelegt zu werden braucht.

züglichen Regeln. *Wallis*, CC. Art. 1312, anerkennt schlechtweg gemäss dem Grundsatz der Güterverbindung die Frauengutsforderung, giebt ihr aber kein Privileg.¹⁾ *Schaffhausen*, PG. § 155 f., stellt sich gleichfalls auf den Standpunkt der Anerkennung einer Forderung der Frau für das fehlende Frauengut und privilegiert diese Forderung im ganzen Umfange gleich Zürich. *Graubünden*, PR. § 40, privilegiert die Frauenforderung im Betrage eines Viertels des Zugebrachten, wobei aber an die Participation der Frau am Rückschlage zu erinnern ist. *Neuenburg*, CC. Art. 1196 lässt die Ehefrau subsidiär haften, kann ihr also kein Privileg geben. Endlich *Solothurn* hat in ausführlicher Weise folgende Ordnung entwickelt (CG. §§ 198 ff.): Wenn der Ehemann vergeldstaget wird, so sind auch die Vermögensteile der Frau in die Masse aufzunehmen und zu verkaufen, sie hat aber für zwei Dritteile des von ihr zugebrachten Vermögens, das ihr in der Geldstagsordnung angewiesene Vorrecht. Für den letzten Drittel erhält sie den Rang nach den vertrauten Forderungen. Das eheliche Güterverhältnis ist vom Tage an aufgelöst, an welchem der Geldstag „verpflogen“ wird. Die Gläubiger des Mannes haben auf das Vermögen, welches die Frau aus der Geldstagsmasse bezieht oder nach der Verpflegung des Geldstages erwirbt, keine fernere Ansprache mehr. Wird der Geldstag aufgehoben, so tritt der Mann in alle jene Rechte ein, die ihm zugestanden wären, wenn kein solcher stattgefunden hätte, sofern die Frau nicht die Fortdauer der Gütertrennung verlangt. Wird aber in diesem Falle die Fortdauer der Gütertrennung nicht verlangt, so tritt die Frau zu den neuen Gläubigern des Mannes in das gleiche Verhältnis, als wenn kein Geldstag stattgefunden hätte; jedoch haftet sie nicht ferner für solche Schulden, die bei dem Ausbruche des frühern Geldstages bereits vorhanden waren. Sollten bei einem zweiten oder nachfolgenden Geldstage frühere Schulden eingegeben werden und „gelangen“, so hat die Frau das Recht, von dem „Gelangten“ so viel zu Handen zu nehmen,

¹⁾ Das Privileg bestand gemäss CC. Art. 1857, Ziff. 8 u. ff., ähnlich der französ. Legalthypothek, ist aber mit Ges. v. 19. Nov. 1870 aufgehoben worden.

als ihr Verlust beträgt. Dabei sind alle diese Vorschriften auch auf den Fall anwendbar, wenn der Mann schon vor der Verhelichung vergeldstaget worden ist.

4. Im Systeme der allgemeinen *Gütergemeinschaft* finden wir eine volle Anerkennung der Konsequenz der Gemeinschaft im Konkurse des Ehemannes nur in der Haftbarkeit der Ehefrau nach dem Rechte von *Thurgau*, PR. § 70, und in der Gemeinschaft der Mobiliarschulden nach der *communauté légale* des *französischen Rechtes*. Von der Generalhypothek für das Vermögen der Ehefrau nach letzterem Rechte haben wir schon oben (S. 326) gesprochen. Von Konkursprivilegien kann im übrigen bei diesen Systemen nicht die Rede sein. Im Gegensatze hiezu verlassen beide *Basel* im Konkurse des Ehemannes die Grundsätze der Gütergemeinschaft und anerkennen eine Forderung der Frau im Betrage des zugebrachten Gutes und in gewissem Sinne auch Vindikationsansprüche der Frau. Die bezügliche Forderung ist altem Rechte gemäss in *Basel-land* heute noch in ihrem ganzen Umfange privilegiert, dagegen hat das neue eheliche Güterrecht von *Baselstadt* dieses Privileg auf die Hälfte der Forderung reduziert. Nach der Landesordnung von *Baselland*, § 241 Ziff. 3, hat das Frauengut im Konkurse ein Privileg dritten Ranges, und hat die Ehefrau sich (in den oben S. 286 angegebenen Formen) für eine Summe verschrieben, so wird sie in diesem Betrage in die Klasse der blossen Handschulden verwiesen. Falls aber etwas über die versicherte Summe aus dem verpfändeten Gute gezogen würde, so soll dieses der Frau als ihr Eigentum vor anderen zukommen. Von der Vindikation des noch *in natura* vorhandenen Frauengutes spricht die LO. nicht. Als Frauengut wird dabei gemäss LO. § 59 nur dasjenige angesehen, was die Frau erweislich zugebracht, während der Ehe erbt oder durch Schenkung erhalten hat; es wird also die Morgengabe und die Entschädigung für den Witwensitz, (wovon wir im Erbrechte der Ehegatten zu sprechen haben), abgezogen und ebenso sollen auch nicht mitgerechnet werden die Geschenke des Ehemannes oder des Verlobten und die Anschaffungen, wenn dieselben einen unverhältnismässigen Zuwachs an Leibeszubehörden darstellen. Dem gegenüber

bestimmt nun in bedeutender Abweichung vom überlieferten Rechte *Baselstadt* in § 11 des Gesetzes betreffend das eheliche Güterrecht, es werde die Ehefrau im Konkurse des Ehemannes für das von ihr in die Ehe gebrachte oder während der Ehe empfangene oder ererbte Vermögen (Kleider, Leibesangehörden und Kleinodien abgerechnet) als Gläubigerin des Mannes behandelt, und es habe dieselbe für die Hälfte ihres Anspruches ein Konkursprivileg in dritter Klasse; dabei ist sie indes befugt, die von ihr herrührenden Fahrnisgegenstände, soweit solche noch vorhanden, sich auf ihre privilegierte Hälfte anrechnen und zuweisen zu lassen. Ist sie gemäss den gesetzlichen Bestimmungen (vgl. oben S. 301 f.) für Schulden neben dem Manne haftbar, so werden die betreffenden Gläubiger auf die der Ehefrau kraft des Konkursprivileges zufallende Summe an deren Stelle *pro rata* ihrer Forderungen angewiesen.

An diese Betrachtung der Stellung der Ehefrau im Konkurse in Bezug auf die Frauengutsforderung reihen wir nun noch in aller Kürze die übrigen für die Stellung der Frau relevanten und mit dem Konkurse verknüpften Momente.

Der Konkurs hebt nach dem ausdrücklichen Wortlaute der meisten unserer Gesetze die eheliche Vormundschaft für die Dauer des *Fallitenzustandes* auf. Infolge dessen tritt eine Ausscheidung des Frauenvermögens ein, welche bei den einen Rechten als vollständige Gütertrennung behandelt wird, während in andern die Einheit des ehelichen Gutes wenigstens in Bezug auf die Nutzung des Frauengutes durch den Ehemann, die gegenseitigen güterrechtlichen Ansprüche bei Auflösung der Ehe u. a. gewahrt wird. Eine Gütertrennung d. h. Aufhebung der Verwaltung und Nutzniessung seitens des Ehemannes finden wir in *Zürich*, PG. § 162 lit. b, ¹⁾ ferner in *Bern*, CG. Satz. 106, wonach das Recht des Ehemannes auf das Vermögen der Ehefrau während der Dauer der Ehe infolge des Geldstages des Ehemannes aufhört und

¹⁾ Das Konkursgesetz hat in §§ 153 f. und 175 Ziff. 4 die Bestimmung dahin modifiziert, dass diese Wirkung für den Ehemann nur noch dauert bis zur Konkurs erledigung und während der nachherigen durch die kompetenten Behörden angesetzten Frist, resp. bis zur Rehabilitation.

der Frau ein Beistand bestellt wird, der ihr Recht zu besorgen und ihr nachwärts in der Verwaltung ihres Vermögens beizustehen hat. Dazu fügt alsdann noch Satz. 107, es haben die Gläubiger des Ehemannes auf das Vermögen kein Recht, welches der Ehefrau von dem Zeitpunkte hinweg anfällt, wo die kompetente Behörde den Geltstag desselben erkannt hat. Dessen ungeachtet bleibt die Frau verpflichtet, die Familie aus ihrem Vermögen verpflegen zu helfen. Dieselbe Gütertrennung verfügen weiter *Luzern*, § 19 lit. c des citierten Gesetzes mit näherer Auseinandersetzung betreffend die Verpflichtung der selbständig werdenden Ehefrau, den ehelichen Aufwand zu bestreiten, sowie betreffend die Haftung der Ehefrau gegenüber dritten (§ 22, s. oben S. 229); *Zug*, PG. § 40 lit. b; *Freiburg*, CC. Art. 73, welcher lautet:

Lorsque le mari est privé de l'administration et de la jouissance des biens de sa femme par sa faillite, la femme doit néanmoins concourir proportionnellement à ses facultés et à celles du mari tant au frais du ménage, qu'à ceux de l'éducation des enfants communs. Elle doit supporter entièrement ces frais, s'il ne reste rien au mari.

Solothurn folgt in § 241 des CG. derselben Anschauung, indem hier bestimmt wird, es werde das eheliche Güterverhältnis infolge des Geldstages des Mannes aufgelöst und habe in diesem Falle die Frau ihr Vermögen zu verwalten und über die Nutzungen zu Gunsten der Haushaltung zu verfügen. Zugleich bestimmt alsdann § 242 des nähern, dass in allen Fällen solcher Gütertrennung ohne Ehescheidung das nachwärts gewonnene Gut einzig derjenigen Person gehöre, die über die Nutzungen zu verfügen habe.

Endlich verbinden Gütertrennung mit dem Konkurse des Mannes auch *Baselstadt*, § 1 des citierten Gesetzes, *Aargau*, BG. § 62, und *Waadt*, CC. Art. 1071.

Umgekehrt finden wir die Gütertrennung abgelehnt in *Appenzell A.-Rh.*, Familienrecht § 5 Al. 5, wo ausdrücklich bestimmt ist, dass das Nutzniessungsrecht des Mannes an dem Frauengute nur mit Auflösung der Ehe aufhöre. Ferner bestimmt auch *Schaffhausen* in § 158 des PG., dass zwar durch Eintritt des Konkurses über den Mann die eheliche Vormundschaft aufgehoben werde, dass aber nichtsdestoweniger der

Ertrag des Frauenvermögens und der Arbeitsverdienst der Ehefrau, soweit er nicht für Bestreitung der Bedürfnisse der ehelichen Haushaltung in Anspruch genommen wird, auch fernerhin der ehelichen Errungenschaftsgemeinschaft anheimzufallen. ¹⁾ *Neuenburg*, CC. Art. 1172, liquidiert zwar im Konkurse das eheliche Vermögen; nach der Liquidation aber dauert, wenn keine besonderen Massregeln, wie sie das Gesetz der Ehefrau zur Verfügung stellt, ergriffen werden, die gesetzliche Gemeinschaft weiter fort. ²⁾ Andere Rechte enthalten keine besonderen bezüglichlichen Gesetzesbestimmungen.

Mit dem Erlöschen der ehelichen Vormundschaft giebt die grosse Mehrzahl der Rechte der Ehefrau in Ersetzung der Vormundschaft des Ehemannes ³⁾ einen besonderen Vormund, wobei *Nidwalden*, BG. § 126 Ziff. 6, noch besonders hervorhebt, diese Vormundschaft über Fallitenfrauen habe einzutreten, mögen letztere Vermögen besitzen oder nicht. Als Zweck dieser Massregel bezeichnet *Schwyz* in der Vormundschafts-Ordnung § 31, die Frau und die Kinder dem falliten Ehemanne und dessen Kreditoren gegenüber zu schützen.

Eigenen Rechtes dagegen wird sie in *Luzern*, § 22 des citierten Gesetzes, *Aargau*, Gesetz über die Aufhebung der Geschlechtsvormundschaft vom 15. Nov. 1876, *Waadt*, CC. Art. 1072 und Gesetz vom 4. Dez. 1873, *Solothurn*, CG. § 241, und regelmässig auch in *Baselland*, Gesetz über Aufhebung der Geschlechtsvormundschaft vom 17. März 1879, sofern nämlich nicht die Gefährdung des geretteten Vermögens durch den Ehemann die Ernennung eines Vormundes als wünschbar erscheinen lässt. Ausnahmsweise kann auch in andern Rechten der Fallitenfrau eine selbständigere Stellung,

¹⁾ Diese Aufhebung der ehelichen Vormundschaft dauert, obgleich das Aktivbürgerrecht nach der Verfassung von 1876 schon früher wieder erworben werden kann, auch heute noch bis zur vollen Rehabilitation durch Befriedigung aller Gläubiger resp. Verständigung mit denselben. Vgl. Regierungsratsbeschluss vom 18. Januar 1877.

²⁾ »La communauté continue après la clôture de la faillite.«

³⁾ *Baselstadt*, § 42 des cit. Ges., bemerkt dabei ausdrücklich, dass die in vertragsmässiger oder gerichtlicher Gütertrennung, also nicht unter der Vormundschaft des Ehemannes lebende Ehefrau auch im Falle des Konkurses oder der Bevormundung des Ehemannes oder der temporären Ehescheidung keinen Vormund erhalte. Vgl. oben S. 310.

oder unter Umständen völlige Unabhängigkeit eingeräumt werden, worüber aber nicht mehr das eheliche Güterrecht, sondern vielmehr das Vormundschaftsrecht entscheidende Norm macht. Vgl. z. B. *Zürich*, PG. § 162 lit. b und Konkursgesetz §§ 153 und 175, Ziff. 4, ¹⁾ *Baselstadt*, Gesetz vom 16. Oktober 1876 betreffend Mehrjährigkeitsalter etc., § 5 Ziff. 2 u. a. — *St. Gallen* hebt laut Vormundschafts-Gesetz vom 29. Nov. 1833, Art. 135 Ziff. 3, die Vormundschaft über Fallitenfrauen auf, wenn diese beim Waisenamte erklären, dass sie ihr Vermögen der Besorgung des Ehemannes wieder anvertrauen wollen. Das *französische Recht* giebt der Ehefrau eines Falliten insofern eine andere Stellung, als dieselbe die Handlungen, für welche vor dem Konkurse eine Mitbetheiligung des Ehemannes notwendig war, nunmehr nach dem Fallimente unter Autorisation des Gerichtes vornehmen kann. (Vgl. oben S. 277). Die gewöhnlichen Verwaltungsgeschäfte besorgt sie unabhängig und selbständig.

§ 23.

VI. Die Auflösung des ehelichen Vermögens.

Wir haben bishin eine Liquidation des vereinigten ehelichen Vermögens als Folge der Ehescheidung, der Bevormundung des Ehemannes, der Bevormundung der Ehefrau, des Konkurses des Ehemannes und als sichernde Massregel für das Frauengut angetroffen. Verbänden wir mit dem erstgenannten Falle die Betrachtung der rechtlichen Folgen der Ehescheidung überhaupt, so hatten wir die letzteren wesentlich um der Bedeutung willen ins Auge gefasst, welche dieselben für die Stellung der Ehefrau während der Ehe besitzen. ²⁾ Weit aus der wichtigste Fall der Auflösung der Einheit des ehelichen Vermögens ist nun offenbar *die infolge des Todes eines Ehegatten eintretende Liquidation*, wo sich nicht, wie überall in den bisher

¹⁾ Vgl. oben Anmerkung zu S. 334.

²⁾ Gelegentlich nennen die kantonalen Rechte auch noch andere Fälle, wo bei bestehender Ehe die Liquidation des ehelichen Vermögens eintritt. So lässt z. B. *Luzern* in § 19 lit. d des Gesetzes über die eheliche Vormundschaft die Gütertrennung, abgesehen von der Bevormundung in Folge von Freiheitsstrafe, auch eintreten während der Dauer einer Untersuchungs- und Strafhaft des Ehemannes.

behandelten Möglichkeiten, die beiden Ehegatten selber, sondern dem einen Eheleute die Erben des andern gegenüber stehen. Das güterrechtliche Princip kann in diesem Falle augenscheinlich einen im allgemeinen weit unmittelbareren und ungetrübteren Ausdruck erfahren, als dies bei den andern Arten von Ausscheidung möglich ist. Immerhin müssen wir an das bereits früher Gesagte erinnern, dass nämlich bei der grundsätzlichen Beurteilung eines güterrechtlichen Systemes nicht die Art der Liquidation beim Tode eines Ehegatten, sondern das Verhältnis der Eheleute während der Ehe den Ausschlag giebt. Auch wäre es nicht gerechtfertigt, diejenigen Rechte, welche bei der Ausscheidung im Todesfalle nach andern Gesichtspunkten verfahren als bei der Regelung des Güterrechtes während der Ehe, deshalb der Inkonsequenz zu bezichtigen. Denn bei näherem Zusehen ist leicht zu entdecken, dass die Regelung der Liquidation der ehelichen Wirtschaft zwischen dem einen Ehegatten und den Erben des verstorbenen Teiles andere Erwägungen veranlasst, als die Regelung des Gemeinschaftsverhältnisses und der Haftbarkeit während der Ehe, so dass wer hier die Gütergemeinschaft proklamiert, sie um dessentwillen nicht auch notwendig dort anzuerkennen braucht, und umgekehrt. Doch wird erst die Geschichte der Bildung der verschiedenen güterrechtlichen Systeme im zweiten Teile unseres Buches uns über diese Verhältnisse einigen Aufschluss bieten können.

Mit der Liquidation des ehelichen Vermögens nach den Grundsätzen des ehelichen Güterrechtes verbindet sich in den meisten Rechten *ein Erbrecht des überlebenden Ehegatten* am Gute des verstorbenen. Zwischen dem güterrechtlichen und diesem erbrechtlichen Ansprüche besteht historisch unzweifelhaft eine sehr enge Beziehung. Erbrechtliche Ansprüche haben sich aus güterrechtlichen Bildungen entwickelt, und güterrechtliche Anschauungen gestalteten sich zu bestimmten Typen ganz wesentlich mit Rücksicht auf die mit den güterrechtlichen Ansprüchen konkurrierenden erbrechtlichen Anwartschaften. Von diesem Gesichtspunkte aus müssten wir dazu kommen, die erbrechtlichen und die güterrechtlichen Ansprüche des überlebenden Ehegatten in einer

Darstellung zu vereinigen. Gegen eine solche Anordnung sträubt sich nun aber das geltende Recht. Die Art und Weise, wie das Erbrecht der Ehegatten in das System der Erbenfolge verwoben worden ist, die enge Verknüpfung, welche gemeiniglich in der Testamentenlehre zwischen dem Pflichtteilsrecht und der Möglichkeit letztwilliger Zuwendungen an den Ehegatten angetroffen wird, und andere Momente mehr, sind vollauf geeignet, uns ein Auseinanderreißen des Erbrechtes im allgemeinen und des Erbrechtes der Ehegatten abzuraten. Doch müssen wir der geschichtlichen Auffassung immerhin hier schon die Konzession machen, dass wir für diejenigen Rechte, welche faktisch das erbrechtliche und das güterrechtliche Element bei der Regelung der Auseinandersetzung zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Erben des verstorbenen nicht von einander trennen, die Darstellung des bezüglichen Rechtes, auch wenn die betreffenden Gesetze vielleicht die ganze Liquidation unter dem Erbrechte und nicht im ehelichen Güterrechte behandeln, in die Darstellung der güterrechtlichen Ausscheidung beim Tode eines Ehegatten hereinziehen.

Die güterrechtliche Liquidation beim Tode des Mannes oder der Ehefrau ist nach den Systemen des Güterrechtes eine sehr verschiedene. Wir gruppieren die Rechte nach diesen Systemen und betrachten zunächst:

a. Die Liquidation in den *Rechten mit Güterverbindung*.

Die Einheit der ehelichen Wirtschaft ist hier keine innerliche, sondern beruht nur auf dem äusserlichen Momente der ehelichen Vormundschaft des Mannes über die Frau. Es ist daher ganz systemgemäss, wenn die Gesetze mit Güterverbindung die Liquidation beim Todesfalle eines Ehegatten nur als einen Specialfall der Ausscheidung betrachten, welche überhaupt jedesmal beim Aufhören der ehelichen Vormundschaft eintreten soll. So finden wir diese Darstellung im Rechte von *Zürich* und in den zu der Güterverbindung gehörenden Nachahmungen des Zürcher Gesetzbuches, sowie in dem oft citierten Specialgesetze von *Luzern*. Erstere Rechte sprechen dann allerdings im Erbrechte noch einmal ganz kurz von dieser Ausscheidung, ohne damit an deren Charakter, d. h. dem

Charakter einer Ausscheidung infolge Aufhörens der ehelichen Vormundschaft, etwas zu ändern. In Bezug auf die Liquidation bieten die verschiedenen Rechte detaillierte Anweisungen, welche für die praktische Gestaltung des Vorganges von grosser Bedeutung sind. Wir treten daher in folgendem auf diese Ausführungen näher ein; es ergibt sich uns dabei ein Gegenstück zu den Anordnungen, welche wir oben in § 18 betreffend die Folgen der Entstehung der ehelichen Vormundschaft angetroffen haben.

Zürich, PG. §§ 158, 159 u. 1945, und Zug, PG. §§ 39 u. 268, verfügen nahezu übereinstimmend, es hafte der Mann bei Aufhören der ehelichen Vormundschaft der Frau resp. ihren Erben für die ungeschmälerete Herausgabe des Weibergutes, und es sei bei dieser Herausgabe folgende Regel zu beachten: Liegenschaften und anderes Kapitalvermögen (z. B. Schuldbriefe, Gutsinventar), welches nicht mehr *in natura* vorhanden ist, hat der Ehemann insofern vollständig zu ersetzen, als er nicht nachzuweisen vermag, dass dasselbe ohne seine Schuld durch Zufall untergegangen oder im Interesse der Frau und ihrer Pietätsbeziehungen und ohne Vernachlässigung der ihm obliegenden Pflichten verwendet worden sei. Für andere Fahrnis, als namentlich Hausgeräte und Kleidungsstücke, welche durch den Gebrauch in der Haushaltung an Wert verloren haben, oder zerstört worden sind, hat der Mann der Frau, abgesehen von besonderen Verträgen, in der Regel keinen Ersatz zu leisten. Dagegen ist die Ehefrau berechtigt, die noch vorhandenen von ihr eingebrachten Sachen der Art und solche während der Ehe angeschaffte Stücke anzusprechen, von welchen anzunehmen ist, dass dieselben zum Ersatze der inzwischen verbrauchten Sachen der Ehefrau angeschafft worden seien. Steht die Witwe den Erben des verstorbenen Ehemannes gegenüber, so kann sie in derselben Weise von diesen die Herausgabe des Weibergutes verlangen. Dabei aber darf das Gericht ausnahmsweise, wenn der sofortigen Herausgabe der der Witwe zugehörigen Kapitalien erhebliche Hindernisse im Wege stehen, nach billigem Urteil eine den Umständen angemessene Frist bewilligen, unter der Voraussetzung, dass die Erben des Ehemannes für die wirkliche

Erfüllung ihrer Verpflichtung gehörige Sicherheit leisten und das ausstehende Kapital inzwischen verzinsen. Im Verhältnisse des Ehemannes zu den Erben der Frau ist eine solche ausnahmsweise Verschiebung der Herausgabe des Frauengutes nicht vorgesehen.

Weit mehr ins einzelne gehen die Vorschrift des Ges. über die eheliche Vormundschaft von *Luzern*, § 21, wobei in folgender Weise unterschieden wird: Eingebrachte Guthaben der Frau sind bei der Ausscheidung von Todes wegen stets ungeschmälert herauszugeben, während bei anderen Fällen der Ausscheidung, wo die Ehe nicht aufgelöst ist, eventuell eine Bevormundung der Ehefrau und damit eine vormundschaftliche Verwaltung dieser Guthaben vorgesehen wird. Das bewegliche Kapitalvermögen, welches die Ehefrau schon vor Eingehung der Ehe eigentümlich besass oder während der Ehe durch Schenkung, Erbschaft oder Glücksfälle erworben hat, ist als ihr Eigentum zurückzugeben, sofern es noch *in natura* beim Ehemanne vorhanden ist. Für das übrige Vermögen hat sie eine Ansprache an ihrem Ehemanne, insofern derselbe nicht nachzuweisen vermag, dass es ohne seine Schuld untergegangen oder im ausschliesslichen Interesse der Frau verwendet worden sei. Für Hausgeräte und Kleidungsstücke, welche durch den Gebrauch in der Haushaltung an Wert verloren haben, oder zerstört worden sind, hat der Ehemann keinen Ersatz zu leisten. Die vorhandenen Liegenschaften sind der Ehefrau ebenfalls zurückzuerstatten. Der Ehemann hat nur in dem Falle eine Entschädigung zu beanspruchen, wenn er erwiesenermassen auf die Liegenschaften der Ehefrau eigenes Vermögen verwendet und dadurch deren Wert vermehrt hat. Der bezügliche Betrag ist im Streitfalle gerichtlich auszumitteln. Für die von ihm für die Frau bezahlten Schulden wird der Ehemann Ansprecher am Frauengute.

Nidwalden, BG. § 62, stellt für die Rückerstattung des Frauengutes die nachstehenden Anweisungen auf: die Frau oder ihr Erbe kann in jedem Falle die zugebrachten beweglichen und unbeweglichen Gegenstände, die noch vorhanden sind, sowie auch ihre jeweiligen, während der Ehe an-

geschafften Kleidungsstücke ansprechen. Sind zugebrachte Gegenstände veräußert worden, so ist der Anschlagpreis, den der Gegenstand im Inventare hat, oder, wenn dieser nicht auszumitteln ist, der erlöste Preis zu ersetzen, oder, wenn kein solcher vorhanden, billige Entschädigung zu leisten. Liegenschaften, hiezu gehöriges Inventar, Gülden und Ansprachen, welche nicht mehr *in natura* vorhanden sind, hat der Ehemann insofern vollständig zu ersetzen, als er nicht nachzuweisen vermag, dass solche ohne seine Schuld verloren gegangen sind. Für andere Fahrnisse, als namentlich Hausgeräte und Kleidungsstücke, welche durch den Gebrauch in der Haushaltung am Werte verloren haben oder zerstört worden sind, hat der Mann auch hier der Frau in der Regel keinen Ersatz zu leisten.

Die Wegleitung, welche *Appenzell A.-Rh.* im Familienrecht § 5, Al. 3 bis 5, aufgestellt hat, bestimmt: Vorschlag und Rückschlag gehen auf Rechnung des Mannes; diejenigen Bestandteile des Frauenvermögens, welche noch *in natura* vorhanden sind, werden ohne Anrechnung eines allfälligen Mehr- oder Minderwertes zurückerstattet; jedoch ist dem Manne für Verwendungen, soweit sie einen Mehrwert von Liegenschaften der Frau zur Folge haben, Ersatz zu leisten. Für die Schulden, welche die Frau in die Ehe gebracht hat, haftet sie mit ihrem eigenen Vermögen und ist also bei der Rückerstattung des Frauengutes dasjenige, was der Mann zur Bezahlung solcher Schulden ausgegeben hat, abzurechnen.

Uri, Schwyz, Obwalden und *St. Gallen* stellen keine nähern Regeln auf, befolgen aber in der Praxis auf Grund von allgemeineren principiellen Vorschriften, die wir schon in § 18 angeführt haben, bei der Ausscheidung dieselben Regeln. Zu erwähnen ist hier nur etwa die Vorschrift des Landbuches von *Obwalden*, Ges.-Sammlung I, S. 150 u. 151, wonach die Landgemeinde 1570 festgesetzt hat:

Wann eine Frau vor dem Mann stirbt oder ein Mann vor der Frau, so soll dem Mann oder seinen Erben der Zins oder Nutz nach Marchzahl des Jahres werden und soll das ohngefährlich gerechnet werden, was Zinsen die Frau haben möchte. Einer habe die Güter oder liehe sie um den Zins; In welcher mit seiner Frau Haus hat und ihr thut als er thun soll. Es soll auch das Frauengut weder schweinen

noch wachsen, besonders was sie hinter ein Mann bringt, das soll ihr vor allen Gelten ausen werden in aller Mass wie es hinter ihme gekommen ist, es sei an baarem Geld, an Schulden oder anderwärts und was Einer darum versetzt wird, dabei soll sie verbleiben und ob Einer nit versetzt wäre und so Gut da ist so soll einer werden an Einem End Gut nit zum Besten und nit zum bösten damit sie zu dem ihren kommen mag.

Dagegen hat nun *Glarus*, BG. §§ 153, 157, 160, 262 u. 263, für den Fall der Liquidation des ehelichen Vermögens beim Tode eines Ehegatten wenigstens fakultativ ein Element der Gütergemeinschaft aufgenommen, welches das Gesetzbuch zwar im Erbrechte behandelt, das wir aber seiner innern Natur gemäss für das Güterrecht beanspruchen müssen. Zunächst stellt § 157 für die Ausscheidung einige nähere Regeln auf, die in noch vorsichtigerer Weise, als wir es oben in Luzern u. a. angetroffen haben, die Ausscheidung ordnen: Liegenschaften und anderes Kapitalvermögen, welches nicht mehr *in natura* vorhanden ist, hat der Ehemann insofern vollständig zu ersetzen, als er nicht nachzuweisen vermag, dass dasselbe ohne seine Schuld durch Zufall untergegangen sei. Sollte sich bei der Veräusserung von Liegenschaften oder Wertpapieren, welche der Frau zugehörten, ein höherer Preis als der im Inventare angeschlagene ergeben haben, so ist der Mehrerlös zum Vermögen der Frau hinzuzuschlagen, wobei jedoch die allfällig auf die Verbesserung einer Liegenschaft verwendeten Ausgaben in Abzug gebracht werden können. Ein allfälliger Mindererlös darf dagegen der Frau nur angerechnet werden, wenn der Mann nachweisen kann, dass er denselben in keiner Weise verschuldet hat. Für Fahrnisse, welche durch den Gebrauch in der Haushaltung an Wert verloren haben, oder zerstört worden sind, hat der Mann der Frau keinen Ersatz zu leisten. Dagegen ist die Ehefrau, ähnlich wie in Zürich, berechtigt, die noch vorhandenen, von ihr eingebrachten Sachen, sowie solche während der Ehe angeschaffte Stücke anzusprechen, von welchen anzunehmen ist, dass dieselben zum Ersatze der inzwischen verbrauchten Sachen der Ehefrau angeschafft worden seien. — Dabei giebt nun aber das Gesetz dem überlebenden Ehegatten die Alternative, nach dem Tode des

andern Eheteiles entweder nach den angeführten Vorschriften sein Vermögen aus der ehelichen Gemeinschaft herauszunehmen und derart, wie der technische Ausdruck hiefür lautet, „an sein eigen Gut zu kommen“, oder gemäss § 263 innerhalb zwei Monaten, vom Tage des Hinschiedes des Verstorbenen an gerechnet, mittelst schriftlicher, bei dem Waisenamte seiner Wohnortsgemeinde abzugebender Erklärung sich dafür auszusprechen, dass er an einen Kindsteil, oder, wenn der Verstorbene keine ehelichen Nachkommen hinterlässt, an das halbe Gut kommen wolle, in welchem Falle der Überlebende jedoch verpflichtet ist, sein eigenes Vermögen mit in die Erbsmasse einzuwerfen. Ausnahmsweise kann die Standeskommission wegen Abwesenheit des überlebenden Ehegatten, oder wegen besondern Schwierigkeiten, die sich bei der Ausmittlung des nachgelassenen Vermögens des Verstorbenen ergeben, auf gestelltes Ansuchen die zweimonatliche Frist in angemessener Weise verlängern.

Die Rechte von Zürich und Zug sprechen, wie wir gesehen, von einer ausnahmsweisen Verschiebung der Liquidation im Interesse der Erben des Mannes; *Glarus*, § 153, giebt ihnen, wie wir dies ähnlich auch im Erbrechte anderer Kantone kennen lernen werden, geradezu das Recht, nach dem Tode des Mannes noch vier Wochen lang die Zinsen und Früchte des Frauengutes zu beziehen, wogegen aber auch die Witwe noch ebenso lange die Haushaltung auf Kosten des Mannes fortsetzen darf. ¹⁾

Die Haftbarkeit, welche nach unseren früheren Ausführungen (§ 21) für das Frauengut in betreff der ehelichen Schulden besteht, veranlasst endlich *Glarus* auch noch im

¹⁾ Der erbrechtliche Anspruch der andern Kantone ist jedoch bei weitem nicht gleich intensiver Natur, wie die angeführte Regel des Glarner ehelichen Güterrechtes; z. B. *Zürich*, PG. § 1981, giebt nur den Personen, welche bis zum Tode des Erblassers in derselben Haushaltung mit ihm lebten und auf seine Kosten gepflegt wurden, wie insbesondere seiner Witwe, oder minderjährigen Kindern, das Recht, bis zum dreissigsten Tage nach dem Tode ihres Verpflegers noch im Genusse der Wohnung und des Hausrates zu verbleiben und die erforderliche Nahrung auf Rechnung der Erbsmasse zu beziehen. Vgl. auch *Neuchburg*, CC. Art. 1205 und 1206, und andere Fälle, unter welchen allen, so verschiedener Natur dieselben auch jetzt zu sein scheinen, ein historischer Zusammenhang besteht.

ehelichen Güterrechte darüber Bestimmungen aufzustellen, in welcher Weise diese Haftung über die Liquidation der ehelichen Wirtschaft hinaus bestehe, oder von den Erben der Frau abgeschüttelt werden könne. Wenn nämlich nach § 160 die Ehe durch den Tod der Ehefrau aufgelöst wird, so haben die Erben der Frau, um das Weibergut von der Haftbarkeit für des Mannes Schulden zu befreien, über sie den Rechnungsruf im Amtsblatte ergehen zu lassen. Die Gläubiger des Mannes sind alsdann gehalten, ihre Forderungen einzulegen, und innerhalb drei Monaten vom Tage des Todes an gerechnet, sich für dieselben zu versichern, widrigenfalls sie auf das Vermögen der Frau keinen Anspruch mehr haben. Wird hingegen die Erlassung des Rechnungsrufes verab- säumt, so bleibt das Frauengut auch fernerhin haftbar.')

Die andern Kantone der Güterverbindung erachten eine solche Bestimmung über das Verhältnis der Erben des Frauengutes zu den Gläubigern der Ehegatten nicht für notwendig. Es ergibt sich für sie, abgesehen vom Rechte von *St. Gallen*, das aber die Frage gesetzlich nicht geregelt hat, die einfachste Lösung aus dem Grundsätze der Nichthaftung der Ehefrau für die ehelichen Schulden, und im übrigen gewähren die erb- rechtlichen Institute, das *beneficium inventarii* u. a., allen wünschbaren Schutz.

b. Im Systeme der *Eigentumseinheit* kann sich die Regelung der Liquidation an und für sich mit weit einfacheren Bestimmungen begnügen. Der Mann ist für das eingebrachte Frauenvermögen Schuldner der Frau und diese Schuld wird mit dem Tode eines Ehegatten fällig. Nun liegt aber, wie dies durch die Geschichte näher nachzuweisen ist, in der Eigentumseinheit der Begriff des ehelichen Vermögens in solcher Intensität ausgesprochen, dass es nicht überraschen kann, wenn sich mit der Eigentumseinheit in der Hand des Mannes während der Ehe eine Fortdauer der Einheit über die Dauer der Ehe hinaus verbindet, wobei der überlebende Ehegatte mit den Kindern aus der betreffenden Ehe ungeteilt zusammen- bleibt. *Bern* und *Aargau* behandeln diese Stellung des über-

1) Diese selbe Regel findet auch für den Fall Anwendung, da die Ehe definitiv geschieden wird. Vgl. oben S. 204 ff.

lebenden Ehegatten im Erbrechte und geben diesen Vorschriften eine besondere, durch die geschichtliche Entwicklung nicht gerechtfertigte Beziehung zum Intestaterbrechte. Wir ziehen diese Regeln nach unserem oben angeführten Grundsatz zur Lehre von der güterrechtlichen Ausscheidung und betrachten zunächst das Recht von *Bern*.

Das *Berner* Civilgesetzbuch bezeichnet in Satz. 516 ff. den überlebenden Ehegatten als den Noterben des verstorbenen: Hinterlässt der Erblasser einen Ehegatten, der die Eigenschaft eines Noterben hat, und weder Kinder aus dieser noch aus einer frühern Ehe, so ist der Ehegatte sein Noterbe. (Satz. 517.) Hinterlässt aber der Erblasser Kinder und einen Ehegatten, so ist der letztere gleichfalls Erbe, d. h. der überlebende Ehemann bleibt in betreff des Vermögens, welches ihm die Ehefrau zugebracht, bei allen Rechten, die ihm während der Ehe zugestanden, die Kinder treten in Hinsicht auf dieses Vermögen in die Rechte der Mutter ein ¹⁾, und das vorbehaltene Gut fällt den Kindern sogleich an; die überlebende Mutter aber ist mit den Kindern in der Art zur Erbschaft verbunden, dass sie zwar als Noterbe vor den Kindern auftritt, das ganze eheliche Vermögen aber mit diesen Kindern nach Häupten teilen muss, wenn sie zu einer ferneren Ehe schreitet (Satz. 528.) Auch für den überlebenden Ehemann besteht für den Fall der Wiederverhelichung eine ähnliche Teilungspflicht, welche jedoch nicht als eine erbrechtliche, sondern als eine familienrechtliche Regel dargestellt wird. Tritt nämlich der Vater in eine folgende Ehe, so soll er nach Satz. 160 jedem Kinde aus vorhergehender Ehe, sowie es aus seiner Gewalt kommt, die Hälfte seines Muttergutes herausgeben, und die Kinder bleiben sich während des Lebens des Vaters, wenn eines derselben, ohne Noterben zu hinterlassen, oder eine Verordnung gemacht zu haben, mit Tod abgeht, gegenseitig für das herausbekommene Muttergut substituirt.

Es ist klar, dass diese Durchführung des Begriffes von einem einheitlichen ehelichen Vermögen für den Fall der

¹⁾ Vgl. in dieser Beziehung insbesondere Satz. 159, welche die Rechte der Kinder gegenüber dem überlebenden Vater, wie sie von der Mutter auf die Kinder übergegangen sind, näher bezeichnet.

zweiten Ehe eines überlebenden Ehegatten, insbesondere wenn Kinder aus den verschiedenen Ehen entsprossen sind, zu den schwierigsten Komplikationen führen muss, und mit der Lösung derselben beschäftigen sich namentlich Satz. 519—527 des Berner CG. Wir wollen diese Vorschriften in aller Kürze hier anfügen:

Ist der Ehemann der überlebende Teil und konkurriert er mit Kindern aus einer frühern Ehe, so verbleibt das Vermögen, welches der Ehefrau bei der Teilung mit diesen Kindern aus erster Ehe zugefallen war, dem Ehemanne; für dasjenige Vermögen aber, welches sie seit der Teilung ihrem Ehemanne zugebracht hat, ist der Ehemann zu einem, und jedes Kind der frühern Ehe zu einem weitem Teile Noterbe. Konkurrieren dagegen mit dem überlebenden Ehemanne Kinder aus beiden Ehen, so erbt der Ehemann nicht nur den Witwenteil aus erster Ehe nebst einem Kindsteile des andern Gutes, sondern ausser dem Witwenteile von diesem übrigen Vermögen so viel Kopftheile, als Kinder vorhanden sind, die er mit der verstorbenen Ehefrau erzeugt hatte, wobei alsdann letzteren Kindern das bereits oben erwähnte eventuelle Recht auf teilweise Herausgabe dieses Muttergutes gewahrt bleibt. Ist nun aber gegenteils die Ehefrau der überlebende Teil, so konkurriert sie mit Kindern aus einer frühern Ehe nach Köpfen, und bei Konkurrenz mit Kindern aus früherer sowohl als aus letzter Ehe, sind die Kinder der frühern Ehe und die Ehefrau die Noterben, und zwar die letztern zu so viel Theilen, als Kinder aus der letzten Ehe am Leben sind oder durch Descendenz repräsentiert werden. Von den Vorrechten in Bezug auf einzelne Nachlassgegenstände haben wir im Erbrechte zu sprechen.

Aargau lässt äusserlich die Einheit des ehelichen Vermögens gleichfalls über den Tod des einen Ehegatten hinaus fort dauern; es schwächt aber dieses Recht des überlebenden Ehegatten auf das ungeteilte eheliche Vermögen in Konkurrenz mit nahen Erben zu einem blossen Nutzniessungsrechte und Beisitze ab und gestaltet erst in Konkurrenz mit weitem Erben diesen Anspruch zu einem Rechte auf Eigentum am gesamten Gute. Mit dem güterrechtlichen Principe steht da-

bei offenbar nur der Beisitz in Verbindung, wogegen der Anspruch auf Eigentum aus erbrechtlichen Momenten erklärt werden muss, oder wenigstens seine gegenwärtig vorliegende Gestalt aus erbrechtlichen Erwägungen erhalten hat. Gleichwohl halten wir es für geboten, diese ganze Regelung der Nachfolge des überlebenden Ehegatten in das eheliche Vermögen ohne weitere Ausscheidung der erbrechtlichen und der güterrechtlichen Elemente hier anzuführen. Sie findet sich in BG. §§ 64 und 894—902:

Hinterlässt der verstorbene Eheteil nur Erben der ersten Klasse, d. h. Descendenten, aus der Ehe mit dem überlebenden Ehegatten, so erhält dieser die ganze Verlassenschaft zur lebenslänglichen Verwaltung und Nutzniessung. Dabei gehen die Rechte, welche der Ehefrau bezüglich des eingebrachten Gutes gegenüber dem Ehemanne zustehen, nach ihrem Tode auf ihre Kinder über. Hinterlässt der Verstorbene nur Erben der ersten Klasse aus früherer Ehe, so erhält der überlebende Ehegatte die Hälfte der Verlassenschaft zur lebenslänglichen Verwaltung und Nutzniessung. Hinterlässt er Erben der ersten Klasse aus der Ehe mit dem überlebenden Ehegatten und aus früherer Ehe, so erhält der überlebende Ehegatte von demjenigen Teile der Verlassenschaft, welcher den eigenen Nachkommen anfällt, das Ganze, und von demjenigen Teile der Verlassenschaft, welcher den Nachkommen aus früherer Ehe des Verstorbenen anfällt, die Hälfte zur lebenslänglichen Verwaltung und Nutzniessung. Das Eigentum der Verlassenschaft aber bleibt den Nachkommen des abgestorbenen Ehegatten. Die Witwe, welche sich wieder verehelicht, verliert von Eingehung der Ehe an die ihr hienach zugesicherte Verwaltung und Nutzniessung der Verlassenschaft. Des weitern erhält der überlebende Ehegatte die Hälfte der Verlassenschaft als Eigentum in den Fällen, in welchen, nach Erbrecht, uneheliche Nachkommen des Verstorbenen die Hälfte des Nachlasses anzusprechen haben; von dem Erbteile aber, welcher einem unehelichen Nachkommen des Verstorbenen zufällt, erhält der überlebende Ehegatte die Hälfte zur lebenslänglichen Verwaltung und Nutzniessung. Sind keine Erben der ersten Klasse und keine erbberechtigten unehelichen Nachkommen,

hingegen Erben der zweiten, dritten und vierten Klasse, d. h. bis und mit den Grosseltern des Erblassers vorhanden, so erhält der überlebende Ehegatte die eine Hälfte der Verlassenschaft als Eigentum und die andere Hälfte zur lebenslänglichen Nutzniessung. Endlich wenn keine Erben der ersten bis vierten Klasse und keine erbberechtigten unehelichen Nachkommen den Nachlass ansprechen, so fällt dem überlebenden Ehegatten die ganze Verlassenschaft als Eigentum zu.

Freiburg und *Waadt* folgen, wie wir bereits mehrfach gesehen haben, den Konsequenzen der Eigentumseinheit noch weniger unbedingt als Aargau. Ist auch der Ehemann, nachdem er die gesetzlich verlangten Sicherheiten geleistet hat, Eigentümer des beweglichen Frauenvermögens geworden, so wird doch bei der Liquidation der ehelichen Gemeinschaft, abgesehen von den Ansprüchen, welche sich aus Erbrecht ergeben und welche wir für diese Kantone auch erst im Erbrechte zu betrachten haben, ganz nach den Grundsätzen der Güterverbindung das Frauengut ausgeschieden. Es genügt hiefür auf folgende Gesetzesstellen zu verweisen:

Freiburg, CC. Art. 97 und 98 verfügt:

97. A la dissolution du mariage par la mort de l'un des époux, et lorsque l'usufruit que la loi accorde au mari vient à cesser, la femme ou ses héritiers reprennent aussi ses biens.

98. Le mari ou ses héritiers sont alors tenus de rendre les créances de la femme en nature, ou d'en représenter la valeur. La femme ou ses héritiers sont de leur côté tenus de recevoir ces créances ou leur valeur, si elles n'existent plus en nature. Si quelques-unes de ces créances ont péri, le mari est dispensé de les rendre, en administrant la preuve qu'elles ont péri sans aucune faute ou négligence de sa part.

Und für *Waadt* ist zu verweisen auf Art. 1105 ff., aus welchen wir hervorheben:

1105. A la dissolution du mariage, la femme reprend ses biens.

1109. Les impenses que le mari aurait faites pour l'amélioration des biens de sa femme, ne pourront être réclamées ni par lui, ni par ses ayant-cause; le tout sans préjudice des droits qui résulteraient de la communauté d'acquêts.¹⁾

¹⁾ Diese Errungenschaftsgemeinschaft tritt aber, wie wir früher gesehen (S. 258), in *Waadt* nur auf Grund eines bezüglichen Ehevertrages ein.

Bei der Ausscheidung fällt sodann in Betracht, dass der Mann, wie wir früher gesehen haben, in Bezug auf das Frauenvermögen schon während der Ehe als Usufruktuar aufgefasst wird (s. oben S. 271); demgemäss ist er nun auch den Erben der Frau gegenüber nach den Grundsätzen des Usufruktus zur Restitution verpflichtet und das Gleiche gilt für die Erben des Mannes der überlebenden Ehefrau gegenüber. Zu verweisen ist diesbezüglich auf *Waadt*, CC. Art. 1070 und *Freiburg*, CC. Art. 71, welche übereinstimmend sagen: „Le mari est tenu, à l'égard des biens de sa femme, de toutes les obligations de l'usufruitier. Il est responsable de toutes prescriptions acquises contre sa femme et des détériorations survenues par sa négligence.“¹⁾

Einen Beisitz des überlebenden Ehegatten, wie er sich aus ehelich-güterrechtlichen Erwägungen ergibt, finden wir im Rechte von *Freiburg*. Doch müssen wir hievon beim Erbrechte des überlebenden Ehegatten reden, indem die Ausdehnung dieses Beisitzes, wie er sich im heutigen Rechte erhalten hat, den Umfang einer bescheidenen Statutarportion nicht mehr überschreitet und nur noch durch einzelne Nebenbestimmungen an seinen güterrechtlichen Ursprung erinnert. Letzteres ist insbesondere der Fall in Bezug auf die Regel, dass (Art. 78) die Niessbrauchsrechte des überlebenden Ehegatten mit der Wiederverheiratung, oder, in Bezug auf die Witwe, infolge eines unehrbaren Witwenstandes aufhören sollen. Ebenso wird nach Art. 129 die Witwe der „dons de survie“ und der „dons que son mari lui a faits par contrat de mariage“ verlustig, wenn sie, was nach Bundesrecht nunmehr verboten ist, vor 300 Tagen nach dem Tode des Mannes eine neue Ehe eingeht, oder wenn sie ein uneheliches Kind gebiert oder „si elle s'abandonne à une vie licencieuse.“²⁾

c. Die Rechte mit *Errungenschaftsgemeinschaft* bestimmen über das zugebrachte Vermögen der beiden Ehe-

¹⁾ Vgl. oben S. 273 die analoge Bestimmung des *C. c. fr.* Art. 1562, und *Wallis*, CC. Art. 1284.

²⁾ Vgl. unten ähnliche Bestimmungen von *Wallis*. — Die Vorschriften, welche wir oben (S. 290) aus einigen welschen Rechten betr. die Beschränkung der Schenkungsfreiheit bei Eingehung einer zweiten Ehe aufgeführt haben, sind auf ähnliche Erwägungen zurückzuführen.

gatten in gleicher Weise, wie wir es bisher angetroffen haben, nur dass die Ausscheidungsregeln hier nicht, wie dort, bloss das Frauengut gegenüber dem eventuell durch die Errungenschaft vermehrten Mannesgut, sondern das beidseitig in die Ehe gebrachte Gut gegenüber dem gesamten ehelichen Vermögen in gleicher Weise betreffen. Neu hinzu treten sodann die Regeln über die Participation beider Ehegatten am Vorschlage und in einzelnen Rechten auch am Rückschlage. Die Gemeinschaft der Errungenschaft veranlasst dabei natürlicher Weise, den Begriff des zugebrachten Gutes viel genauer festzustellen, als dies da notwendig ist, wo einfach der Ehefrau oder ihren Erben der Beweis für den Bestand des Frauengutes zugeschoben, und was nicht als Frauengut bewiesen werden kann, dem Manne zugewiesen wird. Gerade diese Ausscheidungsregeln bieten aber praktisch und juristisch ein besonderes Interesse, so dass wir sie auch hier mit derselben Vollständigkeit wiedergeben, wie oben, wenngleich wir damit zur Wiederholung des einen oder andern Detail gezwungen werden.

Im Code von *Neuenburg* erscheint dieses Teilungsrecht behandelt in den Art. 1182—1197, die für das System relevanten Bestimmungen sind folgende:

1183. Avant de procéder au partage, il est préalablement dressé un inventaire général de tous les biens composant l'actif de la communauté, quelle qu'en soit l'origine, et un inventaire de toutes les dettes et charges composant le passif de la communauté.

1184. Les époux ou leurs héritiers rapportent à la masse commune tout ce dont ils sont débiteurs envers elle à titre de récompense ou d'indemnité.

1185. Sur la masse des biens chaque époux ou son héritier prélève les biens qui, à teneur de l'article 1152,¹⁾ constituent ses biens propres; il relève également les avantages qui peuvent lui avoir été faits par contrat de mariage.

1186. Le prélèvement des biens propres s'exerce d'abord sur ceux de ces biens qui existent encore en nature ou qui ont été acquis en emploi: ces biens sont relevés dans l'état où ils se trouvent au moment du partage. Pour les biens qui n'existent plus en nature, le prélèvement s'exerce d'abord sur l'argent comptant, et, subsidiairement, sur les créances actives et les immeubles acquis par la communauté.

1187. Les prélèvements de la femme s'exercent avant ceux du

¹⁾ S. oben S. 256.

mari. En cas d'insuffisance des valeurs mobilières ou immobilières appartenant à la communauté, ces prélèvements peuvent s'exercer sur les biens personnels du mari, ils ne peuvent toutefois s'exercer sur les immeubles du mari si celui-ci ou ses héritiers offrent de l'argent compensant. Le mari, soit ses héritiers, demeurent débiteurs de la femme pour la valeur des biens propres qu'elle n'aurait pu relever.

1191. Après que tous les prélèvements des époux ont été exécutés sur la masse, les surplus constitue les acquêts de la communauté et, s'il n'y a pas de dettes, se partage par moitié entre les époux ou ceux qui les représentent.

Für die Haftung des Mannes oder seiner Erben gegenüber der Frau oder ihren Erben betreffend Rückgabe des Frauengutes fällt in Betracht die Regel des Art. 1161 Al. 3, wo bestimmt ist: „Il (le mari) est responsable envers la femme ou ses ayants-droit des bien versés par elle dans la communauté, à moins qu'ils n'aient péri par cas de force majeure. La preuve du cas de force majeure est toujours à la charge du mari.“

Wallis folgt in noch einfachern Regeln bei der Ausscheidung der zwei Vermögenskomplexe den Grundsätzen, welche wir bei der Güterverbindung als die allgemein üblichen angetroffen haben. Für die Restitution des Frauengutes ist der Ehemann nach Art. 1284 verantwortlich wie ein Usufruktuar, mit der Ausnahme, dass er der Kautionsstellung enthoben ist. Den Vorschriften betr. Restitution und Ersetzung des Frauengutes, Art. 1312—1319, entnehmen wir folgende Bestimmungen:

1312. A la dissolution du mariage, ou en cas de séparation de biens, la femme reprend ses biens qui existent encore en nature, et réclame, quant aux autres, la récompense que le mari ou ses héritiers sont tenus de lui en faire.

1313. Si les meubles appartenant à la femme ont déperé par l'usage et sans la faute du mari, il ne sera tenu de rendre que ceux qui resteront, et dans l'état où ils se trouveront.

1315. Le mari est garant et doit la récompense du prix des biens de sa femme aliénés avec son autorisation. Toutefois la récompense n'est due que de la somme moyennant laquelle l'aliénation a eu lieu, lors même que cette somme serait inférieure à la valeur réelle de l'immeuble aliéné.

In dem ausgedehnten Niessbrauche, welchen *Wallis*, Art. 793 ff., dem überlebenden Ehegatten gewährt, zeigt sich auch

hier ein Einfluss alter güterrechtlicher Anschauung; dasselbe ist zu sagen in Bezug auf die Bestimmung des Art. 794: „L'usufruit accordé au conjoint survivant est réduit de moitié, s'il convole en secondes noces. Il en est de même dans le cas où la femme survivante mènerait une vie dissolue.“ Des näheren werden wir diesen Niessbrauch im Erbrecht der Ehegatten in Betracht ziehen.¹⁾

Die Vorschriften über Feststellung und Teilung der Errungenschaft stellt der Code von *Wallis* in Art. 1290 ff. zusammen. Wir verweisen diesbezüglich auf dasjenige, was wir über den Umfang der Errungenschaft bereits oben (S. 256) angeführt haben. Für die Teilung stellt Art. 1298 die Bestimmung auf: „A défaut de stipulation spéciale, les acquêts faits durant le mariage se partagent par moitié entre les époux ou ceux qui les représentent.“

Schaffhausen stellt zunächst in Bezug auf die Restitution des Frauengutes in PG., §§ 155 und 156, dieselben Bestimmungen auf, welche wir in §§ 158 und 159 des Zürcherischen Gesetzbuches angetroffen haben. Die Errungenschaft aber wird für den Fall des Todes eines Ehegatten gemäss § 1838, nachdem vorab das Weibergut ausgeschieden und hernach das Mannesgut festgestellt und der allfällige Vorschlag ausgemittelt worden ist, zur einen Hälfte als Mannesgut und zur andern Hälfte als Weibergut bezeichnet.

Daneben finden sich nun aber im Rechte von *Schaffhausen* auch ausgedehnte Nutzniessungsrechte des überlebenden Ehegatten, die wir mit dem Gemeinschaftsprincip des ehelichen Güterrechtes in Verbindung bringen und mithin hier in Betracht ziehen müssen. Nach §§ 1839—1845 erhält nämlich der überlebende Eheanteil, wenn der verstorbene Ehegatte in erster Ehe verheiratet war und eheliche Nachkommen hinterlässt, an der ganzen Verlassenschaft die Nutzniessung bis zur Volljährigkeit sämtlicher Kinder oder bis zu seiner Wieder-

¹⁾ Vgl. auch den nun aufgehobenen Art. 102 und die noch geltenden Art. 103 und 104 des CC., wovon ersterer sagt: «Celui qui, ayant des enfants d'un mariage, en contracte un nouveau, perd, au profit des enfants qu'il a eus avec l'époux donateur prédécédé, la nue propriété de tout ce qu'il a reçu de la libéralité de ce dernier», falls nicht, wie Art. 104 beifügt, mit Ehevertrag oder letztwilliger Verordnung das Gegenteil bestimmt worden ist.

verehelichung, und sind sämtliche Kinder volljährig, so hat der überlebende Elternteil das Vermögen des verstorbenen nur zur Hälfte an dieselben herauszugeben. Tritt dagegen der überlebende Elternteil in eine zweite Ehe, so soll er mit Ausnahme eines Kindsteiles, an welchem ihm die lebenslängliche Nutzniessung zusteht, das ganze Vermögen des Verstorbenen restituieren. Dagegen kann, wenn bei der Wiederverehelichung noch minderjährige Kinder vorhanden sind, während der Dauer der Minderjährigkeit das herausgegebene Vermögen für einen den Umständen angemessenen Beitrag zum Unterhalte und zur Erziehung der Kinder in Anspruch genommen werden. Wenn der verstorbene Ehegatte zweiter Ehe aus letzter und früherer Ehe Nachkommen hinterlässt, so ist der überlebende Ehegatte verpflichtet, den Erbteil der Kinder früherer Ehe sofort herauszugeben. Am Erbteile der Kinder aus letzter Ehe hat er jedoch die gleiche Nutzniessung, wie oben. Hinterlässt aber der verstorbene Ehegatte keine Kinder, dagegen Nachkommen aus früherer Ehe, so steht dem überlebenden Ehegatten, so lange er im Witwenstande verharrt, die Nutzniessung an einem Kindsteile des Vermögens des verstorbenen Ehegatten zu, den er, wenn er in eine neue Ehe tritt, gleichfalls herauszugeben hat. Hinterlässt ferner der verstorbene Ehegatte nur Nachkommen aus letzter Ehe, so steht dem überlebenden die Nutzniessung am Vermögen der Kinder zu, wie wenn der verstorbene sich in erster Ehe befunden hätte. Und endlich wenn der verstorbene Ehegatte keine Nachkommen hinterlässt, so erhält der überlebende Teil, sei es, dass dieser aus früherer Ehe Kinder habe oder nicht, an der ganzen Verlassenschaft des verstorbenen die Nutzniessung bis zu seinem Tode. Die übrigen Bestimmungen betreffend die Rechte des überlebenden Ehegatten sind rein erbrechtlich.

Die Ausscheidungsregeln des Privatrechtes von *Graubünden*, §§ 41 bis 43, entwickeln zunächst, dass mit Vorbehalt des allfälligen Vor- oder Rückschlages jeder Ehegatte oder dessen Rechtsnachfolger das von jenem in die Ehe gebrachte Vermögen erhalten soll. Der allfällig während der Ehe gemachte Vorschlag aber fällt zu zwei Dritteln dem Manne und zu einem Drittel der Frau zu. Nach demselben

Verhältnisse wird der während der Ehe gemachte Rückschlag zwischen den beiden Ehegatten verteilt. Dabei sagt das Gesetz noch ausdrücklich, es werde das während der Ehe dem einen oder andern Ehegatten durch Erbschaft oder Vermächtnis Angefallene nicht als Vorschlag, sondern als in die Ehe gebrachtes Vermögen des betreffenden Ehegatten behandelt. Des fernern kommt das Sondergut der Frau, weil nicht zum ehelichen Vermögen gehörend, bei Berechnung des Vor- und Rückschlages nicht in Betracht; ebensowenig kommen hiebei in Betracht die zum persönlichen Gebrauche des Mannes bestimmten Gegenstände, wie dessen Kleidungsstücke, Waffen u. dgl. Als Vorschlag wird alsdann definiert alles dasjenige eheliche Vermögen, welches nach Abzug des beiderseits Zugebrachten und der gemeinschaftlichen Schulden übrig bleibt, als Rückschlag dagegen der Betrag, um den das vorhandene reine eheliche Vermögen geringer ist, als das beiderseits zugebrachte. Bei Ausmittlung des Vor- und Rückschlages ist das zugebrachte Vermögen, soweit möglich, in demjenigen Werte anzusetzen, den es hatte, als es in die Ehe gebracht wurde, während das gesamte vorhandene eheliche Vermögen nach dem Werte, den es zur Zeit jener Ausmittlung hat, zu berechnen ist. Wenn und soweit das von den Ehegatten in die Ehe Gebrachte nicht mehr auszumitteln ist, wird das Vorhandene, d. h. das nicht als zugebracht Ermittelte gleich dem Vorschlage im Verhältnis von $\frac{2}{3}$ für den Mann und $\frac{1}{3}$ für die Frau verteilt. Hat aber ein Ehegatte vermöge seiner solidarischen Verpflichtung (s. S. 300) mehr Schulden übernehmen, beziehungsweise am Rückschlage mehr tragen müssen, als ihm von Rechts wegen obliegt, so bleibt ihm dafür der Rückgriff gegen den andern Ehegatten oder dessen Erben vorbehalten.

Weitaus die eingehendste Normierung hat nun aber die Errungenschaftsgemeinschaft im Civilgesetzbuche von *Solothurn*, §§ 215—242 und 510—521, erfahren. Wir können hier nicht erschöpfend auf diese Regelung der einzelnen bei der Ausscheidung Schwierigkeit bereitenden Fragen eintreten, sondern müssen uns im wesentlichen mit der Darstellung derjenigen Grundsätze begnügen, welche auf die gegenseitige Abscheidung am nächsten Bezug haben.

Zugebrachtes Vermögen sind nach der Definition von Art. 215 diejenigen Vermögensteile, welche die eine oder andere Partei bei Eingehung der Ehe besessen, oder nachher durch Erbschaft, Testament, Schenkung oder Ehesteuer (s. unten § 26) erworben hat, nach Abzug derjenigen Schulden, die mit den erwähnten Vermögensteilen übernommen werden mussten, oder welche die betreffende Person bei ihrer Verehelichung sonst hatte. Bei der Gütertrennung erhält nun jede Partei das von ihr zugebrachte Vermögen.¹⁾ Sind zugebrachte Gegenstände nicht mehr vorhanden, so ist der Preis, um den sie veräussert worden sind, oder wenn dieser nicht ausgemittelt werden kann, der Anschlagspreis, den der Gegenstand im Inventare hat, oder wenn kein solches vorhanden ist, der wahre Wert zu ersetzen. Gegenstände, deren Wert während der Ehe sich vermindert hat, sei es durch einen regelmässigen Gebrauch, oder auf andere Weise, ohne dass dabei grobe Nachlässigkeit oder Gefährde unterlaufen ist, müssen von derjenigen Partei, welche dieselben zugebracht hat, wieder angenommen werden, und sie hat für die Wertverminderung keinen Ersatz zu fordern. Die für den Gebrauch des einen oder andern Ehegatten bestimmten Kleider, wozu Ringe und andere Kleinodien auch gerechnet werden, sind der betreffenden Partei herauszugeben, die Anschaffung mag während der Ehe gemacht worden sein oder nicht. Die vorhandenen Haus- und Küchengerätschaften, verarbeitete oder nicht verarbeitete Leinwand, Betten und Lebensmittel, jedoch Getreide und Wein ausgenommen, werden, sie mögen von dieser oder jener Partei zugebracht oder während der Ehe angeschafft worden sein, zu gleichen Teilen geteilt, und zwar sollen diese besonders genannten Gegenstände als Ersatz der von den Parteien zugebrachten Sachen gleicher Art angesehen werden, möge das Zubringen grösser gewesen sein oder nicht. Die während des ehelichen Güterverhältnisses angeschafften Gegenstände, über welche in genannter Weise verfügt ist, werden im Verhältnisse des Vermögens, das jede Partei aus der ganzen Masse zu beziehen hat, verteilt, selbst dann, wenn die An-

¹⁾ Solothurn verlässt hier die Principien der Gütereinheit betr. das Zugebrachte. Vgl. S. 244 und 345.

schaffung nur auf den Namen des einen Ehegatten gemacht worden wäre.

In Beziehung auf die Teilung der Errungenschaft, welche nach § 233 grundsätzlich zu zwei Dritteln für den Mann und einen Drittel für die Frau stattfindet, durchkreuzen sich nun eheliches Güterrecht und Erbrecht in einer Weise, die eine getrennte Darstellung der zwei Elemente nicht gestattet, obgleich das Gesetzbuch selber genau bezeichnet, was als güterrechtlicher Anspruch aufzufassen sei und wo das Erbrecht beginne. Wir finden da nämlich folgende Ordnung: Hinterlässt der verstorbene Ehegatte aus der durch seinen Tod aufgelösten Ehe Nachkommen, so erhält der überlebende Ehegatte, wenn es der Mann ist, zwei Drittel, und wenn es die Frau ist, ein Drittel des gewonnenen Gutes. Über die Ausmittlung und Berechnung desselben, sowie über die Pflicht des Mannes, das zugebrachte Gut der Frau zu ersetzen und über die Haftung für Schulden gelten die soeben angeführten Vorschriften. Dabei erhält der überlebende Ehegatte an der Verlassenschaft des verstorbenen in der Regel das lebenslängliche Nutzniessungsrecht. Hat der verstorbene Ehegatte nur solche Kinder hinterlassen, die er mit dem überlebenden erzeugt hat, so können diese, sofern sie nicht mehr unter der Gewalt des überlebenden Ehegatten sind und sich von ihm trennen, den Viertel ihres Erbteils nach der Inventarschätzung herausverlangen, wovon jedoch bereits verabreichte Ehe- oder Aussteuern abgerechnet werden können. Dabei steht es dem überlebenden Ehegatten frei, den Kindern ihren betreffenden Anteil *in natura* oder in Gültsschriften, oder in barem Gelde herauszugeben. Werden Liegenschaften übergeben, so bleiben die Rechte allfälliger Miterben vorbehalten. Das Kind, das sich trennt, erhält also bloss die Nutzniessung, sofern es sich mit den übrigen Erben nicht anders verständigt. Dagegen geht das bewegliche Gut in das Eigentum der Kinder über. Schreitet der überlebende Ehegatte zu einer neuen Ehe, so können die Kinder die ganze Verlassenschaft des verstorbenen herausverlangen, und dem überlebenden fällt nur von einem Kindsteile der Zins zu fünf vom Hundert nach der Inventar-

schatzung zu.¹⁾ Hat der verstorbene Ehegatte einzig aus früherer Ehe Kinder hinterlassen, so gebühren dem überlebenden der bereits angegebene Zins und zudem zwei Dritteile des gewonnenen Gutes. Wenn aber der Erblasser Kinder aus früherer und letzter Ehe hinterlässt, so erhält der überlebende Ehegatte nebst den regelmässigen Teilen am gewonnenen Gute auch die angegebenen Zinsen und überdies die Nutzniessung der seinen eigenen Kindern zugefallenen Teile, letzteres jedoch mit derselben Beschränkung wie oben. Im Falle der Wiederverehelichung können die Kinder die ihnen zugefallenen Teile herausfordern. Hinterlässt der verstorbene Ehegatte keine Nachkommen, wohl aber Geschwister oder deren Nachkommen, oder Verwandte in gerader aufsteigender Linie, so fallen dem überlebenden zwei Dritteile vom gewonnenen Gut und ein Drittel vom Zugebrachten des Verstorbenen als Eigentum und die übrige Verlassenschaft zur Nutzniessung zu. Sind keine angegebenen Verwandten vorhanden, so erhält die überlebende Person das ganze gewonnene Gut und die Hälfte des zugebrachten als Eigentum, die übrige Verlassenschaft aber zur Nutzniessung.

Von allen diesen Ansprüchen werden nun als aus dem Güterrechte entspringend diejenigen bezeichnet, welche bis zu zwei Dritteilen der Errungenschaft das Eigentum an den überlebenden Ehegatten gelangen lassen. Wo dagegen auch noch das letzte Drittel des errungenen Gutes demselben zu Eigentum zufällt, und ebenso in Bezug auf den Anteil an dem zugebrachten Gute des Verstorbenen, soll es sich überall um eine erbrechtliche Nachfolge handeln (§ 520). Dasselbe ist auch zu sagen in betreff derjenigen Ansprüche, welche der überlebende Teil in den Fällen geltend machen kann, da der Verstorbene keine Verwandten hinterlässt, oder da die Erbschaft ausgeschlagen wird (§§ 519, 552 u. 613). Wir werden denn auch von diesen letztern Beziehungen im Erbrechte der Ehegatten näher zu sprechen haben.

d. Von den Rechten mit *allgemeiner Gütergemeinschaft* sieht nur *Basel* und, soweit die Gemeinschaft reicht, auch der *französische Code* bei der Ausscheidung infolge Todes-

¹⁾ Über die Berechnung dieses Kindsteiles vgl. § 539 des CG.

falles von jeder Berücksichtigung des zugebrachten Vermögens der Ehegatten ab, während *Thurgau* eine Teilung verordnet, welche demjenigen entspricht, was wir unter der Errungenschaftsgemeinschaft angetroffen haben. Betrachten wir zunächst letzteres Recht, so finden wir hier in PG. §§ 76—85 einmal die übliche Bezeichnung des zugebrachten Vermögens der Ehegatten als derjenigen Vermögensteile, welche die eine oder die andere Partei bei Eingehung der Ehe besessen, oder nachher durch Erbschaft, Testament, Schenkung erworben und in die Ehe eingebracht hat, nach Abzug der damit zusammenhängenden Schulden. Dabei sollen einfache Schenkungen an einen Ehegatten während der Ehe, sowie die Hochzeitsgeschenke als gemeinschaftlich erworbenes eheliches Vermögen gelten, sofern nicht aus dem Schenkungsakte zur Evidenz hervorgeht, dass sie persönliche Schenkungen an einen der Ehegatten waren. Bei der Teilung nimmt nun jeder Ehegatte das von ihm eingebrachte Vermögen, soweit solches sich vorfindet *in natura* zurück. Sind zugebrachte Gegenstände nicht mehr vorhanden, so tritt der Preis, um den sie veräußert worden, oder sofern dieser nicht ausgemittelt werden kann, der wirkliche Wert an deren Stelle. Gegenstände, deren Wert während der Ehe sich vermindert hat, ohne dass dabei grobe Nachlässigkeit oder Gefährde unterlaufen ist, müssen von derjenigen Partei, welche dieselben einbrachte, wieder angenommen werden, ohne dass Ersatz für die Wertverminderung angesprochen werden kann. Für Hauptverbesserungen an eingebrachten Grundstücken ist der Mehrwert, den dieselben durch den an Kosten und Arbeit gemachten ausserordentlichen Aufwand im Zeitpunkte der Trennung haben, in Anschlag zu bringen. Am ehelichen Vorschlage participieren grundsätzlich die Ehegatten zu gleichen Teilen, wogegen der während der Ehe gemachte Rückschlag *pro rata* des Eingebrachten getragen wird. Vorbehaltenes oder versichertes Weibergut (siehe S. 325) participiert jedoch nicht am Rückschlage.

Die gegenseitigen Ansprüche beim Tode eines Ehegatten werden sodann des nähern geordnet in §§ 37—45 des Erbgesetzes vom 17. Juni 1839, wobei die Nutzniessungsrechte

des überlebenden Ehegatten auch hier jenen halb güterrechtlichen, halb erbrechtlichen Charakter erhalten, wie wir ihn nun schon mehrfach angetroffen haben. Wir ziehen auch diese Bestimmungen, da sie sich offenbar enge an das System der Gütergemeinschaft anlehnen, zum Güterrechte und verweisen nur diejenigen Ansprüche, welche sich unzweifelhaft als rein erbrechtliche qualifizieren, in die Betrachtung des Erbrechtes der Ehegatten.

In dem Falle, da ein Ehegatte Kinder oder weitere Abkömmlinge hinterlässt, soll der überlebende Ehegatte lebenslänglich das Recht der Nutzniessung des vom verstorbenen hinterlassenen Vermögens erhalten, insofern nicht gesetzliche Teilung eintritt oder rechtsgültig anders verfügt ist. Gegen dieses Nutzniessungsrecht ist der überlebende Ehegatte verpflichtet, die Kinder zu erziehen und jedem von ihnen bei ihrer Verehelichung, oder wenn sie nach erlangter Volljährigkeit auf eigene Rechnung ein Gewerbe oder einen Beruf betreiben, aus dem Nachlasse des verstorbenen Ehegatten den vierten Teil seines Betreffnisses von der seiner Zeit angefallenen Erbschaft herauszugeben. Eine Teilung zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Kindern oder ihren Abkömmlingen tritt ein, wenn der überlebende Ehegatte sich wieder verehelicht, und wenn die ihm rechtsgültig auferlegte Sicherstellung des rückfälligen Vermögens nicht geleistet oder gegen ihn wegen Verschwendung die Bevogtigung verhängt wird; ferner wenn der leibliche Vater und die leibliche Mutter von erbberechtigten Kindern gestorben sind, sowie wenn die Teilung durch bindende Verfügungen festgesetzt wird. Wenn nun aber ein Ehegatte weder aus der Ehe mit dem überlebenden Ehegatten, noch aus einer früheren Ehe Kinder oder Abkömmlinge derselben hinterlässt, so wird sofort zur Teilung geschritten, und es bezieht der überlebende Ehegatte das bei Eingehung der Ehe besessene oder nachher durch Erbschaft, Testament und Schenkung erworbene und in die Ehe eingebrachte Vermögen, ferner die Hälfte der während der Ehe gemachten Errungenschaft und die Hälfte der gesamten Hinterlassenschaft des Verstorbenen als Eigentum. Die Anverwandten des Verstorbenen erhalten dagegen

die andere Hälfte der letztgenannten Hinterlassenschaft, d. h. also ein Viertel der Errungenschaft und die Hälfte des vom Erblasser bei Eingehung der Ehe besessenen oder ihm nachher durch gesetzliche oder testamentarische Erbfolge oder durch Schenkung angefallenen Vermögens. Sofern aber der aus kinderloser letzter Ehe überlebende Ehegatte mit den vom verstorbenen in einer früheren Ehe erzeugten Kindern zu teilen hat, so bezieht derselbe von der Hinterlassenschaft des verstorbenen einen Viertel als Eigentum, und befinden sich in diesem Falle unter dem Vermögen des verstorbenen Ehegatten Liegenschaften, so steht den in früherer Ehe erzeugten Kindern das Recht zu, dieselben zu übernehmen, wobei, wenn die Beteiligten über den Anschlag sich nicht vereinigen können, eine Abschätzung stattfindet.

Voll und ganz der ehelichen Gemeinschaft entspricht die Art und Weise, wie *beide Basel* die Vermögensteilung beim Tode eines Ehegatten vornehmen. Von einer Ausecheidung ist hier in allem Wesentlichen nicht mehr die Rede, sondern von einer Teilung der Gemeinschaftsmasse nach Quoten ohne jede Rücksicht auf die Grösse des beiderseitig eingebrachten Vermögens. Dazu kommt, dass auch die übrigen Bestimmungen, wie das *beneficium renuntiationis* der Witwe, ganz aus dem Gedanken der historisch überlieferten Gütergemeinschaft heraus aufgestellt und entwickelt sind, und es darf uns über diese güterrechtliche Natur der betreffenden Bestimmungen auch der Umstand nicht täuschen, dass *Baselstadt* die bezüglichen Befugnisse der Witwe mit dem Erbrechte und dem *beneficium inventarii* der Erben zusammenstellt (s. § 94 des Ges. über ehel. Güterr. u. Erbrecht). Nur in einer Beziehung weicht ausdrücklich *Baselstadt* und in der Praxis nicht minder *Baselland* auch bei dieser Teilung von Todeswegen von dem Gemeinschaftsprincipe ab: wenn nämlich über die insolvente Verlassenschaft des Mannes der Konkurs eröffnet wird. In diesem Falle soll die Witwe, so lange sie wenigstens nicht auf die Verlassenschaft ausdrücklich und in Verbindung mit den Erben des Mannes Verzicht geleistet hat, dieselbe privilegierte Frauengutsforderung erhalten,

wie wir dies oben (S. 333) beim Konkurse während der Ehe angetroffen haben.

Betrachten wir nun des nähern zunächst das Recht von *Baselstadt*. Das Gesetz betreffend das eheliche Güterrecht etc. verfügt hier in § 13 ganz allgemein: Mangels einer Eheabrede gehören bei Tod eines Ehegatten dem überlebenden zwei Dritteile des gemeinsamen Vermögens, den Erben des Verstorbenen ein Drittel, und sterben beide Ehegatten gleichzeitig, so fällt den Erben eines jeden die Hälfte des gemeinsamen Vermögens zu. — In betreff des Verzichtes auf die Gemeinschaft aber erklärt § 20, dass, wenn nach dem Tode des Ehemannes die Witwe in Verbindung mit den Erben des Mannes den Verzicht auf die Masse erklärt, die für den Konkurs des Mannes aufgestellten Grundsätze in Geltung treten, während wenn die Witwe allein verzichtet und die Erben des Mannes antreten, sie keinerlei Anspruch an die Erbmasse für ihr Eingebrautes oder während der Ehe Ererbtes habe. Damit steht die nähere Ausführung der Kombination von Erb- und Gemeinschaftsverzicht in § 91 ff. in Verbindung. Falls nämlich sämtliche Erben eines Ehemannes verzichten, nicht aber dessen Witwe, so wird letztere als Übernehmerin der ganzen Verlassenschaft betrachtet; dasselbe ist umgekehrt auch in Bezug auf den überlebenden Ehemann der Fall und zwar in dem Sinne, dass dieser nach dem Tode der Ehefrau weder von dem *beneficium inventari* Gebrauch machen, noch den Verzicht auf die Masse erklären kann, während den Erben der Ehefrau hinwieder beides zusteht. Wir werden von diesen Verhältnissen sowohl im Erbrechte als in der Geschichte des ehelichen Güterrechts einlässlicher zu sprechen haben und fügen hier nur noch an, dass *Baselstadt* dem überlebenden Ehegatten in § 48 des neuen Gesetzes auch ein wirkliches Intestaterbrecht hinter den erbberechtigten Verwandten eingeräumt hat, sowie dass nach § 19 dess. Ges. der überlebende Ehegatte am Vermögen des verstorbenen, wenn Kinder aus der betreffenden Ehe vorhanden sind, bis zu deren Volljährigkeit und unter der Voraussetzung, dass er die Erziehungskosten bestreite, die Nutz-

niessung haben soll, es sei denn, dass die Eheabrede anders verfüge. ¹⁾)

Baselland besitzt in der Landesordnung, §§ 11 u. 12, noch die Quotenteilung, wie sie bis zum neuen Gesetz auch in Baselstadt eingeführt war. Danach haben, wenn der Mann zuerst stirbt, dessen Erben an der ganzen Verlassenschaft, nebst dessen Gewehr und Leibesangehörden zwei Dritteile zu beziehen. Stirbt aber die Frau zuerst, so gebührt den Erben derselben nebst ihren Kleidern, Kleinodien und Leibeszugehörden, ein Drittel von dem gesamten Vermögen. Überdem erscheint der Anspruch der Witwe in Konkurrenz mit den Kindern einlässlich geordnet in § 2 der LO. Die Witwe kann hienach neben dem erwähnten Drittel ferner ihre Kleider, Kleinodien und Leibeszugehörden zum voraus beziehen, und behält, so lange sie sich nicht wieder anderwärts verhehlicht, ihre Wohnung in der Behausung des Verstorbenen oder vergleicht sich hierüber mit ihren Kindern. Auch bekommt sie acht Franken aus dem unverteiltern Gute zur Morgengabe, falls sie ledigen Standes gewesen, da sie den Verstorbenen geheiratet hat. Ferner soll nach § 55, falls die Eheabrede nichts über das Ehebett verfügt, dasselbe dem überlebenden Ehegenossen gehören. Analoge Bestimmungen aus andern Rechten werden wir im Erbrechte der Ehegatten zusammenstellen. Wir haben diese hier angefügt, um das Verhältnis der Gütergemeinschaft zu diesen weitern Ansprüchen im Zusammenhange darzulegen.

Der französische Code enthält über die Liquidation der *communauté légale* die allerausführlichste Regelung. Wir halten es für notwendig, auch hier wiederum die praktisch oder theoretisch wichtigeren Bestimmungen des *C. c. fr.* ihrem Wortlaute nach folgen zu lassen. Hiezu sind wir um so mehr veranlasst, da, wie sich aus der Geschichte ergeben wird, die eingehende Regelung dieser Materie im französischen Rechte vielfach auf die schweizerischen Gesetze, auch wo letztere nicht grundsätzlich der französischen Gütergemeinschaft folgten,

¹⁾ Vgl. auch unten § 27 Ziff. 2, lit. b, betr. den Niessbrauch aus Elternrecht.

von Einfluss gewesen ist. Zunächst erinnern wir an folgende, die Ausgleichung der beidseitigen Ansprüche betreffende Regel des C. c. fr.:

1437. Toutes les fois qu'il est pris sur la communauté une somme soit par acquitter les dettes ou charges personnelles à l'un des époux, telles que le prix ou partie du prix d'un immeuble à lui propre ou le rachat de services fonciers, soit pour le recouvrement, la conservation ou l'amélioration de ses biens personnels, et généralement toutes les fois que l'un des deux époux à tiré un profit personnel des biens de la communauté, il en doit la récompense.

Für die Auflösung selbst wird der Witwe folgende Alternative gestellt:

1453. Après la dissolution de la communauté, la femme ou ses héritiers et ayant-cause ont la faculté de l'accepter ou d'y renoncer: toute convention contraire est nulle.

1454. La femme qui s'est immiscée dans les biens de la communauté, ne peut y renoncer. — Les actes purement administratifs ou conservatoires n'emportent point immixtion.

1455. La femme majeure qui a pris dans un acte la qualité de commune, ne peut plus y renoncer ni se faire restituer contre cette qualité, quand même elle l'aurait prise avant d'avoir fait inventaire, s'il n'y a eu dol de la part des héritiers du mari.

1456. La femme survivante qui veut conserver la faculté de renoncer à la communauté, doit, dans les trois mois du jour du décès du mari, faire faire un inventaire fidèle et exact de tous les biens de la communauté, contradictoirement avec les héritiers du mari, ou eux dûment appelés. — Cet inventaire doit être par elle affirmé sincère et véritable, lors de sa clôture, devant l'officier public qui l'a reçu.

1457. Dans les trois mois et quarante jours après le décès du mari, elle doit faire sa renonciation au greffe du tribunal . . .

1465. La veuve, soit qu'elle accepte, soit qu'elle renonce, a droit, pendant les trois mois et quarante jours qui lui sont accordés pour faire inventaire et délibérer, de prendre sa nourriture et celle de ses domestiques sur les provisions existantes, et, à défaut, par emprunt au compte de la masse commune, à la charge d'en user modérément. — Elle ne doit aucun loyer à raison de l'habitation qu'elle a pu faire, pendant ces délais, dans une maison dépendante de la communauté, ou appartenant aux héritiers du mari; et si la maison qu'habitaient les époux à l'époque de la dissolution de la communauté, était tenue par eux à titre de loyer, la femme ne contribuera point, pendant les mêmes délais, au paiement dudit loyer, lequel sera pris sur la masse.

1466. Dans le cas de dissolution de la communauté par la mort de la femme, ses héritiers peuvent renoncer à la communauté dans les délais et dans les formes que la loi prescrit à la femme survivante.

Für den Fall der Annahme gelten nachstehende wesentliche Vorschriften:

1467. Après l'acceptation de la communauté par la femme ou ses héritiers, l'actif se partage, et le passif est supporté de la manière ci-après déterminée.

1468. Les époux ou leurs héritiers rapportent à la masse des biens existants, tout ce dont ils sont débiteurs envers la communauté, à titre de récompense ou d'indemnité, d'après les règles ci-dessus prescrites

1469. Chaque époux ou son héritier rapporte également les sommes qui ont été tirées de la communauté, ou la valeur des biens que l'époux y a pris pour doter un enfant d'un autre lit, ou pour doter personnellement l'enfant commun.

1470. Sur la masse des biens, chaque époux ou son héritier prélève, — 1) Ses biens personnels qui ne sont point entrés en communauté, s'ils existent en nature, ou ceux qui ont été acquis en remploi; — 2) Le prix de ses immeubles qui ont été aliénés pendant la communauté, et dont il n'a point été fait remploi; — Les indemnités qui lui sont dues par la communauté.

1471. Les prélèvements de la femme s'exercent avant ceux du mari. — Ils s'exercent, pour les biens qui n'existent plus en nature, d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier, et subsidiairement sur les immeubles de la communauté: dans ce dernier cas, le choix des immeubles est déferé à la femme et à ses héritiers.

1472. Le mari ne peut exercer ses reprises que sur les biens de la communauté. — La femme et ses héritiers, en cas d'insuffisance de la communauté, exercent leurs reprises sur les biens personnels du mari.

1473. Les remplois et récompenses dus par la communauté aux époux, et les récompenses et indemnités par eux dues à la communauté, emportent les intérêts de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

1474. Après que tous les prélèvements des deux époux ont été exécutés sur la masse, le surplus se partage par moitié entre les époux ou ceux qui les représentent.

Die Stellung der verzichtenden Witwe betreffen namentlich folgende Regeln:

1492. La femme qui renonce, perd toute espèce de droit sur les biens de la communauté, et même sur le mobilier qui y est entré de son chef. — Elle retire seulement les linges et hardes à son usage.

1493. La femme renonçante a le droit de reprendre, — 1) Les immeubles à elle appartenant, lorsqu'ils existent en nature, ou l'immeuble qui a été acquis en remploi; — 2) Le prix de ses immeubles aliénés, dont le remploi n'a pas été fait et accepté comme il est dit

ci-dessus; — 3) Toutes les indemnités qui peuvent lui être dues par la communauté.

Endlich fügen wir aus Art. 1496 an:

1496. Tout ce qui est dit ci-dessus sera observé même lorsque l'un des époux ou tous deux auront des enfants de précédents mariages. . . .

e. Mit der *Gütertrennung* kann eine Ausscheidung aus dem Grunde nicht verbunden sein, weil durch den Eheabschluss keine Verbindung verursacht worden ist. Was mithin hier die Ehegatten gegenseitig anzusprechen haben, ist nur das reine Erbrecht.¹⁾ Immerhin veranlasst nun doch die *Dosbestellung* Verhältnisse, welche an die Restitutionspflicht bei der Güterverbindung erinnern.²⁾ Für das französische Recht verweisen wir auf folgende wesentlicheren Regeln, welche der *C. c. fr.* betreffend die Restitution der *dos* in Art. 1564—1573 aufstellt:

1564. Si la dot consiste en immeubles, ou en meubles non estimés par le contrat de mariage, ou bien mis à prix, avec déclaration que l'estimation n'en ôte pas la propriété à la femme, le mari ou ses héritiers peuvent être contraints de la restituer sans délai, après la dissolution du mariage.

1565. Si elle consiste en une somme d'argent, ou en meubles mis à prix, par le contrat, sans déclaration que l'estimation n'en rend pas le mari propriétaire, la restitution n'en peut être exigée qu'un an après la dissolution.

1566. Si les meubles dont la propriété reste à la femme ont dé péri par l'usage et sans la faute du mari, il ne sera tenu de rendre que ceux qui resteront, et dans l'état ou il se trouveront. — Et néanmoins la femme pourra, dans tous les cas, retirer les linges et hardes à son usage actuel, sauf à précompter leur valeur, lorsque ces linges et hardes auront été primitivement constitués avec estimation.

1567. Si la dot comprend des obligations ou constitutions de rente qui ont péri, ou souffert des retranchements qu'on ne puisse imputer à la négligence du mari, il n'en sera point tenu, et il en sera quitte en restituant les contrats.

¹⁾ Vgl. *Baselstadt*, cit. Ges. § 37.

²⁾ Eigentümlich ist auch die Rücksicht, welche *Neuenburg* dem Falle zuwendet, da die Ehefrau dem Ehemanne trotz der Gütertrennung den Genuss ihres Gutes überlassen hat; Art. 1200 des CC: «Lorsque la femme séparée de biens a laissé la jouissance de ses biens à son mari, celui-ci n'est tenu, soit sur la demande que sa femme pourra lui faire, soit à la dissolution du mariage qu'à la représentation des fruits existants, et il n'est point comptable de ceux qui ont été consommés jusqu'alors.»

1568. Si un usufruit a été constitué en dot, le mari ou ses héritiers ne sont obligés, à la dissolution du mariage, que de restituer le droit d'usufruit, et non les fruits échus durant le mariage.

1569. Si le mariage a duré dix ans depuis l'échéance des termes pris pour le paiement de la dot, la femme ou ses héritiers pourront la répéter contre le mari après la dissolution du mariage, sans être tenus de prouver qu'il l'a reçue, à moins qu'il ne justifiât de diligences inutilement par lui faites pour s'en procurer le paiement.

1570. Si le mariage est dissous par la mort de la femme, l'intérêt et les fruits de la dot à restituer courent de plein droit au profit de ses héritiers depuis le jour de la dissolution. — Si c'est par la mort du mari, la femme a le choix d'exiger les intérêts de sa dot pendant l'an du deuil, ou de se faire fournir des aliments pendant ledit temps aux dépens de la succession du mari; mais, dans les deux cas, l'habitation durant cette année, et les habits de deuil, doivent lui être fournis sur la succession, et sans imputation sur les intérêts à elle dus.

1571. A la dissolution du mariage, les fruits des immeubles dotaux se partagent entre le mari et la femme ou leurs héritiers, à proportion du temps qu'il a duré, pendant la dernière année. — L'année commence à partir du jour où le mariage a été célébré.

1572. La femme et ses héritiers n'ont point de privilège pour la répétition de la dot sur les créanciers antérieurs à elle en hypothèque.

Von besonderer Bedeutung sind sodann die Regeln, welche, vom Standpunkte der Gütertrennung aus, *Tessin* für die Nutzung der *dos* und der *contrados* durch den überlebenden Ehepart aufstellt, womit das Recht von *Tessin* in gewissem Sinne, trotz Dotalsystem, zu einer Art von partieller Gütergemeinschaft gelangt. Auch hier wird die geschichtliche Darstellung auf eine Erklärung der gegebenen Erscheinungen eintreten müssen, während wir an diesem Orte einfach die betreffenden Artikel des CC. folgen lassen. Sie lauten in ihren wichtigsten Bestimmungen:

648. Il marito lucra l'intera dote, non che la scherpa (Hausrat), ossia corredo nuziale, nel caso di premorienza della moglie senza figli o discendenti di alcun matrimonio. § 1. Essendovi figli o discendenti del loro matrimonio, il marito non ne ha che il semplice usufrutto, sua vita vedovile durante. § 2. Se la moglie premuore lasciando figli o discendenti di altri matrimoni soltanto, il marito lucra tutto il corredo nuziale; della dote lucra una porzione eguale a quella di ciascuno di detti figli, sieno essi viventi o rappresentati. § 3. Se esistono figli tanto di questo che di precedenti matrimoni, il marito non ha che l'usufrutto sulla porzione devoluta ai figli del suo matrimonio, sin-

chè rimane in istato vedovile; la scherpa apparterrà esclusivamente ai figli dell'ultimo matrimonio.

649. Premorendo il marito alla moglie senza prole superstite del loro matrimonio, essa ricupera l'intera dote, il suo corredo nello stato in cui si trova, ed ogni altra sua sostanza stradotale. Lucra inoltre sui beni del marito la *contradote* ossia l'antifatto, nella somma corrispondente alla metà della dote che avrebbe lucrato il marito sopravvivendo alla moglie §. Essendovi figli o discendenti di quel matrimonio, la vedova ricupera la sua dote e scherpa ed ogni altro suo bene stradotale; e, finchè conserva lo stato vedovile, essa ha l'usufrutto della contradote unitamente ai figli dello stesso matrimonio, ai quali ne appartiene la proprietà.

653. Il marito relativamente al fondo dotale, è sottoposto a tutte le obbligazioni cui soggiace l'usufruttuario.

654. La dote inestimata si restituisce colla consegna dei beni nello stato in cui si trovano, entro un mese dal giorno in cui si è verificato il diritto alla ripetizione. Se la dote è costituita in danaro o in cose stimate, se ne fa il pagamento entro un anno, coll'interesse.

Den hiemit dargestellten Ausscheidungsregeln fügen sich die Grundsätze, nach welchen das *Sondergut* und das *Vermögen der Handelsfrau* behandelt werden, ohne Schwierigkeit an. Das Sondergut qualifiziert sich als eine Art partieller Gütertrennung; die Frau oder ihre Erben haben also nach jedem güterrechtlichen Systeme diesen Vermögensteil, so wie er bei Auflösung der ehelichen Einheit besteht, zu beanspruchen. Das Vermögen der Handelsfrau aber bleibt, abgesehen von vertragsmässigen Bestimmungen, wo das Gesetz nicht ausdrücklich andere Vorschriften aufgestellt hat, den gewöhnlichen Ausscheidungsregeln unterworfen. Vor- und Rückschlag betreffen also in der Güterverbindung und Gütereinheit den Mann und beeinflussen in der partiellen oder allgemeinen Gütertrennung die Quotenteilung in keiner Weise. *Luzern* entzieht sich dieser Konsequenz, indem es das Vermögen, welches im Geschäfte der Handelsfrau liegt, als Sondergut behandelt, § 11, lit. d, und demgemäss Verlust und Gewinn aus dem Geschäfte einzig der Frau zuweist, § 17 des cit. Gesetzes. ¹⁾ Bei Gütertrennung ergibt sich dieselbe Folge aus den Grundsätzen des Systemes selber.

¹⁾ Eine andere eigentümliche Abweichung im Haftungsverhältnis des Mannes gegenüber der Handelsfrau, betr. *Appennell A.-Rh.*, haben wir oben (S. 305) angeführt.

Zweiter Abschnitt.**Das vertragsmässige eheliche Güterrecht.**

§ 24.

Wir haben schon im allgemeinen Überblick über das eheliche Güterrecht unserer Kantone, § 17, auf das verschiedenartige Verhältnis hingewiesen, welches nach den verschiedenen kantonalen Rechten zwischen dem vertragsmässigen und dem gesetzlichen Güterrechte besteht. Danach lassen die einen Rechte das gesetzliche Recht nur als subsidiäre Ordnung in die Lücke treten, wenn die Ehegatten nichts anderes vertraglich festgestellt haben, so dass also in erster Linie Freiheit des Ehevertrages anerkannt wird; andere Rechte dagegen gestatten nur höchst ausnahmsweise Abweichungen von den Vorschriften des Gesetzes und wollen mithin das gesetzliche Güterrecht als das obligatorische Landrecht betrachtet wissen. Zwischen diesen beiden Extremen aber bewegen sich dritte Rechte, und zwar ist dies die umfangreichste der drei Gruppen, in mancherlei Kombinationen von Freiheit und Gebundenheit. Neben dieser ersten Divergenz tritt uns nun aber eine zweite, ebenso tief greifende in den Bestimmungen entgegen, nach welchen der Inhalt der Eheverträge in den einzelnen Kantonen von vornherein näher umschrieben wird. Der Ehevertrag ist zwar immer wohl unterschieden von der letztwilligen Verordnung oder irgend welchen andern Zuwendungen von Todes wegen, wengleich nicht verkannt werden darf, dass praktisch zwischen der Zulassung des Ehevertrages und der Gestattung letztwilliger Verordnungen unter Ehegatten ein naher Zusammenhang besteht, wie denn auch in einzelnen Rechten das gegenseitige Testament unter Ehegatten geradezu mit dem Ehevertrage in Verbindung gebracht wird. Wo nun aber auch ein wirklicher Vertrag zugelassen und anerkannt wird, darf nach gesetzlicher Vorschrift sein Inhalt bald bloss erbrechtlicher Natur, bald bloss von güterrechtlicher Bedeutung sein, und nur wenige Rechte gestatten es, in dem gleichen Vertrage erbrechtliche und güterrechtliche Verabredung zusammen zu fassen. Die Divergenzen dieser letzteren

Art kombinieren sich begreiflicher Weise mit jener andern grundsätzlichen Verschiedenheit in der Stellung zur Freiheit des Ehevertrages überhaupt, und so können wir nicht weniger als sechs verschiedene Gruppen von Rechten einander gegenüber stellen. Auf die Formen und Fristen, die Regeln betreffend Veröffentlichung und betreffend Wirkung und Aufhebung der Verträge erstrecken sich jedoch ganz allgemein diese Verschiedenheiten nicht; vielmehr stimmen im wesentlichen in Bezug auf letztere Frage die Rechte aller Gruppen überein. Nur in einer Beziehung muss sachgemäss diese Verschiedenheit auch bezüglich solcher nebensächlichen Regelungen von entscheidender Bedeutung sein, indem nämlich der Ehevertrag als güterrechtlicher Vertrag offenbar im Interesse des allgemeinen Verkehrs einer andern Publicität bedarf, als der Ehevertrag als Erbvertrag; und ebenso verhält es sich mit der Stellung der Rechte zu der Frage, ob die Errichtung oder Abänderung eines Ehevertrages während der Ehe gestattet werden solle, oder nicht. Wir werden im folgenden, um die Bestimmungen der verschiedenen Rechte nicht allzusehr auseinander zu reissen, die Regeln in Bezug auf solche Nebensätze der Darstellung der Hauptfragen jeweils einfach anreihen.

1. Eine erste Gruppe von Kantonen *kennt den Ehevertrag gar nicht*, sei es dass er in den betreffenden Rechten nicht gebräuchlich, oder dass er geradezu verboten ist. Hieher gehören *Uri, Nidwalden, Glarus* und *Appenzell I.-Rh.* Zuwendungen von einem Ehegatten an den andern können zwar auch hier vorkommen, jedoch nur in sehr beschränktem Umfange und nur als letztwillige Verfügungen, von deren Schranken wir des nähern im Erbrechte zu sprechen haben. *Schwyz* gehört teilweise auch zu dieser Gruppe. Zwar ist in den Statutarrechten der Bezirke von Schwyz noch von der Bestellung einer Morgengabe die Rede, aber in der Rechtsübung kommt diese Zuwendung nicht mehr vor. Im heutigen Rechte gestatten einzelne Bezirke eine vertragsmässige Zuwendung, verlangen jedoch hiefür die Beobachtung der sehr beengenden Vorschriften betreffend die letztwilligen Verordnungen; andere Bezirke dagegen kennen einen Erbvertrag in besonderer Form

unter Ehe- oder Brautleuten, und diese müssen wir, während erstere der ersten Gruppe beizuzählen sind, unter der folgenden Gruppe von Rechten aufführen. ¹⁾

2. Die zweite Gruppe setzt sich aus denjenigen Kantonen zusammen, welche den Ehevertrag zwar zulassen, ihn aber im wesentlichen nur für *erbrechtliche Zuwendungen* gestatten; der Ehevertrag, die Ehetage, die Eheverkommnis, und wie er sonst noch genannt wird, ist hier also bloss ein Erbvertrag unter Ehegatten respektive Brautleuten, und das eigentliche Güterrecht ist durch das Gesetz obligatorisch normiert. Nur ausnahmsweise und in bestimmten, vom Gesetze genau umgrenzten Beziehungen kann dieser Vertrag auch güterrechtlichen Inhaltes sein. Wir heben diese wenigen Punkte vorweg hervor; sie finden sich betreffend die Möglichkeit, mit diesem Verträge der Ehefrau ein Sondergut zu sichern, ferner mit der Sicherung, welche auf Grund solcher Abrede in *Solothurn* für das Frauengut getroffen werden kann, und weiter in Betreff der Möglichkeit, welche *Luzern* nach § 6 des Gesetzes über die eheliche Vormundschaft gewährt, dass nämlich durch einen vor der Ehe abgeschlossenen Vertrag die Veräusserungs- und Verpfändungsbefugnis des Ehemannes bezüglich des Frauengutes beschränkt und als Folge hievon der betreffende Vermögenstitel bei der Depositalkasse hinterlegt werden kann.

Zu dieser zweiten Gruppe rechnen wir *Bern*, den alten Kantonsteil, CG. Satz. 895—906; *Luzern*, CG. §§ 468—475; einzelne Bezirksrechte von *Schwyz*; ²⁾ *Obwalden* (vgl. u. a. einen Landsgemeindebeschluss von 1776, Ges.-Sammlung I. S. 151, betr. Zuwendung einer Morgengabe, sowie einen

¹⁾ Vgl. über diese Verschiedenheit innerhalb des Kantons Schwyz *Schreiber*, die ehel. Güterr., Bd. I, S. 44. Hienach kann im Bezirke *Schwyz* jede Zuwendung mit Testament oder Ehevertrag statthaben, sobald die Erben des bezüglichen Ehegatten einwilligen und der Gemeinderat die Zuwendung ratifiziert. Ebenso in *Gersau* und *Küssnacht*; letzterer Bezirk kennt zudem einen Ehevertrag über Errungenes, der kanzleiisch vor der Heirat gefertigt, oder durch einen unparteiischen dritten verfasst sein muss. Die Waldstadt von *Einsiedeln* lässt einen Vertrag mit Zuwendung lebenslänglicher Nutzniessung zu unter kanzleiischer Fertigung und Bestätigung durch das Gericht; die *March* gestattet einen Vertrag über erhausetes Vermögen in kanzleiischer Form vor den Sponsalien.

²⁾ Vgl. die vorige Anmerkung.

Beschluss von 1804, betr. Fertigung der Ehekontrakte durch einen Geschwornen, a. a. O. I. S. 190); *Zug*, PG. §§ 325 ff. und 332; *Solothurn*, CG. §§ 1324—1336; *St. Gallen*, Ges. betr. die Erbfolge, Art. 125—129; und *Aargau*, BG. §§ 957—962. Von diesen Rechten müssen wir wenigstens diejenigen, welche den Ehevertrag, trotz seiner Erbvertragsnatur, von dem gewöhnlichen Erbvertrage unterscheiden, etwas eingehender in Betracht ziehen.

Bern gestattet den Braut- und Eheleuten durch die Eingehung eines Erbvertrages auf das gegenseitige Noterbrecht der Eheleute (s. S. 346) Verzicht zu leisten und eine vertragsmässige Erbfolge einzuführen. Solche Verträge heissen, wenn Brautleute sie abschliessen, Ehetage, und wenn sie von Eheleuten verabredet werden, Eheverkommnisse. Die einen wie die andern können eine gegenseitige vertragsmässige Erbfolge begründen, oder wechselseitig auf den Todesfall Geschenke zusichern oder Nutzungen ausbedingen. Wenn aber dritten Personen auf den Todesfall etwas gültig zugesichert, oder die gesetzliche Erbfolge abgeändert werden will, so muss dieses in einer letzten Willensverordnung geschehen. Die Bestimmungen eines Ehetages, oder einer Eheverkommnis, welche den Satzungen über die persönlichen Wirkungen der Ehe betreffend die Autoritätsrechte des Ehemannes (s. oben S. 235) oder den Vorschriften betreffend den Übergang des Frauenvermögens in das Eigentum des Ehemannes (s. oben S. 252) zuwiderlaufen, sind ungültig. In dem Ehetage, den Brautleute mit einander schliessen, können sowohl ihre Eltern oder dritte Personen innerhalb den Grenzen ihrer Befugnis (betreffend den Pflichtteil) denselben Geschenke, als auch der Bräutigam der Braut eine Morgengabe oder ein Nadelgeld gültig zusichern. Schenkungen aber, welche Verlobte sich gegenseitig, oder ein dritter beiden, oder einem derselben in Hinsicht auf die Ehe machen, sind ungültig, wenn die Ehe ohne Verschulden des Schenkers nicht zustande kommt. Die bereits übergebenen Geschenke können in diesem Falle zurückgefordert werden. Bei der Schliessung eines Ehetages müssen die Brautleute mit Ermächtigung der Personen handeln, unter deren

Schutz sie stehen.¹⁾ Eine Ehefrau aber, welche mit ihrem Ehemanne eine Eheverkommnis schliessen will, muss hierzu einen ausserordentlichen Beistand ansprechen, welcher ihrem Ehemanne nicht im vierten, oder in einem noch nähern Grade verwandt, oder mit seinen Verwandten verschwägert ist. Dieser Beistand soll durch den Regierungsstatthalter ernannt und durch seine Bestallung angewiesen werden, dafür zu sorgen, dass die Eheverkommnis, insoweit es die Ehefrau betrifft, nach der freien Willenserklärung derselben ausgefertigt werde. Sowohl der Ehetag als die Eheverkommnis müssen schriftlich abgefasst und die Urkunde von den vertragschliessenden Teilen und von denjenigen Personen, welche ihnen bei diesem Anlasse etwas zusichern, sowie auch von den ordentlichen oder ausserordentlichen Beiständen, welche dabei verhandeln, unterschrieben werden. Wenn eine dieser Personen nicht schreiben kann, so soll die Urkunde, bei Folge der Ungültigkeit der Verhandlung dieser Person, durch einen Notar abgefasst werden. — Eheleute, welche einen Ehetag errichtet haben, können denselben mit gegenseitiger Einwilligung durch eine Eheverkommnis, und eine frühere Eheverkommnis auf die gleiche Weise durch eine spätere abändern. — Sowohl die in einem Ehetage, als die in einer Eheverkommnis enthaltenen Bestimmungen über das gegenseitige Noterbrecht fallen dahin, einmal, wenn bei dem Ableben des Ehegatten, welcher zuerst stirbt, eheliche Nachkommen vorhanden sind, die von beiden Ehegatten abstammen, sodann, wenn die Ehe durch Scheidung aufgehoben worden und drittens wenn die Ehegatten den Ehetag oder die Eheverkommnis aufheben oder abändern. Zu der Aufhebung eines Ehetages oder einer Eheverkommnis bedarf die Frau nach Gesetz vom 26. Mai 1848 desselben Beistandes, wie zur Errichtung; auch muss darüber eine Urkunde errichtet werden, die von beiden Ehegatten und von zwei Zeugen zu unterschreiben, oder von einem Notar abzufassen und von ihm und von den Zeugen

¹⁾ D. h. beide Geschlechter handeln gemäss Bundesrecht nach erlangter Volljährigkeit selbständig. Für Änderungen am Vertrage während der Ehe ist dagegen eine Verbeiständung der Ehefrau erforderlich und bundesrechtlich immer noch zulässig. Vgl. die folgende Anmerkung.

zu unterschreiben ist. Wird eine Eheverkommnis wegen Unförmlichkeit ungültig erklärt, so tritt der förmliche Ehetag, oder die allfällig unmittelbar vorhergehende förmliche Eheverkommnis an ihre Stelle, es wäre denn der eine oder die andere auf die vorgeschriebene Weise förmlich aufgehoben worden.

Luzern nennt den Vertrag unter Brautleuten Heiratsverkommnis und den Vertrag unter Ehegatten Eheverkommnis. Durch den einen wie durch den andern Vertrag kann in jedem Falle ein Teil dem andern mehr nicht zusichern, als er ihm durch eine letzte Willensverordnung zukommen lassen könnte, und eine dritte Person von einem oder von beiden Ehegatten weder zur Erbschaft berufen, noch mit einem Vermächtnisse bedacht werden, sondern dieses muss in einer letzten Willensverordnung geschehen. Bestimmungen, welche das güterrechtliche Verhältnis der Ehegatten und die Autoritätsrechte des Ehemannes (s. oben S. 248 u. S. 236) verletzen, sind auch hier ungültig. Im übrigen kann in dem Vertrage, wie in Bern, eine Zuwendung der Eltern oder dritter und eine Aussetzung von Morgengabe und Nadelgeld verabredet werden. In Bezug auf die Formvorschriften und die Bestimmungen über die Aufhebung der Verträge folgt Luzern gleichfalls den Vorschriften des Berner Gesetzes.¹⁾ Von kleineren Abweichungen notieren wir bloss, dass wenn eine der mitwirkenden Personen nicht schreiben kann, in Luzern zwei Zeugen zugezogen werden müssen. Die Aufhebung kann auch in Bezug auf die bereits oben (S. 371) als zulässig erwähnte Verabredung der Beseitigung der Veräusserungs- und Verpfändungsbefugnis des Ehemannes während der Ehe erfolgen, wobei aber die Frau, wie bei allen Rechtsgeschäften mit dem Ehemann, unter Mitwirkung eines ausserordentlichen Beistandes handeln muss (§ 16 des Ges. über d. ehel. Vorm.).

Solothurn stellt gleicher Weise, wie die vorgenannten Rechte die Bestimmung an die Spitze, dass Brautleute und

¹⁾ Das Dekret des Grossen Rates betr. Einführung des Bundesges. über die persönl. Handlungsf., v. 1. Dez. 1881, hebt das Requisite der Verbeiständung der volljährigen Frauensperson nur für den Abschluss von Heiratsverkommnissen auf. Für die Verbeiständung der Ehefrau bleibt es bei den Regeln des ehelichen Güterrechtes.

Eheleute sich durch den hier Ehetag genannten Ehevertrag alle jene Vorteile zusichern dürfen, die sie einander durch letzte Willensverordnung verschreiben können; fügt aber noch bei, dass diese Zusicherung auch in demselben Verträge zu Gunsten der Kinder stattfinden könne. Ferner darf jedes derselben auf die Rechte verzichten, die es laut Erbgesetzen an dem Vermögen des andern gehabt hätte. Dazu kommen eine Reihe näherer Ausführungen: Die Braut oder Ehefrau kann sich ihr ganzes Vermögen oder einen Teil desselben, oder eine jährlich vom Manne zu verabfolgende Summe zur freien Verfügung vorbehalten. Behält sie sich einen Kapitalteil ihres Vermögens vor, so haftet der Mann nicht für denselben. Rückstände der solcher Art vom Manne jährlich zu verabfolgenden Summen können jedoch nach dem Tode der Frau seitens ihrer Erben von dem Manne nicht gefordert werden, es sei denn, der letztere habe darüber eine schriftliche Anerkennung ausgestellt, in welchem Falle die Schuld des Mannes wie ein zugebrachtes Gut angesehen wird. Wenn Brautleute oder Eheleute einen Ehetag errichten, so können ihnen oder ihren gegenwärtigen oder künftigen Kindern dritte Personen im gleichen Akte Verschreibungen machen, und zwar in dem Masse, wie es durch Testament geschehen könnte. Wenn dabei die Verschreibung einen verhältnismässigen Teil des Nachlasses des Schenkers betrifft, so wird der Beschenkte wie ein eingesetzter Erbe angesehen. Der Verschreibung kann die Bedingung beigefügt werden, dass das Geschenke an den Schenker oder an seine Erben zurückfalle, oder den Kindern des Beschenkten zukommen solle. Auch behalten dritte Personen, die durch Ehetag etwas verschrieben haben, über die betreffenden Gegenstände, so lange sie nicht übergeben sind, freies Verfügungsrecht. Sind die Gegenstände vom Schenker veräussert worden, oder bei ihm durch Verschulden zu Grunde gegangen, so haben die Beschenkten den entsprechenden Geldwert zu fordern. — Was sodann die Formvorschriften anbelangt, so gehen sie dahin, dass Ehetage von einem Notar innerhalb 30 Tagen vor, oder ebensolange nach Eingehung der Ehe verfertigt werden müssen und keine Wirksamkeit haben, wenn sie vor der Ehe abge-

geschlossen werden und diese nicht erfolgt. Was dritte Personen infolge eines Ehetages abgeliefert haben, wird, hinsichtlich der Pflichtteilsberechtigten und Gläubiger, wie ein anderes Geschenk angesehen. Hat die Ablieferung nicht stattgefunden, so stehen Forderungen aus einem Testamente denjenigen aus einem Ehetage nach, wenn nicht beiden Genüge geschehen kann. Wenn jedoch derjenige, der eine Ehesteuer versprochen hat, nach Verfertigung des Ehetages ein Testament errichtet, und nicht so viel Vermögen hinterlässt, dass die durch Ehetag versprochenen und die durch letzte Willensverordnung verschriebenen Sachen ausgerichtet werden können, so muss dem durch Ehetag Beschenkten ein Abzug von höchstens dem vierten Teile gemacht werden. — Über die Aufhebung des Ehetages ist bestimmt, dass dieselbe in der Regel nur mit Einwilligung der vertragschliessenden Parteien durch einen notariellen Akt erfolgen könne. Was aber dritte Personen infolge Ehetages gegeben oder bezogen haben, kann bei Aufhebung desselben nicht zurückgefordert werden. Das Versprechen dritter Personen erlischt durch den Geldstag derselben. Auch können sie das Versprechen in den Fällen von eigener Bedürftigkeit oder strafbarer, gegen sie, ihre Ehefrau oder ihre Kinder, gerichteter Handlung des Beschenkten widerrufen. Wenn die Ehe geschieden wird, so kann von den Ehegatten die Aufhebung des Ehetages immer verlangt werden, wenn nicht in demselben ausdrücklich für diesen Fall das Gegenteil festgesetzt ist. Eine Hinfälligkeit von Rechtes wegen kennt also diesfalls Solothurn nicht.¹⁾ Dritte Personen können bei Ehescheidung das im Ehetag gemachte Versprechen widerrufen, sofern die Ablieferung des Versprochenen noch nicht stattgefunden hat.

Aargau nennt den Vertrag, welchen Ehegatten oder Brautleute in betreff ihres Erbrechtes schliessen, Ehevertrag. Durch diesen Ehevertrag kann auch hier ein Teil dem andern nicht mehr zusichern, als er ihm durch letzte Willensverordnung zukommen lassen dürfte. Wird durch den Ehevertrag der Pflichtteil eines dritten verletzt, so ist dieser zu ergänzen. Bei Errichtung, Abänderung oder Aufhebung eines

¹⁾ Vgl. oben S. 204.

Ehevertrages muss eine der Formen beobachtet werden, welche für letzte Willensverordnungen vorgeschrieben sind. Die Nichtbeachtung dieser Vorschrift hat die Ungültigkeit des Vertrages zur Folge. Dritte Personen dürfen, wenn sie nicht Blutsverwandte sind, in Eheverträgen weder zur Erbschaft berufen, noch mit Vermächtnissen bedacht werden. Die Ehefrau, welche mit ihrem Ehemanne einen Ehevertrag schliessen will, muss hiezu, wie in Bern und Luzern, mit einem Beistande versehen sein, welcher ihrem Ehemanne nicht im Grade von Geschwisterkindern oder noch näher verwandt oder verschwägert ist. Dieser Beistand soll die Ehefrau gegen Irrtum, Betrug oder Zwang schützen; ein weiterer Einfluss auf den Ehevertrag steht ihm nicht zu.

St. Gallen hält die Erbverträge oder Schenkungen von Todes wegen, welche bei bestehender Ehe unter Eheleuten errichtet werden, den Vermächtnissen (d. h. nach St. Galler Erbrecht: den letztwilligen Verordnungen) gleich; es sollen diese daher, wenn sie rechtsgültig sein wollen, den diesfälligen Vorschriften Genüge leisten. Wenn nun aber der überlebende Ehegatte durch den Erbvertrag weniger erhalten hat, als ihm vermöge der gesetzlichen Erbfolge zukömmt, so kann derselbe die Ergänzung des Mangelnden aus dem Nachlasse fordern, wenn er sich nicht dieses Rechtes begeben hat. In Bezug auf Notwendigkeit der nachfolgenden Ehe für die Gültigkeit eines Vertrages, der in Hinsicht auf die künftige Ehe geschlossen worden, sowie in Bezug auf die Aufhebung des Vertrages infolge definitiver Scheidung gelten die gewöhnlichen Regeln. Im übrigen ist für diese Verträge unter Ehegatten dasselbe Recht aufgestellt, wie für die Erbverträge im allgemeinen.

In Bezug auf die andern Rechte dieser Gruppe ist einfach auf dasjenige zu verweisen, was von denselben im Erbrechte über die Erbverträge bestimmt ist.

3. In einer dritten Gruppe von Rechten begegnen wir einem Ehevertrage, welcher *rein güterrechtlicher Vertrag*, als solcher aber regelmässig in seinem Inhalte ausserordentlich beschränkt und gegenüber dem gesetzlichen ehelichen Güterrechte nur ganz ausnahmsweise von grösserer Bedeutung ist. So finden wir das Recht des Ehevertrages geordnet in

Zürich, PG. §§ 164—168, Schaffhausen, PG. §§ 161—165, und Appenzell A.-Rh., Ges. über d. Familienrecht § 8.

Zürich und *Schaffhausen* verfügen zunächst in wörtlicher Übereinstimmung, dass gegenüber dem für alle Kantonsbürger als Regel zu betrachtenden gesetzlichen Güterrechte Verträge der Ehegatten oder Brautleute, durch welche dasselbe in irgend wesentlichen Dingen abgeändert wird, nur insofern gültig seien, als dieselben vorher die gerichtliche Bestätigung erhalten haben. Es müssen also derartige Verträge dem Gerichte und zwar in beiden Kantonen dem Bezirksgerichte des Wohnortes zur Prüfung und Ratifikation vorgelegt werden. Wird dieselbe erteilt, so ist, insofern das veränderte Güterrecht auch dritten Personen gegenüber wirken soll, für angemessene amtliche Kundmachung zu sorgen. Die gerichtliche Bestätigung wird aber nur erteilt, wenn besondere, in den individuellen Verhältnissen der Ehegatten liegende Gründe ein wesentliches verändertes Güterrecht für diese wünschbar machen, z. B. wenn die Ehe unter der Herrschaft eines abweichenden Güterrechtes geschlossen worden war und wenn zugleich der Vertrag nichts enthält, was dem Wesen und der Würde der Ehe zuwider ist. Die Aufhebung eines derartigen Vertrages und Herstellung des Landrechtes bedarf zu ihrer Gültigkeit der übereinstimmenden Willenserklärung beider Ehegatten vor Gericht und soll, wenn die Eingehung des Vertrages amtlich bekannt gemacht worden war, wieder amtlich bekannt gemacht werden. — Was nun aber solche Verträge anbetrifft, welche sich innerhalb des bestehenden Güterrechtes der ehelichen Vormundschaft und Nutzniessung halten, so bedürfen diese der gerichtlichen Genehmigung nicht. Dahin gehören z. B. Verträge, durch welche der Aussteuer der Ehefrau ein bestimmter Schätzungswert beigelegt und der Mann für Wiedererstattung dieses Schätzungswertes nach Auflösung der Ehe verpflichtet wird, ferner Verträge über die Art und den Zeitpunkt der Wiedererstattung des Weibergutes u. s. f.

In ähnlicher Weise verfügt *Appenzell A.-Rh.*, Eheverträge, durch welche das gesetzliche Vermögensrecht der Ehegatten in wesentlichen Dingen abgeändert wird, seien nur dann gültig, wenn sie vor der Verehelichung dem Gemeinde-

rate der Heimatgemeinde der Ehegatten vorgelegt und von demselben mit seinem Gutachten begleitet, in welchem auch die persönlichen und Vermögensverhältnisse der Vertragsschliessenden dargestellt sein müssen, dem Obergerichte eingereicht und von diesem genehmigt worden seien. Dabei wird alsdann noch speciell beigefügt, dass wenn sich aus solchen Eheverträgen eine wesentliche Benachteiligung der Vermögensrechte von Kindern aus einer früheren Ehe ergebe, hiefür die ausdrückliche Einwilligung dieser Kinder, und wenn sie unter Vormundschaft stehen, auch der Vormundschaftsbehörde erforderlich sei.

In welchem Umfange in diesen Kantonen der Erbvertrag, wie überhaupt, so auch unter Brautleuten und Ehegatten zugelassen wird,¹⁾ ist als eine rein erbrechtliche Frage im Erbrechte zu betrachten.

4. Von den letztbehandelten Rechten unterscheiden sich *Thurgau* und *Graubünden* dadurch, dass sie zwar den Ehevertrag gleichfalls als güterrechtlichen Vertrag kennen, aber für denselben von vornherein einen weitaus bedeutenderen Inhalt als zulässig bezeichnen.²⁾ Wir haben in Bezug auf *Thurgau* bereits oben (S. 325) angeführt, in welcher Weise der Ehevertrag der Ehefrau ein Mittel bietet, ähnlich wie wir es auch in Solothurn angetroffen, sich für ihr Frauengut Sicherung zu verschaffen. Hier haben wir aus den bezüglichen Vorschriften, PR. §§ 87—93, nur noch anzufügen, in welcher Form die Errichtung solcher Verträge erfolgt. Nach §§ 88 u. 89 sollen dieselben vor der Trauung schriftlich abgefasst, durch die Brautleute unterzeichnet, vor geschlossener Ehe der Fertigungsbehörde vorgelegt, in den öffentlichen Protokollen eingetragen und angemessen publiziert werden.³⁾ Zudem ist bei der Versicherung von vorbehaltenem Weibergute

¹⁾ Vgl. *Zürich*, PG. §§ 2113 ff., *Schaffhausen*, PG. §§ 1979 ff.

²⁾ In Bezug auf den Erbvertrag dieser Kantone vgl. *Thurgau*, Erbges. §§ 101 ff., u. *Graubünden*, PR. §§ 516 f.

³⁾ Zur Publikation gelangen nicht nur die vor der Ehe errichteten Weibergutsbriefe, sondern auch die während derselben eintretenden Gütertrennungen, eventuell die Weibergutsbriefe von Ehegatten, welche nach geschlossener Ehe ihr Domizil im Kantone nehmen. Vgl. oben S. 89, § 94 des PG. und Beschluss des Regierungsrates vom 16. Dez. 1881, der näher bestimmt, was unter die «Ausnahmen von dem gesetzlichen Güterrecht» zu rechnen sei.

jederzeit dem Bezirksrate der Ausweis über den wirklichen Besitz und das Einbringen desjenigen Vermögens, welches versichert werden soll, zu leisten und der Protokollauszug über diesen Ausweis mit genauer Bezeichnung der vorgelegten Beweismittel dem Fertigungsakte beizuheften. Eine Vertragserrichtung während der Ehe ist nicht vorgesehen, sondern nur eine Klage der Frau auf Gütertrennung und Versicherung (s. oben S. 325). Dagegen können Erbverträge auch von Ehegatten abgeschlossen werden, vgl. § 106 des Erbges. v. 17. Juni 1839, und ist es bei Eheverträgen, welche Brautleute in Hinsicht auf die künftige Ehe abschliessen, den Kontrahenten nach § 112 des Erbges. gestattet, in der nämlichen Urkunde auch in Bezug auf die Sicherstellung des Weibergutes zu verfügen, immerhin unter Beobachtung der für diese letztere vorgeschriebenen Formen.

Graubünden bestimmt in PG. §§ 47 u. 48, dass über ihre vermögensrechtlichen Verhältnisse sowohl Ehegatten als Brautleute, insoweit dadurch den Vorschriften über die Vogteigewalt des Ehemannes u. s. w. kein Abbruch geschieht, von dem gesetzlichen Güterrechte abweichende Bestimmungen treffen können. Doch darf in solchen Verträgen kein Teil dem andern unter irgend einem Titel mehr zusichern, als die Vorschriften über letztwillige Verfügungen zu vermachen erlauben, noch dürfen darin Verfügungen getroffen werden, wodurch die gesetzliche Erbfolge irgendwie abgeändert würde. Zur Gültigkeit eines Ehevertrages ist hier erforderlich, dass derselbe von beiden Vertragschliessenden und zwei vollgültigen Zeugen, sowie von dem gesetzlichen Vertreter des weiblichen Teiles unterzeichnet sei.¹⁾ Während der Ehe kann die Ehefrau nur mit Zustimmung eines ausserordentlichen Vormundes durch Eheverträge, gleichwie betreffend irgendwelche Rechtsgeschäfte, sich ihrem Manne gegenüber gültig verpflichten, oder ihm Rechte abtreten. Vorbehalten sind nur kleinere, der Sitte angemessene Schenkungen.

5. Den rein güterrechtlichen Vertrag haben des weitern auch das *französische Recht* und die *Nachahmungen des C. c. fr.* Hier nun aber ist die Freiheit des Vertragsrechtes,

¹⁾ Vgl. oben Anmerkung zu S. 373.

wie wir schon oben (S. 341) hervorgehoben, in der Weise anerkannt, dass das Vertragsrecht nicht nur als Ausnahme vom gesetzlichen Rechte zugelassen wird, sondern dass der Vertrag als die Regel erscheint und das Gesetz nur für den Fall, dass die Ehegatten nichts vertraglich verabredet haben, die subsidiäre Norm aufstellt. So sagt dies Art. 1387 des C. c. fr. in den Worten: „La loi ne régit l'association conjugale, quant aux biens, qu'à défaut de conventions spéciales, que les époux peuvent faire comme ils le jugent à propos, pourvu qu'elles ne soient pas contraires aux bonnes mœurs, et, en outre, sous les modifications qui suivent.“ Und wörtlich dieselbe Bestimmung finden wir in *Waadt*, CC. Art. 1042, *Freiburg*, CC. Art. 105, *Wallis*, CC. Art. 1269, *Neuenburg*, CC. Art. 1135 u. *Tessin*, CC. Art. 632. Der C. c. fr. behält gegenüber dieser Vertragsfreiheit nur, wie in dem citierten Art. 1387 gesagt ist, die „bonnes mœurs“ und dazu noch folgende nähere Vorschriften vor (Art. 1388 u. 1389):

1388. Les époux ne peuvent déroger ni aux droits résultant de la puissance maritale sur la personne de la femme et des enfants, ou qui appartiennent au mari comme chef, ni aux droits conférés au survivant des époux par le titre de la Puissance paternelle et par le titre de la Minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation, ni aux dispositions prohibitives du présent Code.

1389. Ils ne peuvent faire aucune convention ou renonciation dont l'objet serait de changer l'ordre légal des successions, soit par rapport à eux-mêmes dans la succession de leurs enfants ou descendants, soit par rapport à leurs enfants entre-eux; sans préjudice des donations entre-vifs ou testamentaires qui pourront avoir lieu selon les formes et dans les cas déterminés par le présent Code.¹⁾

Auch diese Vorbehalte finden wir in den Nachahmungen des C. c. fr. mit einigen Abweichungen und Ergänzungen wieder, vgl. *Tessin*, CC. Art. 632, *Neuenburg*, CC. Art. 1136 u. 1137, *Freiburg*, CC. Art. 106 u. 107, welche diese Bestimmungen nahezu wörtlich wiedergeben.

¹⁾ Dazu vgl. die besondere Beschränkung betr. die Gemeinschaftsverabredung in Bezug auf den Beginn der Gemeinschaft, C. c. fr. Art. 1399, oben S. 259; und ähnlich *Wallis*, Art. 1289 (S. 256), *Neuenburg*, Art. 1149 (S. 255). Daneben finden sich zerstreut gelegentlich auch noch andere Beschränkungen des Ehevertrages, wie betr. Verabredung oder Vermehrung der *dos* während der Ehe, C. c. fr., Art. 1543 (S. 264) und *Tessin*, Art. 638 (S. 263); betr. das Wahlrecht der Witwe, Art. 1453 des C. c. fr. (S. 362); ferner betr. die Berufung auf Statutarrecht, vgl. oben S. 61 u. a. m.

Dagegen fügt nun *Wallis* denselben Vorschriften, Art. 1270 u. 1271, einige weitere wesentliche Beschränkungen bei. So gestattet zwar Art. 1301 die Verabredung von Güterverbindung in der Bestimmung: „Lorsque les époux déclarent qu'ils se marient sans communauté, tous les acquêts appartiennent au mari“; die Gemeinschaftsverabredungen aber werden eingeschränkt durch Art. 1287: „Il n'est pas permis aux époux de contracter une communauté universelle de biens, outre que celle des acquêts“; ferner durch Art. 1295, wonach der Mann allein für die ehelichen Gemeinschaftsschulden zu haften hat und jede gegenteilige Verabredung für nichtig erklärt wird, und endlich auch durch Art. 1288 u. 1289, welche letztern wir oben (S. 256) angeführt haben. — Dem folgt *Waadt* insofern, als es zunächst in CC. Art. 1043 und 1044 die Bestimmungen des C. c. fr. wörtlich reproduziert, in der Praxis aber eine Verabredung von Participation der Ehefrau am Rückschlage, gleichwie nach der erwähnten Vorschrift von *Wallis*, als unzulässig betrachtet. Ebenso soll auch an dem Rechte des Mannes, das Frauengut zu verwalten, abgesehen von der gerichtlichen Gütertrennung, nichts geändert werden.¹⁾

In Bezug auf die Form, unter welcher der Ehevertrag abgeschlossen werden soll, sowie betreffend den Zeitpunkt des Abschlusses, giebt der *C. c. fr.* in den Art. 1394 bis 1398 folgende nähere Anweisungen:

1394. Toutes conventions matrimoniales seront rédigées, avant le mariage, par acte devant notaire. . . .

1395. Elles ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage.

1396. Les changements qui y serait faits avant cette célébration, doivent être constatés par acte passé dans la même forme que le contrat de mariage. — Nul changement ou contre-lettre n'est, au surplus, valable sans la présence et le consentement simultané de toutes les personnes qui ont été parties dans le contrat de mariage.

1397. Tous changements et contre-lettres, même revêtus des formes prescrites par l'article précédent, seront sans effet à l'égard des tiers, s'ils n'ont été rédigés à la suite de la minute du contrat de mariage; et le notaire ne pourra à peine des dommages et intérêts des parties, et sous plus grande peine s'il y a lieu, délivrer ni grosses ni

¹⁾ Vgl. *Schreiber*, die ehel. Güterr. I, S. 154; *Lardy*, les législations civiles, S. 306.

expéditions du contrat de mariage sans transcrire à la suite le changement ou la contre-lettre.

1398. Le mineur habile à contracter mariage est habile à consentir toutes les conventions dont ce contrat est susceptible; et les conventions et donations qu'il y a faites, sont valables, pourvu qu'il ait été assisté, dans le contrat, des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage.

Auch diesbezüglich finden wir in *Waadt*, Art. 1046, 1047 u. 1048 (unter Weglassung der cit. Art. 1396 u. 1397) dieselben Bestimmungen wieder. Ebenso in *Freiburg*, CC. Art. 109, 110 u. 111, mit der Ausnahme, dass nach Art. 110 die Verabredung der Errungenschaftsgemeinschaft auch noch während der Ehe stattfinden darf.¹⁾ Ferner in *Wallis*, CC. Art. 1273, 1274—1276, unter Mitaufnahme des Art. 1396 des C. c. fr., wobei aber die Form nicht absolut notariell zu sein braucht, sondern auch eine Redaktion „par acte sous seing privé ayant date certaine“, wenn sie vor der Ehe statt hat, als genügend betrachtet wird. Des weitern folgt auch *Neuenburg*, CC. Art. 1142, 1143 u. 1148, im wesentlichen den Vorschriften des französischen Rechtes, fügt aber alsdann betreffend die Form, im Gegensatze zu Wallis, die weitergehende Vorschrift bei, Art. 1144:

Le notaire est tenu de transcrire, à la suite de l'expédition du contrat de mariage, les changements survenus, und insbesondere verlangt Art. 1145 betreffend Wirksamkeit des Vertrages gegenüber dritten:

Tout contrat de mariage qui déroge au régime de la communauté légale ou le modifie, ne produira d'effet à l'égard des tiers qu'après avoir été déposé au greffe du tribunal du domicile des époux dans le Canton, et que le dépôt aura été publié en la forme usitée pour les publications judiciaires.

Endlich *Tessin*, CC. Art. 633, verlangt wiederum bloss Abschluss vor der Ehe mittelst „publico istromento notarile“ und verfügt Unveränderlichkeit während der Ehe.

Die principielle Freiheit des Ehevertrages wird nun aber im französischen Rechte, wie wir schon mehrfach hervorzu-

¹⁾ Vgl. Auch Art. 132, wonach die Ehegatten die Errungenschaftsgemeinschaft während der Ehe verabreden können, «la femme y étant autorisée par la Justice de paix, et assistée de deux proches parents ou d'un assistant qui lui est donné à cet effet.»

heben Gelegenheit hatten, ganz besonders dadurch begünstigt, dass der *C. c. fr.* eine Anzahl verschiedener güterrechtlicher Systeme mehr oder weniger ausführlich entwickelt und den Ehegatten zur Auswahl unterbreitet. (Vgl. oben § 18 und insbesondere S. 261 f.). Der *C. c. fr.* nimmt auf diese Systeme in Art. 1391 Bezug, indem hier von den Nupturienten gesagt ist: „Ils peuvent cependant déclarer, d'une manière générale, qu'ils entendent se marier ou sous le régime de la communauté, ou sous le régime dotal. Au premier cas, et sous le régime de la communauté, les droits des époux et de leurs héritiers seront réglés par les dispositions du . . . (s. oben S. 259 f.). Au deuxième cas, et sous le régime dotal, leurs droits seront réglés par les dispositions du . . . (s. oben S. 263 f.).“ Und nachdem die fakultativ zu wählenden Systeme dargestellt sind, schliesst der *C. c. fr.* Art. 1527 mit der besonderen Hinweisung auf jede andere vertragliche Vereinbarung in den Worten:

Ce qui est dit aux huit sections ci-dessus, ne limite pas à leurs dispositions précises les stipulations dont est susceptible la communauté conventionnelle. Les époux peuvent faire toutes autres conventions, ainsi qu'il est dit à l'article 1387, et sauf les modifications portées par les articles 1388, 1389 und 1390. Néanmoins, dans le cas où il y aurait des enfants d'un précédent mariage, toute convention qui tendrait dans ses effets à donner à l'un des époux au delà de la portion réglée par l'article 1098, au titre des donations entre-vifs et des testaments, sera sans effet pour tout l'excédant de cette portion; mais les simples bénéfices résultant des travaux communs et des économies faites sur les revenus respectifs, quoiqu'inégaux, des deux époux, ne sont pas considérés comme un avantage fait au préjudice des enfants du premier lit.

Auch in dieser Beziehung folgen grundsätzlich die Nachahmungen des *C. c. fr.* dem französischen Rechte, jedoch ohne in gleicher Ausführlichkeit fakultative Systeme darzustellen.

Neuenburg spricht eingehender nur von der „séparation de biens“, Art. 1198 ff. (s. oben S. 265), und deutet in Art. 1204 bloss darauf hin, dass auf die „droits légaux de survie“ Verzicht geleistet oder eine Zuwendung in Abweichung von den gesetzlichen Ansprüchen verabredet werden könne. *Tessin* enthält gar nichts von fakultativen Systemen und *Wallis*

deutet in Art. 1298 des CC. nur nebenbei hin auf die Verabredung beliebiger Teilung der Errungenschaft und Art. 1278 auf die Vereinbarung betreffend Vorbehalt von Einkünften für den persönlichen Gebrauch der Ehefrau u. a. m.

Endlich *Freiburg* und *Waadt* entwickeln zwei besondere, durch Vertrag zu stipulierende Verhältnisse, als, wie *Waadt* sich ausdrückt, „diverses clauses des contrats de mariage.“ So ist dies einmal der Fall betreffend die „communauté d'acquêts“ oder „moitié d'acquêts.“ (*Waadt*, CC. Art. 1084 bis 1089, und *Freiburg*, CC. Art. 130—135), wovon wir oben (S. 258) gesprochen haben. Und zweitens sprechen diese beiden Rechte ausführlicher von dem „don de survie“ (*Freiburg*, Art. 117—121) oder „don de survie en général et augment de dot en particulier“ (*Waadt*, CC. Art. 1076—1083). Dabei folgt *Freiburg* betreffend den „don de survie“ beinahe wörtlich den Bestimmungen des CC. von *Waadt*, so dass wir uns begnügen können, die Vorschriften des letzten Gesetzbuches hier mitzuteilen. Sie lauten:

1076. Le don de survie est celui que l'un des époux fait à l'autre, par contrat de mariage, d'un objet ou d'une valeur déterminée, pour les cas où l'époux donataire survivrait à l'époux donateur.

1077. L'augment de dot est le don de survie que le mari fait à sa femme par contrat de mariage, d'une quotité déterminée d'après sa dot.

1078. Le don de survie en général, ni l'augment ne peuvent, en aucun cas, excéder les limites fixées par l'article 705 (s. unten S. 388).

1079. L'augment sera exécuté suivant les termes du contrat. Si la quotité de l'augment n'y est pas déterminée, il sera du quart de la dot.

1080. L'augment ne sera présumé dû que de la dot et non des biens qui pourraient échoir à la femme dans la suite.

1081. Il n'y a ouverture au don de survie en général et à l'augment, que par la mort naturelle de l'époux donateur.

1082. Le don de survie en général et l'augment tombent de plein droit par la faillite du mari.

1083. Toute augment ou autre don de survie est toujours réversible, par égale portion, aux enfants qui naîtront du mariage.

Mit den Vorschriften über den Ehevertrag verbinden sich nun aber im französischen Rechte auch noch solche über *Schenkungen zu Gunsten der Ehegatten und ihrer Kinder, sowie unter Ehegatten*, indem solche mit dem Ehevertrage verbunden zu werden pflegen. In diesem Sinne haben wir

die bezüglichlichen Bestimmungen auch hier aufzuführen, während wir im übrigen die Lehre von den Schenkungen unter Lebenden ins Obligationenrecht, und diejenigen von den Schenkungen von Todes wegen ins Erbrecht verweisen. Von den Schenkungen unter Ehegatten im allgemeinen und abgesehen vom Ehevertrage haben wir schon oben in § 20, c, S. 289 f. gesprochen.

Der *C. c. fr.* behandelt zunächst in Art. 1081—1090 die „*donations faites par contrat de mariage aux époux et aux enfants à naître du mariage*“, und unterwirft dieselben den für die Schenkungen unter Lebenden vorgeschriebenen allgemeinen Regeln.¹⁾ Sodann wird Inhalt und Wirkung eines solchen Aktes folgendermassen näher beschrieben:

1082. *Les pères et mères, les autres ascendants, les parents collatéraux des époux, et même les étrangers, pourront, par contrat de mariage, disposer de tout ou partie des biens qu'ils laisseront au jour de leur décès, tant au profit desdits époux, qu'au profit des enfants à naître de leur mariage, dans le cas où le donateur survivrait à l'époux donataire. Par elle donation, quoique faite au profit seulement des époux ou de l'un d'eux, sera toujours, dans ledit cas de survie du donateur, présumée faite au profit des enfants et descendants à naître du mariage.*

1083. *La donation, dans la forme portée au précédent article, sera irrévocable, en ce sens seulement que le donateur ne pourra plus disposer, à titre gratuit, des objets compris dans la donation, si ce n'est pour sommes modiques, à titre de récompense ou autrement.*

1084. *La donation par contrat de mariage pourra être faite cumulativement des biens présents et à venir, en tout ou en partie, à la charge qu'il sera annexé à l'acte un état des dettes et charges du donateur existantes au jour de la donation; auquel cas, il sera libre au donataire, lors du décès du donateur, de s'en tenir aux biens présents, en renonçant au superflu des biens du donateur.*

1085. *Si l'état dont est mention au précédent article n'a point été annexé à l'acte contenant donation des biens présents et à venir, le donataire sera obligé d'accepter ou de répudier cette donation pour le tout. En cas d'acceptation, il ne pourra réclamer que les biens qui se trouveront existants au jour du décès du donateur, et il sera soumis au paiement de toutes les dettes et charges de la succession.*

¹⁾ Vgl. Art. 931 bis 965, woselbst einzelne Abweichungen betr. die Schenkungen an Ehegatten angeführt werden, s. Art. 934, 952, und namentlich 959: «*Les donations en faveur de mariage ne seront pas révocable pour cause d'ingratitude.*» Letztere Bestimmung haben auch *Waadt*, Art. 608, *Wallis*, Art. 960, *Neuenburg*, Art. 687; anders *Freiburg*, Art. 1395, s. unten.

1086. La donation par contrat de mariage en faveur des époux et des enfants à naître de leur mariage, pourra encore être faite, à condition de payer indistinctement toutes les dettes et charges de la succession du donateur, ou sous d'autres conditions dont l'exécution dépendrait de sa volonté, par quelque personne que la donation soit faite; le donateur sera tenu d'accomplir ces conditions, s'il n'aime mieux renoncer à la donation; et en cas que le donateur, par contrat de mariage, se soit réservé la liberté de disposer d'un effet compris dans la donation de ses biens présents, ou d'une somme fixe à prendre sur ces mêmes biens, l'effet ou la somme, s'il meurt sans en avoir disposé, seront censés compris dans la donation, et appartiendront au donataire ou à ses héritiers.

1087. Les donations faites par contrat de mariage ne pourront être attaquées, ni déclarées nulles, sous prétexte de défaut d'acceptation.

1088. Toute donation faite en faveur du mariage sera caduque, si le mariage ne s'ensuit pas.

1089. Les donations faites à l'un des époux, dans les termes des articles 1082, 1084 et 1086 ci-dessus, deviendront caduques, si le donateur survit à l'époux donataire et à sa postérité.

1090. Toutes donations faites aux époux par leur contrat de mariage, seront, lors de l'ouverture de la succession du donateur, réductibles à la portion dont la loi lui permettait de disposer.

Daran reiht alsdann der *C. c. fr.* Vorschriften betreffend „dispositions entre époux soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage“, von welchem letzteren wir bereits oben (S. 289) gesprochen haben. Die in den Ehevertrag aufgenommenen Schenkungen unter Ehegatten werden in den Art. 1091—1093 und 1095 in folgenden Vorschriften geregelt:

1091. Les époux pourront, par contrat de mariage, se faire réciproquement, ou l'un des deux à l'autre, telle donation qu'ils jugeront à propos, sous les modifications ci-après exprimées.

1092. Toute donation entre-vifs de biens présents, faite entre époux par contrat de mariage, ne sera point censée faite sous la condition de survie du donataire, si cette condition n'est formellement exprimée; et elle sera soumise à toutes les règles et formes ci-dessus prescrites pour ces sortes de donations.

1093. La donation de biens à venir, ou de biens présents et à venir, faite entre époux par contrat de mariage, soit simple, soit réciproque, sera soumise aux règles établies par le chapitre précédent, à l'égard des donations pareilles qui leur seront faites par un tiers, sauf qu'elle ne sera pas transmissible aux enfants issus du mariage, en cas de décès de l'époux donataire avant l'époux donateur.

1095. Le mineur ne pourra, par contrat de mariage, donner à l'autre époux, soit par donation simple, soit par donation réciproque,

qu'avec le consentement et l'assistance de ceux dont le consentement est requis pour la validité de son mariage; et avec ce consentement, il pourra donner tout ce que la loi permet à l'époux majeur de donner à l'autre conjoint.

Die Art. 1094, 1098, 1099 und 1100 beziehen sich sowohl auf Schenkungen während der Ehe als auf solche im Ehevertrage. Wir haben dieselben in ersterem Zusammenhange oben berücksichtigt und verweisen daher einfach auf S. 289 und 290.

Waadt, CC. Art. 608, 698—702, betreffend die Schenkungen zu Gunsten von Ehegatten, und Art. 703 bis 708, betreffend die Schenkungen unter Ehegatten, folgt im wesentlichen diesen Bestimmungen mit Modifikationen, von welchen wir einmal diejenige betreffend die Beschränkung der Schenkungsfreiheit durch den Pflichtteil hervorheben; Art. 705 des CC. von *Waadt* bestimmt diesbezüglich:

L'époux ne pourra, par contrat de mariage, pour le cas où il ne laisserait point d'enfants descendants, disposer en faveur de l'autre époux, en propriété, que du quart de ses biens, et en outre, de l'usufruit de la totalité. Et pour le cas où l'époux donateur laisserait des enfants ou descendants, il ne pourra donner à l'autre époux que le quart de ses biens; toutefois, sans préjudice de l'usufruit qui est attribué à celui-ci par les articles 543 et suivants.

Toute donation faite entre époux par contrat de mariage, sera censée faite sous la condition de survie du donataire, si le contraire n'est formellement exprimé.

Freiburg regelt die Schenkungen von Ehegatten in Verbindung mit den Schenkungen unter Lebenden überhaupt und nimmt dabei keinen Bezug auf den Ehevertrag, ausser dass, wie in *Waadt*, solche Schenkungen der Notwendigkeit der Homologation enthoben sind, sobald sie mit dem Ehevertrage verbunden werden. Vgl. CC. Art. 1389, und ferner 1390, 1395, 1402, von welchen Bestimmungen wir nur diejenige des Art. 1395 hervorheben, da hier in Abweichung von der entsprechenden Vorschrift der übrigen Rechte der Gruppe des C. c. fr. (s. oben S. 386 Anm. 1) gesagt ist, der Widerruf der Schenkung unter Lebenden „par contrat de mariage ou en faveur du futur mariage“ wegen Undanks, sei nur statthaft, wenn die schuldige Person „n'a ni époux, ni enfant ou descendant issu du mariage à l'occasion duquel la donation a

été faite.“ Die Schenkungen unter Ehegatten im Ehevertrage aber werden in Art. 122—127 einlässlich geregelt, wobei als Abweichung vom französischen Rechte wiederum nur die Beschränkung anzuführen ist, welche für die Vergabungsfreiheit aufgestellt wird. Wir verweisen in dieser Beziehung auf die Art. 123 und 124, welche bestimmen :

123. L'époux ne peut, par contrat de mariage, disposer en faveur de l'autre époux, en propriété, que du quart de ses biens, et, en outre, de l'usufruit de la totalité, pour le cas où il ne laisserait pas d'enfants ni de descendants. — Et pour le cas où l'époux donateur laisserait des enfants ou descendants du mariage, il ne peut donner à l'autre époux que le quart de ses biens; sans préjudice de l'usufruit qui est attribué à celui-ci par les Art. 194 et suivants du Titre de la paternité légitime. — La proportion entre les biens donnés et les autres biens de l'époux donateur est établie à l'époque du décès de celui-ci. — Si les biens de l'époux donateur étaient mis en discussion juridique, l'établissement de la proportion aurait lieu à cette époque. — L'époux donataire, qui a reçu au-delà du quart des biens nets du donateur, est tenu au rapport de l'excédant, même à la restitution de tout ce qu'il a reçu, s'il ne peut être satisfait autrement aux dettes du donateur. Si après la discussion l'époux donateur acquiert de nouveaux biens, les droits de l'époux donataire seront définitivement réglés à l'époque du décès du donateur. — Les biens donnés en propriété passent aux héritiers de l'époux donataire sans préjudice du rapport de l'excédant ou de la restitution du tout, s'il y a lieu.

124. L'homme ou la femme, qui, ayant des enfants ou descendants d'un autre lit, contracte un second ou subséquent mariage, ne peut rien donner ni rapporter en propriété à son nouvel époux.

Neuenburg behandelt die Schenkungen im Ehevertrage zu Gunsten von Ehegatten und deren zu erwartenden Kindern in Art. 687, 695—701 des CC. und weicht dabei in einzelnen Beziehungen, trotz der vorherrschenden Übereinstimmung im allgemeinen, nicht unwesentlich vom C. c. fr. ab. In dieser Beziehung haben wir folgende Artikel hervorzuheben :

697. La donation peut valablement contenir la clause de retour des biens au donateur, pour le cas où il survivrait au donataire et à sa postérité.

698. En cas que le donateur, par contrat de mariage ou en faveur du mariage, se soit réservé la liberté de disposer d'un effet compris dans la donation de ses biens présents ou d'une somme fixe à prendre sur ces mêmes biens, l'effet ou la somme, s'il meurt sans en avoir disposé, seront censés compris dans la donation et appartiendront au donataire ou à ses héritiers.

699. Les donations faites par contrat de mariage sont toujours réputées acceptées par la signature des époux au contrat, alors même que la déclaration d'acceptation n'y serait pas expressément mentionnée.

Die Schenkungen unter Ehegatten im Ehevertrag sind in Art. 702—705 geregelt. Hervorzuheben haben wir nur Art. 704 und 705, wo bestimmt ist:

704. L'époux ne pourra disposer par contrat de mariage en faveur de l'autre époux que de la quotité de ses biens dont la loi lui permet de disposer: il ne pourra disposer que de la moitié de cette quotité, s'il avait des enfants d'un précédent mariage.

705. Toutes donations contraires aux dispositions de l'article précédent seront réductibles.

Im übrigen reproduziert Art. 702 Art. 1091 u. Art. 703 Art. 1092 des C. c. fr., letztern mit der Modifikation, welche wir schon in Waadt angetroffen haben.

Wallis spricht von den Schenkungen im Ehevertrage in Art. 969—979 des CC. ¹⁾ Auch hier finden wir im wesentlichen die Bestimmungen des französischen Rechts. Zu erwähnen ist nur der Vorbehalt des Art. 973 betreffend die Bedeutung solcher Schenkungen an Ehegatten: „Dans les donations, même de biens présents, faites en vue de mariage, la jouissance des biens donnés sera toujours censée réservée au donateur pendant sa vie, à moins de stipulation contraire“, sowie die Bestimmung des mit Dekret vom 29. Nov. 1882 modifizierten Art. 943: „La veuve ou la fille majeur ne pourront, par contrat de mariage, donner à leur mari, une part excédant la moitié de leur biens.“ Art. 977—979 folgen nahezu wörtlich den Art. 1091—1093 des C. c. fr. ²⁾

Endlich folgt auch *Tessin* dem französischen Vorbilde, indem es in Art. 622—626 des CC. die Bestimmungen über die Schenkungen im Ehevertrage zu Gunsten der Ehegatten und der Kinder folgendermassen modifiziert: ³⁾

623. Potrà chiunque, per causa di matrimonio, disporre di tutti o di parte dei beni che fosse per lasciare al tempo della sua morte, tanto in favore degli sposi o di uno di essi, quanto dei figli nascituri

¹⁾ Vgl. auch den oben S. 290, Anm., mitgeteilten Art. 105.

²⁾ Vgl. auch Art. 930, Al. 2, entsprechend C. c. fr. Art. 1087; u. Art. 960 (oben S. 386, Anm. I, und S. 387).

³⁾ Art. 622 u. 625 geben die Bestimmungen des C. c. fr., Art. 1087 u. 1088, in wörtlicher Übersetzung wieder.

dal loro matrimonio. — Tale donazione, sebbene fatta a vantaggio soltanto degli sposi o di uno di essi, si presumerà sempre fatta a favore dei figli e discendenti nascituri dal matrimonio, nel caso in cui gli sposi donatari vengano a premorire al donante.

624. Il donante non potrà disporre dei beni donati come all'articolo precedente, se non per tre quarti della sostanza che aveva all'atto della donazione.

626. La donazione fatta ad uno degli sposi dei beni futuri, o di parte dei beni che il donante fosse per lasciare al tempo della sua morte, sarà senza effetto se il donante sopravvive allo sposo donatario ed alla sua discendenza.¹⁾

Art. 627—629 geben die Bestimmungen des C. c. fr. Art. 1091, 1092 und 1095 über die Schenkungen im Ehevertrage unter Ehegatten wieder, jedoch mit der Modifikation, dass in Art. 628 die Vermutung über die Bedeutung der Schenkung, wie in Waadt, in den Worten umgekehrt wird:

Ogni donazione di beni presenti ed anche di beni futuri, o di ciò che il donante sarà per lasciare al tempo della sua morte, s'intenderà sempre avere la condizione della sopravvivenza del coniuge donatario, eccetto che non sia espressamente stipulato il contrario.

Art. 631 fügt bei:

La donazione per causa di matrimonio è soggetta a riduzione, quando al tempo della morte del donante si riconosca eccedente in modo che non rimanga la legittima agli eredi necessari. — §. La riduzione si farà come è prescritto dall'art. 604 (betr. Schenkungen überhaupt).

6. Endlich ist als besonders geartet das Recht der *beiden Basel* hervorzuheben, woselbst der Ehevertrag, die sogenannte Eheabrede, in dem Sinne frei ist, dass sie sowohl güterrechtlichen als erbrechtlichen Inhalt haben kann. Doch betrifft diese Freiheit in deutlicher Tragweite nur das Verhältnis der Ehegatten untereinander. Die Stellung gegenüber Dritten wurde gesetzlich erst durch das neue eheliche Güterrecht von *Baselstadt* klar gelegt und zwar in dem Sinne, dass den Ehegatten die Freiheit gegeben ist, unter gehöriger Publikation die vollständige Gütertrennung auch mit Wirkung gegenüber den Dritten vertraglich zu verabreden. Eine bloss partielle Gütertrennung ist nicht vorgesehen und ebenso-

¹⁾ Vgl. auch Art. 608 über Formerleichterung für Schenkungen «per causa di matrimonio.»

wenig ein anderes fakultatives güterrechtliches System. Hievon haben wir schon oben (S. 295 und 264) gesprochen, so dass wir hier nur noch die speciell den Ehevertrag beschlagenden Normen ins Auge zu fassen haben.

Das Recht von *Baselland* giebt in LO., §§ 54—56, den Parteien die Freiheit, Eheabreden durch den Bezirksschreiber, oder durch einen Notarius ¹⁾ verfertigen zu lassen oder selber zu verfertigen. Inhaltlich sollen dieselben, wie von altem hergebracht, von jeder Beschränkung frei sein; allein sie sollen vor der Heirat aufgerichtet und auf Seiten jedes der beiden Verlobten von zwei ehrlichen Männern von ihren nächsten Verwandten, oder in derselben Mangel von zwei andern unverdächtigen Zeugen unterschrieben werden. Falls einer der Verlobten aus einer vorigen Ehe Kinder hätte, sollen die Kinder oder ihre Vögte dazugezogen werden. Eine Eheabrede, die nicht nach diesen Vorschriften errichtet worden, ist unkräftig, und es soll in diesem Falle mit der Eheleute Vermögen nach Landesrecht gehalten werden.

Baselstadt aber bestimmt zunächst in § 1 ff. des citierten Gesetzes, dass die gesetzliche Teilungsweise durch Eheabrede abgeändert werden könne, immerhin mit der Beschränkung, dass den Nachkommen des vorabsterbenden Ehegatten nicht weniger zufallen solle, als entweder ein Drittel des Gesamtvermögens oder das von dem vorabsterbenden Ehegatten in die Ehe gebrachte und während derselben ererbte Vermögen, nebst einem Drittel der Errungenschaft. Geht eine Eheabrede zu Gunsten des überlebenden Eheteils über die angeführten Grenzen hinaus, so können die Nachkommen bei Auflösung der Ehe die Verminderung des dem überlebenden Ehegatten zugewendeten auf das zulässige Mass verlangen; Verzicht auf dieses Recht vor Anfall der Erbschaft ist ungültig. Vorrechte zu Gunsten einzelner Kinder gegenüber Geschwistern aus derselben Ehe dürfen durch den Ehevertrag keine begründet werden. Entgegenstehende Bestimmungen sind als nicht vorhanden zu betrachten.

Sodann betreffend die Form der Eheabrede verfügt das Gesetz, dass Eheabreden nur vor der Trauung geschlossen

¹⁾ Das Notariat ist in Baselland seit 1865 abgeschafft.

werden können. Sie bedürfen der schriftlichen Form und müssen, sofern sie nicht notarialisch abgefasst sind, vor der Trauung einem Notar vorgewiesen werden, welcher auf dem Schriftstücke den Zeitpunkt der Vorweisung zu beurkunden hat. Ferner müssen sie von den Brautleuten und je zwei mehrjährigen Zeugen männlichen Geschlechtes unterzeichnet werden und bei minderjährigen Brautleuten hat der Vater, sofern ihm die väterliche Gewalt nicht entzogen ist, und ein allfälliger Vormund seine Zustimmung durch Unterzeichnung des Vertrages zu erklären, und diese gelten zugleich als Zeugen. Bei dauernder Landesabwesenheit oder schwerer Krankheit des Vaters soll das Waisenamt für ihn einen Stellvertreter bezeichnen. Während der Ehe können die Verträge auch bei gegenseitigem Einverständnis der Ehegatten weder abgeändert noch aufgehoben werden. — Sodann in Bezug auf die Verabredung von Gütertrennung finden wir in §§ 28 und 29 neben den bereits genannten Bestimmungen überdies zu ihrer Gültigkeit notarialische Abfassung vorgeschrieben, und es treten die Wirkungen der Gütertrennung dritten gegenüber nur ein, wenn dieselbe im Handelsregister eingetragen und amtlich bekannt gemacht worden ist; die Eintragung erfolgt auf Begehren eines Ehegatten, und es ist beim Handelsregister die Eheabrede in beglaubigter Abschrift niederzulegen.

Viertes Kapitel.

Das Eltern- und Kindesrecht.

I. Die Entstehung des Eltern- und Kindesverhältnisses.

§ 25.

Die Entstehung des Rechtsverhältnisses der ehelichen Kinder ist nur in den Kantonen, die kodifiziertes Recht haben, mit einiger Einlässlichkeit gesetzlich geordnet. Die andern Kantone stellen gelegentlich in den Gesetzen über die unehelichen Kinder einzelne Sätze, insbesondere betreffend die Legitimation auf. Wir werden diese bei den betreffenden Ma-

terien citieren; dagegen ist über die Quellen mit ausführlicher Darstellung dieser Materie von vornherein folgendes zu sagen:

Unsere Rechte systematisieren die Entstehung des Verhältnisses auf drei verschiedene Arten. *Zürich* spricht von der ehelichen Abstammung unter dem Abschnitte des Ehe-rechtes von den rechtlichen Wirkungen der Ehe, PG. §§ 131 bis 137, und sodann von der Entstehung der väterlichen Vormund-schaft in dem Abschnitte des Elternrechtes, PG. §§ 230 bis 250, wo insbesondere Legitimation und Adoption behandelt werden. Ebenso *Schaffhausen*, PG. §§ 131—137, 217—220; *Thurgau*, PG. §§ 60—66, 137—156; *Zug*, PG. §§ 29—31, 45—47. Anders *Bern*, wo die Verhältnisse zwischen Eltern und Kindern einen eigenen Titel bilden und alsdann in dessen erstem Abschnitte von der Begründung dieses Verhältnisses durch die Ehe gesprochen wird, CG. Satz. 143—147. Eben-so *Luzern*, CG. §§ 57—59; *Solothurn*, CG. §§ 243 bis 249 und betreffend die Adoption §§ 315—327; *Aargau*, BG. §§ 157—173; *Nidwalden*, BG. §§ 70—72; *Freiburg*, CC. Art. 148—170 mit variirenden Rubrikenbezeichnungen; ferner ähnlich *Glarus*, BG. 167—172, *Graubünden*, PR. §§ 57 und 84, *Tessin*, CC. Art. 115—125 und 137—149 (betr. Legiti-mation und Adoption) und auch *Baselstadt*, EGO. §§ 42 ff. Dagegen wird im *französischen Rechte* die Darstellung des gesamten Rechtsverhältnisses wiederum, und zwar von anderem Gesichtspunkte aus, als in der Zürcher Gruppe, auseinander-gerissen, indem der *C. c. fr.*¹⁾ in dem Titel „de la paternité et de la filiation“ (Tit. VII des ersten Buches) die drei Kapitel: von der Kindschaft der ehelichen Kinder, vom Be-weise der Kindschaft und von den natürlichen Kindern be-handelt, und alsdann in den folgenden zwei Titeln die Lehre von der Adoption und Pflegekindschaft und von der väter-lichen Gewalt anreicht. Und ebenso systematisieren auch *Waadt*, *Wallis* und *Neuenburg*. Die Bestimmungen über die Entstehung des Verhältnisses finden sich in den letzt- genannten Rechten: *C. c. fr.*, Art. 312—318; *Waadt*, CC.

¹⁾ Die Geltung des *C. c. fr.* beschränkt sich in diesen Fragen im Berner Jura auf den *katholischen Gebietsteil*. Vgl. *Leuenberger*, a. a. O. in der Ztschr. f. vaterl. R., Bd. 15, S. 135.

Art. 162—167; *Wallis*, CC. Art. 112—119, und *Neuenburg*, CC. Art. 215—223 und 253—270 (Adoption).

A. Wir betrachten nunmehr in erster Linie die Entstehung des ehelichen Eltern- und Kindesverhältnisses *durch eheliche Abstammung*. Sie ist vorhanden bei Abstammung aus einer bürgerlich gültigen Ehe, und das Bundesrecht (Bundesges. betr. die Ehe etc. Art. 55) hat diesem Falle auch die Abstammung aus einer ungültigen Ehe, selbst wenn sich beide Ehegatten bei Eingehung der Ehe in bösem Glauben befunden haben, gleichgestellt.

Fraglich kann für das Recht nun sein, was des näheren unter ehelicher Abstammung zu verstehen sei, und sodann wie diese Abstammung bewiesen werde. Wir beschäftigen uns zunächst mit der ersten Frage:

1. in welcher Weise unsere Rechte den *Begriff der ehelichen Abstammung* feststellen. — Die eheliche Abstammung ergibt sich aus der Zeugung in der Ehe, so dass also auch Kinder, welche nach der Auflösung der Ehe geboren werden, sich der ehelichen Abstammung erfreuen, sobald sie nur in der Ehe erzeugt worden sind. Kinder, welche zwar vor der Ehe gezeugt, aber in der Ehe geboren worden sind, müssen nach Art. 16, lit. c des Bundesgesetzes betreffend Feststellung und Beurkundung des Civilstandes etc., weil ehelich geboren, in die Geburtsregister als eheliche eingetragen werden. Die kantonalen Rechte betrachten sie in ihrer Mehrzahl als uneheliche, stellen aber, wie wir sehen werden, betreffend die Anerkennung solcher Kinder andere Bestimmungen auf, als in Bezug auf später geborene, und in diesem Sinne, d. h. als Bestimmungen betreffend Erleichterung der Anfechtung der Ehelichkeit solcher Kinder, können diese kantonalrechtlichen Vorschriften, gegenüber der bundesrechtlich geforderten Eintragung der Kinder als eheliche, offenbar auch fernerhin in Kraft bestehen.

2. Die Schwierigkeiten, welche der Natur der Sache nach mit der *Feststellung dieser ehelichen Abstammung* streitigen Falles verbunden sind, veranlassen unsere Rechte, meist ziemlich ausführlich eine Reihe von bezüglichen Fragen

zu beantworten, von welchen wir folgende näher in Betracht ziehen:

a. *Die Zeugung durch den Ehemann wird vermutet*, wenn das Kind innerhalb gewisser Termine von der Ehefrau geboren worden ist. Diese Fristen werden verschieden bestimmt. *Zürich*, PG. § 132, *Schaffhausen*, PG. § 132, *Thurgau*, PG. § 61, *Glarus*, BG. § 168, *Zug*, PG. § 29, *Bern*, CG. Satz. 143, *Luzern*, CG. § 57, *Nidwalden*, BG. § 70, *Aargau*, BG. § 157, *Solothurn*, CG. § 243, *Graubünden*, PR. § 57, *Baselstadt*, EGO. § 46 ¹⁾ und ebenso auch *Waadt*, CC. 165, *Freiburg*, CC. Art. 154, und *Tessin*, CC. Art. 116, und indirekt auch *C. c. fr.*, Art. 315, *Wallis*, CC. Art. 119 und *Neuenburg*, CC. Art. 219, ²⁾ stellen alle als Endpunkt der Rechtsvermutung den 300. Tag nach Auflösung der Ehe fest. Dagegen in Bezug auf die Festsetzung des Beginns der Vermutung weichen sie von einander ab.

Bern, *Luzern*, *Aargau*, *Solothurn*, *Nidwalden*, *Zug*, *Freiburg* und *Graubünden* in den citierten Gesetzesstellen lassen schlechtweg die Vermutung mit dem Eheabschlusse ihren Anfang nehmen, so dass alle in der Ehe geborenen Kinder, auch wenn sie vor Abschluss derselben gezeugt sein müssen, von vornherein als eheliche gelten. Und dabei fügen *Luzern*, CG. § 59, *Aargau*, BG. § 160, *Solothurn*, CG. § 245, *Nidwalden*, BG. § 71, *Zug*, PG. § 30, in ziemlich wörtlicher Übereinstimmung noch bei, es könne das vor dem 180. Tage nach Eingehung der Ehe (*Solothurn* unterlässt diese nähere Fristbestimmung) geborene Kind von dem Ehemanne überhaupt nicht verleugnet werden, wenn er vor der Heirat von der Schwangerschaft seiner Braut Kenntnis gehabt habe.

Umgekehrt verlangen die andern genannten Rechte grundsätzlich die Zeugung in der Ehe als Basis der Rechtsvermutung, und stellen eine Frist auf, von welcher an nach Abschluss der Ehe die Zeugung vermutet werden soll. Dies nun aber wiederum in zweifacher Art:

¹⁾ *Baselstadt* nennt diese Frist mit ausdrücklicher Beifügung des Vorbehaltes: insofern sich nicht aus dem unreifen Zustande des Kindes nach ärztlichem Gutachten ergeben, dass dasselbe nicht während der Ehe erzeugt worden sein könne.

²⁾ Diese letztern Rechte sagen nur: «La légitimité de l'enfant né trois cents jours après la dissolution du mariage, pourra être contestée.»

Zürich, PG. § 133, Schaffhausen, PG. § 133, Thurgau, PG. § 62, und Glarus, BG. § 169, dehnen die Vermutung, trotz der angegebenen grundsätzlichen Auffassung, indirekt doch auf alle in der Ehe geborenen Kinder aus und nehmen auf die Geburt ohne Zeugung in der Ehe nur in der Weise Rücksicht, dass sie betreffend die in der Ehe, aber vor der bezüglichen Frist nach Abschluss derselben geborenen Kinder die Anfechtung der Legitimität in erleichterndem Sinne näher normieren. Es soll nämlich der Ehemann, wenn ein Kind zwar während der Ehe, jedoch bevor diese 180 Tage gedauert hat, geboren wird, zur Einsprache berechtigt sein, wenn er den Nachweis leistet, entweder dass die Ehefrau ihm ihre Schwangerschaft bis nach Vollziehung der Ehe verheimlicht, oder dass sie ihm wissentlich eine falsche Angabe über die Dauer derselben gemacht habe, und mit diesem Nachweise ist die Vermutung für den ehelichen Stand des Kindes aufgehoben. Dieselbe wird aber umgekehrt wieder hergestellt, sowohl durch den Gegenbeweis von Seite der Ehefrau, als speciell durch den Nachweis seitens dieser, dass der Mann schon vor der Eingehung der Ehe vertrauten Umgang mit ihr gepflogen habe.

Anders der *C. c. fr.*, Art. 314, *Waadt*, CC. Art. 164, *Wallis*, CC. Art. 114, und *Neuenburg*, CC. Art. 218, wo die Vermutung der Ehelichkeit erst mit dem 180. Tage nach Eingehung der Ehe beginnt, aber die Nichtanerkennung der vorher in der Ehe geborenen Kinder in ganz bestimmten Fällen ausgeschlossen wird. So sagt Art. 314 des *C. c. fr.*:

L'enfant né avant le cent-quatre vingtième jour du mariage, ne pourra être désavoué par le mari dans les cas suivants: 1. S'il a eu connaissance de la grossesse avant le mariage: 2. S'il a assisté à l'acte de naissance, et si cet acte est signé de lui, ou contient sa déclaration qu'il ne sait signer: 3. Si l'enfant n'est pas déclaré viable.

Und damit stimmen *Neuenburg*, *Waadt* und *Wallis* ersteres wörtlich, letztere im wesentlichen überein. *Tessin*, stellt sich in noch klarerer Weise auf denselben Standpunkt, indem es in CC. Art. 126 bestimmt: „Sono naturali i figli nati da persone fra le quali, al tempo del concepimento, poteva contrarsi matrimonio,“ und alsdann in Art. 138 die An-

fechtung vom Standpunkte der Legitimation aus folgendermassen beschränkt:

Il figlio nato prima che sia compito il sesto mese dalla celebrazione del matrimonio si ritiene legittimato, se il marito, entro un mese dalla cognizione della di lui nascita, non abbia fatta dichiarazione nei registri di stato civile che quel figlio non gli appartiene; o quando il marito premorto al parto non abbia fatto dichiarazione in contrario.

Ausserdem wiederholt Art. 117 im wesentlichen die Gründe für Ausschliessung der Anfechtung, wie sie in den andern Rechten der Gruppe des C. c. fr. aufgestellt sind, mit Weglassung des Umstandes der Nichtlebensfähigkeit des Kindes. ¹⁾

Dieselbe grundsätzliche Auffassung finden wir sodann auch noch in der EGO. von *Baselstadt*, § 46, wonach ein Kind als ehelich angesehen wird, wenn es nach Ablauf des 210. Tages von der eingegangenen Ehe an von der Ehefrau geboren wird. Von besonderer Normierung der Anfechtung des vorher geborenen Kindes ist hier nicht die Rede.

Uri, Schwyz, Obwalden, Baselland, beide Appenzell und St. Gallen stellen gar keine bezüglichlichen Fristen auf: demnach muss im streitigen Falle durch Expertengutachten festgestellt werden, ob ein nach der Ehe geborenes Kind in derselben gezeugt worden sein könne, und für die in der Ehe geborenen gilt die Vermutung der Ehelichkeit, ohne besondere Normierung der Anfechtung der Legitimität betreffend solche Kinder, die vor Abschluss der Ehe gezeugt worden sein müssen.

b. Der Ehemann kann natürlicher Weise der nach dem Gesagten bestehenden Rechtsvermutung gegenüber überall den Gegenbeweis leisten, dass im gegebenen Falle die Vermutung falsch, und er nicht Vater des Kindes sei. In welcher Weise diese Anfechtung in einer Reihe von Rechten für die vor der

¹⁾ Mit der bereits erwähnten Vorschrift des Bundesgesetzes, Art. 16, sind die Rechte mit dieser letztern Auffassung wohl vereinbar, indem eben auch bei ihnen es Sache des Ehemannes ist, gegen den ehelichen Stand des vor Ablauf des 180. Tages nach Eingehung der Ehe geborenen Kindes Einsprache zu erheben. So lange diese Einsprache also nicht erfolgt und das in der Ehe geborene Kind gerichtlich als ausserehelich erklärt worden ist, bleibt auch hier das Kind im Civilstandsregister als eheliches eingetragen.

Ehe gezeugten, aber in der Ehe geborenen Kinder normiert, resp. beschränkt ist, haben wir bereits unter lit. a gesehen. Abgesehen hievon wird nun die Anfechtung in unsern Rechten folgendermassen geregelt:

Im allgemeinen verlangen die Rechte von *Zürich*, PG. § 134, *Schaffhausen*, PG. § 134; *Thurgau*, PG. § 63, *Glarus*, BG. § 170, *Zug*, PG. § 31; sodann *Bern*, CG. Satz. 144, *Luzern*, CG. § 58, *Solothurn*, CG. 244, *Aargau*, BG. § 158, *Nidwalden*, BG. § 72, *Graubünden*, PR. § 57, *Baselstadt*, EGO. § 47; weiter *C. c. fr.*, Art. 312, *Waadt*, CC. Art. 162, *Wallis*, CC. Art. 112, *Neuenburg*, CC. Art. 216, *Freiburg*, CC. Art. 149, und *Tessin*, CC. Art. 118, für die Bestreitung der Vaterschaft an einem unter der Rechtsvermutung geborenen Kinde von dem Ehemanne den Nachweis, dass er während der Zeitfrist von 300 bis auf 180 Tage vor der Geburt der Ehefrau nicht beigewohnt habe, oder nicht habe beiwohnen können.¹⁾ Diesen Beweis umgeben die Rechte nun aber in verschiedener Weise mit nähern Regeln und Beschränkungen:

Zürich, PG. § 137, *Schaffhausen*, PG. § 137, *Thurgau*, PG. § 66, *Glarus*, BG. § 172, und *Aargau*, BG. § 162, heben hervor, dass der Beweis oder das Zugeständnis eines Ehebruchs der Mutter, welcher in den Zeitraum der möglichen Zeugung falle, für den ehelichen Stand des Kindes unerheblich sei. Ebenso auch *C. c. fr.*, Art. 313, mit der nähern Bestimmung: „il ne pourra le désavouer même pour cause d'adultère, à moins que la naissance ne lui ait été cachée; au quel cas il sera admis à proposer tous les faits propres à justifier qu'il n'en est pas le père.“ Diese selbe Bestimmung findet sich auch in *Neuenburg*, CC. 217, ferner in *Waadt*, CC. Art. 163, mit dem Beifügen: „à moins que l'enfant n'ait été conçu depuis l'action d'adultère intentée;“ sodann in *Wallis*, CC. Art. 113, wo zudem angefügt wird: „La seule déclaration de la mère ne suffit pas pour établir cette preuve,“ und in *Tessin*, CC. Art. 121, mit demselben Beisatze wie in *Wallis*.

¹⁾ *Baselstadt* § 47 stellt keinen Termin auf, sondern verlangt den Nachweis der Unmöglichkeit der Zeugung für die Zeit, welche durch ärztliches Gutachten mit Bezugnahme auf die Reife des Kindes als Konzeptionszeit festgestellt wird.

Aargau, BG. § 159, verlangt ferner, wenn der Beweis des Ehemannes sich auf seine Abwesenheit gründet, dass dargethan werde, der Ehemann sei während dieses ganzen Zeitraumes ununterbrochen von seiner Ehefrau so entfernt gewesen, dass er derselben nicht habe ehelich beiwohnen können.

Weiter schliessen *Aargau*, BG. § 161, *C. c. fr.*, Art. 313, *Waadt*, CC. Art. 163, *Neuenburg*, Art. 217, *Wallis*, CC. Art. 113, und *Tessin*, CC. Art. 120, den Nachweis der Unmöglichkeit, die eheliche Pflicht zu leisten, als Beweismittel gegen die Ehelichkeit eines Kindes von vornherein aus, *Tessin* aber immerhin mit dem Beisatze: „salvo che si tratti di impotenza manifesta.“ Demgemäss sagen dann auch die welschen Rechte in den eben citierten Gesetzesstellen von vornherein, unter näherer Bezeichnung der Beweispflicht des Ehemannes, es müsse letzterer darthun, „qu'il était, soit par cause d'éloignement, soit par l'effet de quelque accident, dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme.“

Freiburg schliesst sodann die Anfechtung im allgemeinen aus denselben Gründen aus, welche wir oben im französischen Rechte betreffend die vor der Ehe erzeugten Kinder ange-troffen haben, indem nach Art. 151 des CC. der Ehemann jedes Kind seiner Ehefrau anerkennen muss, „s'il a assisté à l'acte de naissance ou pris quelque part au baptême,“ sowie „si l'enfant n'est pas déclaré viable.“

Bern, CG. Satz. 145, lässt den Ehemann das Einspruchsrecht verlieren, wenn er selbst die Taufe des Kindes anordnet; *Aargau*, BG. § 163, wenn er die Eintragung des Kindes in das Civilstandsregister unter seinem Geschlechtnamen selbst besorgt hat. Ähnlich sagt *Baselstadt*, EGO. § 48, dass wenn der Ehemann überhaupt einmal das Kind ausdrücklich anerkannt habe, dessen Legitimität in der Folge nicht mehr angefochten werden könne.

c. Diese Anfechtungsklage kann der Ehemann regelmässig nur während ganz kurzer Termine anheben. *Zürich*, PG. § 136, *Zug*, PG. § 31 (30 Tage), *Glarus*, BG. § 171, *Schaffhausen*, PG. § 136, *Thurgau*, PG. § 65, *Graubünden*, PR. § 57 (vier Wochen), *Luzern*, CG. § 58, lassen die Klage erlöschen, wenn sie nicht innerhalb Monatsfrist, seitdem die

Geburt zur Kenntnis des Ehemannes gekommen ist, anhängig gemacht wird. *Nidwalden*, BG. § 72, giebt 60 Tage Frist. *Bern*, CG. § 145, *Solothurn*, CG. § 246 (90 Tage), *Baselstadt*, EGO. § 48, stellen die Frist zur Anfechtung auf drei Monate, wobei *Bern* näher bestimmt, dass wenn der Ehemann zur Zeit der Geburt landesabwesend gewesen, die Notfrist nie vor dem Zeitpunkte seiner Rückkunft zu laufen beginne. *Aargau*, BG. § 163, giebt dem Ehemanne eine Frist von sechs Monaten zur Anfechtung. Der *C. c. fr.* stellt die Fristen in Art. 316 auf einen Monat, wenn der Ehemann am Orte der Geburt anwesend ist, und auf zwei Monate nach seiner Rückkehr, wenn er zur Zeit der Geburt abwesend gewesen, oder nach der Entdeckung des Betrugés, wenn ihm die Geburt verheimlicht worden ist. Ebenso auch *Waadt*, CC. Art. 166, *Neuenburg*, CC. Art. 220, *Freiburg*, CC. 150, wogegen *Wallis*, CC. Art. 116, und *Tessin*, CC. Art. 122, die bezüglichlichen Fristen auf zwei resp. drei Monate verlängern.

d. Die Anfechtungsklage steht regelmässig in denselben Fristen und mit denselben Beschränkungen wie dem Ehemanne auch *seinen Erben* zu, doch nur insofern, als entweder der Ehemann selbst noch die Einsprache gegen die Ehelichkeit des Kindes erhoben hat, oder vor Ablauf der Einsprachefrist gestorben ist und inzwischen das Kind in keiner Weise anerkannt hat. Vgl. *Zürich*, PG. § 135, *Schaffhausen*, PG. § 135, *Zug*, PG. § 31, *Glarus*, BG. § 171, *Graubünden*, PR. § 57, *Aargau*, BG. §§ 164 und 165, woselbst aber für die Erben eine besondere Frist zur Klagerhebung gesetzt ist, indem ihr Recht erlischt, wenn dasselbe nicht innerhalb drei Monaten nach dem Tode des Mannes, oder wenn das Kind erst nach diesem Zeitpunkte geboren wird, nicht innerhalb drei Monaten nach seiner Geburt geltend gemacht wurde. Ferner *Baselstadt*, EGO. § 47, und *C. c. fr.*, Art. 317, wiederum mit der besonderen Fristbestimmung:

317. Si le mari est mort avant d'avoir fait sa réclamation, mais étant encore dans le délai utile pour la faire, les héritiers auront deux mois pour contester la légitimité de l'enfant, à compter de l'époque où cet enfant se serait mis en possession des biens du mari, ou de l'époque où les héritiers seraient troublés par l'enfant dans cette possession.

Damit stimmen *Waadt*, CC. Art. 167, *Neuenburg*, CC. Art. 221, *Wallis*, CC. Art. 117, *Tessin*, CC. Art. 123, wörtlich überein, während *Freiburg*, CC. Art. 152, die bezügliche Frist auf drei Monate stellt und zudem ausdrücklich die Anfechtungsklage auch der Gemeinde beilegt.¹⁾ Dazu wird der Beginn dieser Frist für die verschiedenen Fälle folgenderweise festgestellt: Die drei Monate laufen für die Erben und die Gemeinde regelmässig von dem Momente an, „où sa mort réelle ou légalement présumée est parvenue à leur connaissance, ... et si à cette époque ils ignorent la naissance de l'enfant, le délai compte du jour, où ils ont acquis cette connaissance,“ und sodann ist des weitern bestimmt:

Si le mari est mort avant la naissance de l'enfant, le délai de trois mois accordé à ses héritiers, à sa commune et aux autres intéressés ne commence à courir que depuis le jour de la naissance à eux connue de l'enfant, lors même que la mort du mari leur aurait été connue plus tôt. Si les héritiers du mari sont des enfants mineurs, qui par sa mort se trouvent sans l'autorité de sa veuve, il leur est donné un curateur spécial dans les formes ordinaires pour contester, s'il y a lieu, la légitimité de l'enfant.

Thurgau, PG. § 64, giebt den Erben des Ehemannes das Einspracherecht nur, wenn der Mann selbst Klage angehoben hat.

Bern, CG. § 146, schliesst den Übergang aus, wenn die Erben des Mannes die Kinder sind, welche letzterer mit der betreffenden Frau erzeugt hat.

Glarus, BG. § 171, bestimmt den Übergang des Klage-rechtes zudem auch auf die nächsten Verwandten des Ehemannes, wenn dieser geisteskrank geworden, bevor die bezügliche Frist abgelaufen, oder das Kind irgendwie von ihm anerkannt worden ist.

Luzern und *Solothurn* sprechen nicht von der Vererbung der Einsprachsberechtigung.

Kinder, welche nach den mit Rücksicht auf die Zeugung in der Ehe aufgestellten Fristen geboren worden, sind von vornherein als aussereheliche zu betrachten. Unsere Rechte sprechen denn auch regelmässig nicht besonders von ihnen;

¹⁾ Auch *Nidwalden*, § 72, nennt die «beteiligte Armenverwaltung» als klagberechtigt.

nur der *C. c. fr.* und seine Nachahmungen halten es für notwendig, dieser Kinder besonders Erwähnung zu thun. *Waadt*, CC. Art. 165, und ähnlich *Freiburg*, CC. Art. 154, konstatieren dabei einfach: „Ne sera pas considéré comme un enfant du mari, l'enfant né après le délai de trois cents jours, depuis la dissolution du mariage“, wogegen der *C. c. fr.* und ebenso die andern Nachahmungen desselben: *C. c. fr.*, Art. 315, *Tessin*, CC. Art. 125, *Wallis*, CC. Art. 119, *Neuenburg*, CC. Art. 219, weniger bestimmt sich dahin ausdrücken: „La légitimité de l'enfant né trois cent jours après la dissolution du mariage pourra être contestée.“¹⁾

Von grösserer Bedeutung ist sodann die Stellung, welche einzelne Rechte zu der Frage nehmen, ob in dem Falle, da die Ehe nicht definitiv, sondern nur provisorisch aufgelöst, die Ehegatten also nicht vollständig, sondern nur zu Tisch und Bett geschieden sind, die nach dem äussersten bezüglichlichen Termine von der geschiedenen Ehefrau geborenen Kinder unter der gewöhnlichen Vermutung stehen oder nicht.

Solothurn stellt diesbezüglich in CG. §§ 247 und 248 die Regel auf, dass zwar, wenn eine Ehefrau 300 Tage nach förmlich ausgesprochener Scheidung von Tisch und Bett ein Kind gebiert, und der eheliche Stand desselben von dem Manne angefochten wird, die Rechtsvermutung bestehen soll, der letztere sei nicht der Vater des Kindes. Hat jedoch der Mann nach der Scheidung mit seiner Frau im gleichen Hause gewohnt, oder hat er bei der betreffenden Behörde erklärt, dass zwischen ihm und seiner Ehefrau eine Aussöhnung stattgefunden habe, so wird umgekehrt vermutet, derselbe sei der Vater des Kindes. Ferner bildet *Tessin*, CC. Art. 119, ohne die gewöhnliche Rechtsvermutung an sich aufzuheben, aus dem Umstande, dass die Zeugung des Kindes in die Zeit des Bestehens der provisorischen Scheidung fällt, einen Grund zur Verweigerung der Anerkennung der Vaterschaft, indem es sagt:

¹⁾ Speciell für den Fall der zweiten Ehe einer Witwe enthält der CC. von *Wallis*, Art. 115, folgende, gegenüber Art. 28 des Bundesges. betr. die Ehe etc. wenigstens als allgemeine Regel dahingefallene, singuläre Bestimmung: «L'enfant d'une veuve remariée dans les dix premiers mois de son deuil, né après cent quatre-vingt jours depuis le second mariage, est présumé, dans le doute, appartenir au second mari.»

Il marito può anche ricusare di riconoscere il figlio concepito durante il matrimonio se nel tempo decorso dal trescentesimo al centottantesimo giorno prima della nascita, viveva legalmente separato dalla moglie; tale diritto non gli spetta quando vi sia stata riunione anche soltanto temporanea fra i coniugi.

Des weitem kehren *Luzern, Obwalden, Zug und Freiburg* insofern die Vermutung um, als sie, wenn der Ehemann sich nicht als Vater des Kindes erklärt, dasselbe zunächst als ein aussereheliches Kind behandeln. ¹⁾

Die übrigen Kantone lassen dagegen, ohne die Frage gesetzlich geregelt zu haben, die Vermutung der Ehelichkeit des Kindes einfach, auch während der Zeit der provisorischen Trennung der Ehegatten, fortbestehen, so dass also erst für das 300 Tage nach der definitiven Scheidung geborene Kind die eheliche Abstammung nicht mehr vorliegt.

3. Von den Beweismitteln betreffend das Eltern- und Kindesverhältnis sprechen mit einiger Ausführlichkeit nur wenige der kantonalen Rechte, und zwar in dem Sinne, dass sie die Civilstandsakten als besonderes privilegiertes Beweismittel bezeichnen, in Abgang desselben aber dann auch andere Beweisführung zulassen und hiefür nun besondere Vorschriften aufstellen. So ist dies der Fall im französischen Rechte, *C. c. fr.*, Art. 319—330, weiter in *Waadt*, CC. Art. 168 bis 177, *Freiburg*, CC. Art. 156—162, *Tessin*, CC. Art. 200 bis 203, *Neuenburg*, CC. Art. 224—235, und *Wallis*, CC. Art. 120—132. Die bezüglichen Bestimmungen des französischen Code, welchen die andern sich teils in allen, teils wenigstens in den wichtigeren Punkten meist wörtlich anschliessen, lauten:

320. A défaut de ce titre, la possession constante de l'état d'enfant légitime suffit.

321. La possession d'état s'établit par une réunion suffisante de faits qui indiquent le rapport de filiation et de parenté entre un individu et la famille à laquelle il prétend appartenir. Les principaux de ces faits sont: Que l'individu a toujours porté le nom du père auquel il prétend appartenir; Que le père l'a traité comme son enfant, et a pourvu, en cette qualité, à son éducation, à son entretien et à son établissement; Qu'il a été reconnu constamment pour tel dans la société; Qu'il a été reconnu pour tel par la famille.

¹⁾ Vgl. *Handbuch für die schweiz. Civilstandsbeamten*, S. 218.

322. Nul ne peut réclamer un état contraire à celui que lui donne son titre de naissance et la possession conforme à ce titre;

Et réciproquement, nul ne peut contester l'état de celui qui a une possession conforme à son titre de naissance.

323. A défaut de titre et de possession constante, ou si l'enfant a été inscrit, soit sous de faux noms, soit comme né de père et mère inconnus, la preuve de filiation peut se faire par témoins. Néanmoins cette preuve ne peut être admise que lorsqu'il y a commencement de preuve par écrit, ou lorsque les présomptions ou indices résultant de faits dès lors constants, sont assez graves pour déterminer l'admission.

324. Le commencement de preuve par écrit résulte des titres de famille, des registres et papiers domestiques du père ou de la mère, des actes publics et même privés émanés d'une partie engagée dans la contestation, ou qui y aurait intérêt si elle était vivante.

325. La preuve contraire pourra se faire par tous les moyens propres à établir que le réclamant n'est pas l'enfant de la mère qu'il prétend avoir, ou même, la maternité prouvée, qu'il n'est pas l'enfant du mari de la mère.

326. Les tribunaux civils seront seuls compétents pour statuer sur les réclamations d'état.

327. L'action criminelle contre un délit de suppression d'état, ne pourra commencer qu'après le jugement définitif sur la question d'état.

328. L'action en réclamation d'état est imprescriptible à l'égard de l'enfant.

329. L'action ne peut être intentée par les héritiers de l'enfant qui n'a pas réclamé, qu'autant qu'il est décédé mineur, ou dans les cinq années après sa majorité.

330. Les héritiers peuvent suivre cette action lorsqu'elle a été commencée par l'enfant, à moins qu'il ne s'en fût désisté formellement, ou qu'il n'eût laissé passer trois années sans poursuites, à compter du dernier acte de la procédure.

Was die Rechte der deutschen Schweiz anbelangt, so treffen wir solche Bestimmungen nur in dem BG. von Aargau, §§ 166 bis 173, wo wir in offenbarer Nachahmung der Vorschriften des französischen Rechtes bestimmt finden:

166. Die eheliche Abstammung eines Kindes wird durch das Geburtsbuch bewiesen, in welches dasselbe gehörig eingetragen ist.

167. In Ermanglung dieser Urkunde genügt der Besitz des Standes eines ehelichen Kindes.

168. Zur Begründung dieses Besitzes sind alle Thatfachen geeignet, aus deren Vereinigung die Eigenschaft einer Person als Mitglied der Familie, welcher sie anzugehören behauptet, gefolgert werden kann.

169. Unter diese Thatsachen gehören vorzüglich: dass die Person stets den Geschlechtsnamen desjenigen geführt, dessen Kind zu sein sie behauptet; dass der Vater sie als sein Kind behandelt und in dieser Eigenschaft für Unterhalt, Erziehung und Fortkommen desselben gesorgt; dass die Familie sie in dieser Eigenschaft anerkannt hat.

170. Stimmen Geburtsbuch und Standesbesitz überein, so ist der Beweis einer andern, mit derselben im Widerspruch stehenden Abstammung unzulässig.

171. Die Standesklage ist in Bezug auf das Kind unverjährbar.

172. Hat das Kind nicht geklagt, so geht das Klagerecht nur dann auf seine Erben über, wenn es in der Minderjährigkeit oder innerhalb der drei nächsten Jahre nach erlangter Volljährigkeit gestorben ist.

173. Das Zeugnis der Mutter soll weder für noch gegen die Ehelichkeit eines Kindes beweisen, welches während der Ehe erzeugt oder geboren worden ist.

Solothurn bestimmt einfach CG. § 249: „Ein Kind kann die eheliche Abstammung von seinen Eltern oder die uneheliche von seiner Mutter geltend machen.“

B. Die *Legitimation* ist als *legitimatio per subsequens matrimonium* durch das Bundesrecht, Bundesverfassung Art. 54, Al. 5, und Bundesgesetz betreffend die Ehe etc., Art. 25 Al. 5 und Art. 41, aufgestellt, und zwar ohne die französisch-rechtliche Ausnahme betreffend die in Blutschande oder Ehebruch gezeugten Kinder. (Vgl. *C. c. fr.* Art. 331.) Die Angaben der Nupturienten über die Vater- und Mutterschaft an den bezüglichen Kindern können von seiten der Interessenten (Verwandten und Heimatgemeinde) angefochten werden; doch ist diese Anfechtung in einzelnen Rechten an eine kürzere Frist (z. B. in *Schwyz*, Verordnung vom 11. Juni 1879, Frist von einem Jahr) gebunden, und im übrigen greifen überhaupt überall diesbezüglich die kantonalrechtlichen Prozessregeln Platz, ohne dass wir hier von materiellem kantonalem Privatrechte etwas anzuführen hätten.

Die *Legitimation durch obrigkeitliche Verfügung* ist kantonalen Rechtes geblieben. Sie ist in irgend einer Form in der Mehrzahl der Kantone eingeführt und ganz unbekannt nur in *Bern, Uri, Schwyz, beiden Unterwalden, Glarus, beiden Basel, Appenzell I.-Rh., Tessin, Wallis, Neuenburg* und im Gebiete des *C. c. fr. Luzern* lässt sie nach heutigem Rechte nur noch bezüglich der vor dem 29. Oktober 1865 dem Vater

gerichtlich zugesprochenen ausserehelichen Kinder, und zwar auf Begehren des Vaters durch Beschluss des Grossen Rates eintreten.

Die Behörde, welche die Legitimation auszusprechen hat, ist eine verschiedene. Die Kompetenz ist dem Gerichte und zwar dem Obergerichte übertragen in *Appenzell A.-Rh.*, dem Kantonsgerichte in *Schaffhausen*, dem Bezirksgerichte der Heimat des Vaters in *Zürich*, der erfolgten Geburtseintragung des Kindes in *Freiburg* und des Wohnortes des Kindes in *Graubünden* und *Thurgau*; dagegen ist die Legitimation dem Grossen Rate übertragen in *St. Gallen* und *Aargau* und dem Regierungsrate in *Zug* und *Solothurn*. *Waadt* aber lässt die Legitimation im Falle des Todes eines Verlobten vom kantonalen Justiz- und Polizeidepartement und in den andern Fällen von den Gerichten ausgehen.

Ebenso verschiedenartig sind die materiellen Voraussetzungen unter denen eine Legitimation erfolgen kann, gestaltet. *Zürich*, PG. §§ 232 und 233, und damit wesentlich übereinstimmend *Zug*, PG. § 47, *Schaffhausen*, PG. §§ 219 und 220, und *Thurgau*, PG. § 139, lassen nach dem Tode der Mutter auf Begehren des Vaters ein uneheliches Kind desselben durch das Gericht ehelich sprechen und in die väterliche Vormundschaft gelangen, insofern sich derselbe darüber ausweist, dass der Ehe mit der Mutter des Kindes kein gesetzliches Hindernis im Wege gestanden wäre und die Obervormundschaft im Interesse des Kindes ihre Einwilligung giebt. Dabei hat, wenn der Vater verheiratet ist, die Obervormundschaft auch die Meinung der Ehefrau zu erwägen. Den erbberechtigten Verwandten aber und dem Gemeinderate des Heimortes des angeblichen Vaters bleibt es vorbehalten, gegen eine fingierte Vaterschaft Einsprache zu erheben.

Freiburg, CC. Art. 168, fixiert die Voraussetzung in der Bestimmung: „L'enfant né sous la foi d'une promesse de mariage peut être légitimé, lors même que la célébration du mariage n'a pas eu lieu, si elle a été empêchée par la mort des époux ou de l'un d'eux.“

Solothurn, CG. §§ 307—313, lässt die Legitimation auf Begehren des Vaters eintreten, nachdem der Regierungs-

rat über das Begehren die Mutter und die Waisenbehörde des Vaters und, sofern es das vierzehnte Altersjahr zurückgelegt, auch das Kind einvernommen hat. Widerspricht dieses, so darf es dem Vater nicht zugesprochen werden. Widerspricht aber das Kind nicht, so soll die Zusprechung unter der Voraussetzung erfolgen, dass nach aller Wahrscheinlichkeit der Anspruch demselben in moralischer und ökonomischer Beziehung vorteilhaft und nicht Gefahr vorhanden sei, dass dasselbe der Gemeinde zur Last fallen werde. Ist der Vater des unehelichen Kindes verheiratet, so darf das Begehren um Legitimation desselben nur mit Einwilligung der Ehefrau gestellt werden. Ist die Legitimation erfolgt, so hat der Vater das Kind wie ein eheliches zu erziehen, und es erhält auch den Familiennamen und das Bürgerrecht des Vaters; dagegen ist die Legitimation doch insofern keine vollständige, als nach CG. § 550 die derart legitimierten Kinder in erbrechtlicher Beziehung den ehelichen nicht gleich behandelt werden, wovon im Erbrecht der Descendenz näher zu sprechen ist. Die von dem Vater wegen der ausserehelichen Vaterschaft bezahlte Busse wird nach erfolgter Legitimation auf Begehren zurückerstattet.

Nach § 18 des Familienrechtes von *Appenzell A.-Rh.*, können die Kinder, welche unter Eheversprechen erzeugt wurden, durch das zuständige Bezirksgericht und eventuell das Obergericht ehelich erklärt werden, wenn die Eingehung der Ehe lediglich durch den Tod des einen oder andern Teiles verhindert wurde und derselben keine gesetzlichen Hindernisse im Wege gestanden wären. *Graubünden* aber, PR. § 84 Ziff. 2 und 3, ¹⁾ gestattet die Legitimation, wenn das Kind unter einem Eheverlöbniß erzeugt wurde, und die Ehe nicht zustande kam, es sich also um ein Brautkind handelt, wobei jedoch das so legitimierte Kind nur mit dem Willen des Vaters in dessen Vormundschaft gelangen soll. Ferner kann nach dem Tode der Mutter der schon vorher erwiesene oder geständige Vater die Erklärung abgeben, dass er das Kind als eheliches anerkenne, vorausgesetzt, dass dannzumal keinerlei gesetz-

¹⁾ Bezw. Ges. über Ehegerichtsbarkeit vom 1. März 1876.

liches Hindernis der Eingehung der Ehe zwischen ihm, dem Vater, und der verstorbenen Mutter entgegenstehen würde.

St. Gallen bestimmt in dem Gesetz betreffend die Legitimation, vom 23. Nov. 1878, dass eine solche einmal auf Begehren des Vaters erfolgen könne, wenn das Kind oder sein gesetzlicher Vertreter die Einwilligung gebe und der Gesuchsteller in dem Zeitpunkte, in welchem die Legitimation nachgesucht wird, an der Verehelichung mit der Mutter entweder durch rechtliche Gründe oder wegen deren Tod absolut verhindert sei; ist der Gesuchsteller verheiratet, so muss auch hier die Ehefrau die Zustimmung zur Legitimation erteilen. Sodann aber soll die Legitimation auf Gesuch der Mutter nach des Vaters Tod erfolgen, insofern der glaubwürdige Ausweis für die Vaterschaft des Betreffenden geleistet wird, die erbberechtigten Verwandten des Vaters zustimmen und die Ehe nur durch den Tod des Vaters verhindert wurde. Gegen teils können die Verwandten das Legitimationsgesuch auch mit dem Nachweis anfechten, dass die Vaterschaft nur eine fingierte sei.

Aargau, Ges. betr. die Legitimation unehelicher Kinder, vom 23. Mai 1867, unterscheidet gleichfalls zwischen dem Gesuche seitens des Vaters und demjenigen der Mutter. Die Legitimation kann angebeht werden seitens des Vaters oder nach dessen Tod seitens des väterlichen Grossvaters des ausser-ehelichen Kindes ohne weitere Requisite. Das Gesuch der Mutter aber setzt voraus, dass zwischen den Eltern der Kinder ein rechtsgültiges Verlöbniß bestanden habe und dass der Abschluss der Ehe lediglich durch den Tod des Bräutigams verhindert worden sei.

Endlich lässt *Waadt* nach Gesetz vom 31. August 1875 die Legitimation eintreten unter folgender Voraussetzung: „Les enfants nés sous la foi d'une promesse de mariage, dont acte a été dressé conformément à l'art. 31 de la loi fédérale (betr. Feststellung und Beurkundung des Civilstandes), seront réputés légitimes, lors même que le mariage n'aurait pas été célébré, si l'obstacle qui a empêché la célébration a été indépendant de la volonté des époux.“ Bei Tod eines der Verlobten ist die Legitimation im Grunde nur eine administrative

Formalität, und es ist mithin die Stellung dieser Kinder derjenigen, welche nach andern Rechten den Brautkindern ohne jeden Legitimationsakt eingeräumt ist, ziemlich gleich (s. unten § 29); in andern Verhinderungsfällen muss dagegen, wie bereits erwähnt, das Gericht die Legitimation aussprechen.

Die Wirkungen der Legitimation sind mit der hervorgehobenen Ausnahme von *Solothurn* einfach dahin zu bezeichnen, dass die legitimierten Kinder den ehelichen gleichstehen. Mit den Kindern werden auch deren legitime Descendenten den Ascendenten gegenüber legitimiert, ja die Legitimation kann auch stattfinden zu Gunsten der weiteren Descendenz nach erfolgtem Vorabsterben der Kinder. Über den Beginn der Wirkungen der Legitimation giebt der CC. von *Tessin*, Art. 139, die positive Bestimmung:

I figli legittimati acquistano gli stessi diritti dei figli legittimi, dal giorno del matrimonio se la dichiarazione lo ha preceduto o venne fatta all'atto della sua celebrazione; dal giorno della dichiarazione, se questa è seguita posteriormente; e dal giorno della nascita rispetto ai figli contemplati nell'art. 138.¹⁾

C. *Die Adoption* ist nur in wenigen kantonalen Rechten als Institut zur Begründung des Eltern- und Kindesverhältnisses aufgenommen. Sie findet sich in *Zürich, Thurgau, Solothurn, Tessin* und im Gebiete des *C. c. fr.*²⁾. Annäherungen anderer Rechte werden wir am Schlusse des Paragraphen kurz anfügen. Die Grundsätze, nach welchen die Adoption in diesen Rechten gestaltet ist, sind sich im ganzen sehr ähnlich, doch ist die Ausführung eine sehr verschiedenartige, namentlich betreffend die Alterstermine, sowie in Bezug auf das Verfahren. Die Wirkung der Adoption ist überall Konstituierung des Eltern- und Kindesverhältnisses zwischen der Person des Adoptierenden und des Adoptierten, woraus das Bundesrecht (Bundesges. betr. die Ehe, Art. 28 Ziff. 2

¹⁾ D. h. für die während der ersten 6 Monate nach der Eheschliessung geborenen Kinder (s. oben S. 398).

²⁾ Ob die bezüglichlichen Bestimmungen des *C. c. fr.* im *Berner Jura* noch in Kraft bestehen, wird nach *Leuenberger*, a. a. O. Zeitschr. f. vaterl. R., Bd. 15, S. 139, bestritten. Die herrschende Ansicht nimmt jedoch an, dass Adoptiv- u. Pflegekindschaft noch gegenwärtig im Jura fortbestehen, soweit nicht einzelne Bestimmungen der bernischen Vormundschaftsordnung u. a. Modifikationen gebracht haben.

lit. b.) die Konsequenz des Eheverbotes zieht. Eine Verbindung mit der Familie des Adoptierenden wird dagegen regelmässig nicht hergestellt, wie auch umgekehrt die rechtliche Beziehung zur natürlichen Familie des Adoptierten keineswegs vollständig gelöst wird. Die erbrechtlichen Folgen betrachten wir in den betreffenden Abschnitten des Erbrechtes.

Zürich, PG. §§ 235—250, zeigt uns folgende Entwicklung des Institutes: Die Annahme an Kindesstatt setzt auf Seite der adoptierenden Person, des Wahlvaters oder der Wahlmutter, wie hier die Person des Adoptierenden genannt wird, voraus, dass dieselben keine eheliche Nachkommenschaft haben; dass sie wenigstens 16 Jahre älter seien, als das Wahl- oder Adoptivkind, und dass der Wahlvater wenigstens 50, die Wahlmutter wenigstens 40 Jahre alt seien. Wenn aber beide Gatten gemeinsam adoptieren und wenigstens zehn Jahre lang in kinderloser Ehe gelebt haben, so genügt auch für den Mann ein Alter von 40 Jahren. Ist der Adoptierende verheiratet, so kann die Adoption sowohl von seiten bloss des einen Ehegatten, als von seiten beider Ehegatten geschehen. Doch ist auch im ersten Falle die Zustimmung des andern Ehegatten erforderlich. Ist das Kind, welches an Kindesstatt angenommen werden soll, noch minderjährig, so ist überdem erforderlich, dass der annehmende Teil während wenigstens 6 Jahren die Erziehung oder den Unterhalt desselben besorgt, oder sonst demselben während dieser Zeit persönliche Aufmerksamkeit und Pflege gewidmet habe. Ist dasselbe volljährig, so wird verlangt, dass erhebliche Gründe für ein derartiges Familienverhältnis sprechen und zugleich die betreffenden Personen während wenigstens drei Jahren entweder in gemeinschaftlicher Haushaltung gelebt oder der eine Teil dem andern während dieser Zeit besondere Pflege und Aufmerksamkeit gewidmet habe. Abgesehen von dem Falle der Adoption durch ein Ehepaar kann niemand von mehreren Personen zugleich an Kindesstatt angenommen werden. Dagegen ist die Annahme mehrerer Kinder zulässig. Das Wahlkind erhält den Geschlechtsnamen des Adoptivvaters oder der Adoptivmutter, dem der angeborene Geschlechtsname beigefügt werden kann, es tritt in die Familie dieser ein und erhält gegenüber ihnen

alle Rechte eines ehelich geborenen Kindes ¹⁾ sowie auch die Verpflichtungen eines solchen. Ausser den Adoptiveltern tritt es aber in keine erbrechtliche Verbindung mit den übrigen Verwandten derselben, weder als Erbe noch als Erblasser. Die erbrechtliche Verbindung mit seiner natürlichen Familie bleibt fortbestehen, vorbehalten die nähern Beschränkungen, welche wir im Erbrechte in Betracht zu ziehen haben. Die väterliche Gewalt des leiblichen Vaters erlischt, sobald diejenige des Wahlvaters beginnt. — Das Adoptivverhältnis kann wieder aufgelöst, und das ursprüngliche Recht der Familie hergestellt werden, wenn beide Teile darüber einverstanden sind, unter Beobachtung derselben Formen, welche für die Eingehung erfordert werden; ferner wenn das als minderjährig adoptierte Kind innerhalb Jahresfrist seit Erlangung der Volljährigkeit aus zureichenden Gründen die Wiederherstellung begehrt, und endlich wenn der Wahlvater oder die Wahlmutter die Auflösung deshalb begehrt, weil das Wahlkind sich durch sein Verhalten der Kindschaft unwürdig erzeugt hat.

Diesen Bestimmungen folgt *Thurgau*, PG. §§ 142 bis 156, bis auf einige kleinere Abweichungen betreffend das Verfahren, wörtlich. Beide Kantone lassen die Annahme an Kindesstatt beim Waisenamte des Heimatortes des Adoptierenden einleiten. Thurgau folgt also hier dem Heimatsprincipe. Ferner sind der Annehmende und der Anzunehmende persönlich vor dem Waisenamte über ihre Verhältnisse einzuvernehmen und zu befragen, ob sie beiderseits aus freiem eigenem Willen zusammen seien, als Vater oder Mutter, beziehungsweise als Eltern auf der einen Seite und als Kind auf der andern zu leben. Ist der anzunehmende Teil noch unmündig, so ist statt seiner der Vater oder Vormund desselben persönlich vorzuladen. Auch ist für Minderjährige die Zustimmung des natürlichen Vaters, oder wenn dieselben nicht unter väterlicher Vormundschaft stehen, des von dem Bezirksrate dazu ermächtigten Vormundes nötig. Der Vater oder Vormund ist ebenfalls persönlich vorzuladen. Weiter hat das Waisenamte zu prüfen, ob die ge-

¹⁾ Eine Ausnahme betr. den Pflichtteil des Adoptivkindes, s. § 2029 des PG. Er beträgt gegenüber den Adoptiveltern nur die Hälfte seines gesetzlichen Erbrechtes.

setzlichen Erfordernisse vorhanden seien und der annehmende Teil persönliches Zutrauen verdiene, und es stellt dasselbe alsdann dem Bezirksrate einen Antrag. Auf erneuerte Prüfung seitens des letzteren und Bericht und Antrag an den Regierungsrat genehmigt letzterer die Adoption und zwar in Thurgau als Gesamtbehörde, während in Zürich die Genehmigung von der Direktion der Justiz aus geht unter Vorbehalt des Rekurses an den Regierungsrat. Ist diese Genehmigung ausgesprochen, so ladet endlich der Bezirksrat die Beteiligten nochmals vor sich und erklärt, wenn sie auf ihrem Entschlusse beharren, die Kindesannahme als vollzogen. Sie ist alsdann amtlich bekannt zu machen.

Solothurn, CG. §§ 315 bis 327, gewährt Personen des einen oder andern Geschlechts, wenn sie verheiratet sind oder nach den Gesetzen eine Ehe eingehen dürfen, und wenn sie das 50. Jahr ihres Alters zurückgelegt und keine eheliche Nachkommenschaft haben, die Befugnis, eine andere Person an Kindesstatt anzunehmen. Dabei kann aber nur derjenige an Kindesstatt angenommen werden, dessen Erziehung und Unterhalt bevor er die Volljährigkeit erreicht hat, während wenigstens 6 Jahren von dem Adoptierenden übernommen worden ist, sei es, dass letzterer Erziehung und Unterhalt selbst besorgt, oder den grössern Teil der daherigen Kosten bestritten habe. Auch kann ein Ehegatte nur mit Einwilligung des andern jemanden an Kindesstatt annehmen und soll ferner, wie in Zürich, niemand von mehreren Personen an Kindesstatt angenommen werden dürfen, ausser von zwei Ehegatten. Wenn derjenige, der an Kindesstatt angenommen werden will, nicht bereits das Bürgerrecht des Adoptierenden hat, so muss dieser eine Zusicherung von den Behörden, die es betrifft, beibringen, dass sie dem erstern auf den Fall, dass die Annahme an Kindesstatt ausgesprochen wird, das Bürgerrecht erteilen wollen. Wenn die leiblichen Eltern desjenigen, der als Kind angenommen werden will, er mag volljährig sein oder nicht, noch am Leben sind, so kann die Annahme nur mit ausdrücklicher Einwilligung derselben stattfinden, sofern sie eigenen Rechtes sind, oder ihnen die elterliche Gewalt nicht entzogen ist. Ebenso ist die ausdrückliche Einwilligung des Anzu-

nehmenden erforderlich, wenn er das 14. Altersjahr zurückgelegt hat. Die Annahme wird vom Regierungsrate bewilligt und es tritt mit derselben der Angenommene von diesem Tage an gegen den Adoptierenden, nicht aber gegen die Verwandten desselben, in alle Rechte und Pflichten eines ehelich geborenen Kindes ein und erhält zu seinem früheren Geschlechtsnamen noch denjenigen des Adoptierenden. Auf die verwandtschaftlichen Verhältnisse mit der Familie der leiblichen Eltern, sowie auf die daraus fließenden Rechte und Pflichten hat dagegen die Annahme an Kindesstatt keine Wirkung. Die elterliche Gewalt über den Adoptierten steht den Adoptiveltern zu. Kann sie von diesen nicht ausgeübt werden, so fällt sie an die leiblichen Eltern. Ebenso erhalten die Adoptiveltern die Nutzniessung des Vermögens des Adoptierten in dem Masse, wie sie sonst den leiblichen Eltern zugestanden wäre, sofern nicht durch Vertrag etwas anderes bestimmt wird. — Das Verfahren vor den Behörden, §§ 321 bis 324, ist in derselben Umständlichkeit, wie in Zürich, geregelt, um alle Gewähr für Verhütung übereilter Entschlüsse darzubieten. Die Vorprüfung hat die Waisenbehörde der Bürgergemeinde des Adoptierenden unter dem Vorsitze des Oberamtmannes vorzunehmen, auf deren Gutachten und eventuell neue Prüfung der Regierungsrat entscheidet. Diese Entscheidung soll frühestens 30 Tage nach dem Ausspruche der Waisenbehörde erfolgen, und bis dahin können alle Parteien ihre früheren Erklärungen abändern.

Tessin, CC. Art. 141—149, regelt die Adoption mit folgenden Bestimmungen:

141. Chi ha compiti gli anni sessanta, e non ha figli o discendenti legittimi, può scegliere un figlio per adozione. § 1. La donna maritata non può adottare senza il consenso del marito. § 2. Non può adottare l'uomo che ha vivente la moglie, se questa non ha oltrepassata l'età d'anni cinquanta.

142. L'atto di adozione deve essere celebrato mediante pubblico istromento avanti il Tribunale di Prima Istanza.

143. All'atto di adozione è necessario il consenso del figlio adottando e del genitore. Se l'adottando è soggetto a curatela, occorre l'assenso del curatore.

144. Potrà essere adottato il figlio naturale, non mai l'adulterino e l'incestuoso. § 1. Potrà essere adottato lo straniero se è vincolato

in parentela coll'adottante sino al quarto grado civile. § 2. L'adottato non acquista il patriziato dell'adottante. § 3. Il curatore non potrà adottare il suo pupillo o minorenne se non dopo aver rinunciato alla curatela, e resi i conti al curatore sostituito.

145. L'adottante deve avere almeno diciott'anni più dell'adottando.

146. Non si può adottare che un solo figlio, quand'anche l'adozione si faccia congiuntamente da due coniugi: §. Chi sopravvive al figlio adottato potrà fare una seconda adozione.

147. Il figlio adottivo assume il cognome dell'adottante, unendolo a quello della propria famiglia.

148. Il figlio adottivo passa sotto la patria podestà del padre adottante; conserva però ogni diritto della sua famiglia naturale.

149. L'adottato acquista sull'eredità dell'adottante gli stessi diritti che avrebbe il figlio nato dal matrimonio, anche quando sopravvenisse altra prole legittima o legittimata; non acquista però alcun diritto sui beni dei parenti dell'adottante.

Der französische Code stellt für die Adoption in Art. 343—360 sehr eingehende Vorschriften auf, welchen wir über die Voraussetzungen der Adoption nachstehende Bestimmungen entnehmen:

343. L'adoption n'est permise qu'aux personnes de l'un ou de l'autre sexe, âgées de plus de cinquante ans, qui n'auront, à l'époque de l'adoption, ni enfants ni descendants légitimes, et qui auront au moins quinze ans de plus que les individus qu'elles se proposent d'adopter.

344. Nul ne peut être adopté par plusieurs, si ce n'est par deux époux. Hors le cas de l'article 366, nul époux ne peut adopter qu'avec le consentement de l'autre conjoint. ¹⁾

345. La faculté d'adopter ne pourra être exercée qu'envers l'individu à qui l'on aura, dans sa minorité et pendant six ans au moins, fourni des secours et donné des soins non interrompus, ou envers celui qui aurait sauvé la vie à l'adoptant, soit dans un combat, soit en le retirant des flammes ou des flots. Il suffira, dans ce deuxième cas, que l'adoptant soit majeur, plus âgé que l'adopté, sans enfants ni descendants légitimes, et, s'il est marié, que son conjoint consente à l'adoption.

346. L'adoption ne pourra, en aucun cas, avoir lieu, avant la majorité de l'adopté. Si l'adopté, ayant encore ses père et mère, ou l'un des deux, n'a point accompli sa vingt-cinquième année, il sera tenu de rapporter le consentement donné à l'adoption par ses père et mère où par le survivant; et, s'il est majeur de vingt-cinq ans, de requérir leur conseil.

¹⁾ Art. 366 betrifft die Adoption durch letzten Willen des Pflegevater s. unten S. 417.

347. L'adoption conférera le nom de l'adoptant à l'adopté, en l'ajoutant au nom propre de ce dernier.

Die erbrechtlichen Wirkungen werden wir im Erbrechte betrachten; betreffend die Form der Adoption aber verweisen wir kurz darauf, dass gemäss Art. 353—360 der Friedensrichter eine Urkunde über die beidseitige Einwilligung aufzunehmen, und dass das Gericht erster Instanz die Kindesannahme zu bewilligen, sowie das Appellationsgericht dieselbe zu bestätigen hat. Das gerichtliche Erkenntnis ist zu publizieren, und die Kindesannahme soll binnen einer Frist von drei Monaten im Civilstandsregister eingetragen werden.

Dieses Recht des französischen Code gilt unverändert nur im *Berner Fura*, und auch hier ist die Zulässigkeit der Adoption nicht unbestritten. *Genf*, mit Ges. v. 21. Febr. 1880, hat an dem französischen Rechte (Art. 346) die Änderung angebracht, dass der zu adoptierende Teil nach erreichter Volljährigkeit der Beistimmung von Vater und Mutter nicht mehr bedarf und einzig gehalten ist: „de requérir leur conseil.“

Neuenburg, CC. Art. 253—270, zeigt gegenüber dem französischen Code folgende wesentlichere Abweichungen: Der Adoptierende muss über 40 Jahre alt und wenigstens 15 Jahre älter sein als der Anzunehmende; ferner darf er weder eheliche Kinder noch eheliche Nachkommen von solchen haben, eine besondere Unterstützungs- oder Pflegezeit wird dagegen hier nicht verlangt. Die Zustimmung der Eltern, resp. des überlebenden Elternteiles ist hier immer erforderlich. Die friedensrichterliche Urkunde wird in Neuenburg nicht verlangt; dagegen ist die zweimalige gerichtliche Behandlung und die Publikation und Eintragung vorgesehen, wie in Frankreich.

Endlich kennt *Baselland* die Adoption in der Rechtsübung, ohne dass die Gesetzgebung das Institut geordnet hat; sie wird vom Regierungsrate bewilligt (Vgl. Verwaltungsbericht des Regierungsr. v. Jahre 1877, S. 255). *St. Gallen* aber führt in der Kantonsverfassung v. 1862, Art. 44 Ziff. 14, unter den Kompetenzen des Grossen Rates an, es habe derselbe „die Bewilligung zur Adoption auszusprechen.“

Von der Adoption zu unterscheiden ist ein mit ihr verwandtes Institut, welches der *C. c. fr.* in Art. 361—370 unter der Bezeichnung *tutelle officieuse* entwickelt. Im wesentlichen ist hier bestimmt:

361. Tout individu âgé de plus de cinquante ans, et sans enfants ni descendants légitimes, qui voudra, durant la minorité d'un individu, se l'attacher par un titre légal, pourra devenir son tuteur officieux, en obtenant le consentement des père et mère de l'enfant, ou du survivant d'entre eux, ou, à leur défaut, d'un conseil de famille, ou enfin, si l'enfant n'a point de parents connus, en obtenant le consentement des administrateurs de l'hospice ou il aura été recueilli, ou de la Municipalité du lieu de sa résidence.

362. Un époux ne peut devenir tuteur officieux qu'avec le consentement de l'autre conjoint.

364. Cette tutelle ne pourra avoir lieu qu'au profit d'enfants âgés de moins de quinze ans. Elle emportera avec soi, sans préjudice de toutes stipulations particulières, l'obligation de nourrir le pupille, de l'élever, de le mettre en état de gagner sa vie.

Die folgenden Bestimmungen enthalten in Bezug auf einzelne Fälle die nähere Ausführung des letztangeführten Grundsatzes.

Diese Pflegkindschaft des französischen Rechtes ist in keine schweizerischen Nachahmungen des *C. c. fr.* übergegangen.

In diesem Zusammenhange ist schliesslich auch anzuführen, dass das Institut der *Namensänderung* in vielen Kantonen gebraucht wird, um wenigstens äusserlich die ausser-ehelichen Kinder dem Vater näher zu bringen. Nur ein kantonales Recht erwähnt die Massregel geradezu in solcher Verbindung, nämlich *Appenzell A.-Rh.*, in dessen Familienrechte, § 25, Al. 2, gesagt wird: Auf den Wunsch des Vaters und unter Begutachtung durch den Gemeinderat der Heimatgemeinde des unehelichen Kindes kann der Regierungsrat demselben wohl den Familiennamen, nicht aber das Bürgerrecht des Vaters zuerteilen.“ *Bern* gestattet, wenn eine geschiedene Frau oder eine Witwe ausserehelich ein Kind gebiert, im erstern Falle dem geschiedenen Ehemanne, und in beiden Fällen der Familie des gewesenen Ehemannes zu verlangen, dass das Amtsgericht dem Kinde einen neuen Familiennamen beilege. — Von einer Adoption oder Legitimation

ist natürlich in letztern Fällen keine Rede. Wir erwähnen diese Möglichkeit nur, um das Institut der Legitimation und der Adoption deutlich abzugrenzen.

Dasselbe ist auch von der Einkindschaft, der *unio prolium*, zu sagen, welche in keinem der geltenden Rechte mehr besonders erwähnt und geordnet erscheint. Wir werden ihr in der geschichtlichen Darstellung eine grössere Aufmerksamkeit zuzuwenden haben.

II. Die Wirkungen des Eltern- und Kindesverhältnisses.

§ 26.

A. Die persönlichen Wirkungen des Verhältnisses.

Die kantonalen Rechte stellen die Wirkungen des Eltern- und Kindesverhältnisses unter verschiedenen Gesichtspunkten dar. Das französische Recht betrachtet einen Teil der Verpflichtungen der Eltern als „obligations qui naissent du mariage“ und bringt sie ins Eherecht des C. c. fr. (fünftes Kapitel des 5. Tit., 1. Buch), Art. 203—211, während es den eigentlichen Inhalt des Eltern- und Kindesrechtes einerseits in dem Titel über die „puissance paternelle“ (Tit. 9 des 1. Buches), Art. 371—387, und andererseits in dem zweiten Kapitel des Titels über die Vormundschaft (Tit. 10), Art. 389 bis 396, als „tutelle des père et mère“ in Behandlung zieht.¹⁾ Dasselbe System beobachten die CC. von *Waadt*, Art. 105—113, 199—210, 213—220 und *Neuenburg*, Art. 143—151, 271—278, 280—288, und ebenso *Genf* in Art. 61—69 der „loi sur l'Etat civil, le mariage et le divorce“, vom 20. März 1880, betreffend die Verpflichtungen, die aus der Ehe entstehen. *Wallis*, CC. Art. 80—87, 156—180, zieht die Regeln über die väterliche Vormundschaft in den Titel über väterliche Gewalt. *Tessin* reiht einfach die Titel über die „diritti e doveri dei coniugi riguardo alla prole“, CC. Art. 106—114, und über die „patria podestà“, CC. Art. 150—152,

¹⁾ Einzelne Bestimmungen dieses Titels sind für den *Berner Jura* durch die den ganzen Kanton Bern beschlagende Gesetzgebung über das Vormundschaftswesen beseitigt worden. Vgl. *Leuenberger*, a. a. O. Ztschr. f. vaterl. R., Bd. 15, S. 142.

ohne weitere Systematisierung aneinander. — *Bern*, CG. Satz. 148—164, *Luzern*, CG. §§ 60—78, *Aargau*, BG. §§ 174—207, *Solothurn*, CG. §§ 250—277, *Nidwalden*, BG. §§ 74—92 und *Freiburg*, CC. Art. 171—209, bilden über die Rechtsverhältnisse zwischen Eltern und Kindern einen eigenen Abschnitt des Personen-, respektive Familienrechtes und behandeln in demselben neben der Entstehung auch die Wirkungen des Verhältnisses; *Bern* aber spricht alsdann, CG. Satz. 235—237, im Vormundschaftsrechte gleichwohl noch besonders von der elterlichen Vogtei. — *Zürich* behandelt im zweiten Abschnitte des Familienrechtes das Elternrecht und dabei, PG. §§ 251—274, speciell die Rechte beider Eltern und die Rechte des Vaters. Ebenso *Schaffhausen*, PG. §§ 221—246, und *Zug*, PG. §§ 48—56, und ähnlich, aber mit Zufügung einer dritten Rubrik von den Rechten der Mutter, *Thurgau*, PG. §§ 157—180, und *Glarus*, BG. §§ 175 bis 185, während *Graubünden*, PR. §§ 58—68, und ebenso *Appenzell A.-Rh.*, Familienrecht §§ 11—16, das Recht der ehelichen Kinder ohne weitere Systematik zusammenstellen. Die Rechte ohne Kodifikation sprechen gelegentlich in den Vormundschaftsgesetzen mehr oder weniger eingehend auch von der Stellung der Eltern zu den Kindern; wir werden die bezüglichen Vorschriften bei den betreffenden Fragen jeweilig anführen. ¹⁾

Danach behandeln der *französische Code* und seine nächsten Nachahmungen die Autoritätsrechte des Vaters als ein besonderes Institut der „puissance paternelle“ und stellen dieser einerseits die Verpflichtungen, welche sich aus der Ehe ergeben, und andererseits namentlich die Vormundschaft von Vater und Mutter gegenüber. *Bern* aber, und gegenüber der Vormundschaft noch deutlicher abgegrenzt, *Solothurn*, *Aargau* und *Nidwalden* sprechen von der elterlichen, *Luzern*, im übrigen in derselben Darstellung, von der väterlichen Gewalt, und fassen in diesem Institute alle Wirkungen des

¹⁾ Die Bestimmungen des Bundesrechtes über die persönliche Handlungsfähigkeit und das Obligationenrecht haben die citierten Gesetze vielfach durchbrochen und modifiziert. Hierauf ist bei den einzelnen zu behandelnden Fragen Bezug zu nehmen.

Eltern- und Kindesverhältnisses, obgleich sie sich schwer unter den Begriff einer Gewalt der Eltern, oder auch nur des Vaters bringen lassen, zusammen. — Endlich *Zürich* und seine Gruppe stellen das ganze Verhältnis als eine besonders geartete Vormundschaft, „die väterliche Vormundschaft“, dar, und dasselbe ist auch ganz allgemein von den Kantonen ohne kodifiziertes Recht zu sagen. Diese väterliche Vormundschaft wird dabei meist in Parallele gesetzt zur ehelichen Vormundschaft und steht mit dieser der eigentlichen, oder obrigkeitlichen, oder öffentlichen Vormundschaft gegenüber, wobei aber die Abgrenzung der letztern gegenüber der erstern oft, so namentlich in Bezug auf die Stellung der Mutter zu den Kindern nach des Vaters Tod, Schwierigkeiten bereitet. Einzelne Rechte geben auch den Kindern schon nach der Mutter Tod einen Vormund, so dass die väterliche Vormundschaft von Gesetzes wegen alsdann hier nur besteht, so lange die Ehe dauert. Doch haben wir von diesen Fragen des nähern im Vormundschaftsrechte, unten § 33, zu sprechen.

Die angeführten Divergenzen in der Auffassung der Wirkungen des Eltern- und Kindesverhältnisses sind nun aber in Bezug auf die materielle Gestaltung derselben von keiner grössern Bedeutung. Der Grundcharakter der Wirkungen ist in allen Rechten, trotz der Verschiedenheit in der Benennung, der nämliche, alle ruhen, wie wir im geschichtlichen Teile nachweisen werden, auf der deutschrechtlichen Munt und sind materiell nur wenig von den gemeinrechtlichen Lehren beeinflusst worden. Im wesentlichen haben wir also überall in diesen Wirkungen ein besonderes einheitliches Institut vor uns, das Institut der väterlichen Vormundschaft, an welchem wir nunmehr zwei Hauptbeziehungen unterscheiden können: Die Wirkungen betreffend das persönliche Verhältnis zwischen Eltern und Kindern, und sodann die Wirkungen betreffend das Vermögen der Kinder. Wir betrachten in diesem Paragraphen

A. die wechselseitigen *Rechte und Pflichten betreffend die Persönlichkeit der Eltern und Kinder.* — Im allgemeinen sind die Eltern den Kindern gegenüber zu Pflege und Fürsorge, die Kinder den Eltern gegenüber zu Gehorsam und

Ehreerbietung verpflichtet. Dies drücken die welschen Rechte in den allgemein gehaltenen Vorschriften aus, welche der *C. c. fr.* in die Worte fasst (Art. 203): „Les époux contractent ensemble par le fait seul du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants“, und (Art. 371): L'enfant, à tout âge, doit honneur et respect à ses père et mère.“ Die Rechte der Berner und der Zürcher Gruppe sprechen von der Pflicht der Eltern, für Versorgung, Schutz und Erziehung der Kinder zu sorgen und der Pflicht der Kinder, den Eltern in Gehorsam und Ehreerbietung zu begegnen u. s. w. Vgl. diesbezüglich im allgemeinen namentlich *Appenzell A.-Rh.*, Familienrecht § 12, *Graubünden*, PR. § 59 und *Baselstadt*, EGO. § 45. Letztere Stelle lautet:

Für die Eltern entsteht aus der Ehe die Verpflichtung, ihren Kindern, so lange sie nicht für sich selbst sorgen können, Nahrung, Kleidung und Pflege zu geben, sie christlich zu erziehen und einen ehrlichen Beruf erlernen zu lassen, auch sind sie berechtigt, diejenigen Handlungen vorzunehmen, welche als angemessene Mittel zu diesen Zwecken zu betrachten sind. Die Kinder hingegen sind zum Gehorsam, zur Ehreerbietung und Dienstleistung gegen die Eltern verpflichtet, so wie sie auch gehalten sind, bei Hilflosigkeit derselben, sie nach Möglichkeit zu unterstützen.

Diese Rechte und Pflichten werden nun aber im einzelnen näher ausgeführt, wobei wir folgende Beziehungen unterscheiden können.

1. Das Kind erhält den *Namen und das Bürgerrecht* des Vaters und steht mit ihm und der Mutter in *Familiengemeinschaft*. Vgl. *Zürich*, PG. § 131, *Schaffhausen*, PG. § 131, *Thurgau*, PG. § 60, *Zug*, PG. § 29, *Graubünden*, PR. § 58, *Wallis*, CC. Art. 155¹⁾ u. a. Darin liegt, dass das Kind sein Domizil regelmässig am Wohnorte des Vaters hat, (vgl. oben § 11, S. 154 f.), oder dass der Vater über dieses Domizil entscheiden kann; besondere Regeln finden wir diesbezüglich in *Luzern*, CG. § 69:

Während der Minderjährigkeit darf kein Kind, ohne Einwilligung des Vaters, das väterliche Haus verlassen. Hievon ist bloss der Fall

¹⁾ Wo speciell von der Nachfolge in mehrere «droits de bourgeoisie» (so sagt e. Ges. v. 24. Mai 1873 anstatt des frühern Ausdrucks «droit d'habitation») des Vaters die Rede ist.

ausgenommen, wo ein Sohn zum Dienste des Vaterlandes aufgerufen würde, oder wo ein Kind in besondern Fällen die Bewilligung hiezu, ungeachtet der Einsprüche des Vaters, von der obervormundschaftlichen Behörde, nachdem die Waisenbehörde ein Gutachten eingereicht haben wird, erhalten hätte.

Ferner des *C. c. fr.* Art. 374:

L'enfant ne peut quitter la maison paternelle sans la permission de son père, si ce n'est pour enrôlement volontaire, après l'âge de dix-huit ans révolus.

Mit der Familiengemeinschaft hängt es zusammen, dass die Kinder in derselben zu häuslicher Arbeit angehalten werden dürfen, worüber *Freiburg*, CC. Art. 186, die Vorschrift aufstellt: „Le père peut employer son enfant à des travaux domestiques, ou dans son état ou sa profession.“ Vgl. auch *Bern*, CG. Satz. 154, u. a. m.

2. Eltern und Kinder sind sich gegenseitig *Unterstützung* schuldig. Davon haben wir in anderm Zusammenhange bereits oben in § 13, S. 182 ff. gesprochen. Beizufügen ist hier nur die besondere Vorschrift, wie sie *Zürich*, PG. § 254, *Schaffhausen*, PG. § 238, *Zug*, PG. § 49, *Thurgau*, PG. § 159, betr. die Verpflichtung der Kinder den Eltern gegenüber aufstellen:

Die Kinder sind verpflichtet, so lange sie noch unter der Vormundschaft stehen, die Eltern nach Kräften in ihrem Fortkommen zu unterstützen, und nachdem sie volljährig geworden, dieselben im Verarmungsfalle nach ihren Kräften anständig zu unterhalten.

Ähnlich *Solothurn*, CG. § 251, *Luzern*, CG. § 64, *Aargau*, BG. § 207.

3. Die Kinder bedürfen der Zustimmung der Eltern zur *Verheiratung* und zwar trotz erlangter Ehemündigkeit bis zum Alter der Volljährigkeit. Das Bundesrecht hat diese einheitliche Vorschrift aufgestellt in Art. 27, Al. 2, des Bundesges. betr. die Ehe etc.¹⁾

¹⁾ Art. 27 sagt: «Personen, welche das 20. Altersjahr noch nicht vollendet haben, bedürfen zu ihrer Verheirathung der Einwilligung des Inhabers der elterlichen Gewalt (des Vaters oder der Mutter). Sind dieselben gestorben oder sind sie nicht in der Lage, ihren Willen zu äussern, so ist die Einwilligung des Vormundes erforderlich. . . . » Es ist fraglich, ob im Falle, da das kantonale Recht der Mutter nach des Vaters Tod die elterliche Gewalt nicht giebt, die Konsenserteilung gleichwohl von dieser, oder von dem

4. Die Eltern haben das Recht und die Pflicht, *die Kinder zu erziehen*. Dies wird verschieden ausgedrückt: *Zürich*, PG. § 252, *Zug*, PG. § 48, *Schaffhausen*, PG. § 222, *Thurgau*, PG. § 157, sagen, zur Erziehung gehöre sowohl die körperliche Pflege, als die Sorge für eine gesunde und angemessene Entwicklung der gemütlichen und geistigen Kräfte, insbesondere auch die Sorge für religiöse und moralische Bildung und für gehörigen Schulunterricht und Berufsbildung. *Bern*, Satz. 148, und ähnlich *Luzern*, CG. § 60, *Solothurn*, CG. § 250, *Aargau*, BG. § 190, ¹⁾ *Nidwalden*, BG. § 75 bezeichnen es als Pflicht der Eltern, durch den Unterricht in der Religion und die Anleitung zu der Erlernung nützlicher Kenntnisse und Fertigkeiten den Grund zur künftigen Wohlfahrt der Kinder zu legen und während dieser Zeit für ihre Ehre, ihre Gesundheit und ihren anständigen Unterhalt zu sorgen. *Graubünden*, PR. § 58 Al. 2, sagt: „Die Erziehung solle eine angemessene Entwicklung der körperlichen, geistigen und sittlichen Kräfte der Kinder und deren Befähigung zu ihrem künftigen Fortkommen, teils durch persönliche Einwirkung, teils durch Gewährung des nötigen Schul- und Religionsunterrichtes und eine durch die Umstände gebotene und den Anlagen der Kinder entsprechende Berufsbildung, bezwecken. Die welschen Rechte, *C. c. fr.*, Art. 372, u. a. sprechen nur von der Autorität des Vaters im allgemeinen, wozu *Freiburg*, CC. Art. 185, noch beifügt: „Le père dirige l'éducation de l'enfant et le guide dans le choix d'un état“ u. s. w. — Diese Erziehungsrechte und -Pflichten werden nun aber in gewissen Richtungen noch ganz besonders entwickelt und beschrieben:

a. Die *religiöse Erziehung* bestimmt nach ausdrücklicher Vorschrift einzelner Gesetze, vgl. *Glarus*, BG. § 178,

Vormunde erteilt werden müsse. Ersteres nimmt ein Kreisschreiben des eidgenöss. Departement des Innern vom 18. Jan. 1879 an; für letzteres spricht der Wortlaut des Gesetzes. Vgl. auch Entsch. des Bundesrates, B.-Blatt 1876, III., S. 677.

¹⁾ Die Bestimmung lautet: «Die Eltern haben die Verpflichtung, für das Leben und die Gesundheit der Kinder zu sorgen, ihnen anständigen Unterhalt zu verschaffen, ihre geistigen und körperlichen Kräfte zu entwickeln, für ihre Ehre und Sitten zu wachen und durch Unterricht in der Religion und in nützlichen Kenntnissen den Grund zu ihrer künftigen Wohlfahrt zu legen.»

Thurgau, PG. § 158, bis zum 16. Altersjahr der Vater, und die Bundesverfassung, Art. 49 Al. 3, hat im Anschluss an die Aufstellung des Grundsatzes der Glaubens- und Gewissensfreiheit die bezüglichen Rechte des Inhabers der väterlichen oder vormundschaftlichen Gewalt konstitutionell bekräftigt. Entgegenstehende Verträge unter den Eltern oder mit dritten betreffend die konfessionelle Erziehung der Kinder sind von vornherein unverbindlich. ¹⁾

β. Das Erziehungsrecht der Eltern schliesst das Recht in sich, den Kindern gegenüber die geeigneten *Zucht- und Strafmittel* in Anwendung zu bringen, und meist werden dabei die Eltern ausdrücklich für befugt erklärt, nötigenfalles obrigkeitliche Hülfe anzurufen. So insbesondere wenn es sich darum handelt, flüchtige Kinder zurückzuholen, dann aber auch in andern Beziehungen. *Zürich*, PG. § 255, *Schaffhausen*, PG. § 226, *Zug*, PG. § 49, *Thurgau*, PG. § 160, sprechen diesbezüglich einfach davon, dass den Eltern, wenn sie, sei es zur Verfolgung flüchtiger Kinder, oder zur Ausübung ihrer Zucht, oder um sich sonst den schuldigen Gehorsam zu verschaffen, einer amtlichen Mitwirkung und staatlichen Beihülfe bedürfen, diese auf ihr Begehren, jedoch innerhalb eines vernünftigen Masses und nach vorheriger Prüfung und Ermessen der betreffenden Beamten oder Behörden, zu leisten sei. Ähnlich auch *Graubünden*, PR. § 59.

Ausführlicher regeln dieses Züchtigungsrecht die Gesetzgebungen der Berner Gruppe. So sagt *Bern*, CG. Satz. 154 und 155, es haben die Eltern das Recht, die Erziehung der Kinder zu leiten, sie zu Berufs- und häuslichen Arbeiten anzuhalten und, wenn sie ihnen mutwillig entweichen, oder von andern vorenthalten werden, sie wieder in ihre Gewalt zu bringen. Insbesondere sind sie befugt, ein ungehorsames Kind, das weder durch Ermahnungen, noch durch erlaubte, seiner Gesundheit unnahezeitliche Züchtigungsmittel zum Gehorsam angehalten werden kann, mit Bewilligung des Regierungsrates auf eine bestimmte oder unbestimmte Zeit, die jedoch nie länger als zwei Jahre dauern und sich nie über das Alter der Volljährigkeit hinaus erstrecken darf, auf ihre

¹⁾ Vgl. in dieser Hinsicht auch oben § 11, lit. F., S. 143.

Kosten in einer öffentlichen Korrekptionsanstalt einsperren zu lassen.

Ähnlich bestimmt *Luzern*, CG. § 62, es seien die Eltern berechtigt, die Kinder, die ihnen mutwillig entweichen, oder von andern vorenthalten werden, mit obrigkeitlichem Beistande wieder in ihre Gewalt zu bringen; ferner sie seien befugt, unsittliche, ungehorsame oder die häusliche Ruhe und Ordnung störende Kinder auf eine mässige und ihrer Gesundheit unschädliche Art zu züchtigen. Dazu kann nach § 67, wenn der Vater ein ungehorsames Kind nicht in Zucht und Ordnung zu halten vermag und die Aufführung desselben ihm wichtige Gründe zur Klage giebt, das Gericht auf sein Begehren und auf seine Kosten die Einsperrung des Kindes in einer öffentlichen Anstalt bewilligen, wobei diese Einsperrung auf eine bestimmte oder auf eine unbestimmte Zeit verhängt werden, letztern Falles aber nie länger als ein Jahr dauern und sich nicht über das Alter der Volljährigkeit erstrecken darf. Sobald der Vater, oder nach dessen Absterben, der Vormund mit der Reue oder Besserung des Kindes zufrieden ist, so kann er von dem Gerichte die Freilassung desselben verlangen, welche sogleich ohne weitere Untersuchung bewilligt werden soll. *Solothurn*, CG. §§ 260—263, ordnet diese obrigkeitliche Beihülfe beim Züchtigungsrechte mit den Bestimmungen, es erfolge die Verbringung ungehorsamer Kinder, oder solcher, die sich einem unsittlichen Lebenswandel, dem Trunke, dem Müssiggange oder andern groben Fehlern ergeben, in eine Korrekptionsanstalt durch den Oberamtmann auf Begehren der Eltern. Die Einschliessung ist näher geregelt, indem die Detention von allen andern Gefangenen gesondert stattzufinden hat und die Dauer der Einschliessung in erster Linie von den Eltern bestimmt wird, aber 30 Tage nicht übersteigen darf. Wenn die Kinder dessenungeachtet ihre unordentliche Lebensweise fortsetzen, so sollen sie, auf Begehren der Eltern, durch den Oberamtmann auf längstens 4 Monate eingeschlossen und ihnen für 2 Jahre der Besuch der Wirts- und Pintenschenkäuser untersagt werden. Auch können sie für die gleiche Zeit in die Gemeinde oder in die Amtei ihres Wohnortes eingegrenzt werden. Über die Dauer

der Einsperrung hat der Oberamtmann zu verfügen, wogegen an den Regierungsrat rekurriert werden kann. Jedenfalls aber sollen diese Massregeln wieder aufgehoben werden, sobald die Eltern es verlangen.

Noch eingehender finden wir sodann dieses Verhältnis in §§ 177—180 des BG. von *Aargau* mit folgenden Vorschriften geordnet: Die Eltern sind berechtigt, vermisste Kinder aufzusuchen, entwichene zurückzufordern, flüchtige mit obrigkeitlichem Beistand zurückzubringen und unsittliche, ungehorsame, oder die häusliche Ordnung und Ruhe störende Kinder auf eine mässige und ihrer Gesundheit unschädliche Art zu bestrafen. Vermögen die Eltern weder durch Ermahnungen, noch durch die ihnen zustehenden Strafmittel ein Kind zum Gehorsame anzuhalten, und giebt dessen Aufführung ihnen wichtige Gründe zur Klage, so kann auch hier das Gericht, nach erfundener Zulänglichkeit der Gründe, auf Begehren und Kosten der Eltern die Einsperrung des Kindes anordnen. Diese Einsperrung kann auf eine bestimmte oder unbestimmte Zeit verhängt werden, darf jedoch nie länger als zwei Monate für einen Unmündigen ¹⁾ und als ein Jahr für einen Minderjährigen dauern und sich nicht über das Alter der Volljährigkeit hinaus erstrecken. Sobald die Eltern oder ihre Vertreter mit der Reue oder Besserung des Kindes zufrieden sind, können sie von dem Gerichte die Freilassung desselben verlangen, welche ohne weitere Untersuchung sogleich zu bewilligen ist.

Namentlich ausführlich findet sich nun aber dieses Züchtigungsrecht im *C. c. fr.*, Art. 375—381, entwickelt, woraus wir folgende Bestimmungen mitteilen:

375. Le père qui aura des sujets de mécontentement très-graves sur la conduite d'un enfant, aura les moyens de correction suivants:

376. Si l'enfant est âgé de moins de seize ans commencés, le père pourra le faire détenir pendant un temps qui ne pourra excéder un mois, et, à cet effet, le président du tribunal d'arrondissement devra, sur sa demande, délivrer l'ordre d'arrestation.

377. Depuis l'âge de seize ans commencés jusqu'à la majorité ou l'émancipation, le père pourra seulement requérir la détention de

¹⁾ Vgl. oben S. 192, Anm. 1.

son enfant pendant six mois au plus; il s'adressera au président dudit tribunal, qui, après en avoir conféré avec le procureur de la Rép. délivrera l'ordre d'arrestation ou le refusera, et pourra, dans le premier cas, abrégé le temps de la détention requis par le père.

379. Le père est toujours maître d'abrégé la durée de la détention par lui ordonnée ou requise. Si, après sa sortie, l'enfant tombe dans de nouveaux écarts, la détention pourra être de nouveau ordonnée de la manière prescrite aux articles précédents.

381. La mère survivante et non remariée ne pourra faire déténer un enfant qu'avec le concours des deux plus proches parents paternels, et par voie de réquisition, conformément à l'article 377.

Freiburg giebt in Art. 188 des CC. dem Vater im wesentlichen dieselben Befugnisse. *Wallis* modifiziert die bezüglichlichen Vorschriften in CC. Art. 160 folgendermassen:

Le père qui a des sujets de mécontentement très-graves sur la conduite d'un enfant mineur, non émancipé, peut porter ses plaintes à la chambre pupillaire, sur le préavis de laquelle le tribunal civil du district peut autoriser la détention de l'enfant pendant deux mois au plus. La chambre pupillaire et le tribunal entendent l'enfant avant de proposer et de décréter la détention. Si, étant appelé, l'enfant fait défaut, il sera amené devant eux.

Il n'y aura aucune formalité judiciaire, ni écriture, si ce n'est la proposition et l'autorisation de la détention. La décision du tribunal est définitive.

Dazu fügt alsdann Art. 161: „Le père est tenu de payer tous les frais auxquels la demande en détention a donné lieu et de fournir à l'enfant des aliments convenables.“

Waadt dehnt die Befugnis auf die höheren Ascendenten aus und verleiht derselben zudem eine grössere Intensität, indem es in Art. 202 u. 203 des CC. vorschreibt:

202. Si un père ou une mère, ou un aïeul, a des sujets de mécontentement très-graves sur la conduite d'un enfant, dont il ne puisse plus réprimer les écarts, il peut porter sa plainte au Tribunal de première instance, et demander qu'il soit ordonné par le Tribunal, que cet enfant sera déténu dans une maison de discipline pour un temps qui ne pourra excéder deux années, ni dépasser l'âge de sa majorité.

203. Si celui qui a porté la plainte, ou celui qui lui a succédé en pouvoir, a lieu d'être satisfait du repentir et de l'amendement de l'enfant, il pourra demander au Tribunal son élargissement, ce qui devra lui être accordé sans autre examen.¹⁾

¹⁾ Doch kann nach Art. 1047 der *procédure civile* von 1869 der Requirerent jederzeit das minderjährige Kind aus der Anstalt zurücknehmen, ohne Beweggründe angeben zu müssen.

Umgekehrt schwächt *Tessin* die betreffenden elterlichen Befugnisse in Art. 151, Ziff. 1, folgendermassen ab:

La patria potestà consiste nel diritto che ha il padre: di dirigere le azioni dei propri figli e di castigarli moderamente in caso di loro mala condotta. Questo diritto è estensivo fino a farli riprendere dal commissario di Governo, ed anche a farli tenere in arresto fino a dieci giorni. L'arresto può accordarsi dal commissario sulla motivata domanda del padre, determinando il luogo ed il tempo a norma delle circostanze. Il padre ha sempre l'autorità di far cessare l'arresto.

Neuenburg hat in seinen Code civil gar keine bezüglichen Vorschriften aufgenommen.

γ. Besondere Ausführungen veranlasst alsdann noch die *Berufsausbildung* der Kinder. Die Eltern sollen, wie schon die allgemeinen Vorschriften betreffend die Erziehungspflicht der Eltern sich ausdrücken, den Kindern die nötigen Kenntnisse zu einem anständigen Fortkommen verschaffen. Insbesondere aber über die Berufsausbildung begegnen wir folgenden näheren Bestimmungen: *Zürich*, PG. §§ 256 u. 257, *Schaffhausen*, PG. §§ 227 u. 228, *Thurgau*, PG. §§ 161 u. 162, verfügen, es sei bei der Bestimmung zu einem Berufe auf die Anlage und die Neigung des Kindes Rücksicht zu nehmen, und es seien die Vormundschaftsbehörden berechtigt, von sich aus oder auf eine bei ihnen angebrachte Beschwerde hin, da wo die Rechte und Interessen der Kinder augenscheinlich durch böswillige oder ungereimte Anordnungen oder Massregeln, oder offenbare und arge Vernachlässigung der Eltern in erheblichem Masse verletzt oder gefährdet werden, einzuschreiten und nach freier Prüfung des Falles, und auf die Einvernahme der Eltern hin, erforderlichen Falls unter Zuziehung von Anverwandten oder Lehrern der Kinder, das Nötige zu verfügen, insbesondere ausserordentliche Vormundschaft eintreten zu lassen. In ähnlicher Weise sagen *Luzern*, CG. § 68, und *Aargau*, BG. § 181, es könne zwar der Vater (*Aargau* sagt: die Eltern) sein Kind zu dem Berufe, welchen er für dasselbe angemessen findet, erziehen. Das Kind aber sei befugt, wenn es sein Verlangen nach einer andern, seiner Neigung und seinen Fähigkeiten mehr angemessenen Berufsart dem Vater fruchtlos vorgetragen habe, sein Gesuch vor

die vormundschaftliche Behörde bringen, welche mit Rücksicht auf das Vermögen und die Einwendungen des Vaters darüber erkennen soll.

8. Was die *Kosten der Erziehung* anbelangt, so liegt deren Bestreitung den Eltern ob, ohne dass dieselben hiefür den Kindern gegenüber für den Fall, dass diese später Vermögen erwerben, ein Forderungsrecht erhalten. So sagen dies ausdrücklich *Luzern*, CG. § 63, und *Aargau*, BG. § 195, letzteres unter Beifügung, dass auch die Grosseltern für den betreffenden, für die Erziehung der Kinder gemachten Aufwand keine Ansprüche auf das nachher erworbene Kindesvermögen besitzen. Die Eltern erfüllen mit der Bestreitung dieser Kosten eine ihnen obliegende Pflicht, woraus *Freiburg*, CC. Art. 173, die ganz specielle Konsequenz zieht: „Si un enfant, dans le temps que son père l'aura mis en pension, en apprentissage, ou placé ailleurs hors de sa maison, se trouve manquer des premiers besoins de la vie, et reçoit dans cet état de dénuement des secours étrangers, le père sera tenu à en restituer la valeur ou la somme.“

Die Frage, ob die Erziehungs- und Unterhaltskosten von dem ehemännlichen oder ehefröulichen Vermögen zu tragen seien, beantwortet sich je nach dem güterrechtlichen Systeme der Ehegatten verschieden. Wo der Mann die ganze eheliche Last zu tragen und dafür auch allein eine allfällige Errungenschaft anzusprechen hat, da liegt ihm selbstverständlich auch die bezügliche Ausgabe für die Kinder ob. Vgl. *Zürich*, PG. § 258, *Zug*, PG. § 51, und ebenso die andern Rechte der Güterverbindung, wengleich sie nicht immer die Regel ausdrücklich gesetzlich feststellen.¹⁾ Nur *Nidwalden*, BG. § 77, gestattet eine Verwendung von Frauengut durch den Vater für die Erziehung der Kinder unter folgender näherer Normierung: Insofern der Vater ganz hablos ist und von der Armenverwaltung unterstützt wird, so mag von dieser im

¹⁾ Zwar sagt *Appenzell A.-Rh.*, Familienr. § 15: «die Eltern haben den Unterhalt und die Erziehung der Kinder zu bestreiten...» Bei Lebzeiten des Vaters und so lange dieser in der Lage ist, der betr. Pflicht nachzukommen, ist aber offenbar auch hier die Mutter nicht pflichtig, mit ihrem Vermögen einzustehen.

Notfälle für die Haushaltung, den Unterhalt der Familie und die Erziehung der Kinder Frauengut verwendet werden. Ist ein solcher Vater einem Vogte unterstellt, so ist für Verwendung von Frauengut die Genehmigung der Armenverwaltung einzuholen. Es soll jedoch jedesmal der Frauen-Freundschaft (s. oben S. 181 f.) Vorkenntnis gegeben werden, der im Beschwerungs-falle der Rekurs an den Wochenrat (Regierungsrat) offen steht. Würde jedoch der Ehemann wieder zu einigem Vermögen gelangen, so wäre hieraus das verbrauchte Frauengut zu ersetzen. Die gleiche Unterhaltspflicht von seiten der Mutter gegen die Kinder dauert fort, wenn der Vater hablos verstorben ist. Sodann verpflichtet auch *Glarus*, BG. § 185 Al. 2, ausdrücklich die Mutter, nach des Vaters Tode, wenn die Zinsen des Vermögens der Kinder nicht hinreichen, um daraus die Kosten ihres Unterhaltes und ihrer Erziehung zu bestreiten, mit den Zinsen ihres eigenen Vermögens, beziehungsweise mit ihrem Verdienste nachzuhelfen. Reichen auch diese Hilfsmittel nicht hin, so darf das Kapitalvermögen der Kinder und zuletzt dasjenige der Mutter angegriffen werden. ¹⁾

Anders dagegen in den Rechten mit Gemeinschaft, resp. mit Haftung der Ehefrau für den Rückschlag, welche eine Mitverpflichtung des Vermögens der Ehefrau, soweit eine andere Regel im Gesetze nicht ausdrücklich aufgestellt ist, ihrem Systeme gemäss anerkennen müssen. Ausdrücklich normiert finden wir diese Verpflichtung beider Ehegatten in *Schaffhausen*, wo PG. § 229 hervorhebt, dass die Eltern die Kosten für den Unterhalt und die Erziehung der Kinder gemeinsam zu bestreiten haben, und dass diese Verpflichtung nach dem Tode des einen Ehegatten in ihrer Gesamtheit auf den überlebenden Teil übergehe, u. a.

In entsprechender Weise finden sich die Pflichten der Eltern auch noch in andern Rechten festgestellt, ohne dass wir hier auf dieselben Bezug nehmen. Dagegen haben wir noch die Ausnahmen anzuführen, welche *Appenzell A.-Rh.*

¹⁾ Die Verpflichtung der Mutter nach des Vaters Tod besteht übrigens auch bei den andern Rechten der Güterverbindung, nach allgemeinen Grundsätzen (vgl. oben § 13) und speciell in Verbindung mit dem der Mutter zuerkannten Niessbrauch am Kindesvermögen, vgl. unten § 27, Ziff. 2, lit. a.

für den Fall, dass die Kinder Vermögen besitzen, zulässt, indem es im Familienr. § 15, Al. 2, bestimmt, dass solche Kosten aus den Zinsen jenes Vermögens, oder, wenn diese nicht hinreichen, und die Eltern nicht imstande sind, die bezüglichen Auslagen aufzubringen, auch aus ihrem Vermögen bestritten werden können. In beiden Fällen bezeichnet aber alsdann, soweit es Kantonsbürger betrifft, der Gemeinderat der Bürgergemeinde das Mass der Verwendungen zu dem Unterhalte und der Erziehung der Kinder.

5. Einzelne Rechte steigern die Pflicht, welche den Eltern betreffend Unterhalt und Erziehung der Kinder allgemein obliegt, in dem Sinne, dass sie die Eltern zudem zu einer ihren Verhältnissen entsprechenden Ausstattung der Kinder und zur Bestellung einer *Aussteuer* verpflichten. So ist dies der Fall in *Bern*, wo nach CG. Satz. 151 vermögliche Eltern verpflichtet sind, ihren Kindern, wenn dieselben in eine ehrbare Ehe treten, auf Abschlag ihres Pflichttheiles eine Ehesteuer zu geben, deren Belauf, wenn sie sich darüber nicht mit den Kindern vereinigen können, durch den Regierungstatthalter zu bestimmen ist. Und ferner kennt eine ähnliche Verpflichtung auch *Aargau*, wo in § 196 des BG. bestimmt ist, dass, wenn die Kinder in die Ehe treten und kein eigenes zu einem angemessenen Heiratsgute hinreichendes Vermögen besitzen, die Eltern und die Grosseltern nach der Ordnung, in welcher sie die Kinder zu ernähren und zu versorgen haben (vgl. oben S. 185), verbunden seien, denselben bei ihrer Verehelichung auf Abschlag des Pflichttheiles eine ihrem Vermögen angemessene Ehesteuer zu geben oder dazu verhältnismässig beizutragen. — Eine blosse sittliche und keine Rechtspflicht für die Eltern statuiert *Freiburg*, CC. Art. 181:

Les père et mère en état de doter leurs enfants sont exhortés à le faire lorsque, ceux-ci étant devenus majeurs, ont l'intention de se marier, ou d'établir une économie séparée; cependant les enfants n'ont pas d'action en justice pour contraindre leurs père et mère, soit à leur fournir une dot, soit à leur faire un établissement séparé.

Eine einfache Ablehnung der Rechtspflicht, ohne weitere Anfügungen betr. moralische Verpflichtungen der Eltern, finden wir dagegen in *C. c. fr.*, Art. 204: „L'enfant n'a pas

d'action contre ses père et mère pour un établissement par mariage ou autrement," und ebenso in *Waadt*, CC. Art. 106, *Wallis*, CC. Art. 81, *Neuenburg*, CC. Art. 144, und *Tessin*, CC. Art. 113.

Solothurn kennt eine bezügliche Rechtspflicht auch nicht, erwähnt die Aussteuer aber in §§ 276 u. 277 des CG. mit der Bestimmung, dass, wenn Eltern das Vermögen der Kinder in Händen haben, und diesen eine Eheststeuer, oder zum Behufe der Ausübung eines Gewerbes auf eigene Rechnung eine Aussteuer geben, anzunehmen sei, die Steuer werde, soweit die Mittel der Kinder hinreichen und sofern nicht anderes bedungen worden sei, aus diesen gegeben. Seien aber die erwähnten Steuern von dem Vermögen der Eltern selbst gegeben, und werden letztere vor Verfluss eines Jahres, von der Ablieferung an, vergeldstaget, so haben die Kinder das Empfangene in die Geldstagsmasse einzuwerfen. Periodische Unterstützungen sind jedoch nicht zu vergüten.

6. Die Rechte an der Person der Kinder stehen nach den einen Rechten beiden Eltern, nach den andern nur dem Vater zu, und nach beiden Richtungen veranlasst *das wechselseitige Verhältnis von Vater und Mutter* die Kantone zu weiteren Vorschriften.

Das französische Recht giebt der „puissance paternelle“ in der Weise Ausdruck, dass es in *C. c. fr.*, Art. 371—373 bestimmt:

371. L'enfant, à toute âge, doit honneur et respect à ses père et mère.

372. Il reste sous leur autorité jusqu'à sa majorité ou son émancipation.

373. Le père seul exerce cette autorité durant le mariage.

Ebenso *Waadt*, CC. Art. 199—201, *Wallis*, CC. Art. 156—158, *Neuenburg*, CC. Art. 271—273; und *Tessin* sagt in Art. 150: „Il padre, come capo di famiglia, compete una potestà civile sui propri figli legittimi, legittimati o adottivi.“ *Freiburg* dagegen nimmt schon bei der Bestimmung des Inhaltes der „puissance paternelle“ Bezug auf die Rechte, welche nach des Vaters Tode der Mutter zustehen, und bezeichnet die Funktionen der letztern als Fortsetzung der väterlichen Gewalt; so nach Art. 183, 184 u. 211 des CC., welche lauten:

183. La puissance paternelle consiste dans l'autorité des père et mère sur la personne de leurs enfants mineurs non émancipés et dans les droits ci-après mentionnés sur leurs biens.

184. Le père comme chef de la famille, exerce la puissance paternelle; elle est exercée par la mère dans les cas prévus à l'art. 211 de ce Titre.

211. La puissance paternelle et ses droits sont exercés par la mère, si le père est mort, sans avoir disposé de la tutelle de ses enfants, comme aussi en cas de faillite, ou lorsqu'un jugement a déferé à la mère l'exercice de l'autorité paternelle. Elle est dans ce cas tenue de faire l'inventaire des biens de ses enfants, s'il y a lieu, comme cela est réglé à l'Art. 202

Die Rechte der *Berner Gruppe*, abgesehen von *Luzern*, sprechen von einer Gewalt *beider* Eltern und betrachten demgemäss auch Vater und Mutter als zur Erziehung und Leitung der Kinder berufen. Während der ehelichen Vormundschaft hat aber der Vater die entscheidende Gewalt und kommt mithin die Gewalt als eine elterliche nur in dem Umstande zum Ausdrucke, dass nach des Vaters Tod oder sonstigem Verlust der Gewalt über die Kinder, die Mutter als Trägerin der festgesetzten, bishin vom Vater ausgeübten Gewalt aufgefasst wird. So ergibt sich dies aus *Bern*, CG. Satz. 153, wo weitläufig bestimmt wird: Die Rechte, welche den Eltern zustehen, um sie in den Stand zu setzen, ihre Pflichten gegen die Kinder zu erfüllen, machen die elterliche Gewalt aus und werden von dem Vater, als dem Haupte der Familie, ausgeübt; ist aber der Vater bevogtet oder tot, so übt sie die Mutter, in dem erstern Falle mit Hilfe seines Vogtes, und in dem letztern, so lange sie im Witwenstande verbleibt, mit derjenigen ihres Beistandes ¹⁾ aus. Bei einer gerichtlich getrennten Ehe wird die elterliche Gewalt von demjenigen Ehegatten ausgeübt, welchem die Erziehung der Kinder anvertraut worden. *Solothurn*, CG. § 253, bestimmt einfach: die elterliche Gewalt wird in der Regel von dem Vater, und wenn dieser vor der Mutter stirbt, von der letztern ausgeübt. *Aargau* folgt derselben Anordnung, indem es in BG. § 174 festsetzt: Die elterliche Gewalt wird in der Regel von dem

¹⁾ Die Hilfe des Beistandes ist für die Witwe infolge des Emancipationsges. v. 27. Mai 1847 dahingefallen.

Vater, als dem Haupte der Familie ausgeübt. Ist der Vater tot, bevormundet, vergeldtagt, abwesend, oder durch andere Gründe an der Ausübung der elterlichen Gewalt verhindert, so vertritt die Mutter seine Stelle. Sodann aber versuchen überdies §§ 192 und 193 die Stellung des Vaters und diejenige der Mutter schon während bestehender ehemännlicher Vormundschaft näher zu bestimmen, indem sie sagen: es sei vorzüglich die Pflicht des Vaters, so lange für den Unterhalt der Kinder zu sorgen, bis sie sich selbst ernähren können. Die Mutter aber sei hauptsächlich verbunden, mit der Wartung der Kinder die Pflege ihres Köpers und ihrer Gesundheit auf sich zu nehmen.¹⁾

Zürich und seine nächsten *Nachahmungen* sprechen zwar betreffend die Person der Kinder von Rechten beider Eltern, bestimmen aber doch, gemäss der väterlichen und ehelichen Vormundschaft, dass, wenn Vater und Mutter über die Erziehung ihrer Kinder oder die Bestimmung zu einem Berufe verschiedener Meinung seien, dem Vater das entscheidende Wort gebühre. Vgl. *Zürich*, PG. § 259, *Schaffhausen*, PG. § 223, *Thurgau*, PG. § 164, *Zug*, § 51, *Glarus*, BG. § 178, in welchem letzterem Rechte, § 185, alsdann noch besonders angefügt wird, dass die Mutter nach des Vaters Tod zur Erziehung der Kinder zunächst berechtigt und verpflichtet sei, wobei der den Kindern bestellte Vormund sie zu unterstützen habe. *Graubünden*, PR. § 60, nennt dagegen wiederum die Befugnis, welche dem Vater zugestanden ist, väterliche Gewalt, und ferner sagt auch *Thurgau*, PG. § 179, die Rechte und Pflichten des *Vaters* gehen auf die Mutter über, wenn der Vater gestorben, oder soweit ihr im Falle der Ehescheidung die *väterliche* Gewalt übertragen worden sei.

Trotz dieser verschiedenen Ausdrucksweise haben wir für die Zeit der bestehenden Ehe überall als regelmässigen Zustand, dass der Vater die Autoritätsrechte über die Kinder ausübt, und dass die Teilnahme der Mutter an dieser Be-

¹⁾ *Nidwalden*, BG. § 74, giebt von der elterlichen Gewalt die gleiche Definition, wie die angeführten Rechte, kennt aber kein Recht der Witwe auf Ausübung dieser Gewalt, sondern gestattet nur, wie wir in § 33, lit. c sehen werden, die Witwe unter Umständen zur Vormünderin zu machen.

fugnis, nicht sowohl dem Rechte, als vielmehr der Sitte angehört. Vgl. namentlich die eben mitgetheilten Bestimmungen von *Zürich* und seinen Nachahmungen. — Stirbt der Vater, so ist das Verhältnis in den Rechten nun allerdings ein sehr verschiedenes, indem die einen derselben durch die Mutter die elterliche Gewalt ausüben, oder die väterliche Gewalt fortsetzen lassen, die andern aber den minderjährigen Kindern einen Vormund geben.

Von der Stellung der Mutter als Witwe in letzterem Falle, d. h. *zum Vormund* der Kinder sprechen nur wenige Rechte, und zwar in dem Sinne, dass sie der Mutter die nächste Sorge für die Erziehung der Kinder zuweisen. So finden wir dies namentlich in *Graubünden*, PR. § 62 Al. 1, ausgesprochen, wonach die Mutter, wenn sie den Vater überlebt, oder infolge einer Ehescheidung ihr die Versorgung der Kinder anvertraut wird, über letztere das Elternrecht allein ausüben soll, insofern und so lange sie sich nicht wieder verhehlicht oder sie oder ihre Kinder nicht obrigkeitlich bevormundet werden¹⁾; tritt aber letzterer Fall ein, so ist ihr hinsichtlich ihres Elternrechtes zu dem ehelichen oder obrigkeitlichen Vormunde die Stellung angewiesen, die der Gattin gegenüber dem Gatten zukommt. Weiter verweisen wir auf *Glarus*, dessen betreffende Bestimmung, § 185 des BG., wir oben mitgeteilt haben. Sodann sagt *Baselstadt*, Vorm.-Ges. § 32, Al. 2, es stehe der Mutter eines bevormundeten Minderjährigen die Erziehung desselben zu, der Vormund sei aber berechtigt und verpflichtet, ein wachsames Auge darauf zu haben und über Misstände zum Zwecke weiterer Massregeln an das Waisenamt zu berichten. *St. Gallen* aber, Vorm.-Ges. Art. 60, giebt der Mutter, gleichviel, ob sie Witwe geblieben oder nicht, wenigstens das Recht, dem Vogte ihrer Kinder ihre Ansichten und Begehren über Versorgung und Erziehung derselben zu eröffnen, und bei Widerspruch des Vogtes an die Vormundschaftsbehörde zu rekurririeren, wie sie auch jederzeit Einsicht in die Vermögensverwaltung des Vormundes verlangen und ihre bezüglichen

¹⁾ Vgl. PR. § 112, Al. 5 und unten § 33, Ziff. 2, b u. c.

Bemerkungen und Anträge eventuell auf dem Rekurswege geltend machen kann.¹⁾

Wo nun aber die Kinder keinen Vormund erhalten, sondern das Recht geradezu Fortsetzung der väterlichen Gewalt durch die Mutter auch in Bezug auf das Vermögen der Kinder gesetzlich anordnet, oder wenigstens in einzelnen Fällen zulässt, da müssen wir nach heutiger Auffassung und nach der materiellen Gestalt dieser Einrichtung im geltenden Rechte von einer von Gesetzes wegen oder durch die Behörden der Mutter übertragenen Vormundschaft über die Kinder sprechen, welche hier zu denjenigen Befugnissen, die sie, auch ohne Vormünderin zu sein, in Bezug auf die Autorität über die Kinder, oder die Nutzniessung an ihrem Vermögen beanspruchen kann, hinzutritt. Die hauptsächliche Bedeutung dieser Stellung der Witwe zeigt sich auch nicht in den persönlichen Wirkungen, sondern in Bezug auf die vermögensrechtliche Stellung der Mutter zum Kinde. Wir werden eingehender hievon in §§ 27 und 33 zu sprechen haben.

7. Die Rechte in Bezug auf die Persönlichkeit der Kinder können den Eltern wegen Missbrauches oder sonstiger den Kindern drohender Gefahr entzogen werden. Darüber haben wir bei der Darstellung der Beendigungsarten des Eltern- und Kindesverhältnisses näheres zu sagen. Dagegen müssen wir hier bereits erwähnen, dass die Eltern nach der ausdrücklichen Bestimmung einiger kantonaler Rechte auch in dem Sinne unter obervormundschaftlicher Aufsicht stehen, dass die Behörden gewisse Massnahmen der Eltern korrigieren und in die Erziehung der Kinder eingreifen können. Wir trafen hievon bereits ein Beispiel, als wir anführten (S. 428), dass die Obervormundschaftsbehörde in *Luzern* und *Aargau* unter Umständen die Eltern ihrem Willen entgegen anhalten kann, die Kinder in einem gewissen Berufe zu erziehen. Allgemeine Bestimmungen über das Eingreifen der Behörde finden wir sodann in *Solothurn*, CG. § 255, wonach die Waisenbehörde darüber wachen soll, dass die Eltern ihre Pflichten gegen ihre

¹⁾ Ein gleiches Recht giebt *Schwyz*, Vorm.-Ord., § 71, Al. 3, der Witwe anlässlich der Rechnungsabnahme; damit ist zu vergleichen das Bescheidrecht der Witwe überhaupt, gegenüber dem Vormund ihrer Kinder, wovon das Nähere unten in § 38.

Kinder erfüllen, und pflichtvergessene Eltern, die vergeblich von ihr ermahnt worden, dem Oberamtman zu verzeigen hat, der je nach Umständen den Eltern einen Verweis giebt oder die Entziehung der elterlichen Gewalt anordnet. Ferner in *Aargau*, BG. § 198, welcher bestimmt, es könne gegen den Missbrauch der elterlichen Gewalt, oder gegen die Vernachlässigung der damit verbundenen Pflichten, wodurch die Rechte des Kindes gekränkt werden, nicht nur das Kind selbst sondern jedermann den Beistand der Vormundschaftsbehörde anrufen; die Verwandten aber seien hiezu besonders verpflichtet, und die Vormundschaftsbehörde habe von Amtes wegen den Gegenstand der Beschwerde zu untersuchen und die den Umständen angemessenen Verfügungen zu treffen. Weiter finden wir in *Freiburg*, CC. Art. 187, die Bestimmung:

Le père peut corriger lui-même ou faire corriger son enfant avec modération. L'autorité locale réprime les corrections excessives du père; s'il ne se modère pas, elle le dénonce au Préfet. Si le Préfet trouve qu'il soit nécessaire de pourvoir à la sûreté de l'enfant, il en avise la Justice de paix, sur le préavis de laquelle le Tribunal peut, après avoir entendu le père, le priver, s'il y a lieu, de l'exercice de la puissance paternelle, et donner un tuteur à l'enfant.¹⁾

Gewöhnlich jedoch sprechen die Gesetze nur von der Entziehung der Elternrechte, vgl. z. B. *Zürich*, PG §§ 280 bis 283, u. a., unten § 28, lit. d.

§ 27.

B. Die vermögensrechtlichen Wirkungen des Eltern- und Kindesverhältnisses.

Die das Vermögen des Kindes betreffenden Wirkungen des Eltern- und Kindesverhältnisses zeigen sich in verschiedenen Beziehungen. Von einzelnen derselben, wie der gegenseitigen Unterstützungspflicht und der Pflicht des Vaters, oder der Eltern, die Kinder zu ernähren und zu erziehen etc., haben wir schon oben gesprochen. Hauptsächlich in Betracht zu ziehen sind nun hier: die Vertretung des Kindes durch den Inhaber der elterlichen Gewalt, die Handlungsfähigkeit und Verpflichtungs-

¹⁾ Man vergleiche auch die in den Armen- u. Polizeigesetzen häufigen Bestimmungen über Bestrafung der Eltern, welche ihre Kinder verwarhlosen.

fähigkeit unter der väterlichen Vormundschaft, die Rechte der Eltern am Vermögen und am Ertrage der Arbeit des Kindes, und die Sicherungsmittel, welche dem Kinde gegenüber der elterlichen Gewalt in Bezug auf sein Vermögen gegeben sind.

1. *Vertreter des Kindes* ist während der Zeit seiner Handlungsunfähigkeit von Gesetzes wegen in allen unsern Rechten der Vater, so lange die Mutter lebt. Stirbt diese, so bleibt in der grossen Mehrzahl der Rechte der Vater in derselben Stellung mit der Ausnahme, dass, wie wir unten in Ziff. 3 sehen werden, die obervormundschaftliche Kontrolle über ihn meistens eine intensivere wird. Nur *Baselland* giebt nicht bloss den mutterhalb verwaisten Kindern bei Lebzeiten des Vaters, sondern sogar den Kindern, welchen bei Lebzeiten beider Eltern Vermögen zufällt, einen besondern obrigkeitlichen Vormund, und ferner ernennen nach dem Tode der Mutter *Appenzell A.-Rh.* und *I.-Rh.* zwar in der Regel den Vater zum Vormund, stellen es aber ins Ermessen der Behörden, auch eine andere Wahl zu treffen (Vgl. unten § 33, Ziff. 2, a). Stirbt der Vater, so geht die Stellung, welche ihm zugekommen, in einer Anzahl von Rechten auf die Mutter über und zwar im allgemeinen im Sinne einer Fortsetzung der väterlichen Gewalt, aber wesentlich unter Form einer der Mutter von Gesetzes wegen übertragenen Vormundschaft (s. unten § 33, Ziff. 2, lit. a u. c). Gleichstellung des überlebenden Parens, so dass diesem, sei es Vater oder Mutter, dieselbe gesetzliche Vormundschaft zukommt, finden wir im französischen Rechte, indem Art. 389 des *C. c. fr.* zunächst den Vater als Verwalter des Kindesvermögens während der Ehe bezeichnet, und Art. 390 alsdann beifügt: „Après la dissolution du mariage arrivée par la mort naturelle ou civile de l'un des époux, la tutelle des enfants mineur et non émancipés appartient de plein droit au survivant des père et mère.“ Und ähnlich sprechen *Waadt*, CC. Art. 213 u. 214, sowie namentlich *Neuenburg*, CC. Art. 281. Doch ist diese Auffassung im Wesen der Stellung des mit der „puissance paternelle“ ausgerüsteten Vaters so wenig begründet, dass wir unbedenklich für das schweizerische Recht im allgemeinen dem Vater nach dem Tode der Mutter, nicht bloss, wie dieser nach

dem Tode des Vaters, eine gesetzliche Vormundschaft, sondern die eigenartige väterliche Vormundschaft zusprechen müssen (vgl. oben S. 420).

Die Vertretung des Kindes durch den Inhaber der väterlichen Gewalt findet in allen Rechten wesentlich nach den Regeln der Vormundschaft statt, und ebenso bestimmt sich die beschränkte Handlungsfähigkeit des Minderjährigen ohne Unterschied, ob er unter väterlicher, oder unter öffentlicher Vormundschaft stehe, nach den gleichen Vorschriften. Einheitlich geordnet ist nun diesbezüglich die Handlungsunfähigkeit der Bevormundeten mit OR. Art. 30—33, und speciell betreffend die Möglichkeit, sich im selbständigen Betriebe eines vom gesetzlichen Vertreter gestatteten Berufes oder Gewerbes zu verpflichten, mit Art. 34, ferner die Verpflichtung des Vaters durch die Handlungen des Kindes in Bezug auf unerlaubte oder vertragswidrige Handlungen mit OR. Art. 61 und 115. Durch das kantonale Recht aber bleiben folgende nähere Beziehungen im Verhältnisse des unter väterlicher Vormundschaft stehenden Kindes zum Vater oder zu Dritteuten geordnet:

α. Für Rechtsgeschäfte, welche der Vater mit dem in seiner Vormundschaft befindlichen Kinde abschliessen will, ist nach allgemeinen vormundschaftlichen Grundsätzen die Mitwirkung eines ausserordentlichen Vormundes notwendig. Wir können hier einfach auf die im Vormundschaftsrechte aufzuführenden Vorschriften verweisen, wonach in Fällen, da die väterliche Vormundschaft nicht ausreicht, ein besonderer Vormund zur Vornahme dieses Geschäftes ernannt werden soll, vgl. unten § 37, Ziff. 2 b, ¹⁾) und haben hier nur diejenigen Vorschriften anzuführen, welche von unsern Rechten speciell

¹⁾ Einzelne Rechte erwähnen allerdings ganz speciell, dass das Verhältnis der Kinder zum Vater diesfalls demjenigen zum Vormunde gleichzuhalten sei; andere lassen es an den allgemeinen vormundschaftlichen Bestimmungen genug sein. Von erstern vgl. z. B. *Freiburg CC.*, Art. 206: «Le père ne peut faire aucun contrat ou convention avec son enfant mineur, à moins que celui-ci ne soit représenté par un curateur spécial, qui lui est donné en ce cas, comme aussi lorsque leurs intérêts sont en opposition, conformément à la disposition de l'Art. 242 du Titre de la tutelle.» Ferner *Luzern, CG.* § 78, u. a. m.

in Bezug auf Rechtsgeschäfte zwischen Vater (resp. Mutter) und minderjährigen Kindern aufgestellt sind. *Bern*, CG. Satz. 162, schreibt diesfalls vor, dass zur Gültigkeit eines solchen Vertrages nicht nur das Mithandeln eines ausserordentlichen Beistandes des Kindes, sondern auch Bestätigung des Vertrages durch den Regierungsstatthalter erforderlich sei. Ebenso verlangt *Solothurn*, CG. § 266, dass der bezügliche, unter Mitwirkung eines Sachwalters des Kindes abgeschlossene Vertrag von der Waisenbehörde bestätigt werden müsse, und § 267 schreibt vor, dass ein unter elterlicher Gewalt stehendes Kind nur mit Einwilligung des Regierungsrates eine Bürgschaft eingehen oder seine Sachen für dritte Personen verpfänden dürfe. *Graubünden*, PR. § 66 Al. 4, bestimmt: Gegenüber ihren Eltern können Kinder nur mit Beirathung eines ausserordentlichen Vormundes und Genehmigung der vormundschaftlichen Behörde sich gültig verpflichten. *Aargau*, BG. § 264, giebt den Kindern, deren Eltern auf ihr Bürgerrecht für sich und die ihrer Gewalt unterstellten Kinder Verzicht leisten wollen, einen Pfleger. *Baselstadt*, Vorm.-Ges. § 15, sieht in den Fällen, da Vater und Kinder denselben Vormund haben (§ 14 desselben Ges., s. unten § 28), falls Rechtsgeschäfte zwischen Vater und Kindern nötig werden, die Ernennung eines besonderen Vormundes für die Kinder vor.

Von anderem Standpunkte aus hat *Baselland*, LO. § 149 eine obrigkeitliche Kontrolle für Kaufgeschäfte zwischen Eltern und Kindern vorgesehen, indem hienach der Regierungsrat vor der Fertigung untersuchen soll, „ob ein solcher Verkauf nicht zum Nachteil der allfälligen Kreditoren gereiche.“ Ohne die obrigkeitliche Bewilligung ist das Geschäft ungültig. ¹⁾

¹⁾ Vgl. hiezu Beschl. des R.-Rates v. 27. Nov. 1875 u. v. 28. Juni 1884. Letzterer verordnet: Wollen Eltern einen erheblichen Teil ihres Vermögens auf ein Kind übertragen, so hat vor definitiver Bewilligung des R.-Rates eine Auskündung der Verkäufer durch die Bezirksschreiberei behufs Anmeldung der Schulden und Beurteilung der Frage, ob Kreditoren durch den Verkauf gefährdet werden, stattzufinden. Diese Auskündung kann nur dann erlassen werden, wenn Bezirksschreiberei und Gemeinderat übereinstimmend erklären, dass eine Gefährdung von Kreditoren nicht vorhanden sei. Die übrigen Noterben des Verkäufers müssen ebenfalls bescheinigen, dass sie keine Einwendung gegen den Verkauf erheben.

β. Wenn das minderjährige Kind mit Erlaubnis des Vaters einen Beruf oder ein Gewerbe selbständig betreibt, so bleiben einzelne Rechte bei der bundesrechtlichen Regel der Verpflichtung des Kindes aus den bezüglichen Geschäften nicht stehen, sondern verfügen, dass ähnlich, wie wir es im ehelichen Güterrechte betreffend die Mitverpflichtung des in Güterverbindung lebenden Ehemannes der Handelsfrau getroffen haben (s. oben S. 305), der Vater neben dem Kinde mitverpflichtet sei. So ist dies der Fall in *Zürich*, PG. 270, wonach zunächst das Kind und zwar nach früherem zürcherischem Rechte mit dem ihm zu selbständiger Wirtschaft überlassenen eigenen Vermögen, nach Bundesrecht jedoch mit seinem ganzen Vermögen, der Vater aber für den Rest (subsidiär) haftet. Ebenso *Schaffhausen*, PG. § 243, *Zug*, PG. § 54, *Thurgau*, PG. § 176.

γ. Minderjährige können unter väterlicher Vormundschaft auf Geheiss oder mit Erlaubnis des Vaters Schulden eingehen, verpflichtet aber regelmässig nicht sich selbst, sondern den Vater. Dies ist insbesondere auch dann der Fall, da zwar eine ausdrückliche Ermächtigung des Vaters nicht vorgelegen hat, aber die Einwilligung desselben vernünftiger Weise, namentlich weil die Verwendung eine notwendige oder nützliche war, vorausgesetzt werden konnte. Von einer solchen, den Vater verpflichtenden relativen Handlungsfähigkeit der Kinder, welche der Handlungsfähigkeit der Ehefrau in Bezug auf die Haushaltsbedürfnisse d. h. ihrer Schlüsselgewalt analog ist (vgl. oben S. 283f.), sprechen ausdrücklich *Zürich*, PG. § 269, *Schaffhausen*, PG. § 242, *Zug*, PG. § 54, *Thurgau*, PG. § 175. Etwas anders bestimmt *Graubünden*, PR. § 66, Al. 2, die Eltern können durch die Kinder nur verpflichtet werden, insoweit es mit ihrer Einwilligung geschieht, oder diese Einwilligung aus den Umständen vermutet werden darf. *Luzern*, CG. § 77, und *Nidwalden*, BG. § 91, lassen den Vater in dem Falle, da der unter seiner Gewalt stehende Sohn notorisch in seinem, des Vaters, Namen schaltet und waltet und dessen Geschäfte besorgt, für die von demselben eingegangenen Verträge haften mit Ausnahme von Bürgschaften, Geldanleihen, Kauf und Verkauf von Liegenschaften,

wofür eine specielle Autorisation des Vaters stets notwendig sein soll.

Ein Verbot betreffend gewisse Rechtshandlungen in dem Sinne, dass deren Vornahme den unter väterlicher Vormundschaft stehenden Minderjährigen schlechtweg untersagt wird, finden wir in *Bern*, CG. Satz. 163, wonach ein unter der elterlichen Gewalt stehendes Kind unter keinen Umständen weder eine Bürgschaft eingehen, noch seine Sache für dritte Personen verpfänden, noch eine ihm anzufallende Erbschaft veräussern darf.

Sind durch Rechtshandlungen, welche ein Minderjähriger vornimmt, nach den einschlägigen Regeln weder Kind noch Vater verpflichtet, so kann doch, schon nach den Vorschriften des Obligationenrechtes, unter Umständen das Kind oder der Vater wegen Bereicherung belangt werden. Dieser Regel geben einzelne kantonale Rechte noch besonderen Ausdruck; so *Zürich*, PG. § 269, *Schaffhausen*, PG. § 242, *Zug*, PG. § 54, *Thurgau*, PG. § 175, wonach, wenn das Kind ohne Erlaubnis des Vaters Schulden eingeht, regelmässig weder es noch der Vater angehalten werden können, dieselben zu befriedigen, es wäre denn, dass eine Bereicherung des Vaters oder des Kindes vorläge. Ferner *Luzern*, CG. § 77, und *Nidwalden*, BG. § 91, wonach der Vater, wenn er aus einem von den Söhnen geschlossenen Vertrage Nutzen gezogen hat, auch in den Fällen, da er nach der oben (lit. γ) mitgetheilten Regel dieser Rechte nicht haftet, doch immer haftbar sein soll, soweit der Nutzen reicht. *Appenzell A.-Rh.*, Familienrecht § 16, verweist schlechthin auf die Bestimmungen des schweiz. OR. und stellt daneben noch den allgemeinen Satz auf, es können die Eltern rechtlich nicht angehalten werden, die Schulden ihrer Kinder zu bezahlen, und das Gleiche sei der Fall bei den Kindern hinsichtlich der Schulden ihrer Eltern.

2. Die Rechte der *Eltern am Vermögen des Kindes* sind regelmässig für den Inhaber der väterlichen Gewalt, d. h. für den Vater und nach seinem Tode, da wo das Gesetz die Witwe zur Vormünderin macht, für die Mutter das Verwaltungrecht, und je nach dem güterrechtlichen Systeme,

unter welchem die Eltern leben, für diese überhaupt oder nur für den Vater und eventuell für die Mutter als Witwe das Recht der Nutzniessung. Das Recht auf den Ertrag aus der Arbeit des Kindes ziehen einzelne Rechte gleichfalls in das eheliche Vermögen und damit je nach dem güterrechtlichen Systeme in das Mannes- oder in das Gemeinschaftsvermögen; die Mehrzahl dagegen bezeichnet diesen Arbeitsgewinn des Kindes als freies Gut und gestattet überhaupt gegenüber der Nutzniessung und Verwaltung des Inhabers der elterlichen Gewalt am Kindesvermögen als Ausnahme eine Art von Sondergut, worüber das Kind frei verfügen kann, oder in Bezug worauf wenigstens der Inhaber der elterlichen Gewalt nur Verwalter und nicht Nutzniesser ist.

a. Der Vater (resp. die überlebende Mutter) hat die *Verwaltung des Kindesvermögens* und steht in dieser Verwaltung im allgemeinen unter obervormundschaftlicher Kontrolle. Die nähere Gestaltung dieser Kontrolle werden wir teils im Vormundschaftsrechte (so namentlich betreffend die Witwe als Vormünderin) und teils, wo für den Vater als Verwalter besondere obervormundschaftliche Vorschriften aufgestellt sind, in Ziff. 3 dieses Paragraphen in Betracht ziehen. Hier haben wir ins Auge zu fassen, in welcher Weise grundsätzlich die Stellung des Vaters als Verwalter des Kindesvermögens in unsern Rechten dargestellt wird, und da begeben wir folgenden Verschiedenheiten:

Das *französische Recht* giebt dem Vater diese Verwaltung kraft der Vormundschaft, welche ihm über das Kind zusteht, und ebenso steht nach Auflösung der Ehe dem überlebenden Elternteil diese Verwaltung kraft vormundschaftlicher Befugnis zu. So ist dies deutlich in *C. c. fr.*, Art. 389 u. 390, ausgesprochen, deren wir oben (S. 438) bereits Erwähnung gethan haben. Die Stellung des Vaters bezeichnet dabei Al. 2 des Art. 389 folgendermassen näher: „Il est comptable, quant à la propriété et aux revenus, des biens dont il n'a pas la jouissance; et, quant à la propriété seulement, de ceux des biens dont la loi lui donne l'usufruit.“ Die nähere Regelung der Stellung der Mutter als vormund-

schaftliche Verwalterin, Art. 391—396, werden wir unten in § 33, Ziff. 2, a, in Betracht ziehen.

Diese selbe Auffassung von der Stellung des Vaters und der Mutter als Verwalter des Kindesvermögens finden wir sodann in *Neuenburg*, CC. Art. 280 u. 281, ferner, wenigstens was den Vater anbelangt, in *Waadt*, CC. Art. 213. Der Vater wird mithin hier einfach dem Vormunde gleichgestellt; es sind also die Vorschriften über die vormundschaftliche Verwaltung, welche wir im Vormundschaftsrechte (§ 37) zu betrachten haben, anwendbar. Nur in einigen wenigen Beziehungen sind für die vormundschaftliche Verwaltung von Vater und Mutter besondere Regeln aufgestellt, von welchen wir hier Art. 453, 454, Al. 1, u. 470, Al. 1 des *C. c. fr.* anführen:

453. Les père et mère tant qu'ils ont la jouissance propre et légale des biens du mineur, sont dispensés de vendre les meubles, s'ils préfèrent de les garder pour les remettre en nature. — Dans ce cas, ils en feront faire, à leurs frais, une estimation à juste valeur, par un expert qui sera nommé par le subrogé tuteur et prêtera serment devant le juge de paix. Ils rendront la valeur estimative de ceux des meubles qu'ils ne pourraient représenter en nature.

454, Al. 1. Lors de l'entrée en exercice de toute tutelle, outre que celle des père et mère, le conseil de famille réglera par aperçu et selon l'importance des biens régis, la somme à laquelle pourra s'élever la dépense annuelle du mineur ainsi que celle d'administration de ses biens.

470, Al. 1. Tout tuteur, outre que le père et la mère, peut être tenu, même durant la tutelle, de remettre au subrogé tuteur des états de situation de sa gestion aux époques que le conseil de famille aurait jugé à propos de fixer, sans néanmoins que le tuteur puisse être astreint à en fournir plus d'un chaque année.

Waadt folgt diesen Ausnahmen in Art. 249 und 264 des CC., welche im wesentlichen die angeführten Bestimmungen der Art. 453 und 470 reproduzieren. Zudem fügt Art. 278 bei: „Le père ou la mère ne sont tenus de rendre compte de la tutelle qu'à leurs enfants devenus majeurs, ou à leurs ayant-droit.“

Neuenburg, CC. Art. 316, befreit die Eltern von der in Art. 314 und 315 für den Vormund aufgestellten Pflicht, ein Inventar aufzunehmen und in demselben seine eigenen For-

derungen am Mündel anzugeben, sofern wenigstens nicht besondere Umstände die Vormundschaftsbehörde veranlassen, die Eltern hiezu anzuhalten.

Wallis und *Freiburg* schliessen sich, wengleich sie die Vormundschaft von Vater oder Mutter nicht unter die öffentliche Vormundschaft subsumieren, gleichfalls zunächst den Bestimmungen des französischen Rechtes enge an. So betreffend die Bezeichnung des Vaters als Verwalter des Kindesvermögens: *Wallis*, CC. Art. 172, und *Freiburg*, CC. Art. 201, wobei *Wallis* auch die nähern Ausführungen des Art. 389, die wir oben angeführt haben, aufgenommen hat. Darüber hinaus enthalten nun aber die beiden Kantone nähere Ausführungen über die Stellung des Vaters, die mit den allgemeinen vormundschaftlichen Vorschriften nicht zusammengefasst, sondern speciell für die väterliche Verwaltung aufgestellt sind. Wir führen diesbezüglich aus dem CC. von *Wallis* an:

173. Le père majeur, ayant la libre disposition de ses biens, représente ses enfants mineurs non émancipés dans tous les actes civils. Il ne peut cependant aliéner, obliger ni hypothéquer les biens dont il a l'usufruit ou l'administration, si ce n'est en cas de nécessité ou d'utilité reconnue et avec l'approbation de la chambre pupillaire

175. Le père doit faire inventaire des biens de ses enfants, tant de ceux dont il a l'usufruit, que de ceux dont il n'a que l'administration. — La chambre pupillaire veille à l'accomplissement de cette obligation. — Un double de l'inventaire doit être déposé aux archives de la chambre pupillaire.

La même obligation incombe à la mère qui a la jouissance des biens de ses enfants.

177.¹⁾ Le père n'est tenu de rendre compte de son administration qu'à ses enfants devenus majeurs ou émancipés, ou à leurs ayant-droit, sauf dans le cas où il contracterait un nouveau mariage.²⁾

¹⁾ Mit Ges. v. 19. Nov. 1870, Art. 1, ist diese Bestimmung dahin modifiziert worden, dass der Vater alle vier Jahre oder, wenn er die Verwaltung verliert oder eine zweite Ehe eingeht, sofort Rechnung ablegen soll, und zwar nach den für den Vormund aufgestellten Bestimmungen: «S'il est reliquataire, il doit s'acquitter immédiatement de sa dette ou fournir des garanties suffisantes, acceptées par la chambre pupillaire», widrigenfalls wird für das Kind sofort ein Kurator *ad hoc* ernannt.

²⁾ Eine besondere Stellung betr. die Verwaltung des Kindesvermögens giebt *Wallis* auch der «mère tutrice», indem Art. 265 bestimmt: «La mère tutrice, tant qu'elle a la jouissance légale des biens du mineur, est dispensée de vendre les meubles, si elle préfère de les garder. Dans ce cas, elle est soumise aux mêmes obligations que les usufruitiers.»

Ähnlich führt *Freiburg* die Stellung des Vaters näher aus, indem dessen CC. bestimmt:

202. Le père doit faire inventaire des biens de ses enfants, tant de ceux dont il a l'usufruit, que de ceux dont il n'a que l'administration. S'il ne le fait pas dans les quarante-deux jours, à dater de celui où il entre en possession, et auquel commence son administration, la Justice de paix, sur l'avis reçu soit de l'autorité locale, soit des parents, soit indirectement d'une autre manière, pourvoit d'office à ce qu'il y soit procédé.

Un double de l'inventaire doit être déposé aux archives de la Justice de paix. L'inventaire doit être complété aussi souvent qu'il échet de nouveau biens aux enfants par héritage ou autrement. — La reconnaissance ou l'assignat que le père aura fait pour les biens de la mère profitera aux enfants et tiendra lieu d'inventaire pour les biens reconnus ou assignés.

203. Le père administre les biens de l'enfant mineur avec prudence; il répond des dommages-intérêts qui pourraient résulter d'une mauvaise gestion.

204. Le père, tant qu'il a la jouissance propre et légale des biens de l'enfant, est dispensé de vendre les meubles, s'il préfère les garder pour les remettre en nature. Dans ce cas il en fait faire à ses frais une estimation sur la surveillance de la Justice de paix. Si les meubles de l'enfant ont péri par l'usage et sans la faute du père, il n'est tenu de rendre, lorsqu'il y a lieu, que ceux qui restent et dans l'état où ils se trouvent.

205. Le père fait de sa seule autorité tous les actes d'administration non exceptés ci-après. Les actes exceptés sont: 1. Les emprunts d'argent, les dettes, les cautionnements et les autres engagements de cette nature; 2. Les acquisitions et aliénations d'immeubles; la constitution d'hypothèque, et l'établissement de servitude; 3. Les bâtisses à neuf et les réparations considérables. — Pour ces actes exceptés, le père n'a besoin que de l'autorisation de la Justice de paix; si elle lui est refusée, il peut la demander au Tribunal, le tout dans les formes suivies en matière de tutelle.

Si le père néglige de demander l'autorisation pour les actes mentionnés sous les Nos. 1 et 2 de cet Article, ils sont nuls et sans effet quant à l'enfant. Si le père bâtit à neuf ou fait réparations considérables sans autorisation, la disposition de l'Art. 102 du Titre des droits et des devoirs respectifs des époux, est applicable dans ce cas.

208. Le père est comptable, quant à la propriété, et aux revenus des biens dont il n'a pas la jouissance, et quant à la propriété seulement de ceux des biens dont il a l'usufruit.

Art. 210 wiederholt die Regel, welche wir bereits in Art. 278 des CC. von Waadt angetroffen haben.

Tessin räumt dem Vater in Art. 151 des CC. ein sehr weitgehendes Verfügungsrecht ein, indem hier bestimmt wird:

La patria potestà consiste nel diritto che ha il padre: . . . 2. Di assisterli e rappresentarli in qualunque loro interesse sì in giudizio che fuori, di nominar loro curatori testamentari ed anche l'erede pel caso che vengano a morire nello stato di incapacità a testare; 3. Di far propri i loro lucri fino ai venti anni compiuti, non esclusi quelli da loro acquistati coll'esercizio delle arti liberali; 4. Di amministrare ed usufruire i beni disposti a favore dei figli con atti tra vivi o di ultima volontà, se a tale diritto non osta la volontà del disponente: la opposizione però del disponente sarà senza effetto riguardo ai beni riservati al figlio a titolo di legittima.

Nichtsdestoweniger besteht auch hier betreffend Aufnahme eines Inventars u. a. eine Aufsicht der Vormundschaftsbehörde, welche Art. 10 des Ges. betr. die Vormundschaft, „legge sulle curatele“ vom 6. Juni 1846, betr. die „minorenni che sono sotto la patria podestà è che hanno sostanza loro propria“ des nähern anordnet.

Bern spricht, wie wir bereits früher bemerkten, von einer Vormundschaft der Eltern und stellt dieselbe unter die öffentliche Vormundschaft, wobei es aber die besondere Stellung der Eltern in einzelnen Vorschriften berücksichtigt. So geschieht dies in Satz. 236 des CG. bei der Bezeichnung der Eltern als gesetzlicher Vormünder, wo bestimmt wird: Die Eltern seien verpflichtet, jedesmal, wenn einem ihrer Kinder aus irgend einem Grunde Vermögen anfällt, der Vormundschaftsbehörde des Heimortes, und zwar nach Satz. 237 binnen Frist eines Monats, Anzeige davon zu machen, damit diese die Aufnahme des Verzeichnisses desselben veranstalte. Ausgenommen sind hievon die Taufpfennige und diejenigen kleinen Gaben, welche den Kindern selbst zugestellt werden. Sodann finden wir betreffend die Verwaltung des Kindesvermögens durch die Eltern in Satz. 263 (erster Satz) verfügt: Dem elterlichen Vogte wird, anders als einem „geordneten Vogte,“ der Besitz der Fahrhabe der Kinder überlassen, wenn nicht besondere Gründe den Regierungsstatthalter oder die Vormundschaftsbehörde bestimmen, hierüber in gegebenen Fällen etwas anderes zu verordnen.

Die andern Rechte der Berner Gruppe sprechen im Vor-

mundschaftsrechte nicht von der Verwaltung des Vaters und umschreiben seine Stellung als Verwalter des Kindesvermögens bei der Darstellung der väterlichen oder elterlichen Gewalt nur im Zusammenhange mit der Regelung seines Niessbrauchsrechtes. So finden wir in § 73 des CG. von *Luzern* verfügt: Die Waisenbehörde hat ebenfalls dafür zu sorgen, dass, sowie der Vater den Besitz des Vermögens seiner Kinder erlangt, ein Verzeichnis darüber aufgenommen und angemessene Sicherheit dafür geleistet werde, in welcher Hinsicht er von ihr zur Einlegung des Kapitalgutes in die Depositalkasse angehalten werden kann. Ebenso *Aargau*, BG. § 185, betr. Inventarisierung und Sicherstellung, wozu § 186 beifügt, das Recht auf die Verwaltung gehe verloren, sobald die Eltern nicht hinreichende Sicherheit für das Eigentum ihrer Kinder leisten.

Solothurn begleitet in § 269 des CG. die Bestimmung, dass die Eltern die Verwaltung und Nutzniessung an dem Vermögen der in ihrer Gewalt stehenden Kinder haben, mit der Beschränkung: Ohne Einwilligung der Waisenbehörde dürfen die Eltern die Liegenschaften der Kinder nicht veräussern. Ferner kann nach § 275 die Waisenbehörde solche Eltern, welche das Vermögen ihrer Kinder verwalten, sie mögen daran Nutzniessungsrechte haben oder nicht, anhalten, für dasselbe Sicherheit zu leisten. Im übrigen sind nach § 273 die Eltern nicht angehalten, über die Verwaltung des Vermögens ihrer Kinder Rechnung abzulegen, auch wenn sie an demselben kein Nutzniessungsrecht haben.

Die Rechte der *Zürcher Gruppe* geben dem Vater die Verwaltung gleichfalls nicht in der Stellung eines öffentlichen Vormundes, aber doch unter vormundschaftlicher Kontrolle. *Zürich*, PG. §§ 261 und 262, *Zug*, PG. § 52, *Schaffhausen*, PG. §§ 239 und 240, ¹⁾ und *Thurgau*, PG. §§ 166 und 168, verfügen nahezu übereinstimmend: Der Vater verwaltet als väterlicher Vormund der Kinder das Vermögen der-

¹⁾ Das Ges. v. 3. Dez. 1875 hat an dem Requisite der Zustimmung eines ausserordentlichen Vormundes bei Disposition über Liegenschaften der Kinder festgehalten. Vgl. oben S. 267, 276, 286 und unten Nachtrag zu letzterer Notiz.

selben und vertritt dieselben nach aussen. Er ist befugt, das fahrende Gut der Kinder gültig zu veräussern oder zu verpfänden, dagegen darf er Liegenschaften, oder Erbschaften, oder verfangenes Gut der Kinder nur veräussern oder verpfänden, wenn ein zu diesem Behuf bestellter ausserordentlicher Vormund für die Kinder seine Zustimmung giebt. Und speciell betreffend die Stellung des Vaters nach dem Tode der Mutter finden wir in *Zürich*, PG. § 364, *Schaffhausen*, PG. § 326, und *Zug*, PG. § 103, Al. 3, die Vorschrift, dass zwar, wenn minderjährige Kinder mutterhalb verwaist werden, der überlebende Vater ihr natürlicher Vormund bleibe, das Waisenamt aber berechtigt sei, auf Antrag der Verwandten dieser Kinder oder nötigenfalls von sich aus ein Inventar über die den Kindern angefallene mütterliche Verlassenschaft zu begehren und überdem den Vater, wo es erforderlich ist, zur Sicherstellung dieses Vermögens anzuhalten. Gegen derartige Beschlüsse des Waisenamtes steht dem Beteiligten der Rekurs an den Bezirksrat und von diesem an den Regierungsrat offen. Dieselbe Verfügung treffen auch *Schwyz*, VO. über das Vormundschaftswesen, § 41, und *Obwalden*, Vormundschaftsgesetz § 29. — Weiter geht *Thurgau*, indem hier nach PG. § 167 der Vater verpflichtet ist, dem Waisenamte von jeder einem seiner Kinder anfallenden Erbschaft oder grössern Schenkung Kenntnis zu geben, damit deren Betrag ins Waisenprotokoll eingetragen werden kann. Ebenso muss, wenn nach dem Tode eines der Eltern das Überlebende sich wieder ehelicht, zu Gunsten der minderjährigen Kinder erster Ehe in Betreff des denselben zufallenden Vermögens das gleiche Verfahren stattfinden.

Graubünden, PR. § 60, giebt dem Vater als dem natürlichen Vormund der Kinder die Befugnis, ihnen gehörige Liegenschaften mit vormundschaftlicher Genehmigung und ihre Fahrnis auch ohne solche gültig zu verpfänden und zu veräussern, und erklärt ihn im übrigen für pflichtig, auf die Verwaltung ihres Vermögens diejenige Sorgfalt zu verwenden, die von einem guten, um das Wohl seiner Kinder besorgten Hausvater gefordert werden darf. Hinsichtlich die vormundschaftliche Verwaltung des Vermögens vaterhalb verwaister

Kinder, welche unter der Vormundschaft der Mutter stehen, verweist § 62 letztes Al. ausdrücklich auf die gewöhnlichen Vorschriften der obrigkeitlichen Vormundschaft.

Glarus, BG. § 176, bezeichnet den Vater als Vormund und daher als Verwalter über das Vermögen der Kinder und stellt ihn mit Bezug auf diese Vermögensverwaltung gleich einem obrigkeitlich bestellten Vormunde unter die Aufsicht des Waisenamtes. Insbesondere hat er dem Waisenamte genau anzugeben, in was für Aktiven das Vermögen seiner Kinder angelegt ist, und wenn er selbst für einen Teil desselben als Schuldner erscheint, genügende Sicherheit zu leisten.

Nidwalden, BG. § 87, normiert einlässlich die Dispositionsbefugnisse des Vaters am Kindesvermögen, indem es bestimmt:

Liegenschaften, die den Kindern gehören, darf der Vater nur käuflich oder eigentümlich an sich ziehen oder an andere veräussern oder Versicherungen oder Gülten darauf bekennen, wenn die Freundschaft der Kinder (s. oben S. 181) die Zustimmung hiezu erteilt. Solche Handlungen ohne erwähnte Zustimmung können zu Gunsten der Kinder als nichtig angefochten werden, und der Vater haftet betreff der Veräusserung einer Liegenschaft oder einer darauf zu machenden Verschreibung seinen Mitkontrahenten für den Schadenersatz. Auch den Kindern zugehörnde Gülten oder Versicherungen darf der Vater jedesmal nur mit Zustimmung zweier nahen, statthaften, freundschaftsfähigen Verwandten, sowie mit Zustimmung derjenigen Kinder, die bereits das zwanzigste Jahr erreicht haben, veräussern oder verpfänden. In keinem Falle kann aber eine dritte Person, die in redlichen Besitz einer solchen Habe gekommen zu sein glaubt, und den Gegenstand zu ihren Händen erhalten hat, zur Zurückerstattung angehalten werden.

Die *Kantone ohne kodifiziertes Recht* behandeln die Stellung des Vaters als Verwalter des Kindesvermögens gelegentlich in den Vormundschaftsgesetzen, indem sie feststellen, inwiefern derselbe diesbezüglich der obervormundschaftlichen Kontrolle unterworfen sei. Wir haben in dieser Beziehung hier nur zwei Rechte näher ins Auge zu fassen:

Baselstadt bestimmt zunächst in § 12 des Vormundschaftsgesetzes vom 23. Februar 1880, es schliesse der Vater vermöge der väterlichen Gewalt eine besondere Vormundschaft über seine minderjährigen Kinder aus, stehe jedoch für die vermögensrechtliche Vertretung der Kinder und die Verwalt-

ung des Kindesvermögens unter den Bestimmungen, welche das Gesetz in §§ 76 und 77 festsetzt. Danach erhält der Vater regelmässig nach dem Tode der Mutter von Rechts wegen die Verwaltung des seinen minderjährigen Kindern anfallenden Vermögens, unterliegt aber in dieser Hinsicht allen für den Vormund aufgestellten Bestimmungen namentlich auch denen über den Nebenvormund (s. unten § 37.) Bei der Erbteilung werden die Interessen der Kinder durch den Nebenvormund vertreten. Bei Lebzeiten der Mutter treten diese Rechte und Pflichten des Vaters ein, wenn den Kindern durch Erbschaft oder Legat Vermögen zufällt, sofern der Erblasser dem Vater nicht die freie Verfügung ausdrücklich einräumt. Die Civilgerichtsschreiberei hat hievon dem Waisenamte behufs Abnahme des Handgelübdes und Bestellung des Nebenvormundes Anzeige zu machen und Erben und Testamentsexekutoren haben die an minderjährige Kinder fallenden Erbschaften und Vermächtnisse dem Vater nicht auszuzahlen, bis sie durch das Waisenamt dazu ermächtigt werden. Von diesen Bestimmungen sind nur ausgenommen und stehen unter freier Verwaltung des Mannes Patengelder und kleine Geldgeschenke.

St. Gallen, Vorm.-Ges. vom 29. Nov. 1833, §§ 34—37, bezeichnet den Vater gleichfalls hinsichtlich desjenigen Vermögens, welches den unter seiner väterlichen Gewalt stehenden Kindern angefallen ist, als Vogt, der aber hiezu keiner speciellen Ernennung bedürfe.¹⁾ Der Vater wird alsdann besonders verpflichtet dem Waisenamte jedesmal Anzeige zu machen, wenn einem seiner Kinder durch Erbschaft Vermögen zufällt; bei dem Tode der Mutter aber hat er den Bestand des gesamten Frauengutes „an Liegendem und Fahrendem“, dem Waisenamte mittelst Abgabe einer einfachen Erklärung zur Vormerkung ins Waisenbuch bekannt zu machen. Das Gleiche findet auch in Bezug auf jenen Teil des mütterlichen Vermögens statt, der durch den Tod eines Kindes den übrigen Geschwistern von diesem Muttergute zurückfällt, insofern letztere mit dem Vater noch in ungetrennter Haushaltung

¹⁾ Gleichwohl stellt Art. 18, Ziff. 1 des Ges. die Bevogtigung in Gegensatz zur väterlichen Gewalt, indem es jene durch diese ausgeschlossen sein lässt.

leben. Sodann muss bei der Wiederverehelichung des Vaters das Muttergut der minderjährigen Kinder geteilt und hinlänglich sichergestellt werden, worüber unten in Ziff. 3 lit. b. das Nähere anzugeben ist.

b. *Die Nutzniessung der Eltern am Kindesvermögen* kann sich aus verschiedenen Gründen ergeben. Sie kann auf dem Begriff des ehelichen Vermögens in dem Sinne basieren, dass die Einheit dieses Vermögens über den Tod eines der Ehegatten hinaus festgehalten und dem überlebenden Eheanteil der Genuss desselben wenigstens zu Niessbrauch zugewiesen wird, während derjenige Vermögenskomplex, der dem verstorbenen Ehegatten eigentümlich zugehörte, oder die den Erben desselben zufallende Quote dem Eigentume nach an diese Erben kommt. Sind dann die Kinder im speciellen Falle die Erben, so hat der überlebende Elternteil Niessbrauch am Kindesvermögen, aber dieser Niessbrauch ruht nicht auf dem Eltern- und Kindesverhältnis, sondern auf dem ehelichen Güterrechte, und eben deshalb haben wir von diesen Rechten des überlebenden *parens* bereits oben in § 23 gesprochen. — Die Nutzniessung des überlebenden Elternteiles kann sich aber auch als ein Anspruch darstellen, welchen derselbe an dem Gute des Verstorbenen ohne jede Beziehung auf das güterrechtliche Verhältnis der Ehe und bloss wegen der vom Gesetze respektierten persönlichen Affektion zwischen Ehegatten oder auf Grund letztwilliger Verordnung zu beanspruchen hat. Sind Kinder die Erben des Verstorbenen, so hat hier der überlebende Ehegatte wiederum Nutzniessung am Vermögen der Kinder, aber diese Nutzniessung ruht auch hier nicht auf dem Eltern- und Kindesverhältnis, sondern auf dem Erbrechte, und wir haben diese Erscheinungen also bei der Darstellung des Erbrechtes in Betracht zu ziehen. Nun giebt es aber auch eine Nutzniessung der Eltern am Kindesvermögen, welche sich weder aus ehelichem Güterrechte noch aus Erbrecht erklären lässt. Sie besteht während der Ehe an dem Vermögen, das den Kindern von irgend einer Seite, zu welcher die Eltern in keiner erbrechtlichen Beziehung stehen, zufällt, ihnen geschenkt, oder von ihnen erworben wird. Sie besteht ferner nach dem Tode der Mutter für den Vater, betreffend das Ver-

mögen, das die Kinder von der Mutter geerbt haben, wo weder Erbrecht noch eheliches Güterrecht dem Vater solche Rechte zusprechen; sie besteht für die Mutter nach des Vaters Tode in gleichem Sinne, insofern die Mutter die väterliche Gewalt fortsetzt. Der Niessbrauch bei bestehender Ehe stellt sich dabei, je nach dem Güterrechte, unter welchem die Ehegatten leben, als Niessbrauch des Vaters, oder, bei allgemeiner oder auch nur Errungenschaftsgemeinschaft als Niessbrauch beider Eltern dar und unterscheidet sich deutlich vom ehelich-güterrechtlichen wie vom erbrechtlichen Niessbrauche. Ebenso ist letzteres zu sagen in Bezug auf den Niessbrauch an dem von dritter Seite den Kindern zukommenden oder von ihnen erworbenen Vermögen auch nach dem Tode eines Elternteiles. Dagegen lässt sich der Niessbrauch, welchen der Inhaber der elterlichen Gewalt nach dem Tode des andern Ehegatten an dem Vermögen, das Kinder von diesem ererbt haben, besitzt, nur schwer vom erb- oder güterrechtlichen Niessbrauche unterscheiden. Wir haben auf die Schwierigkeiten, welche schon bei der Unterscheidung zwischen erbrechtlichen und güterrechtlichen Ansprüchen des überlebenden Ehegatten bestehen, oben in § 23 (s. S. 338 f.) hingewiesen. Den Niessbrauch nun aus Eltern- und Kindesverhältnis unterscheiden wir von dem Niessbrauche des überlebenden Ehegatten kraft Güterrecht oder Erbrecht, indem wir jenen da annehmen, wo weder der eine noch der andere der letztern zutrifft. Dabei betrachten wir den Niessbrauch, der sich in erkennbarer Weise auf die über den Tod eines Eheteils hinaus festgehaltene Einheit des ehelichen Vermögens stützt, stets als güterrechtlich, auch wenn diese Einheit vielleicht bei erlangter Volljährigkeit der Kinder sich auflöst und diesen ihr Anteil von dem überlebenden, bishin nutzniessungsberechtigten Elternteil herausgegeben werden muss. Vgl. oben § 23 die Beispiele von *Aargau, Schaffhausen, Basel u. a.* Dagegen fassen wir den Niessbrauch als erbrechtlichen auf, wenn er für den überlebenden Elternteil anerkannt wird ohne die güterrechtliche Beziehung und zugleich auch nicht abhängig gemacht ist von dem Bestehen der elterlichen Gewalt oder väterlichen Vormundschaft. Ist letzteres der Fall, besteht also der Niess-

brauch an dem an die Kinder gefallenem Vermögen ohne güterrechtliche Grundlage nur für den Inhaber der elterlichen Gewalt und für diesen nur während der Minderjährigkeit der Kinder und nicht über diese hinaus, z. B. auf Lebenszeit, dann ruht der Niessbrauch auf dem Eltern- und Kindesverhältnis und haben wir denselben mithin in diesem Paragraphen zu behandeln. Immerhin müssen wir bemerken, dass der so begründete Niessbrauch, obgleich er mit dem Verwaltungsrechte des Inhabers der elterlichen Gewalt die Grundlage gemein hat, nicht absolut dem Schicksale dieses letztern Rechtes folgt, vielmehr meistens die ausnahmsweise, aus obervormundschaftlicher Verfügung eintretende Entziehung der elterlichen Gewalt den Vater nur des Verwaltungsrechtes und nicht auch des Niessbrauchsrechtes verlustig macht.

Nach dieser allgemeinen Orientierung stellen wir nunmehr diejenigen Bestimmungen über den elterlichen Niessbrauch zusammen, welche dem Eltern- und Kindesrechte angehören, und betrachten zunächst Zürich und seine Nachahmungen.

Zürich, PG. §§ 263 u. 264, ebenso *Zug*, PG. §§ 52 u. 53, *Thurgau*, PG. § 169 und 170,¹⁾ *Glarus*, BG. § 177, geben dem Vater das Vermögen der Kinder, so lange dieselben unter der Vormundschaft stehen, zu gebrauchen und zu geniessen. Ebenso fällt dem Vater, respektive den Eltern zu, was das Kind durch seine regelmässige Arbeit erwirbt, wobei *Glarus* diese Berechtigung im allgemeinen, die andern nur in Bezug auf den Arbeitsverdienst des Kindes an die Voraussetzung knüpfen, dass der Vater die Kosten des Unterhaltes des Kindes bestreite.

Graubünden, PR. § 63, umschreibt die Niessbrauchsberechtigung der Eltern des nähern folgendermassen:

Die Eltern, oder auch nur der überlebende Ehegatte in seinem Witwer- oder Witwenstande, haben während der Minderjährigkeit ihrer Kinder, so lange sich diese nicht verhehlichen, die Nutzniessung an deren Vermögen mit Vorbehalt des Sondergutes derselben. Wenn der überlebende Ehegatte sich wieder verhehlicht, so erlischt sein Nutz-

¹⁾ Über die Nutzniessungsrechte der Eltern nach dem Tode eines Ehegatten, welche wesentlich güterrechtlich sind, aber auch Elemente des Eltern- und Kindesrechtes enthalten, s. näheres oben S. 359 f.

niessungsrecht an dem Vermögen seiner Kinder erster Ehe nur dann, wenn sie nicht mehr in seiner Pflege stehen, in welchem Falle aber die Kosten für deren Unterhalt und Erziehung vorab aus dem Ertrag ihres Vermögens, soweit derselbe reicht, zu bestreiten sind. Reicht dieser hiezu nicht aus, so darf das Hauptgut der Kinder nur in soweit angegriffen werden, als der überlebende Ehegatte nachweisbar unvernünftig ist, das fehlende zu ergänzen.

Schaffhausen stellt in PG., § 230—234, über den Niessbrauch der Eltern am Kindesvermögen eine Reihe von Bestimmungen auf, welche zum Teil die Regeln betreffend die güterrechtliche Auseinandersetzung nach dem Tode eines Ehegatten (s. oben S. 353 f.) wiederholen. Danach haben die Eltern das Recht, das Vermögen der Kinder während der Dauer ihrer Minderjährigkeit zu gebrauchen und zu geniessen, und es geht dieses Recht nach dem Tode des einen Elternteils in seiner Gesamtheit auf den überlebenden Teil über und steht dem letztern auch an demjenigen Vermögen zu, welches den Kindern während seines Witwenstandes anfällt, sowie an demjenigen, welches die Kinder von dem verstorbenen *parens* ererbt haben, so dass der überlebende Elternteil das gesamte Vermögen des verstorbenen zu gebrauchen und zu geniessen hat. Nach erreichter Volljährigkeit der einzelnen Kinder sind jedoch die Eltern, beziehungsweise der überlebende Elternteil verpflichtet, das demselben von dritter Seite angefallene Vermögen zur Hälfte an sie herauszugeben, und ebenso soll der überlebende Elternteil nach eingetretener Volljährigkeit sämtlicher Kinder das Vermögen des verstorbenen Elternteils zur Hälfte an dieselben herausgeben. Die Nutzniessung der übrigen Hälfte steht ihnen, respektive ihm dagegen in beiden Fällen bis zu ihrem Tode oder zu ihrer Wiederverehelichung zu. Letzteren Falles ist der Elternteil, vorbehaltlich der erbrechtlichen Nutzniessung eines Kindsteiles, zur vollständigen Herausgabe sowohl des den Kindern von dritter Seite angefallenen, als auch des von ihrem verstorbenen Elternteile ererbten Vermögens verpflichtet. Es kann jedoch solches Vermögen während der Dauer der Minderjährigkeit für einen den Umständen angemessenen Beitrag zum Unterhalt und zur Erziehung der Kinder in Anspruch genommen werden. — Im übrigen wieder-

holt PG. § 236 die oben mitgeteilte Vorschrift von Zürich, PG. § 264.

Bern behandelt die Stellung des Vaters zu den Ansprüchen, welche die Kinder nach dem Tode der Mutter erheben können, ganz vom ehelich-güterrechtlichen Standpunkte aus, und wir haben deshalb, obgleich das Gesetz diese Bestimmungen zum Teil im Erbrecht und zum Teil im Eltern- und Kindesrecht (Satz. 159 und 160) darstellt, oben in § 23 davon gesprochen (s. S. 346 f.) Dagegen haben wir hier anzuführen, was *Bern* betreffend das den Kindern von weiterer Hand zufallende Vermögen vorschreibt, und finden in CG. Satz. 157 und 158 diesfalls folgendes geordnet: Wenn die Erbschaft der mütterlichen Grosseltern den Kindern unmittelbar anfällt, so soll der Vater das Recht haben, das bezügliche Vermögen, wenn nicht anders darüber verfügt worden ist, so lange zu benützen, als die Kinder seiner Gewalt unterworfen bleiben; sowie aber ein Kind aus seiner Gewalt tritt, soll er demselben seinen Anteil an diesem Vermögen herausgeben. Und was sodann das Vermögen anbelangt, das ein unter der elterlichen Gewalt stehendes Kind auf irgend eine andere Weise, ohne dass über dessen Benutzung besondere Verfügung vorhanden ist, erwirbt, so können die Eltern nach vorher erhaltener Erlaubnis der Vormundschaftsbehörde den Ertrag desselben ganz oder zum Teile auf die Erziehung dieses Kindes, oder, wenn sie sich in unverschuldeter Dürftigkeit befinden, so lange das Kind noch ihrer Gewalt unterworfen bleibt, zu der Verpflegung der Familie verwenden.

Luzern, CG. §§ 70—72, *Aargau*, BG. §§ 182—184, *Solothurn*, CG. §§ 269 u. 270, und *Nidwalden*, BG. § 85, geben dem Vater resp. der Mutter, so lange das Kind sich in der väterlichen resp. elterlichen Gewalt befindet, die Nutzniessung an dem allfälligen Vermögen desselben, wobei, wie wir bereits oben gesehen haben (s. S. 448), dem Vater in *Luzern* und *Aargau* immer, und in *Solothurn* nach dem Ermessen der Behörde die Verpflichtung zur Kautionsleistung auferlegt wird. Dabei sagen *Luzern* und *Aargau* noch weiter erläuternd, dass bei dieser Nutzniessung die Rechte, welche dem Eigentümer gegen den Nutzniesser zustehen, am Platze

der Kinder von der Waisenbehörde ausgeübt werden. Den Umfang der Nutzniessung beschreiben *Luzern*, *Aargau* und *Solothurn* des nähern dahin, es erstrecke sich dieselbe nicht auf dasjenige Vermögen, welches den Kindern unter der ausdrücklichen Bedingung geschenkt oder vermacht sei, dass die Eltern keinen Genuss davon haben sollen. Dagegen können, wie *Solothurn* in § 271 beifügt, die Eltern, wenn die Kinder Vermögen besitzen, wovon die Eltern die Nutzniessung nicht haben, dennoch von den Zinsen desselben so viel verwenden, als zum Unterhalt und zur Erziehung der Kinder notwendig ist, während das Kapital nur mit Einwilligung des Oberamtmanns und auf Bericht der Waisenbehörde angegriffen werden darf. Ist aber das Vermögen der Kinder so gross, dass der Ertrag desselben die Bedürfnisse der Kinder übersteigt, so soll nach § 274 die Waisenbehörde den Betrag feststellen, den die Eltern verwenden dürfen, und dafür sorgen, dass der Überschuss zu Kapital angelegt wird. ¹⁾

Nidwalden nimmt, BG. § 85 Al. 2, ausdrücklich von der Nutzniessung, nicht aber von der Obsorge des Vaters die Paten- und allfällige andere Geschenke aus. Hört die elterliche Gewalt auf, so muss, wie *Aargau*, BG. § 187, ausdrücklich bemerkt, von dem gewesenen Inhaber derselben den Kindern ihr Eigentum herausgegeben werden. Die Mutter aber verliert nach § 180 Verwaltung und Nutzniessung in dem Augenblick, da sie zu einer neuen Ehe schreitet (vgl. oben S. 348).

Wird, gemäss BG. § 126 Ziff. 1 Al. 3, in *Nidwalden* ausnahmsweise, mit Zustimmung der Freundschaft und der Armenverwaltung nach dem Absterben des Vaters, der Mutter die Obsorge über die Familie und das Vermögen übertragen (s. unten § 33 Ziff. 2, c), so hat dieselbe nach § 92 mit der Verwaltung auch die Nutzniessung am Kindesvermögen, wie der Vater sie besessen, und wenn sie selbst bevogtet ist, so kann ihr die bezügliche Stellung doch in dem Sinne eingeräumt werden, dass der Vogt mit ihr die elterliche Gewalt vertritt und ihm die Vermögensverwaltung anheimsteht. Schreitet aber die Mutter zu einer neuen Ehe, so mögen die

¹⁾ Vgl. auch betreffend die Erziehungs- und Unterhaltskosten für die angeführten Kantone oben S. 429 f.

Kinder früherer Ehe, sofern ihr Bestes nicht eine andere Verfügung erfordert, deren Obsorge und elterlichen Gewalt zwar ebenfalls anvertraut bleiben; es ist aber, wenn die Vermögenszinsen die angemessenen Unterhalts- und Erziehungskosten übersteigen, ein solcher Überschuss für die Kinder zu Kapital anzulegen.

Das *französische Recht* und die *Nachahmungen des C. c. fr.* stellen in fast wörtlicher Übereinstimmung nähere Regeln über den Umfang und die Dauer des elterlichen Niessbrauches und betreffend die denselben gegenüberstehenden Auflagen auf; sie lauten nach den Bestimmungen des *C. c. fr.* in Art. 384 bis 387:

384. Le père, durant le mariage, et, après la dissolution du mariage, le survivant des père et mère, auront la jouissance des biens de leurs enfants jusqu'à l'âge de dix-huit ans accomplis, ou jusqu'à l'émancipation . . .

385. Les charges de cette jouissance seront: 1. Celles auxquelles sont tenus les usufruitiers; 2. La nourriture, l'entretien et l'éducation des enfants selon leur fortune; 3. Le paiement des arrérages ou intérêts des capitaux; 4. Les frais funéraires et ceux de dernière maladie.

386. Cette jouissance n'aura pas lieu au profit de celui des père et mère contre lequel le divorce aurait été prononcé; et elle cessera à l'égard de la mère dans le cas d'un second mariage.

387. Elle ne s'étendra pas aux biens que les enfants pourront acquérir par un travail et une industrie séparés, ni à ceux qui leur seront donnés ou légués sous la condition expresse que les père et mère n'en jouiront pas.

Die Nachahmungen des *C. c. fr.* wiederholen im allgemeinen dieselben Bestimmungen, begleiten sie aber mit verschiedenen Modifikationen. Vgl. *Waadt*, CC. Art. 204—210, *Freiburg*, CC. Art. 194—200, *Wallis*, CC. Art. 166—170, *Neuenburg*, CC. Art. 275—278. *Tessin* stellt in Art. 151, Ziff. 3 u. 4, einzig die wenigen Bestimmungen auf, welche wir bereits oben (S. 447) mitgeteilt haben.

Alle Nachahmungen gewähren die Nutzniessung bis zur Volljährigkeit, und zwar *Neuenburg* während der Ehe, gemäss seiner güterrechtlichen Grundsätze, beiden Eltern. Dazu fügen alsdann *Waadt*, Art. 204, Al. 2, *Wallis*, Art. 166, Al. 3, und *Freiburg*, Art. 194, die weitere Bestimmung: „Lorsque l'enfant sera demeuré dans la maison de ses père

ou mère, après sa majorité ou son émancipation, cette jouissance sera présumée avoir continué, s'il n'y a convention contraire;" und ähnlich *Neuenburg*, Art. 275, Al. 2: „Si la jouissance a continué, sans opposition, après la majorité ou l'émancipation, elle sera réputée avoir continué par le consentement tacite des enfants.“ *Wallis* sagt ausserdem in Al. 2 desselben Art.: „Les mêmes droits appartiennent à la mère dans le cas ou l'absence du mari aurait été déclarée.“¹⁾ *Freiburg* aber dehnt zudem den Niessbrauch in beschränktem Umfange, ähnlich wie wir es oben bei Schaffhausen ange-troffen haben, über das Alter der Minderjährigkeit oder des Zusammenwohnens gemäss Art. 196 bis 198 in folgender Weise aus:

196. Dès la majorité ou l'émancipation de chacun de ses enfants et sa retraite de la maison paternelle, la jouissance du père est réduite à la moitié des biens, qui jusqu'alors sont parvenus ou qui parviendront à cet enfant par succession légitime soit du chef de sa mère, soit du chef de ses ascendants maternels. Il en sera de même de la jouissance de la mère quant aux biens qui sont parvenus ou parviendront à ses enfants par succession légitime, soit du chef de leur père, soit du chef de leurs ascendants paternels.

197. Les charges de cette jouissance sont: 1. Celles auxquelles sont tenus les usufruitiers; 2. Le paiement des intérêts des capitaux dans la proportion de la jouissance.

198. Un ou plusieurs enfants venant à mourir, la jouissance de la totalité ou d'une partie de leurs biens accordée soit au père, soit à la mère par les Art. 194 et 196 ci-dessus, leur est conservée telle qu'elle est au moment du décès de ces enfants, sans préjudice de ce qui sera réglé au Titre des successions.

Was die Auflagen des Niessbrauches anbelangt, so sprechen *Waadt*, *Freiburg*, *Wallis* und *Neuenburg* von der Tragung der Auslagen für „la nourriture, l'entretien et l'éducation des enfants selon leur fortune.“ Die „charges auxquelles sont tenues les usufruitiers“ sind aufgeführt in *Waadt*, Art. 276, Ziff. 1, *Wallis*, Art. 167, Ziff. 1, und *Freiburg*, Art. 195, Ziff. 1. Die „arrérages ou intérêts des capitaux“ kehren wieder in *Waadt*, l. c. Ziff. 2, *Freiburg*, l. c. Ziff. 2, und *Wallis*, l. c. Ziff. 2, hier mit dem Beisatze, dass die

¹⁾ Vgl. auch *Freiburg*, Art. 211, den wir weiter unten mitteilen.

Zinsen „courent du jour où l'usufruit a été ouvert.“ Die „frais funéraires et ceux de dernière maladie“ erwähnt nur *Wallis*, l. c. Ziff. 4. *Neuenburg* dagegen bestimmt als Auflagen in Ziff. 2 u. 3 des Art. 276: „2. de satisfaire aux charges dont cette fortune peut être grevée; 3. d'administrer les biens comme un tuteur vigilant doit le faire.“

Weiter betreffend den Verlust des Niessbrauches bei Ehescheidung oder zweiter Ehe bestimmt *Waadt*, Art. 206, des nähern, dass der Verlust eintrete wegen Scheidung auf Grund von Art. 46, lit. a bis d, des Bundesges. betr. die Ehe, und *Neuenburg*, Art. 277, *Wallis*, Art. 168, behalten die Verfügungen des Gerichtes betreffend Zuweisung der Kinder im Scheidungsurteile vor. Ferner lässt *Waadt*, Art. 207, auch den Vater, der zur zweiten Ehe schreitet, die Nutzniessung verlieren:

Cette jouissance cessera à l'égard du père et de la mère qui convolent en secondes nocés; savoir, quant au père, dès la majorité ou l'émancipation de chacun de ses enfants, pour la part dévolue à l'enfant émancipé ou devenu majeur; et quant à la mère, du moment de son second mariage:

während *Wallis*, Art. 169, einfach bestimmt: „Cette jouissance cesse à l'égard de la mère qui convole en secondes nocés.“

Was sodann den Vorbehalt eines nicht im Niessbrauch der Eltern stehenden Vermögens der Kinder anbetrifft, so wiederholen *Waadt*, Art. 209 Al. 1, *Wallis*, Art. 170, *Freiburg*, Art. 199 Al. 1, und *Neuenburg*, Art. 278, und ähnlich auch *Tessin*, Art 151 Ziff. 4, die mitgeteilte Bestimmung des C. c. fr., wobei aber *Waadt*, l. c, Al. 2, und *Freiburg*, l. c, al. 2, beifügen:

Toutefois, l'époux survivant ne pourra être privé de l'usufruit de la légitime de ses enfants mineurs et non émancipés, dans les biens de l'époux prédécédé;

Freiburg aber dehnt, l. c, Al. 2, diesen Vorbehalt auch auf die Erbschaft von Vater oder Mutter aus und verlangt zudem, dass der Niessbrauch dem überlebenden Ehegatten stets in dem durch die mitgeteilten Art. 194 u. 196 des CC. aufgestellten Verhältnisse verbleiben müsse.

Wallis fügt Art. 170 am Schlusse einfach zu: „mais cette condition est sans effet quant aux biens qui doivent former leur légitime;“

Tessin, l. c. Ziff. 4: „la opposizione però del disponente sarà senza effetto riguardo ai beni riservati al figlio a titolo di legittima.“

Über die Inventaraufnahme, welche die Eltern bei Antritt des Niessbrauches vornehmen sollen, schreibt *Waadt*, CC. Art. 208, vor:

Si le père ou la mère négligent de faire l'inventaire des biens dont ils ont l'usufruit, dans les quarante-deux jours, à dater de celui où ils entrent en possession, le Juge ordonnera cet inventaire d'office.

Endlich enthält *Freiburg* noch ausführliche Bestimmungen über den Niessbrauch der Witwe, welche die elterliche Gewalt ausübt, Art. 211—214:

211. . . . Elle est dans ce cas tenue de faire l'inventaire des biens de ses enfants, s'il y a lieu, comme cela est réglé à l'Art. 202. (Vgl. oben S. 446). Si le père dispose de la tutelle de ses enfants, la mère n'en conserve pas moins la jouissance de leurs biens, qui lui est assurée par l'Art. 194. . . . Dans ces différents cas, le Tribunal doit toutefois délibérer . . . , si aucune des mesures prescrites par l'Art. 207 de ce Titre n'est à prendre pour la sûreté du bien des enfants.

212. Si la mère est déchargée de l'autorité paternelle, soit à sa propre demande, soit d'office, elle n'est pas pour cela privée de la jouissance des biens de ses enfants.

213. La mère est privée des mêmes droits que le père, selon qu'elle se trouve personnellement dans l'un ou l'autre des cas spécifiés dans l'Art. 210; elle est aussi privée de la puissance paternelle et de ses droits, si elle convole en secondes noces, si elle met au monde un enfant illégitime, ou si, au lieu de rester en honnête viduité, elle s'abandonne à une vie licencieuse.

214. Dans les cas particuliers où la mère est pourvue d'un assistant, elle ne peut faire aucun des actes de l'autorité paternelle qui requièrent l'approbation de la Justice de paix sans le consentement de cet assistant.

Die Kantone ohne kodifiziertes Recht besitzen über das Niessbrauchsrecht der Eltern keine gesetzlichen Vorschriften. Nur *Baselstadt* bestimmt, teilweise in Wiederholung dessen, was wir bereits oben (S. 362) als Ordnung des ehelichen

Güterrechtes mitgeteilt haben, in Art. 78 des Vorm.-Ges. v. 23. Febr. 1880, der Vater habe die Nutzniessung des in seiner Verwaltung befindlichen Vermögens seiner minderjährigen Kinder, so lange er deren Erziehungskosten bestreitet, und auch in den Fällen der Bevormundung des Vaters seien ihm unter derselben Voraussetzung die Zinsen des Kindesvermögens auszuliefern, wenn nicht ein allfälliger Gerichtsspruch hierüber eine besondere Verfügung getroffen habe. Ebenso steht der Mutter nach dem Tode des Vaters und in den Fällen der Bevormundung des Vaters die Nutzniessung des Vermögens der Kinder zu, so lange diese minderjährig sind, und die Mutter die Erziehungskosten bestreitet. — Dieses Nutzniessungsrecht ist nach heutigem Recht nicht mit der güterrechtlichen Gemeinschaft verbunden, sondern fliesst aus dem Eltern- und Kindesverhältnisse, wenngleich es mit der Gütergemeinschaft seinem Wesen nach enger verknüpft ist, als mit der Gütertrennung. Während der Ehe hat bei Gütertrennung, nach § 38 des Ges. betr. ehel. Güterr. etc., der Vater diese Nutzniessung, sofern die Eheabrede nicht anders verfügt, und beim Tode eines Ehegatten kommen dieselben Bestimmungen in Anwendung, wie bei der Gütergemeinschaft.

c. In allen unsern Rechten wird die Möglichkeit zugestanden, dass das unter väterlicher Vormundschaft stehende Kind ein Vermögen besitze, über welches der väterliche oder mütterliche Niessbrauch sich nicht erstrecke, das also nur unter der Verwaltung des Vaters, oder vielleicht, wenn das minderjährige Kind in der betreffenden Richtung vom Vater selbständig gestellt worden ist, nicht einmal unter dieser Verwaltung stehe. Ein solches *freies Vermögen* oder *Sondergut* des Kindes erscheint namentlich in zwei Richtungen entwickelt: einmal betreffend diejenigen Vermögensstücke, welche den Kindern unter der Bestimmung zugewendet worden sind, dass dieselben ausser dem Niessbrauche des Vaters stehen sollen, und sodann betreffend den Erwerb und die Ersparnisse aus des Kindes Arbeit. Nicht alle unsere Rechte stellen bezügliche Vorschriften auf; soweit die Gesetze dieses freie Kindesvermögen überhaupt behandeln, begeben wir folgenden näheren Ausführungen:

Die *welschen Rechte* anerkennen eine Beschränkung des Niessbrauches der Eltern in Bezug auf solches Vermögen der Kinder, das diese erworben haben „par un travail et une industrie séparée“ oder durch ausdrücklich unter der Bedingung des Ausschlusses des elterlichen Niessbrauches gemachte Zuwendung unter Lebenden oder von Todes wegen. Hievon haben wir bereits bei der Betrachtung des Niessbrauches der Eltern ausführlicheres mitgeteilt (s. oben S. 458 u. 460.) Die bezüglichlichen Vorbehalte finden sich in nahezu wörtlicher Übereinstimmung ausgesprochen im *C. c. fr.*, Art. 387, *Waadt*, CC. Art. 209, *Wallis*, CC. Art. 170, *Freiburg*, CC. Art. 199, *Neuenburg*, CC. Art. 278, und *Tessin*, CC. Art. 151, Ziff. 4, wobei, wie wir gesehen haben, die Gesetze von *Waadt*, *Wallis*, *Freiburg* und *Tessin* noch ausdrücklich beifügen, dass die Nutzniessung an der *legitima* der Kinder in jedem Falle den Eltern nicht entzogen werden dürfe. Zudem bestimmen *Waadt*, Art. 210, *Wallis*, Art. 171, und *Freiburg*, Art. 200, dass der Ertrag der „biens soustraits à la jouissance du père“ verhältnismässig zur Tragung der oben (S. 459 f.) erwähnten Lasten herangezogen werden solle.

Bern deutet in CG. Satz. 157 und 158 die Möglichkeit an, dass dem Kinde Vermögen unter der Bedingung zugewendet werde, dass der Vater den Niessbrauch an demselben nicht haben solle, und giebt überhaupt dem Vater an dem nicht von den mütterlichen Grosseltern her dem Kinde zugefallenen Vermögen ein nur beschränktes Nutzniessungsrecht (s. oben S. 456.) Des ferneren soll nach Satz. 164 ein unter der elterlichen Gewalt stehender Sohn, der mit Zustimmung des Inhabers der elterlichen Gewalt eine Stelle verwaltet, oder auf eigene Rechnung einen Beruf ausübt (s. oben S. 441), sich den bezüglichlichen Erwerb zueignen dürfen.

Luzern, CG. § 171, *Aargau*, BG. § 183 und *Solothurn*, CG. § 270, machen wörtlich übereinstimmend den Vorbehalt betreffend Vermögen, das den Kindern unter der ausdrücklichen Bedingung geschenkt oder vermacht worden sei, dass der Vater, respektive die Eltern keinen Genuss daran haben sollen, wie wir ihn im französischen Rechte kennen gelernt haben.

Dazu fügen *Luzern*, § 74, und *Aargau*, § 202, die weitere Regel, dass ein minderjähriges, aber ausser der Verpflegung der Eltern stehendes Kind über das, was es durch seinen Fleiss erwirbt, sowie auch überhaupt ein Kind nach erreichtem 15. Jahre (*Aargau* sagt, nach erreichter Mündigkeit) über Sachen, die ihm zum Gebrauche übergeben worden sind, frei verfügen könne. Was hingegen die Kinder, so lange sie unter der väterlichen Obsorge stehen, mittelst Handarbeit im Hause des Vaters verdienen, soll, wie *Luzern* ausdrücklich beifügt, dem letztern gehören. *Solothurn* giebt dem Vorbehalt betreffend den Erwerb des Kindes, CG. § 268, folgenden Ausdruck:

So lange Kinder mit Zustimmung ihrer Eltern einen Beruf auf eigene Rechnung ausüben, oder ausser dem elterlichen Hause in Diensten stehen, haben sie freies Verfügungsrecht über den bezüglichlichen Erwerb, sowie über die zur Ausübung des Berufes ihnen anvertrauten Sachen.

Weitere Bestimmungen über Beschränkung des Niessbrauches der Eltern, nach §§ 271, habep wir oben (S. 457) mitgeteilt.

Nidwalden, BG. § 85 Al. 2, begnügt sich mit der bereits angeführten Vorschrift:

Von der Nutzniessung, aber nicht von der Obsorge des Vaters sind Paten- und allfällige andere Geschenke ausgenommen.

Zürich und seine Gruppe formulieren den Vorbehalt in Bezug auf den Erwerb des Kindes regelmässig etwas freier und umfassender. So finden wir in *Zürich*, PG. §§ 265 bis 267, und damit übereinstimmend *Thurgau*, PG. §§ 171 bis 173, *Schaffhausen*, PG. §§ 235—237 und im wesentlichen auch in *Zug*, PG. § 53, verfügt: Wenn das Kind für seinen Unterhalt selber sorgt, so gehört, was dasselbe durch seine Arbeit verdient, ihm zu eigener Verwendung, vorbehalten die Pflichten der Kinder die Eltern zu unterstützen.¹⁾ Ferner kann nach ausdrücklicher Bestimmung von *Zürich* und *Thurgau* das Kind über das, was es durch aussergewöhnlichen Fleiss erwirbt, oder was demselben zu freier Verfügung ge-

¹⁾ Anders im Falle, da das Kind zwar regelmässigen Erwerb aus seiner Arbeit hat, der Vater aber die Kosten seines Unterhalts bestreitet. Vgl. *Zürich*, PG. § 264, und oben S. 454.

schenkt wird, wenn es das Alter der Mündigkeit schon erreicht hat, selbständig verfügen. Namentlich aber soll von der väterlichen Nutzniessung, nicht aber von der väterlichen Vormundschaft das Spargut der Kinder und solches Vermögen, welches denselben mit der ausdrücklichen Bestimmung geschenkt oder hinterlassen worden ist, dass der Vater keine Nutzniessung daran habe, ausgenommen sein. Einzig diese letztere Bestimmung findet sich in *Glarus*, BG. § 179. *Graubünden* aber giebt dem ganzen Vorbehalt, PR. § 64, folgende Fassung:

Der elterlichen Nutzniessung, nicht aber der väterlichen Vormundschaft enthoben ist, was den Kindern mit der ausdrücklichen Bestimmung geschenkt oder vermacht wird, dass die Eltern keinen Genuss daran haben sollen. Bei Patengeschenken wird diese Bestimmung vermutet. (Geschenktes Sondergut.) Der elterlichen Nutzniessung sowohl als der väterlichen Vormundschaft enthoben ist: was die Kinder, wenn sie ausser der elterlichen Versorgung stehen, sich erwerben. (Erworbenes Sondergut.)

3. Die *Sicherung des Kindesvermögens*, welches dem Inhaber der väterlichen Vormundschaft von Gesetzes wegen zur Verwaltung und meist auch zur Nutzniessung übergeben wird, ist aus denselben Gründen geboten, welche wir betreffend die Sicherung des unter der ehemännlichen Vormundschaft stehenden Frauenvermögens in § 22 (s. S. 307 f.) angeführt haben, und die Sicherungsmittel für das Kindesvermögen bilden zu denjenigen, welche für das Frauenvermögen bestehen, eine vollständige Analogie. Wir treffen das Einschreiten der obervormundschaftlichen Organe, das Begehren um Versicherung des Gutes, die Entziehung des Gutes aus der Dispositionsgewalt des Vaters und das Konkursprivileg, wobei aber hier die verschiedenen Kantone diesen Mitteln ziemlich gleichmässig Raum gewähren, während wir im ehelichen Güterrechte betreffend die Sicherung der Frauengutsforderung bedeutendere Divergenzen angetroffen haben. Betrachten wir nun die einzelnen in unsern Rechten dem Kindesgut gegebenen Sicherungsmittel, so ist

a. vor allem hervorzuheben, dass der Inhaber der väterlichen Vormundschaft überall unter einer *obervormundschaftlichen Aufsicht* steht, welche zwar nicht mit derselben Intensität Kontrolle ausübt, wie gegenüber dem öffentlichen Vor-

munde, immerhin aber in den meisten Rechten eine wirksame Aufsicht über die vormundschaftliche Thätigkeit des Vaters gestattet. Wir haben die bezüglichlichen, speciell für die väterliche Vormundschaft aufgestellten Bestimmungen der kantonalen Gesetze bereits oben bei der Betrachtung der elterlichen Verwaltung (S. 443 f.) angeführt und stellen hier nur kurz die Kantone nach ihrem grundsätzlichen Standpunkte zusammen.

Baselland giebt dem Vater auch während der Ehe nur das Erziehungsrecht und die persönlichen Autoritätsrechte überhaupt; sobald dagegen das Kind Vermögen erwirbt, so wird demselben ein besonderer obrigkeitlicher Vormund ernannt.

Appenzell A.-Rh. und *I.-Rh.* stellen während der Ehe die väterliche Vormundschaft nur unter eine allgemeine vormundschaftliche Aufsicht; sobald aber die Mutter des Kindes gestorben und letzteres deren Vermögen geerbt hat, so ernennen sie dem Kinde einen obrigkeitlichen Vormund, als welcher jedoch regelmässig der Vater bezeichnet wird.

Das *französische Recht* sowie *Neuenburg* und *Waadt* bezeichnen den Vater, und nach dem Tode desselben erstere zwei auch die Mutter von Gesetzes wegen als Vormund des Kindes, stellen aber betreffend die Verwaltung des Kindesvermögens, in Bezug auf Rechnungsstellung u. a. für diese „tutelle des père et mère“ specielle, die Kontrolle der Obervormundschaft abschwächende Bestimmungen auf, die wir oben (s. S. 444) angeführt haben. Auf demselben Standpunkte befindet sich auch *Bern*, das gleichfalls die Vormundschaft von Vater und Mutter unter die öffentliche Vormundschaft subsumiert, für dieselbe aber eine weniger eindringliche Aufsicht vorsieht.

Luzern, Aargau, Solothurn, Wallis, Freiburg, Tessin, die Rechte der *Zürcher Gruppe* und die Kantone *ohne Kodifikationen* erkennen, soweit sie überhaupt die Materie gesetzlich ordnen, die Verwaltung und Nutzniessung des Vaters als eine besondere Art von Vormundschaft an und üben nur eine allgemeine Oberaufsicht aus, welche sich darin äussert, dass der Vater zur Inventarisierung des Kindesvermögens und zu dessen Versicherung oder Herausgabe angehalten wird oder

werden kann, sowie dass Entziehung der väterlichen Vormundschaft eintreten kann. Wir haben oben (S. 448 f.) die bezüglichen einlässlichen Bestimmungen betreffend die Verwaltungsbefugnisse des Inhabers der väterlichen Vormundschaft angeführt. Im folgenden bleibt uns zu betrachten, in welcher besonderen Weise nun überhaupt vermittelt des Einschreitens der obervormundschaftlichen Organe eine Sicherung vorgeesehen ist.

b. Der Vater oder die Mutter können zur *Sicherstellung* des ihnen übergebenen Kindesvermögens angehalten werden. Diese Sicherstellung verlangen ohne weiteres *Luzern*, CG. § 73, und *Aargau*, BG. § 185, in den oben (S. 448) mitgeteilten Bestimmungen. Alle andern Rechte lassen sie nur fakultativ eintreten, sei es auf Grund allgemeiner obervormundschaftlicher Fürsorge, ohne dass das Gesetz näher beschreibt, wann die Behörden die Sicherheit verlangen sollen, sei es unter bestimmten vom Gesetze näher beschriebenen Umständen. Ersteres ist der Fall in *Solothurn*, CG. § 275, wonach die Waisenbehörde die Eltern nach ihrem Ermessen anhalten kann, für das von ihnen verwaltete Kindesvermögen Sicherheit zu leisten. Umgekehrt finden wir nähere Voraussetzungen für die Sicherstellung in folgenden Rechten ausgeführt:

Waadt, CC. Art. 279, *Wallis*, CC. Art. 176, und *Freiburg*, CC. Art. 207, gestatten, wenn eine besondere Gefahr für das Kindesvermögen vorliege, ein Einschreiten der Behörden von sich aus oder auf Antrag der Verwandten. Die letztere Bestimmung, mit welcher *Waadt* und *Wallis* fast wörtlich übereinstimmen, lautet:

Si le père n'offre aucune solvabilité et met en péril les biens de ses enfants, il est tenu de les assurer convenablement par cautionnement ou d'une autre manière. — S'il ne peut fournir des sûretés suffisantes, la Justice de paix prendra, sur la demande des enfants, de leurs parents ou de l'autorité locale, même de son propre mouvement, les mesures conservatoires que les circonstances exigeront. — Elle fait, s'il est nécessaire, vendre une partie ou la totalité des meubles. — Les capitaux en argent et en créances sont déposés aux archives de la Justice de paix, le tout sans préjudice du droit que le père peut avoir sur les revenus. — Le père est dans tous les cas entendu par la Justice de paix, et s'il réclame, le cas est, sur le préavis de celle-ci, porté au Tribunal qui en décide, après avoir entendu le père.

Neuenburg sieht in CC. Art. 316 als besondere Massnahme vor:

. . . s'il y avait à craindre que les biens des enfants fussent en péril, sans cependant qu'il y eût des causes assez graves pour faire prononcer la déchéance de tutelle, l'autorité tutélaire pourra, après avoir entendu les père et mère, ordonner en tout temps qu'il soit procédé à l'inventaire des biens: elle devra l'ordonner, si le père ou la mère survivant vient à contracter un second mariage.

Zürich, PG. § 268, *Schaffhausen*, PG. § 241, *Thurgau*, PG. § 174 und *Zug*, PG. § 55, sagen in nahezu wörtlicher Übereinstimmung, es sei die Obervormundschaft befugt, wo das Interesse der Kinder gefährdet erscheine und nicht aus moralischen Gründen im Interesse der Familie ein Eingriff in das Vermögen der Kinder gerechtfertigt werde ¹⁾, den Vater zur Sicherstellung ihres Vermögens oder eines Teiles desselben soweit dies nach den Umständen möglich und thunlich ist, anzuhalten, ²⁾ wobei die Frage, ob und inwieweit Sicherstellung erforderlich, auf vormundschaftlichem Wege und nicht als Rechtssache zu erledigen sei. Und speciell betreffend das Muttergut verpflichten *Zürich*, PG. § 364, *Schaffhausen*, PG. § 326, *Zug*, PG. § 103 Al. 3, *Schwyz*, VV. § 41, *Obwalden*, VG. § 29, den überlebenden Vater in bereits oben (S 449) beschriebener Weise zur Errichtung eines Inventars und unter Umständen zur Sicherstellung des betreffenden Vermögens, wobei *Schwyz* noch beifügt, dass dieselbe Massregel auch ergriffen werden könne, wenn den Kindern nach der Mutter Tod durch Erbschaft oder anderswie Vermögen zufällt. *Thurgau*, PG. § 258, sieht eine gleiche Massregel vor, die aber gegenüber der gesetzlichen Vormundschaft der Mutter auch bei des Vaters Tod eintreten kann; zudem verlangt *Thurgau* die Aufnahme eines Inventars in jedem Falle.

Graubünden verfügt, PR. § 65 Al. 2, es solle das Vermögen der Kinder, wenn es durch die väterliche Verwaltung gefährdet erscheine, von der Vormundschaftsbehörde ganz oder teilweise so sicher gestellt werden, dass entweder der Vater zu dessen Versicherung angehalten, oder ihm die Ver-

¹⁾ Letztern Vorbehalt führt *Thurgau* nicht an.

²⁾ Dabei wird ausdrücklich auf das Verfahren bei Sicherstellung des Frauengutes, *Zürich*, PG. § 157, hingewiesen.

waltung des Kindesvermögens entzogen und dieses unter eigene Vormundschaft gestellt werde.

Nidwalden bezeichnet in BG. § 88 die Anverwandten, den Gemeinderat des Wohnortes und die Armenverwaltung als verpflichtet, dafür zu sorgen, dass, wo das Vermögen der Kinder gefährdet zu sein scheine, der Vater zur Sicherstellung desselben rechtlich angehalten und die Kinder unter obrigkeitliche Vogtschaft gestellt werden.

Glarus aber, BG. 176 Al. 2, stellt den Vater in dem Sinne gleich einem obrigkeitlich bestellten Vormunde unter die Aufsicht des Waisenamtes, dass er diesem insbesondere genau anzugeben hat, in was für Aktiven das Vermögen seiner Kinder angelegt sei, und erscheint er selbst für einen Teil desselben als Schuldner, so soll er hiefür genügende Sicherheit leisten.

St. Gallen verlangt eine Sicherung des Kindesvermögens, Vorm.-Ges. Art. 36, im Falle der Wiederverhehlung des Vaters (s. oben S. 452) betreffend das Muttergut der Kinder und gestattet nur ausnahmsweise, dass unter Zustimmung der nächsten mütterlichen Verwandten und mit Genehmigung des Gemeinderates das ganze mütterliche Vermögen oder ein Teil desselben unter freier Verwaltung des Vaters verbleiben dürfe. Abgesehen von dieser Wiederverhehlung kann aber zudem nach Art. 37 der Vater auf Begehren der Kinder oder ihrer nächsten Verwandten durch Verfügung des Gemeinderates auch dann zur Sicherstellung des gesamten Vermögens der Kinder angehalten werden, wenn durch seinen bekannt gewordenen „häuslichen Rückgang“ letzteres mit Gefahr bedroht wäre.¹⁾

Endlich finden wir in *Baselstadt* und *Baselland* die Versicherung des Kindesvermögens in ganz besonderer Weise geordnet. *Baselland* gestattet, dass beim Tode der Mutter das Vermögen derselben, das an die Kinder fällt, ganz oder teilweise ungeteilt in den Händen des Vaters belassen werde, LO. § 9 und Landratsbeschluss vom 29. Juni 1832, erklärt

¹⁾ Das Vermögen der noch unter väterlicher Gewalt stehenden Kinder wird, insofern es nach Art. 36 u. 37 unter waisenamtliche Obsorge fällt, gemäss Art. 18 Ziff. 3 dess. Ges. der Bevogtigung unterworfen.

aber alsdann den Vater für pflichtig, die Kinder für gedachten Erbsanteil genugsam zu versichern und solches im Obligationenprotokoll aufzeichnen zu lassen; widrigenfalls würde der betreffende Erbteil unter die gewöhnliche Vormundschaft gestellt, wovon wir schon gesprochen haben. Sollte aber das Vermögen der Mutter von namhaftem Betrage und in der Eheabrede nichts vorgesehen sein, so soll eine gütliche Abfindung mit dem Vormund der Kinder und den nächsten Verwandten statthaben und eventuell vom Bezirksgerichte entschieden werden.

Für denselben Fall hat *Baselstadt* das Institut des sogenannten Auskaufes bis heute beibehalten und in dem Vormundschaftsgesetz, §§ 79—81, eingehend folgendermassen geordnet: Statt sofortiger Realteilung des Vermögens kann zwischen dem überlebenden Vater und den minderjährigen Kindern ein Auskauf getroffen werden, wodurch der Vater ganz oder teilweise das diesen Kindern zufallende Vermögen an Aktiven und Passiven übernimmt und dagegen für die Erziehung der Kinder bis zu ihrem Austritte aus seiner Gewalt zu sorgen, sowie sie auf diesen Zeitpunkt mit ihrem Erbteil auszuweisen verspricht. Dabei stellt er diesen Erbteil, in ausserordentlichen Fällen auch die Erziehungskosten, durch genügende Realkautio n der Bürgschaft sicher. Hiebei vertritt der Nebenvormund (s. unten § 33) die Interessen der Kinder, und der Auskauf bedarf der Genehmigung der Waisenkommission, welcher zu diesem Behufe mit der Auskaufsurkunde auch das dem Auskaufe zu Grunde liegende Inventar vorzulegen ist. Der Vater hat alle zwei Jahre dem Waisenamte einen Bericht einzugeben über allfällige Änderungen im Vermögensstand der Kinder, sowie Rechnung abzulegen über allfällig nicht unter den Auskauf fallendes Kindervermögen; der Bericht bedarf der Unterzeichnung des Nebenvormundes nicht, wohl aber die Rechnung. Wenn die Umstände es besonders wünschbar erscheinen lassen, kann auch zwischen der überlebenden Mutter und den minderjährigen Kindern ein Auskauf getroffen werden (§ 80). Dabei vertritt der Vormund der Kinder deren Interessen. Den zweijährigen Bericht an das Waisenamt hat ebenfalls der Vormund einzugeben. Erleidet

eine für die Sicherung des Auskaufes bestellte Realkaution in der Folge eine Wertverminderung, oder wird die gestellte Bürgschaft ungenügend, so kann die Waisenkommission von sich aus, oder auf Antrag der Verwandten, oder des Nebenvormundes, beziehungsweise im Fall von § 80 des Vormundes, sofortige Ergänzung der Sicherheit, oder sofortige Auflösung des Auskaufsverhältnisses verlangen. — Dazu kommen die Bestimmungen des Grundbuchgesetzes vom 16. April 1860, § 24, wonach, wenn nach dem Tode von Vater oder Mutter über die Vermögensansprüche der Kinder ein Auskauf errichtet wird, derselbe vom Grundbuchverwalter in ein besonderes Auskaufsprotokoll einzutragen ist. Aus diesem Eintrage erwächst den Kindern ein Pfandrecht auf allen gegenwärtigen und künftigen Liegenschaften des betreffenden Elternteiles, welche nicht im Vertrage selbst oder später erst mit Genehmigung der betreffenden Zunft, respektive des Waisengerichtes, ausdrücklich ausgenommen worden sind. Dem Grundbuchverwalter liegt bei seiner Verantwortlichkeit ob, ein solches Auskaufspfandrecht unverzüglich auf jede der betreffenden Liegenschaften, sowie späterhin auf jedes von dem Auskäufer neu erworbene Grundstück von Amtes wegen und ohne weiteren Antrag der Beteiligten einzuschreiben. Neben solchen Auskaufspfandrechten bleiben die früher auf dieselben Grundstücke eingetragenen Hypothekarrechte in voller Kraft und behalten ihr Vorgangsrecht. Später eingetragenen Hypothekarrechten geht dagegen das früher eingetragene Auskaufspfandrecht vor, vorbehalten etwaigen Verzicht der Berechtigten in beiden Fällen.

c. Als ein weiteres allgemein aufgestelltes Sicherungsmittel bezeichnen wir sodann das *Vorrecht des Kindesvermögens* auf das Vermögen des Vaters im Konkursfalle des letztern. Das noch *in natura* vorhandene Kindesvermögen kann natürlich überall vindiziert werden; die Ersatzforderung aber für das Fehlende wird auch, wenn keine besondern Sicherheiten gegeben sind, entweder durch gesetzliche Pfandrechte oder durch Konkursprivileg geschützt. Regelmässig werden dabei die Kinder gegenüber dem Vater gleich den Mündeln gegenüber dem öffentlichen Vormunde gestellt. So finden wir für Kinder und Mündel das Konkursprivileg in

Zürich, Luzern, Nidwalden, Glarus, Freiburg, Baselstadt und-land, Appenzell I.-Rh., Thurgau, Waadt und Neuenburg in der Weise, dass überall, soweit hier auch ein Frauengutsprivileg besteht, das Mündelprivileg letzterem vorgeht. Umgekehrt stellen das Frauengutsprivileg dem Kindes- und Mündelprivileg vor: die Kantone *Bern* ¹⁾, *Aargau* und *St. Gallen*. Hinter das Mündelprivileg nun aber stellt das Kindesprivileg in gewisser Hinsicht *Obwalden*. In dieselbe Klasse verweisen das Privileg der Frau und der Kinder und Mündel *Zug, Solothurn, Schaffhausen* und *Graubünden*. Der *C. c. fr.* giebt Kindern und Mündeln eine Generalhypothek. ²⁾ *Tessin* gewährt mit CC. Art. 859 eine „ipoteca generale“ „alle persone soggette a curatela sopra i beni dei loro curatori per le obbligazioni derivanti dalla loro amministrazione e viceversa.“ — Kein gesetzliches Vorrecht erwähnen *Uri, Schwyz, Appenzell A.-Rh.* und *Wallis*, ³⁾ wobei aber zum Teil durch andere bereits erwähnte Massregeln für die wünschenswerte Sicherung des Kindes- resp. Mündelgutes gesorgt wird. Näher treten wir auf diese Privilegien, da sie dem Konkursrechte und nicht dem Privatrechte angehören, nicht ein.

4. Die Verantwortlichkeit des Vaters für das ihm übergebene Kindesgut bestimmt sich im französischen Rechte, sowie in *Waadt, Neuenburg*, dann auch in *Bern* und weiter in *Baselstadt, St. Gallen* und *Appenzell A.-Rh.* und *I.-Rh.* grundsätzlich nach denselben Regeln, welche wir betreffend die Haftpflicht des Vormundes für das Mündelgut in § 40 antreffen werden. Zu erinnern ist sodann aber an die besonderen Vor-

¹⁾ Betr. die Stellung der Kinder zum Vater nach dem Tode der Mutter vgl. jedoch Satz. 937 des CG.: «Ist die Ehefrau des Verpfänders nicht mehr am Leben, so müssen ihre Kinder . . . die in der vorhergehenden Satzung (s. S. 331, Anm. 2) vorgeschriebene Erklärung zu Protokoll geben.» Vgl. betr. diese Rechte der Kinder, die nicht aus Eltern- u. Kindesrecht fließen und auch den Kindern, die sich nicht mehr unter der Gewalt des Vaters befinden, zustehen, Satz. 159 u. oben S. 346.

²⁾ Vgl. *C. c. fr.*, Art. 2121 u. oben S. 326. Die Modifikationen, die Genf auch diesfalls am Rechte des Code vorgenommen, betrachten wir im Grundversicherungsrecht.

³⁾ *Wallis* hat einen der französischen Generalhypothek analogen, aber «privilege» genannten Anspruch von Frau, Kindern und Mündeln, Art. 1871 u. 1872 des CC., mit Ges. v. 19. Nov. 1870 aufgehoben. Die «Edition officielle» der «Modifications faites au CC. du V.», 1883, führt diese Aufhebung zu den betr. Art. nicht an. Vgl. oben S. 332.

schriften des C. c. fr. und der Nachahmungen desselben von *Waadt*, *Neuenburg*, sowie *Wallis* und *Freiburg*, welche einerseits erklären: „Le père est comptable, quant à la propriété, et aux revenus, des biens dont il n'a pas la jouissance, et quant à la propriété seulement de ceux des biens dont il a l'usufruit,“ und anderseits demselben als Gegenleistung für die Nutzniessung die Lasten eines Usufruktus auferlegen. Die bezüglichlichen Gesetzesstellen haben wir früher (S. 443 f., 458 f.) mitgeteilt. *Luzern* und *Aargau* lassen den Vater schlechweg wie einen Niessbraucher haften, *Luzern*, CG. § 72, *Aargau*, BG. § 184 (s. S. 456). *Nidwalden* zieht in BG. § 86 die Parallele zur Haftung des Mannes für das Frauengut, § 62 (s. oben S. 341). *Zürich* und seine Gruppe stellen nähere Vorschriften auf und bestimmen, *Zürich*, PG. §§ 271—274, *Schaffhausen*, PG. §§ 244—246, *Thurgau*, §§ 177 u. 178, *Glarus*, BG. § 181, *Zug*, PG. § 56, es hafte der Vater dem Kinde für ungeschmälerete Herausgabe seines Vermögens. Für das nicht mehr Vorhandene aber habe er Ersatz zu leisten, insofern er nicht nachzuweisen vermöge, dass dasselbe entweder durch blossen Zufall untergegangen, oder im Interesse des Kindes selbst (und mit Bewilligung des Waisenamtes, sagt *Glarus*) und ohne Vernachlässigung der auf dem Vater ruhenden Verpflichtungen verbraucht oder in der Not der Familie in moralisch gerechtfertigter Weise für diese verwendet worden sei. Das Kind darf jedoch den Vater nach den Gesetzen von *Zürich* und *Schaffhausen* niemals für eine Forderung an denselben zum Auffalle treiben.

Graubünden, PR. § 61 Al. 1, verfügt, die Eltern haften für den Stammbetrag des unter väterlicher Vormundschaft stehenden Vermögens der Kinder, zu welchem Behufe die Vormundschaftsbehörde befugt und auf Verlangen der Kinder oder ihrer nächsten Verwandten verpflichtet sei, dasselbe zu inventarisieren und zu schätzen; als Entschuldigungsgründe aber, wodurch die Eltern von dieser Haftbarkeit enthoben werden, nennt es den Nachweis, dass das nicht mehr Vorhandene durch Zufall untergegangen oder zu einer sonst nicht möglich gewesenenen angemessenen Ausbildung der Kinder

oder in der Not der Familie für diese letztere in entschuldbarer Weise verwendet worden sei.

Die übrigen Rechte enthalten keine nähern gesetzlichen Vorschriften und stellen, sei es ausdrücklich, sei es stillschweigend, den Vater einfach dem Vormunde gleich.

§ 28.

III. Die Beendigung des Eltern- und Kindesverhältnisses.

Die Beendigung des natürlichen Verhältnisses durch den Tod des Vaters oder des Kindes haben wir einzig in dem Sinne zu erwähnen, dass wir auf die Regeln betreffend die Herausgabe des Kindergutes und die Haftung des Vaters oder seiner Erben verweisen, wie sie bei allen Beendigungsarten zur Anwendung kommen. Das rechtliche Eltern- und Kindesverhältnis endigt aus verschiedenen Umständen, und jede dieser Endigungsarten giebt zu verschiedenen nähern Ausführungen Veranlassung.

a. Die *Erreichung der Volljährigkeit* beendet die väterliche Vormundschaft in dem Sinne, dass der Vater, wenn er nicht entgegenstehende güterrechtliche oder erbrechtliche Ansprüche geltend machen kann, das Kindesgut herauszugeben hat. Nur wenige Rechte gewähren dem trotz erreichter Volljährigkeit weiter fortbestehenden Pietätsverhältnis zwischen Eltern und Kindern eine vermögensrechtliche Wirkung, wie *Schaffhausen* und *Freiburg*, welche den Eltern auch während der Volljährigkeit der Kinder wenigstens an einem Teile von deren Vermögen den Niessbrauch belassen (s. S. 455 u. 459). Daneben sind allerdings Eltern und Kinder, wie wir in § 13 gesehen, ohne Beschränkung auf das Alter der Minderjährigkeit letzterer, regelmässig zu gegenseitiger Unterstützung verpflichtet.

Nach erreichter Volljährigkeit kann eine unter väterlicher Vormundschaft befindliche Person nach Vorschrift des Bundesrechtes (s. oben S. 135) nur aus denselben Gründen weiter unter Vormundschaft gehalten werden, aus denen überhaupt volljährige Personen nach Bundes- und kantonalem Rechte (s. unten § 34) unter Vormundschaft gestellt werden

dürfen, und es handelt sich mithin in solchen Fällen um eine gewöhnliche Vormundschaft über Mehrjährige, auch wenn der Vater des Kindes diese Vormundschaft übernimmt. Von einem elterlichen Niessbrauch am Kindesvermögen, von Autoritätsrechten der Eltern kraft elterlicher Gewalt und dgl. ist also nicht mehr die Rede. Dies ist der Standpunkt, auf welchen sich ausdrücklich oder stillschweigend die Mehrzahl unserer Rechte stellt. Ausgesprochen finden wir ihn im Rechte von Zürich und seiner Gruppe, *Zürich*, PG. § 277, *Schaffhausen*, PG. § 249, *Thurgau*, PG. § 183, in den Worten:

Sind zureichende Gründe vorhanden, die Vormundschaft über ein Kind fort dauern zu lassen, ungeachtet dasselbe das einundzwanzigste Altersjahr angetreten hat, so ist in diesem Falle eine obrigkeitliche Vormundschaft einzuleiten.

Dagegen reden nun andere Rechte ausdrücklich von einer Fortsetzung der elterlichen Gewalt, die als solche auch nach Bundesrecht in dem Umfange als statthaft betrachtet werden darf, als überhaupt eine Vormundschaft über Mehrjährige verfügt werden kann.¹⁾ Von solcher Fortsetzung der elterlichen Gewalt spricht einmal *Solothurn*, CG. § 280, wonach die Eltern berechtigt sind, vor dem Aufhören ihrer Gewalt durch Volljährigkeit, um Fortdauer derselben bei Gerichte nachzusuchen, wenn das Kind mit Leibes- oder Gemütsgebrechen behaftet ist, die es hindern, sich selbst zu verpflegen, oder wenn es sich während der Minderjährigkeit einem solchen Lebenswandel ergeben hat, der es sehr wünschenswert macht, dass dasselbe ferner unter genauer Aufsicht der Eltern gehalten werde. Das Verfahren ist hiebei dasselbe, wie bei der Bevormundung Mehrjähriger. Sodann behandelt auch *Aargau* die Bevormundung volljähriger Kinder in §§ 208 und 209 des BG. unter demselben Gesichtspunkte, indem hier bestimmt wird, es höre die elterliche Gewalt mit der Volljährigkeit des Kindes sogleich auf, sofern nicht die

¹⁾ Man hat vielfach angenommen, eine solche Fortsetzung der elterlichen Gewalt sei gegenüber dem Bundesrechte überhaupt nicht mehr zulässig; jedoch augenscheinlich mit Unrecht, denn das Bundesgesetz bestimmt (s. unten § 34) nur, aus welchen Gründen die Kantone Volljährigen ihre Handlungsfähigkeit ganz oder teilweise entziehen dürfen. Ob aber über diese alsdann öffentliche oder väterliche Vormundschaft verhängt werde, ist als eine familienrechtliche Frage zu betrachten und nach kantonalem Rechte zu beantworten.

Fortdauer derselben von dem Bezirksgerichte auf Ansuchen der Eltern und nach Einvernahme des Kindes aus gerechter Ursache bewilligt werde. Eine solche gerichtliche Verfügung muss aber öffentlich bekannt gemacht werden, und als gerechte Ursachen, die Fortdauer der elterlichen Gewalt bei dem Gerichte nachzusuchen, werden genannt: wenn das Kind wegen Leibes- oder Gemütsgebrecben sich selbst zu verpflegen oder seine Angelegenheiten zu besorgen nicht vermag; wenn es Hang zur Verschwendung an den Tag gelegt, oder sich solcher Vergehungen schuldig gemacht hat, dass die Eltern es noch ferner unter ihrer genauen Aufsicht halten müssen.¹⁾ *Bern* hat unter Hinweisung auf „Gründe, welche eine Fortdauer der elterlichen Gewalt als wünschenswert oder notwendig erscheinen lassen“, diese Fortdauer in ähnlicher Weise näher geregelt mit Ges. betr. Modifikation der Satz. 165 des CG. vom 21. Juni 1864.²⁾ Endlich finden wir in selbem Sinne in *Graubünden*, PR. § 100, letztes Al., bestimmt:

Wenn beim Herannahen der Mündigkeit, beziehungsweise der Volljährigkeit, eines Minderjährigen beim letzteren vorhandene Leibes- oder Geistesgebrecben oder entschiedener Hang zur Verschwendung die Notwendigkeit einer Bevogtung mit Bestimmtheit voraussehen lassen, so kann noch vor Eintritt der Mündigkeit, beziehungsweise Volljährigkeit, übrigens unter Beachtung der gesetzlich vorgeschriebenen Form, die Fortsetzung der Vogtei, beziehungsweise der väterlichen Vormundschaft erkannt werden.

b. Die *Verehelichung* macht nach Bundesgesetz betreffend die persönliche Handlungsfähigkeit, Art. 1, handlungsfähig.

c. Die *Jahrgebung* kann die väterliche Vormundschaft vor erreichter Volljährigkeit innerhalb der Schranken beendigen, welche das Bundesges. betr. die persönliche Handlungsfähigkeit in Art. 2 aufstellt, und von welchen wir in § 11, S. 134, näher gesprochen haben. Die Beendigung der väterlichen Vormundschaft durch die Jahrgebung vollzieht sich wesentlich in denselben Formen, wie die Beendigung der

¹⁾ Letztere Bestimmung ist gegenüber Art. 5 des Bundesges. betr. die persönl. Handlungsfähigkeit als aufgehoben zu betrachten.

²⁾ Ein Kreisschreiben des R.-Rates vom 12. Dez. 1881 hat die bezüglichen Bestimmungen des cit. Gesetzes, als mit dem Bundesges. betr. die persönliche Handlungsunfähigkeit unvereinbar, ausser Kraft erklärt.

obrigkeitlich bestellten Vormundschaft. Verschieden ist nur das Verhältnis zu dem Willen der Eltern.

Nur auf Begehren des Vaters respektive der Mutter gestatten die Jahrggebung *Solothurn*, CG. § 279, durch den Regierungsrat, wobei dieser zudem den Bericht der Waisenbehörde, sowie nötigenfalls auch anderer Personen angehört und sich überzeugt haben muss, dass das betreffende Kind die erforderlichen Eigenschaften besitze, sich und sein Vermögen zu regieren. Ferner *Luzern*, CG. § 79 Ziff. 3 u. 5, welches eine bezügliche Erklärung des Vaters vor dem Gemeinderat und Genehmigung durch den letztern verlangt; weiter *Bern*, Satz. 165 Ziff. 4, wonach der Vater als Vormund das Gesuch der volljährig zu erklärenden Person beim Regierungsrate empfehlen muss. Sodann verlangt *Waadt* mit Ges. v. 3. Dez. 1881, Art. 3, welches Art. 1012 der Civilprozessordnung modifiziert hat, dass das Gesuch des Kindes vom Vater oder von der Mutter als Vormünderin unterschrieben sei. Ähnlich *Wallis*, CC. Art. 303, *Neuenburg*, CC. Art. 342, *Freiburg*, CC. Art. 328, *Tessin*, (s. oben S. 135) u. a.

Eine Jahrggebung auch gegen den Willen des Vaters, wengleich sie für die Regel Zustimmung desselben verlangen, kennen *Zürich*, PG. § 276, *Schaffhausen*, PG. § 248, *Thurgau*, PG. § 182, und *Glarus*, PG. 182, revidiert den 22. Juni 1881, indem sie im übrigen einfach auf die Volljährigerklärung der obrigkeitlich Bevormundeten Bezug nehmen.

Andere Rechte sprechen schlechthin von einer Befugnis der Behörde zur Jahrggebung, ohne die Stellung des Inhabers der elterlichen Gewalt besonders hervorzuheben. Wir verweisen daher für alles weitere auf die Entlassung aus der obrigkeitlichen Vormundschaft, unten § 41.

d. Die *Entziehung der väterlichen Vormundschaft* oder der väterlichen, respektive elterlichen Gewalt kann auf verschiedenen Wegen erfolgerf. Sie findet statt

1. wenn der Vater, respektive die Mutter aus Gründen, die mit dem Verhältnisse zu den Kindern nichts zu schaffen haben, unter obrigkeitliche Vormundschaft geraten. In diesem Falle ist der Vormund des Vaters nach Vorschrift von *Zürich*, PG. § 278, *Schaffhausen*, PG. § 250, *Glarus*, BG. § 183

(sofern nichts anderes verfügt wird), *Zug*, PR. § 57 lit. c, *Graubünden*, PR. § 100, *Solothurn*, CG. § 363, auch der Vormund der Kinder; ebenso regelmässig in den anderen Rechten. *Baselstadt* ernennt jedoch nach § 14 des Vorm.-Ges. den Kindern sofort einen eigenen Vormund, sobald sie Vermögen besitzen.

Dem Falle der Bevormundung des Inhabers der väterlichen Gewalt stellen einige unserer Rechte ausdrücklich die nachrichtslose Abwesenheit desselben in dem Sinne gleich, dass die bezügliche Vermögensverwaltung über des Abwesenden Güter die Vormundschaft über die Kinder führt. *Baselstadt* ernennt nach § 14 des citierten Gesetzes aber auch diesfalls den vermöglichen Kindern einen eigenen Vormund. Vgl. auch *Freiburg*, CC. Art. 210 Ziff. 2.

2. Gerät der Vater in Konkurs, so verliert er ebenfalls regelmässig die Vormundschaft über die Kinder für die Zeit, da der Fallitenzustand andauert. Wir verweisen in dieser Beziehung auf *Zürich*, PG. §§ 279 und 321, ¹⁾ *Schaffhausen*, PG. § 251, *Thurgau*, PG. § 185, *Zug*, PR. § 57 lit. d, *Freiburg*, CC. Art. 210 Al. 2 Ziff. 1.

3. Die Entziehung der väterlichen Vormundschaft kann aber auch aus Gründen erfolgen, die in dem Verhältnisse des Vaters zu den Kindern liegen, worüber unsere Gesetze regelmässig eingehendere Vorschriften enthalten.

Zürich, PG. §§ 280—282, *Schaffhausen*, PG. §§ 252 und 253, *Zug*, PG. § 57 lit. e, *Glarus*, BG. § 184, ²⁾ *Schwyz*, Vorm.-Ord. § 16, *Obwalden*, Vorm.-Ges. § 14 verfügen in nahezu wörtlicher Übereinstimmung in dieser Hinsicht: Wenn der Vater seine väterliche Pflicht dauernd nicht erfüllt und die Unterhaltung und Erziehung der Kinder gröblich vernachlässigt, so kann ihm durch die Obervormundschaft die väterliche Vormundschaft entzogen und die Kinder als Minderjährige samt ihrem Vermögen unter obrigkeitliche Vormundschaft genommen werden. Der Beschluss der Entziehung der väterlichen Vormundschaft geschieht dabei auf Bericht und Antrag des Waisenamtes, welches vorher den pflichtvergessenen Vater persönlich einzuvernehmen und überhaupt die Ver-

¹⁾ Vgl. auch §§ 43, 153 f. u. 174 Ziff. 4 des Konkursgesetzes.

²⁾ Das Ges. v. 22. Juni 1881 hat diesen § aufgehoben.

hältnisse des Falles umfassend zu prüfen hat, in *Zürich* durch den Bezirksrat, in *Glarus* durch die Standeskommission u. s. w. Der Vater ist überall berechtigt, die Frage zur gerichtlichen Entscheidung zu bringen, ob ihm die Vormundschaft mit Recht entzogen worden sei. In der Zwischenzeit bleibt die obrigkeitliche Vormundschaft über die Kinder bestehen.

Graubünden verfügt in § 65 einfach, dass die Vormundschaftsbehörde Eltern, welche zum Nachteil der Kinder die ihnen obliegenden pflegschaftlichen Pflichten vernachlässigen oder ihre elterliche Gewalt missbrauchen würden, das Elternrecht ganz oder teilweise entziehen und nötigenfalls dessen Ausübung einem eigenen Vormund (Pfleger) übertragen könne.

Luzern, CG. § 79 Ziff. 5, bezeichnet als Beendigungsgrund für die Elternrechte den Missbrauch der väterlichen Gewalt. Gegen diesen Missbrauch oder gegen die Vernachlässigung von Pflichten des Vaters, wodurch das Kind in seinen Rechten gekränkt wird, kann nicht nur das Kind selbst, sondern jedermann, der davon Kenntnis hat, und besonders können die Verwandten den Beistand der vormundschaftlichen Behörde anrufen. Diese Behörde hat den Gegenstand der Beschwerde zu untersuchen, die den Umständen angemessene Verfügung zu treffen, und nötigenfalls dem Kinde einen Vormund, unter Beobachtung der hinsichtlich der Bestellung einer solchen vorgeschriebenen Form, zu bestellen, womit dann die väterliche Gewalt aufhört. Ähnlich *Aargau*, BG. 198, das zudem in § 213 den allgemeinen Satz aufstellt: „Eltern, welche die Erziehung und Verpflegung ihrer Kinder vernachlässigen, verlieren die elterliche Gewalt auf immer.“

Anders formuliert wieder *Solothurn* die Gründe, aus welchen das amtliche Einschreiten erfolgen soll, BG. §§ 256 bis 259. Danach soll nämlich, wenn die Umstände von solcher Art, dass ein pflichtgemässes Benehmen der Eltern nicht zu erwarten ist, oder, ungeachtet des ersten Einschreitens des Oberamtmanns, die Unordnungen fort dauern, den ersteren die elterliche Gewalt entzogen werden. Über die Entziehung der elterlichen Gewalt verfügt dabei unter dem Vorsitze des Oberamtmanns, die Waisenbehörde, nachdem sie die nötigen Erkundigungen eingezogen, und die angeschuldigten Eltern

vorberufen hat. Gegen die bezügliche Verfügung der Waisenbehörde können sich der Oberamtmann sowohl, als die Parteien bei dem Regierungsrate beschweren, der den endlichen Entscheid erteilt. Wird die Entziehung der elterlichen Gewalt ausgesprochen, so erhalten die Kinder einen Vormund und werden, ausser dem Hause der Eltern, unterhalten und erzogen. Die Eltern aber haben die Kosten zu bestreiten, so weit der Ertrag des eigenen Vermögens der Kinder nicht hinreicht. Sollten jedoch die Eltern, ungeachtet der gerichtlichen Austreibung, die zum Unterhalte und zur Erziehung nötigen Beiträge nicht leisten, so kann die Heimatgemeinde, wenn wenigstens so viel aussteht, als ein jährlicher Beitrag ausmacht, alle zwei Jahre dem Polizeirichter davon die Anzeige machen. Dieser wird untersuchen, ob die Eltern im Verhältnisse ihrer Erwerbsfähigkeit und ihrer eigenen, je nach den Umständen zu ermessenden Bedürfnisse bezahlt haben oder nicht. Ist letzteres der Fall, so soll sie der Richter zu einer Gefängnisstrafe, bis auf vier Monate verfallen, und ihnen für zwei Jahre den Besuch der Wirts- und Pintenschenkhäuser untersagen.

Der *C. c. fr.* und *Waadt* formulieren die Gründe, aus welchen dem Vater die väterliche Vormundschaft entzogen werden kann, nicht, gestatten aber der Obervormundschaft, den Vater wie einen andern Vormund dieser Funktion zu entheben. *Neuenburg* fügt in dem Abschnitt über die „tutelle des père et mère“ in Art. 284 an:

Si le père ou la mère étaient reconnus indignes ou incapables d'administrer la tutelle de leurs enfants, ils pourront en être déchus par l'autorité tutélaire, après avoir été appelés et entendus. . . .

Tessin spricht von dieser Aufhebung der väterlichen Vormundschaft in Art. 10 lit. c des Ges. über d. Kuratel v. 6. Juni 1846 und sieht sie vor für den Fall schwerer Pflichtverletzung seitens des Vaters. *Wallis* verfügt in CC. Art. 176 Al. 2, wenn der um Sicherheit angegangene Vater diese nicht leisten könne, „il sera nommé un tuteur aux enfants, sans préjudice du droit que le père peut avoir sur les revenus“, und fügt in Art. 179 bei: „Le père et la mère pourront aussi être privés de la puissance paternelle, s'ils se sont rendus coupables d'excès ou de sévices graves envers leurs enfants.“

Freiburg, CC. Art. 172, fügt der Bestimmung betreffend die Verpflichtung der Eltern zur Erziehung der Kinder bei:

Si les père et mère négligent l'accomplissement de cette obligation, l'autorité locale leur adresse des exhortations, les punit dans les limites de sa compétence et les dénonce, au besoin, à la Justice de paix, sur le préavis de laquelle le Tribunal peut, après les avoir entendus, prononcer, qu'ils seront privés de l'exercice des droits de la puissance paternelle, et qu'un tuteur sera nommé aux enfants. Le tuteur nommé contraindra les père et mère à fournir le nécessaire, pour qu'il puisse être satisfait à l'obligation de l'Article précédent.

Ferner kann nach Art. 210 Ziff. 3 der Vater der väterlichen Gewalt und seiner väterlichen Rechte, insbesondere der Nutzniessung am Kindesvermögen verlustig werden:

Par jugement de l'autorité compétente, si l'intérêt des enfants le requiert, après avoir été déclaré coupable d'adultère, d'excès de sévices ou d'injures graves envers la mère des dits enfants.

Dazu ist auch zu vergleichen Art. 187, welchen wir oben (S. 437) mitgeteilt haben.

Die noch nicht angeführten Rechte ohne Kodifikation behandeln die Frage zum Teil in den Vormundschaftsgesetzen. Wir führen an:

Baselstadt, welches in § 12 Al. 2 des Vorm.-Ges. von der Entziehung der väterlichen Gewalt in den Worten spricht:

Auf die Klage der Ehefrau, der Verwandten, eines allfälligen Vormundes der Kinder, oder der Waisenkommission kann das Civilgericht (Abteilung für Ehe- und Waisensachen) dem Vater seine väterliche Gewalt entziehen, wenn er dieselbe zu unsittlichen oder rechtswidrigen Einflüssen missbraucht, oder seine Pflichten in grober Weise vernachlässigt;

und alsdann nach § 66 die Waisenbehörde ermächtigt, dem Vater die Vormundschaft, d. h. die Vertretung des Kindes und die Verwaltung von dessen Vermögen aus denselben Gründen abzusprechen, aus welchen die Entziehung einer obrigkeitlichen Vormundschaft stattfinden kann.

Appenzell A.-Rh. gestattet, wie wir schon gesehen, überhaupt den Minderjährigen, deren Väter die Erziehung der Kinder nicht anvertraut werden darf, einen besonderen Vormund zu ernennen, § 2 des Vorm.-Ges., und bestimmt als-

dann in § 14 des Familienrechtes noch ausdrücklich: Solchen Eltern, welche einen schlechten Lebenswandel führen und ihre Kinder in leiblicher oder geistiger Beziehung oder nach beiden Richtungen hin verkommen lassen, können von der Heimatgemeinde die Kinder weggenommen werden. Diese sollen alsdann angemessen versorgt werden, und es haben die Eltern an den Unterhalt einen entsprechenden Beitrag zu leisten. Väter oder Mütter, welche ihre Kinder leichtsinnig verlassen, sowie Eltern und Pflegeeltern, welche sich schwere Vernachlässigungen ihrer elterlichen Pflichten zu Schulden kommen lassen, sind überdies wegen Verletzung ihrer Familienpflichten dem Strafrichter zu verzeigen und nach Vorschrift des Strafgesetzes zu bestrafen. Eine wenigstens teilweise Entziehung der väterlichen Vormundschaft und Ernennung eines eigenen Vogtes für das Kindesvermögen sieht endlich auch *St. Gallen* vor in den oben (S. 469) angeführten Art. 36, 37 und 18 Ziff. 3 des Vorm.-Ges.

e. Über den Verlust der väterlichen Vormundschaft bei *Ehescheidung*, wenn die Kinder der Mutter zugesprochen werden, haben wir oben, § 15, gesprochen. Bemerkenswert ist, wie einzelne Rechte hiebei für den Vater gegenüber der Mutter, wie auch im andern Falle für die Mutter gegenüber dem Vater gewisse Rechte betreffend Aufsicht über die Kinder, Verkehr mit denselben u. s. w. gewissermassen als unverlierbar bezeichnen. Vgl. namentlich oben S. 219 die Bestimmungen von *Zürich* und seine Nachahmungen, und, wieder in anderem Sinne S. 223 Art. 303 des *C. c. fr.*

f. Der Verlust der väterlichen Gewalt und Vormundschaft kann oder muss endlich noch nach wenigen Rechten aus einzelnen speciellen Gründen stattfinden, von welchen ganz besonders der Fall der zweiten Verheiratung der Mutter hervorzuheben ist, worüber wir in § 33 Ziff. 2 lit. a, weiteres mitteilen werden. Diesem Fall ist in *Graubünden*, PR. § 67 Schluss, die Bestimmung nachgebildet, dass auch der Vater in Folge Wiederverheiratung regelmässig die väterliche Vormundschaft über das Vermögen der Kinder verlieren soll, es wäre denn, dass dieselbe durch Beschluss der Vormundschaftsbehörde verlängert würde. Dass *Freiburg* unter den

Gründen, die zur gerichtlichen Aberkennung der väterlichen Gewalt führen, in Art. 210 des CC. speciell den Ehebruch und den „excès de sévices ou d'injure grave envers la mère“ aufführt, haben wir eben mitgeteilt.

Fragen wir uns endlich, was für Folgen die Entziehung oder überhaupt der Verlust der väterlichen Vormundschaft nach sich ziehe, so ist im allgemeinen zu sagen, dass mit demselben in der Regel der Verlust aller Rechte über die Person des Kindes und am Vermögen desselben eintritt. Dies er giebt sich teils aus dem ausdrücklichen Wortlaute der angeführten Gesetzesbestimmungen, teils aus der Art, wie das Niessbrauchsrecht des Inhabers der väterlichen Gewalt vielfach speciell als Correlat der väterlichen Fürsorge für die Kinder dargestellt wird. Vgl. oben S. 454 f. und 459 f. Zu bemerken ist nur, dass in einzelnen Fällen bloss die Verwaltung verloren wird, während im übrigen die elterliche Gewalt bestehen bleibt; so wenn die gesetzlich verlangte Kaut ion nicht geleistet werden kann nach § 186 des BG. von *Aargau* (s. oben S. 448). Oder nach andern Vorschriften wird dem Vater nur die Verwaltung entzogen, und der Niessbrauch bleibt bestehen. So nach obigen Gesetzesstellen in verschiedenen Fällen, welche von den Gesetzen nicht immer klar hervorgehoben werden. Deutlich unterscheidet *Freiburg* die Fälle, da der Niessbrauch für den Vater bestehen bleibt (Interdiction und Abwesenheit) von denjenigen, da auch der Niessbrauch verloren geht, d. h. allen übrigen;¹⁾ vgl. Art. 210 des CC. Dabei fügt dann aber Art. 215 ausdrücklich bei, worauf wir schon oben hingedeutet:

La privation de l'autorité paternelle ne libère pas les père et mère de l'obligation de contribuer, selon leur fortune, à nourrir, entretenir et élever leurs enfants, et de leur fournir des aliments, s'ils sont dans le besoin.

Im übrigen hat der Untergang der väterlichen Vormundschaft zur Folge, dass der Vater oder sein Rechtsnachfolger

¹⁾ Betr. die *faillite* wird näher ausgeführt: Die Entziehung der Verwaltung und Nutzniessung trete ein «par sa faillite jusqu'à réhabilitation dans l'intégrité de ses droits civils; cependant il ne rentre en ce cas que dans la jouissance des biens de ceux de ses enfants qui se trouveront mineurs non émancipés lors de sa réhabilitation.» Vgl. S. 459.

dem Kinde oder dessen Rechtsnachfolger das Kindesvermögen herausgeben muss. Was *in natura* vorhanden ist, kann das Kind vindizieren. Für die Ersatzforderung, deren Umfang eventuell nach den oben angeführten Verantwortlichkeitsregeln festgestellt werden muss, kann es sich an etwaigen Sicherheiten erholen und ist in bereits angeführter Weise im Konkurse des Vaters privilegiert.

Fünftes Kapitel.

Das Rechtsverhältnis der ausserehelichen Kinder. ¹⁾

§ 29.

I. Die rechtliche Begründung des Verhältnisses.

Das Verhältnis der ausserehelichen Kinder zu ihren Eltern hat in der Gesetzgebung nicht die feste Grundlage, wie das Verhältnis der ehelichen Kinder. Es ist das rein natürliche Abstammungsverhältnis, das von gewissen Rechtsfolgen begleitet wird. Von einer Begründung des Verhältnisses mittelst Präsumtionen kann also nicht die Rede sein,

¹⁾ Wir bilden aus dem Verhältnis der ausserehelichen Kinder ein besonderes Kapitel und subsumieren dasselbe nicht unter das «Eltern- u. Kindesrecht», weil nach unseren Rechten heute noch in grosser Verbreitung das aussereheliche Verhältnis seinem rechtlichen Inhalte nach gar nicht als Parallele zum legitimen Verhältnis der ehelichen Abstammung aufgefasst werden darf.

Die Litteratur betr. das Recht der ausserehelichen Kinder in der Schweiz ist verhältnismässig gut bestellt. Wir citieren: *Jost Weber, das Recht der unehelichen Geburt in der Schweiz*, mit Rücksicht auf die schweiz. Gesetzgebungen und die wichtigsten ausländischen Rechte, nebst einem Beitrage zur Statistik der unehelichen Kinder in der Schweiz. Dieses 1860 erschienene Büchlein hat heute zum Teil nur noch für die Geschichte Bedeutung, enthält aber namentlich sehr viel gesetzgebungspolitisches Material. Vgl. auch von dems. Verf. *die Vaterschaftsklage gegen Abgestorbene*, in der Ztschr. d. Jur. Ges. d. Kantons Luzern, 1, S. 147 ff. — *Hilty*, aus den Archiven der Helvetik, in der Ztschr. f. schweiz. Gesetzg. u. Rechtspf. Bd. 1, S. 9 ff. betr. das helvetische Gesetz v. 28. Dez. 1798 über die Verbesserung des Zustandes der unehelich geborenen Kinder. — *Neubauer, die Gesetzgebungen des Auslandes in Betreff des Anspruches unehelicher Kinder gegen den Erzeuger*, in d. Ztschr. f. vergl. Rechtswiss., Bd. 3, S. 321 ff. (angeführt sind hier speciell die Gesetze der Schweiz.-Kantone, jedoch nicht überall die heute geltenden). — *F. H. Mentha, La recherche de la paternité, étude de droit civil fédéral*; extrait du Programme des cours de l'académie de Neuchâtel, 1885/6. — *J. M. Bürcher*, über die Zulässigkeit der Vaterschaftsklagen, Berner Doktordissertation 1878.

sondern es handelt sich bei der Begründung des Verhältnisses einzig und allein um die Erbringung eines rechtsgültigen Nachweises für die natürliche Abstammung.¹⁾ In Bezug auf diesen Nachweis der ausserehelichen Abstammung finden sich nun in unsern schweizerischen Rechten sehr verschiedene Auffassungen, welche die Rechte unter einander fast noch mehr scheiden, als dies betreffend die Wirkungen des konstatierten Verhältnisses der Fall ist. Die Behandlung des Institutes erfolgt in folgenden kantonalen Rechtsquellen:

Zürich, PG. §§ 284—310;

Bern, CG. Satz. 166—206;

Luzern, Ges. v. 12. Sept. 1865 betr. die unehelichen Kinder, in Ersetzung der §§ 80—107 des CG.;

Uri, Paternitäts-Gesetz v. 3. Mai 1857 und Ges. betr. Abänderung des Paternitätsgesetzes v. 5. Mai 1872;

Schwyz, Verordnung über die Behandlung und Bestrafung der Paternitätsfälle v. 19. Dez. 1862;

Obwalden, Ges. betr. die unehel. Kinder v. 28. Mai 1866;

Nidwalden, Ges. über die unehel. Kinder v. 12. März 1867, in Ersetzung der §§ 94—117 des BG;

Glarus, BG. §§ 186—203;

Zug, PG. §§ 58—78;

Freiburg, lois sur les enfants naturels v. 23. Mai 1871;

Solothurn, CG. §§ 281—314;

Baselstadt, EGO. v. 1837 §§ 91—102;

Baselland, EGO. v. 1747, Art. 21 u. Bürgerrechtsges. v. 24. August 1835, § 22, Ausgabe der LO. von Oberer, Anh. Nr. 5.

Schaffhausen, PG. §§ 254—273, wörtlich mit Zürich übereinstimmend;

Appenzell A.-Rh., Ges. über das Familienrecht v. 29. April 1883, §§ 19—25;

St. Gallen, Ges. über das Paternitätswesen und das

¹⁾ Ausnahmsweise besteht bei von Ehefrauen innerhalb der die Präsumtionen begründenden Termine geborenen Kindern der Nachweis der ausserehelichen Abstammung darin, dass dargethan wird, der Ehemann sei nicht der Vater des Kindes. Vgl. *Aargau*, BG. § 215, *Obwalden*, cit. Ges. Art. 1 u. a. m.

Bürgerrecht, den Namen und die Konfession unehelicher Kinder, v. 23. Juni 1832;

Aargau, BG. §§ 214—248;

Thurgau, PG. §§ 186—209, nahezu wörtlich mit Zürich übereinstimmend;

Graubünden, PR. §§ 69—83;

Tessin, CC. Art. 126—136;

Waadt, loi du 1. Dez. 1855 de la filiation des enfants naturels, in Ersetzung der Art. 182—198 des CC.;

Wallis, CC. Art. 133—155;

Neuenburg, CC. Art. 239—252 u. loi concernant les enfants naturels etc. v. 14. Juli 1874;

Genf, und der katholische Teil des *Berner Jura*:¹⁾ C. c. fr. Art. 334—342.

Keine bezügliche Gesetzesbestimmung hat einzig *Appenzell I.-Rh.*

Was den Sprachgebrauch dieser Quellen anbelangt, so bedeuten meist die Ausdrücke „*uneheliche*“ und „*aussereheliche*“ Kinder, „*enfants illégitimes*“ und „*enfants naturels*“ ohne weitere Unterscheidung dasselbe Verhältnis. Nur wenige Gesetze, wie *Zürich*, insbesondere §§ 302 u. 304, und dann auch *Schaffhausen*, *Thurgau* und *Glarus* bezeichnen mit „*ausserehelich*“ die umfassendere Kategorie, innerhalb welcher sie „*Bratkinder*“ und „*uneheliche Kinder*“ unterscheiden. *Tessin* spricht von „*figli naturali*“ gegenüber „*adulterini*“ u. „*incestuosi*“, und versteht unter ersteren die „*figli nati da persone fra le quali, al tempo del concepimento, poteva contrarsi matrimonio.*“

Der Nachweis für das natürliche Verhältnis kann erfolgen gegenüber der Mutter und gegenüber dem Vater des ausserehelichen Kindes. Gegenüber der Mutter handelt es sich um eine einfache Statusklage, welche von unsern Rechten meist gar nicht besonders berührt wird. Zu verweisen ist hier nur auf die Bestimmungen des C. c. fr. Art. 341 u. 342, welche lauten:

¹⁾ Vgl. *Leuenberger*, a. a. O., Ztschr. f. vaterl. R., Bd. 15, S. 137; danach würden in den protestantischen Teilen des Jura nur noch einzelne Bestimmungen, wie namentlich betr. die Wirkung der freiwilligen Anerkennung, in Kraft bestehen, und auch dies ist bestritten.

341. La recherche de la maternité est admise. L'enfant qui réclamera sa mère sera tenu de prouver qu'il est identiquement le même que l'enfant dont elle est accouchée. Il ne sera reçu à faire cette preuve par témoins, que lorsqu'il aura déjà un commencement de preuve par écrit.

342. Un enfant ne sera jamais admis à la recherche, soit de la paternité, soit de la maternité, dans les cas où, suivant l'article 335, la reconnaissance n'est pas admise.¹⁾

Tessin in CC. Art. 134 u. 136 wiederholt die beiden Bestimmungen des französischen Gesetzbuches, *Wallis*, CC. Art. 148, und *Neuenburg*, CC. Art. 247, nur die erstere derselben, ohne Anfügung der zweiten. Dafür giebt *Neuenburg* in Art. 241 und 242 noch folgende besondere Regeln:

241. L'acte de naissance régulièrement dressé, forme contre la mère y dénommée et en faveur de l'enfant, une présomption légale de reconnaissance.

242. Si la mère de l'enfant n'est point dénommée dans l'acte de naissance sous son véritable nom, ou si l'enfant dont elle réclamerait la maternité est désigné comme né d'une mère inconnue, elle ne pourra reconnaître l'enfant pour le sien sans y être autorisée par un jugement contradictoirement rendu avec l'enfant, s'il est majeur, ou avec son tuteur, s'il n'a point atteint sa majorité.

Waadt, in Art. 182—184, und damit übereinstimmend *Freiburg*, l. c. Art. 18 u. 19, führen die Regeln des französischen Code näher aus mit den Bestimmungen (wir citieren nach dem CC. von *Waadt*):

182. La maternité est constatée par l'acte de naissance de l'enfant, jusqu'à l'inscription de faux.

183. A défaut d'inscription dans les registres, l'état civil de l'enfant naturel pourra être établi ensuite de reconnaissance volontaire de la mère, faite dans l'une des formes voulues à l'art. 185 (für die reconnaissance seitens des Vaters).

184. La recherche de la maternité est d'ailleurs admise en faveur de l'enfant naturel et de ses descendants . . . Des weiteren folgt nahezu wörtlich Art. 341 des C. c. fr. mit dem Beisatze: La possession d'état peut être invoquée comme preuve de la filiation maternelle.

Damit ist zu vergleichen Art. 191 des CC. von *Waadt* und Art. 26 des Ges. von *Freiburg*, wonach die Klage des

¹⁾ Die letztere Bestimmung betrifft, wie unten angegeben, die «enfants nés d'un commerce incestueux ou adultérin.»

Kindes betreffend diese Mutterschaft gleich derjenigen betreffend Vaterschaft, unverjährbar ist „et aucune transaction ne peut lui être opposée.“

Schwierigkeiten bietet das Verhältnis erst in Bezug auf den *Nachweis der Vaterschaft*. Wir unterscheiden hier zwischen der Feststellung der Vaterschaft durch gerichtliches Urteil auf Grund erhobener Klage, und der Feststellung durch Anerkennung oder Geständnis. Betrachten wir zunächst:

A. *Die gerichtliche Feststellung der ausserehelichen Vaterschaft*, so müssen wir in dieser Beziehung das geltende Recht aller Kantone in zwei Gruppen einteilen, von welchen die zweite sich in zwei weitere Gruppen spaltet:

1. Die erste Gruppe von Rechten stellt sich auf den Standpunkt der grundsätzlichen Unzulässigkeit einer gerichtlichen Konstatierung der ausserehelichen Vaterschaft. Dahin gehören der *C. c. fr.*, *Neuenburg*, *Tessin* und *Waadt* und zwar mit der kategorischen Bestimmung, die *C. c. fr.* Art. 340, und *Neuenburg*, Art. 246, in die Worte fassen: „La recherche de la paternité est interdite“ und *Tessin*, CC. Art. 133: „Le indagini sulla paternità non sono ammesse.“ Ausführlicher sagt *Waadt*, Art. 189: „Il n'y a d'action en paternité que de la part de l'enfant ou de ses descendants, et pour autant qu'elle est fondée sur une reconnaissance volontaire du père faite dans l'une des formes prévues à l'article 185“ (s. unten).

Dem gegenüber kann eine gerichtliche Konstatierung der ausserehelichen Vaterschaft in diesen drei Rechten nur in folgenden Ausnahmefällen vorkommen:

a. Nach Art. 340 des *C. c. fr.* kann der Vater durch das Gericht auf Antrag der Interessierten festgestellt werden: „Dans le cas d'enlèvement, lorsque l'époque de cet enlèvement se rapportera à celle de la conception“ und zwar qualifiziert sich die betreffende Klage gegen den Entführer als Statusklage. *Tessin* giebt in Art. 133 einer ähnlichen Ausnahme folgende Fassung: „Le indagini sulla paternità non sono ammesse fuorchè nei casi di ratto et di stupro violento, quando il tempo di essi corrisponda a quello del concepimento.“

Und *Waadt* fügt Art. 190 in gleicher Weise der Bestimmung des C. c. fr. betreffend „enlèvement“, im übrigen dem Art. 340 des letztern Gesetzbuches wörtlich folgend, auch den Fall von „viol“ bei. Umgekehrt weiss *Neuenburg* von dieser Ausnahme nichts und verbietet in Art. 239 (s. unten) sogar ausdrücklich jede gerichtliche Konstatierung der Vaterschaft: „La reconnaissance ne peut jamais être le résultat d'un jugement.“

b. Sodann hat die *französische Jurisprudenz*, nicht aber diejenige von *Neuenburg* in neuerer Zeit eine Klage der Mutter eines ausserehelichen Kindes gegen den Vater auf Schadensersatz zugelassen, wobei ein Rechtsverhältnis zwischen diesem Vater und dem ausserehelichen Kinde zwar principiell nicht in Frage kommt, gleichwohl aber die Vaterschaft gerichtlich festgestellt wird, um dem Schadensersatz-Begehren als Grundlage zu dienen.¹⁾

2. Sämtliche übrige Kantone lassen grundsätzlich die Nachforschung nach der Vaterschaft an einem unehelichen Kinde zu. Der Zweck dieser Nachforschungen ist aber in dem heutigen Rechte regelmässig nur, den Vater auf Grund der gerichtlich festgestellten Vaterschaft zur Entrichtung gewisser ökonomischer Leistungen zu verpflichten, ohne dass das Rechtsverhältnis zwischen Mutter und Kind ein anderes würde, als bei unausgemittelter Vaterschaft. Nur die Kantone *Appenzell I.-Rh.* und *Wallis*, und bei gewissen wenigen Fällen auch *Freiburg* (s. unten) befinden sich heute noch auf dem ältern Standpunkte, wonach neben den ökonomischen Folgen für den Vater die Ermittlung der Vaterschaft auch noch für das Kind den Erwerb des Status des Vaters nach sich zieht. Die Vaterschaftsklage ist in letztern Kantonen also principal Statusklage und nur accessorisch von vermögensrechtlichen Wirkungen; *Wallis* nennt sie, CC. Art. 144 u. a., „action en paternité“; es ist die eigentliche Klage auf Vater-

¹⁾ Vgl. hierüber *F. H. Mentha* a. a. O. S. 7 u. 8; *Demolombe*, Mariage, I., Nr. 29. — Auch *Genf* hat sich dieser Jurisprudenz angeschlossen, vgl. Urteil des *Tribunal Civil* vom 20. Nov. 1885 i. S. Demoiselle H. betr. Verführung, Bruch des Eheversprechens und Forderung von Schadensersatz und jährlicher Pension für das uneheliche Kind, *Journal des Tribunaux*, 1886 S. 10 ff.

schaft. In den andern Kantonen dagegen geht sie nur präjudiciell auf Ermittlung der Vaterschaft und ist nicht Statusklage, sondern principal vermögensrechtliche Klage. Dennoch ist diese Klage ihrem Wesen nach keine einfache Schadensersatzklage, sondern stellt sich als eine Klage auf Leistung von Alimenten und andern Beiträgen dar, welche vom Gesetze an die Thatsache der ausserehelichen Blutsverwandtschaft geknüpft wird. Klägerin ist die Mutter, aber nicht nur als Geschädigte, sondern als natürliche Vertreterin des Kindes, für welches sie allein die ökonomische Sorge zu tragen hat, wenn es ihr nicht gelingt, jemanden der Vaterschaft zu überweisen; während für ein Kind, dessen Vater ermittelt ist, meistens besser gesorgt werden kann.

Die Gesetze geben dieser Klage allerdings vielfach eine andere Grundlage. Gerade so, wie wir es von der Praxis des französischen Rechtes bereits erwähnt haben¹⁾, fassen einige Rechte die Klage der Mutter einfach als Schadensersatzklage auf; so am deutlichsten *Freiburg*, l. c., welches in Art. 6 von einer „action en dommages-intérêts“ spricht, welche „la mère d'un enfant naturel peut diriger contre celui qu'elle affirme en être le père pour l'obliger à contribuer à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.“ Diese Klage stellt dabei *Freiburg* ausdrücklich der „action en paternité“ gegenüber, und lässt letztere nur zu, ähnlich wie das französische Recht, „en cas de viol ou d'enlèvement, lorsque l'époque de ces actes se rapportera à celui de la conception.“ Letztere Klage ist, wie die entsprechende des französischen Rechtes, Statusklage. Ihre ökonomischen Folgen aber sind mit denjenigen der Schadensersatzklage der Mutter, wie wir unten sehen werden, nahezu identisch. — *Luzern*, cit. Ges. § 6, nennt die Klage eine Alimentsklage; *Aargau*, BG. § 229, verlangt, dass das Kind zunächst der Mutter zugesprochen werde, und diese alsdann eine Klage auf Leistung eines Beitrages an die Kosten der Verpflegung und Erziehung des Kindes erhebe. Ebenso muss nach Satz. 182 des CG. von *Bern* zuerst der Status des Kindes festgestellt werden, und darauf hin erst erfolgt die Klage

¹⁾ Vgl. die vorige Anmerkung.

auf den Beitrag zu der Verpflegung (Satz. 187). *Graubünden* aber unterscheidet in PR. §§ 71 u. 72, wiederum ohne die Vaterschaftsklage als Statusklage zuzulassen, zwischen der Vaterschaftsklage und der Schadensklage der Mutter gegen den Schwängerer. Erstere geht auf Anerkennung der Vaterschaft und Erfüllung der mit der Vaterschaft laut Gesetz verbundenen Verpflichtungen, letztere verlangt teilweisen oder gänzlichen Ersatz der der Mutter durch ihre Schwangerschaft und Niederkunft verursachten Auslagen und sonstigen ökonomischen Nachteile, wobei übrigens diese Forderung nur dann, wenn der Beklagte der Vaterschaft geständig ist, selbständig und anderen Falles stets nur in Verbindung mit der Vaterschaftsklage erhoben werden kann. Andere Rechte gründen den Anspruch der Mutter mehr oder weniger deutlich auf das Unzuchtsdelikt, welches der Vater mit ihr begangen, vgl. *Nidwalden, Uri, Schwyz*, mit der unten zu besprechenden, von Amtes wegen zu erhebenden Nachforschung nach der Vaterschaft. — Regelmässig haben wir jedoch in den Rechten der deutschen Schweiz in der Vaterschaftsklage unter Einschluss der Leistungen, welche für die Mutter selbst verlangt werden, in angegebener Weise eine eigentümliche Klage auf Anerkennung der Blutsverwandtschaft des Kindes mit dem Vater und Prästrierung der mit dieser Blutsverwandtschaft verbundenen, gesetzlich normierten Verpflichtungen des Vaters gegen Kind und Mutter vor uns. So in *Zürich* und seinen Nachahmungen, wie auch in den meisten Specialgesetzen, welche demnach mit Recht den Ausdruck „Vaterschaftsklage“ beibehalten haben.

Äusserlich ist die Vaterschaftsklage, als solcher Art in ihrem schliesslichen praktischen Ziele bloss vermögensrechtliche Klage, von der Statusklage wenig verschieden; ja sie trägt heute noch viele Merkmale an sich, welche sich einzig daraus erklären, dass sie aus der Statusklage herausgewachsen ist. Wir können daher bei der Betrachtung dieser Klage den Unterschied des *Paternitätsprincipes* der Kantone *Wallis* und *Appenzell I.-Rh.* und des *gemilderten Maternitätsprincipes*, wie es, im Gegensatze zum reinen Maternitätsprincip des französischen Rechtes, die deutschschweizerische Vaterschafts-

klage zur Grundlage nimmt, und ebenso auch die Divergenzen in der rechtlichen Fundamentierung der Klage im weitern ausser acht lassen.

Die Eigentümlichkeiten, welche die Vaterschaftsklage darbietet, knüpfen sich an andere Beziehungen. Sie liegen namentlich in folgenden, fast in allen Rechten mit verschiedenartigsten Modifikationen wiederkehrenden Momenten. Die Klage kann nur während einer kürzern Frist angebracht werden; sie wird in einem Teile der Rechte durch Untersuchung von Amtes wegen, meist in Verbindung mit der Behandlung des Unzuchtsvergehens, unterstützt; Ziel der Klage ist, die hohe Wahrscheinlichkeit der ausserehelichen Vaterschaft für eine gewisse Mannsperson darzuthun, und die eigentümlichen, diesem Zwecke anhaftenden Beweisschwierigkeiten veranlassen besondere Beweismittel, Eid der einen oder andern Partei, Geniessverhör u. a. m. Des fernern wird die Klage in der Regel nicht jeder ausserehelich gebärenden Mutter zugestanden, sondern nur derjenigen, welche sich eines unbescholtenen Leumundes erfreut, wozu sich alsdann verschiedene andere Momente als Klaghinderungsgründe, wie Altersdifferenz zwischen Klägerin und Beklagten u. s. w. gesellen. Inwiefern Ausländerinnen von der Vaterschaftsklage ausgeschlossen sind, haben wir oben (S. 151 f.) in Betracht gezogen und werden hier diesbezüglich in Verbindung mit den Gerichtsstandsregeln nur wenigens beizufügen haben. Alle diese Momente erscheinen in den kantonalen Rechten in verschiedenster Weise entwickelt, und wir müssen auch hier wieder auf das Detail der einzelnen kantonalen Gesetze selbst näher eintreten.

a. In Bezug auf die *Einleitung* der Vaterschaftsklage finden wir in unsern Rechten sehr verschiedene Standpunkte eingenommen. Ein Teil der Kantone überlässt es schlechthin der ausserehelich geschwängerten Weibsperson, eine solche Klage gegen den Vater ihres Kindes zu erheben oder nicht. Zwar wird sie aus polizeilichen Gründen pflichtig erklärt, von ihrer Schwangerschaft bei der Behörde Anzeige zu machen, und Verheimlichung der Niederkunft wird bestraft. Aber diese Regeln, wie auch eine allfällige Bestrafung der Person

wegen Unzuchtsvergehens, werden als etwas ganz für sich bestehendes betrachtet, mit dem die Vaterschaftsklage nichts zu schaffen hat. So finden wir die Vorschrift deutlich ausgesprochen in *Zürich*, PG. § 284, *Schaffhausen*, PG. § 254, *Thurgau*, PG. § 186, *Appenzell A.-Rh.*, cit. Ges. § 19, wo überall fast gleichlautend gesagt ist: Eine Weibsperson, welche ausserehelich geschwängert worden, ist berechtigt, ihren Schwängerer wegen Vaterschaft zu belangen. Sodann erklären *Bern*, in Satz. 168, und *Solothurn*, in § 281 des CG., die Mutter des unehelichen Kindes habe das Recht, diejenige Mannsperson, welche sie der Vaterschaft überführt, zu einem Beitrag an die Verpflegung (*Solothurn* sagt Beitrag für die Verpflegung und Erziehung des Kindes und für die Kosten der Niederkunft) desselben durch das Gericht verurteilen zu lassen, wobei *Bern* anfügt, wenn sie von diesem Rechte nicht Gebrauch mache, so könne sie hierin von der Gemeinde vertreten werden. *Luzern* giebt gleichfalls in § 6 des cit. Ges. der Geschwächten einfach das Recht, gegen den Urheber der Schwangerschaft eine Alimentationsklage zu erheben, d. h. von ihm einen Beitrag an die Verpflegung des Kindes zu verlangen obgleich es in demselben Gesetz, § 3, die Pflicht zur Anzeige der Schwangerschaft in einer Weise normiert, welche sich den Anordnungen anderer, weiter unten zu betrachtender Rechte annähert. *Freiburg* giebt der Mutter die Befugnis, eine Schadensersatzklage und in wenigen Fällen eine Vaterschaftsklage mit Statusfolgen anzuheben. *Wallis* spricht in dem cit. Ges. überall ausdrücklich von dem Rechte der Mutter des ausserehelichen Kindes eine „action en paternité“ zu erheben. *Graubünden* giebt etwas ausführlicher in PR. § 71 der Mutter für sich sowohl, als für ihr uneheliches Kind, sowie auch dem etwaigen Vormund der ersteren oder des letzteren das Recht, gegenüber dem der Vaterschaft nicht geständigen Vater die Klage auf deren Anerkennung (Vaterschaftsklage) und auf Erfüllung der mit der Vaterschaft verbundenen Verpflichtungen zu erheben.

In ganz anderer Weise erfolgt nun aber die Einleitung in den andern Rechten mit Vaterschaftsklage. Es wird hier den Behörden überbunden, von Amtes wegen der ausserehe-

lichen Vaterschaft nachzufragen, oder es wird die ausserhehliche Mutter verpflichtet und gezwungen, die Vaterschaftsklage gegen ihren Schwängerer zu erheben. So ergibt sich dies aus folgenden gesetzlichen Anordnungen:

Zunächst verbinden einige Rechte einfach mit Aufstellung der Pflicht zur Anzeige der Schwangerschaft die weitere Bestimmung, dass die jene Anzeige entgegennehmende oder eine andere Behörde der Vaterschaft nachfragen soll. So sagt *St. Gallen* in Art. 1 des cit. Ges., jede Weibsperson, die sich in einer unehelichen Schwangerschaft befinde, sei gehalten, vor Ablauf der ersten Hälfte des siebten Monats der Schwangerschaft dem Gemeindeammann ihres Aufenthaltsortes dieselbe zu eröffnen oder eröffnen zu lassen und dabei denjenigen namentlich anzuzeigen, den sie der Vaterschaft beklagt. Deutlicher verfügt *Aargau* in BG. § 217, nachdem in §§ 216 und 218 die Pflicht zur Anzeige aufgestellt und Massregel für die Sicherheit der Geburt getroffen ist, es verhöre das Gericht die schwangere Weibsperson über den Urheber, die Zeit und den Ort der Schwängerung, sowie über alle mit derselben in Verbindung stehenden Verhältnisse, und veranlasse, dass der Person sogleich ein Pfleger geordnet werde.¹⁾ Der Pfleger aber habe alsdann gegen das Kind alle Pflichten eines Vormundes zu erfüllen und insbesondere für die gerichtliche Zusage desselben, und da, wo sie zulässig, für Anhebung der Vaterschaftsklage zu sorgen.

Weit eingehender sind sodann die bezüglichlichen Anordnungen in den Gesetzen der Kantone *Unterwalden* und *Uri* entwickelt. So regelt *Nidwalden* in §§ 7 ff. des cit. Ges. die Anhebung der Vaterschaftsklage folgendermassen: Jede ausserhehlich schwangere Weibsperson hat unter Androhung erhöhter Strafe wenigstens 45 Tage vor der Niederkunft ihre Schwangerschaft dem Gemeindepräsidenten anzuzeigen, welcher ohne Zögerung hievon dem regierenden Landammann Anzeige zu machen hat. Dieser setzt hievon den Armenpräsidenten der Heimatgemeinde der Geschwächten in Kenntnis, damit derselbe erforderlichenfalls für die Sicherheit der Geburt das

¹⁾ Vgl. in dieser Beziehung auch die Vorschrift vom BG. § 270.

Nötige verordne. Behufs möglicher Ermittlung des oder der bei einem Unzuchtsvergehen beteiligten Personen verhöret der regierende Landammann alsdann die schwangere Weibsperson über den oder diejenigen, die mit ihr laut ihrer Angabe unerlaubten Umgang gepflogen, und die nähern Umstände überhaupt, sofern dieselben zur Entdeckung der mitschuldigen Persönlichkeiten dienlich und allfällig erschwerende Umstände des nähern zu beleuchten geeignet sind oder dem betreffenden Falle eine besondere Eigentümlichkeit verleihen. Liegen seitens der in den betreffenden Verhören eines Unzuchtvergehens beschuldigten Mannsperson keine Geständnisse vor, so entscheidet des weiteren der Wochenrat nach Ermessen aller vorliegenden Umstände, ob er den Untersuch gegen den oder die betreffenden Angeschuldigten infolge Mangels weiterer Beweise einfach wolle fallen lassen, oder ob und in welcher Weise der diesfällige Untersuch fortzusetzen sei. Die Geschwächte, gegen welche keine der in den folgenden Bestimmungen enthaltenen Ausschliessungsgründe vorliegen, kann hiebei behufs Ausmittlung der eines Unzuchtvergehens schuldigen Mannspersonen als Zeuge gebraucht werden.

In ähnlicher Weise ordnet *Obwalden* in §§ 3—5 des cit. Ges. die Anhebung der Untersuchung. Danach hat gleichfalls die ausserehelich geschwängerte Weibsperson ihre Schwangerschaft spätestens vor Abfluss des siebenten Monats nach der Schwängerung entweder dem Landammann oder dem Präsidenten ihrer Aufenthaltsgemeinde anzuzeigen. Geschieht das letztere, so hat der Gemeindepräsident von der gestellten Klage sofort dem Landammann Kenntnis zu geben und, wofern die Geschwächte Angehörige einer andern Gemeinde ist, auch dem Präsidenten ihrer Heimatgemeinde hievon Mitteilung zu machen. Wofern aber der Präsident der Aufenthaltsgemeinde auch auf andere Weise von einer ausserehelichen Schwangerschaft in der Gemeinde Kunde erhält, so hat er die betreffende Person vorzuberufen und zur Klagestellung zu veranlassen. Der Landammann wird sodann die Geschwängerte sobald möglich über Urheber, Zeit Ort und Umstände der Schwängerung einvernehmen. Sodann bescheidet der Landammann auch den angegebenen Urheber der Schwangerschaft zur Vernehmlassung

über die gegen ihn erhobene Anschuldigung vor sich und nimmt dessen Erklärung zu Protokoll. Hält sich derjenige, der als Urheber der Schwangerschaft angegeben worden, nicht im Kanton auf, so wird das mit der Geschwächten aufgenommene Verhör der betreffenden ausserkantonalen Behörde zur Einvernahme des Angegebenen übermittelt.

Weiter bestimmt *Uri* in § 1 des cit. Ges.:

Jede unehelich schwangere Person ist schuldig, die Anzeige ihrer Schwangerschaft, sobald sie davon Kenntnis hat, dem Präsidenten des Bezirksgerichtes zu machen, oder durch jemand machen zu lassen. Auf solche Anzeige, oder wenn dem betr. Bezirksgerichtspräsidenten durch Gemeindevorsteher oder sonst solches angezeigt würde, wird dieser die Person vorrufen, sie sowohl über den Vater des unehelichen Kindes, als über Zeit und Umstände, allfällige Versprechen u. s. w. vernehmen und solches einschreiben. Er wird hernach den Beschuldigten, wenn er im Lande sich befindet, auch vorrufen und vernehmen, oder sofern derselbe an einem bekannten Orte ausser Landes sich aufhält, ihn durch die betreffende Behörde seines Aufenthaltsortes einvernehmen lassen, und so dieser die Vaterschaft eingesteht, solches ebenfalls einschreiben, und soll derselbe, einzig rechtlich begründete Einsprache des betreffenden Bezirks vorbehalten, als Vater anerkannt bleiben. So der Beklagte es aber nicht geständig ist, soll dann vom Bezirksgerichtspräsidenten, mit Zuzug des Gerichtssekretärs eine Konfrontation zwischen der Klägerin und dem Beklagten veranstaltet und ebenfalls zu Protokoll genommen werden.

Endlich befinden sich auch *Zug*, PG. § 58, *Schwyz* und *Appenzell I.-Rh.* auf demselben Standpunkte, und die Praxis von *Appenzell A.-Rh.* nähert sich, trotzdem der Wortlaut der Bestimmung, welche wir oben (S. 493) dem Familienrechte entnommen haben, sich an das Zürcher Recht anlehnt, einem ähnlichen Verfahren, das sich der Behandlung des ausserhehlichen Beischlafs als von Amtes wegen zu verfolgendes Unzuchtsvergehen leicht begreiflich anschliesst.

Bekannt ist auch allen diesen Kantonen die Regel, welche nur *Schwyz* in § 11 der cit. Verordnung ausdrücklich ausgesprochen hat, dass nämlich eine Weibsperson, welche sich weigert, beim Gemeindepräsidenten gegen den Schwängerer Klage zu führen, oder vorgiebt, denselben nicht zu kennen, von ihm dem Bezirksammann verzeigt, von diesem verhört, und nach Umständen bis auf 10 Tage in Haft gesetzt werden soll.

Die letztern Rechte verordnen, wie wir bereits mehrfach angeführt haben, dass der Schwangeren, sobald sie ihren Zustand der Behörde angezeigt hat, falls sie nicht unter väterlicher, oder bereits sonst unter obrigkeitlicher Vormundschaft steht, ein Vormund, der ihre und des zu erwartenden Kindes Interessen vertreten soll, zu setzen sei. Wir verweisen in dieser Beziehung noch, ausser den mitgetheilten Bestimmungen von *Aargau*, insbesondere auf *Obwalden*, cit. Ges. § 15 letztes Al. und *Schwyz*, cit. Ges. § 13, woselbst der Vogt „in oder ausser dem Advokatenstande“ geradezu für die „Durchführung des Vaterschaftsprozesses“ bestellt wird.

b. Die Anhebung der Klage ist regelmässig an eine kurze peremptorische *Frist* gebunden, oder es wird wenigstens die Mutter des ausserhehlichen Kindes, wenn sie die Anzeige erst nach Ablauf dieser Frist anbringt, mit gewissen Nachteilen bedroht.

Die längste Frist zur Anhebung der „Action en paternité“ gewährt *Wallis*, CC. Art. 145, in dem Falle, da sich dieselbe darauf stützt, „qu'il serait prouvé que l'individu désigné comme père de l'enfant a donné à celui-ci une suite de soin d'où l'on puisse inférer la paternité.“ In diesem Falle muss die Klage innerhalb fünf Jahren nach der Geburt des Kindes erhoben werden. Eine Frist von einem Jahre nach der Geburt des Kindes gewähren *Luzern*, cit. Ges. § 6, *Freiburg*, cit. Ges. § 52 und *Aargau*, BG. § 234; eine Frist von 4 Monaten nach der Niederkunft *Zug*, PG. § 62; drei Monate beträgt die Frist in *Wallis*, CC. Art. 145, in allen andern Fällen ausser dem bereits angeführten. Ebenso in *Bern*, wo nach CG. Satz. 182 zunächst die Standesbestimmung des Kindes erfolgen muss, und alsdann die Klage auf den Beitrag zu der Verpflegung binnen der Notfrist von drei Monaten, von dem Zeitpunkte an zu rechnen, wo diese Standesbestimmung der Mutter bekannt gemacht worden, angestellt werden soll; den Fall ausgenommen, wenn sich der Beklagte zu dieser Zeit nicht im Lande befindet. In letzterem Falle wird diese Frist von drei Monaten nach Satz. 187 auf ein Jahr ausgedehnt, und zwar läuft diese Jahresfrist von dem Zeitpunkte der Zurückkunft des Beklagten an.

St. Gallen, Art. 6 des cit. Ges., verfügt, es erlösche das Klagerecht von Gesetzes wegen, wenn die Klage nicht innert 90 Tagen, vom Tage der Geburt des Kindes an gerechnet, bei dem Vermittleramte anhängig gemacht wird, und *Graubünden*, PR. § 71, lässt die Vaterschaftsklage mit dem Ablaufe von sechs Wochen nach erfolgter Geburt des Kindes verjähren. Dagegen bestimmen *Zürich* und die meisten Rechte aus seiner Gruppe, es könne die Vaterschaftsklage in der Regel nur während der Schwangerschaft der Mutter anhängig gemacht werden. So *Zürich*, PG. § 285, *Schaffhausen*, PG. § 255, *Thurgau*, PG. § 187, *Appenzell A.-Rh.*, Familienrecht § 20. Ja *Glarus* lässt in § 186 des BG. die Anhebung der Klage regelmässig nur zu, wenn die Mutter innerhalb der ersten sechs Monate von ihrer Schwangerschaft der zuständigen Behörde Anzeige gemacht hat. Doch gestatten diese Kantone alle eine Ausnahme in den Fällen, wo ein Eheverlöbnis zwischen der Geschwängerten und dem Schwängerer oder eine ausdrückliche und schriftliche Anerkennung der Vaterschaft von seiten des Schwängerers vorliegt. In diesem Falle lässt *Zürich*, PG. § 286, die Klage auch noch vor Ablauf von 6 Wochen seit der Geburt des Kindes zu; dasselbe bestimmen *Thurgau* und *Schaffhausen* in den cit. Gesetzstellen, und *Glarus* verfügt, es könne diesfalls die Anzeige bis 4 Wochen nach erfolgter Niederkunft gemacht und darauf die Vaterschaftsklage mit voller Wirkung durchgeführt werden. Auf denselben besondern Fall nimmt auch *Schwyz* Rücksicht, indem es in der cit. Verordnung § 2 bestimmt, es könne die Vaterschaftsklage in der Regel nur während der ersten 200 Tage der Schwangerschaft anhängig gemacht werden; wo indessen ein schriftliches Eheversprechen oder eine ausdrückliche oder schriftliche Anerkennung der Vaterschaft von seiten des Schwängerers vorliegt, würde die Klage auch noch bei der Aufnahme des Geniessverhöres (s. hierüber unten in lit. f.) zugelassen. Umgekehrt sagt *St. Gallen*, cit. Ges. Art. 9, Vaterschaftsklagen, die sich auf Schwängerung beziehen, welche unter Eheversprechen geschehen, werden in jeder Hinsicht ganz so behandelt, wie alle andern Vaterschaftsklagen.

Daneben verbinden mit der Versäumung anderer Fristen

einzelne Rechte noch ganz besondere Rechtsfolgen. So sagt *Aargau*, BG. § 234, es sei die Klage nicht mehr zulässig, wenn die außereheliche Mutter unterlassen habe, ihre Schwangerschaft 30 Tage vor der Niederkunft gehörigen Ortes anzuzeigen, und *Bern*, CG. Satz. 186, begleitet dieselbe Bestimmung mit der weiteren Androhung, dass die Mutter das Klagerecht gleichfalls verliere, wenn sie durch ihr Verschulden unterlassen hat, Zeugen zu ihrer Niederkunft einzuberufen. Ebenso bestimmt *Freiburg* in Art. 53 des cit. Ges.:

L'action en dommages-intérêts est inadmissible: 1. Si la demanderesse n'a pas déclaré au président du lieu de son domicile sa grossesse et ses couches dans les délais prescrits par la loi. Toutefois, le Tribunal pourra admettre des motifs d'excuse à cet égard. 2. Si elle a laissé écouler le délai légal pour intenter l'action.

Obwalden dagegen sagt in § 4 des cit. Ges., wenn eine geschwängerte Person die Anzeige ihrer Schwangerschaft erst während des achten Monates derselben macht, so verliere sie das Klagerecht; wenn aber die Anzeige gar nicht oder während des letzten Monates vor der Niederkunft erfolge, so würde angenommen, sie habe ihre Schwangerschaft verheimlichen wollen und sie verliere nicht bloss das Klagerecht, sondern werde noch korrekcionell bestraft. Dazu verfügt noch des weitem Art. 9 lit. c., die Klage werde abgewiesen, wenn die Klägerin die Anzeige ihrer Schwangerschaft nicht wenigstens 60 Tage vor der Niederkunft bei dem Landammann oder bei dem Präsidenten der Aufenthaltsgemeinde anhängig gemacht oder die Angabe über den Urheber ihrer Schwangerschaft abändert habe. Ausnahmsweise könne jedoch die Anzeige einer Schwangerschaft auch noch bis zur Niederkunft selbst gemacht werden, wenn die Geschwängerte durch Drohung, Zwang oder Arglist früher an der Anzeige verhindert worden sei. Und endlich ganz singular ist die Androhung des Paternitätsges. von *Uri*, § 2, wonach eine Person, wenn sie die bezügliche Anzeige später als mit Ende des fünften Monats macht oder machen lässt, zu einem Viertel des Unterhalts des Kindes angehalten, und wenn sie dieselbe nicht wenigstens vor der Niederkunft macht, vom Eide ausgeschlossen und dazu wegen Verheimlichung der Schwangerschaft bestraft werden soll.

c. Unsere Rechte kennen sodann neben der Befristung der Klage regelmässig noch eine Reihe *anderer Gründe*, aus welchen für die aussereheliche Mutter das Klagerecht verwirkt ist, oder die Klage vom Gerichte abgewiesen werden muss. Diese Gründe tragen in allen Rechten so ziemlich denselben Charakter und werden ungefähr in der gleichen Ausdehnung anerkannt. Doch erscheinen sie überall wieder in einer besondern Nuancierung, welche es notwendig macht, auf die einzelnen kantonalen Rechte selbst einzutreten.

1. Allgemein anerkannt ist, dass die Klage abgewiesen wird, wenn die aussereheliche Mutter in besonders schlechtem Leumund steht. So lässt *Zürich*, PG. § 291 lit. e bis g, die Klage abweisen, wenn die Klägerin innerhalb der zwei letzten Jahre als öffentliche Dirne gelebt oder sonst sich gegen Bezahlung an Mannspersonen zur Unzucht überlassen hat; wenn sie innerhalb der nämlichen Frist während längerer Zeit sich in einer liederlichen Wirtschaft oder einem unzüchtigen Hause aufgehalten, oder eine solche Wirtschaft oder Haus öfter in verdächtiger Weise besucht hat; sowie wenn sie um ihres unzüchtigen Lebenswandels willen — z. B. wegen mehrmaliger unehelicher Geburten —, weil sie wegen Ehebruchs bestraft worden ist, oder weil sie den Beklagten zur Unzucht verführt hat, als des Klagerechtes unwürdig erscheint. Dieselben Gründe führen *Thurgau*, PG. § 192 lit. e bis g, und *Schaffhausen*, PG. § 260 lit. f bis h, auf, letzteres unter Beifügung des weitem Momentes (lit. i): wenn die Klägerin schon kriminell oder wiederholt zuchtpolizeilich bestraft worden ist.

Bern, CG. Satz. 185, gestattet dem Beklagten Verweigerung der Einlassung auf die Klage, wenn er (Ziff. 1, 3 und 5) der Klägerin ein unzüchtiges Leben nachweist, oder darthut, dass dieselbe bereits zweimal ausser der Ehe geboren, oder dass ihre Ehe wegen eines von ihr verübten Ehebruches getrennt worden, oder dass sie mit einer Strafe belegt worden, welche den Verlust der bürgerlichen Ehrenfähigkeit zur Folge hat. Ist aber der Beklagte selbst eines Ehebruches überwiesen, zweimal wegen Unzucht bestraft, oder mit einer Strafe belegt worden, welche den Verlust der bürgerlichen Ehrenfähigkeit

zur Folge hat, so darf er der Klägerin denjenigen Fehler nicht vorwerfen, dessen er sich selbst schuldig gemacht.

Damit übereinstimmend lässt *Freiburg*, Art. 55 Ziff. 4 bis 7 des Ges., die Klage verwerfen „lorsque le défendeur prouve: 4. Que la demanderesse mène une vie dissolue; 5. Qu'elle a déjà mis au monde un enfant naturel avec un autre que lui; 6. Qu'un jugement en divorce ou en séparation de corps pour cause d'adultère a été prononcé contr' elle; 7. Qu'elle a été condamnée à une peine criminelle. — Cependant, si le défendeur s'était rendu coupable de l'une des fautes mentionnées aux paragraphes 5, 6 et 7 du présent article, il serait, par là, privé du droit de l'opposer à la demanderesse.“

Obwalden, § 9 lit. d. des cit. Ges., weist die Klage gleichfalls ab, wenn die Klägerin bereits früher ausserehelich geboren oder zur Zeit, in welcher sie schwanger geworden, den Beischlaf mehreren Mannspersonen gestattet oder überhaupt einen unzüchtigen Lebenswandel geführt hat, oder wenn sie mit einem Kriminalurteil behaftet ist; im zweiten Falle einer ausserehelichen Schwangerschaft kann aber der Geschwächten, wenn sie sonst einen unbescholtenen Lebenswandel geführt hat, nach dem Ermessen der zuständigen Behörde das Klagerecht zuerkannt werden. Ähnlich *Zug*, PG. § 63 lit. e, wogegen *Baselstadt* dieses Moment in § 97 der EGO. in die Worte fasst, die Geschwächte werde jedes Anspruches verlustig, wenn sich ergibt, dass dieselbe zur Zeit der Schwängerung mehreren den Beischlaf gestattet habe, oder aus der Unzucht einen Gelderwerb mache. *Aargau* aber, BG. § 231, weist die Klage ab, wenn die aussereheliche Mutter zuvor schon ein uneheliches Kind geboren hat, oder wenn ihre Ehe wegen eines von ihr begangenen Ehebruches getrennt, oder wenn sie mit einer peinlichen Strafe belegt worden ist, während *Appenzell A.-Rh.* in § 22 lit. b. des Familienrechtes einfach für den Fall die Abweisung verfügt, da die Klägerin sich als Dirne qualifiziere. *Graubünden*, PR. § 73 Ziff. 4, verlangt den Nachweis, dass sie als öffentliche Dirne gelebt oder sonst gewohnheitsgemäss sich auch andern Männern preisgegeben habe.

2. Nahe verwandt hiemit ist als Ausschliessungsgrund der Klage der Umstand, dass die Klägerin während der Schwangerschaft mit andern Mannspersonen als dem Beklagten zu schaffen gehabt. *Baselstadt* fasst dieses Moment, vom Standpunkte des unsittlichen Lebenswandels aus, mit dem ersten in dem angegebenen § 97 zusammen; andere Rechte führen es vom Standpunkte der hieraus sich ergebenden Unsicherheit der Vaterschaft aus getrennt auf. So ist dies der Fall in *Schaffhausen*, PG. § 260 lit. k, wonach die Klage abgewiesen wird, wenn die Klägerin innert dem Zeitraum vom 200. bis zum 300. Tage vor der erfolgten Niederkunft sich andern preisgegeben hat. Ferner verfügt *Aargau*, BG. § 237, die Abweisung, wenn die Klägerin in dem Zwischenraume vom dreihundertsten bis einhundertundachtzigsten Tage vor der Niederkunft mit einer andern Mannsperson Geschlechtsumgang gepflogen hat. Ebenso *Luzern*, cit. Ges. § 8, und *Wallis*, CC. Art. 144, sowie, mit Frist vom 300. bis 220. Tage der Geburt des Kindes in *Graubünden*, PR. § 73 Ziff. 3, wogegen *Appenzell A.-Rh.*, § 22 lit. c., dasselbe verfügt, wenn überhaupt erwiesen ist, dass die Klägerin zur Zeit der Schwängerung oder während ihrer Schwangerschaft mit einer andern Person fleischlichen Umgang gepflogen hat.

3. Des fernern lassen einige Rechte die Klägerin das Klagerecht verirken, wenn sie während des Prozesses ihre Angaben über die Person des ausserehelichen Vaters abändert. So bestimmt *Zürich*, PG. § 291 lit. d, und damit übereinstimmend *Schaffhausen*, PG. § 260 lit. e, *Thurgau*, PG. § 192 lit. d, *Zug*, PG. § 63 lit. d, *Appenzell A.-Rh.*, Familienr. § 22 lit. a, die Klage sei abzuweisen, wenn die Klägerin früher schon, sei es vor Friedensrichteramt oder vor Gericht, eine andere Person als Schwängerer bezeichnet hat, es wäre denn, dass dieselbe dazu durch Drohung oder Arglist des wirklichen Schwängerers bewogen worden wäre.

Ähnlich *Bern*, CG. Satz. 185 Ziff. 4, *Aargau*, BG. § 234, *Obwalden*, cit. Ges. § 9 lit. c.

4. Weiter wird von einigen Rechten Bezug genommen auf das Alter der Klägerin oder des Beklagten [oder auf die

Altersdifferenz zwischen beiden, wie sich dies aus folgenden Gesetzesstellen ergibt:

Zürich, PG. § 291 lit. a, und *Thurgau*, PG. § 192 lit. a, weisen die Klage ab, wenn der Beklagte zur Zeit der angeblichen Schwängerung noch nicht 16 Jahre alt war.

Schaffhausen, PG. § 200, lit. a, erhöht diese Altersbestimmung auf 18 Jahre und fügt in lit. b den weiteren Grund bei: wenn die Klägerin zur Zeit der angeblichen Schwängerung volljährig, der Beklagte aber nicht mehr als 20 Jahre alt war, und überdies kein vollgültiges Eheversprechen vorlag.

Zug, PG. § 63 lit. a, verlangt für die Abweisung ein Alter von noch nicht 16 Jahren für den Beklagten und dass die Klägerin dagegen das Alter der Volljährigkeit erreicht habe.

Ebenso *Obwalden*, § 9 lit. a, und *Aargau*, BG. § 233.

Bern, in Satz. 189 des CG., setzt diesbezüglich fest, dass eine Weibsperson, welche das 24. Jahr angetreten, kein Klagerecht gegen einen Jüngling habe, der das 16. Jahr noch nicht zurückgelegt, wogegen

Freiburg, Art. 55 Ziff. 2, die Abweisung verfügt für den Fall, „qu'il n'avait pas dix-sept ans le jour de la naissance de l'enfant et que la mère était déjà majeure.“

5. Als fernerer Abweisungsgrund erscheint sodann der Umstand, dass die Klägerin zur Zeit der Schwängerung verheiratet und nicht definitiv geschieden war, und ebenso wird auch gegenüber einem verheirateten Manne die Klage vielfach ganz ausgeschlossen oder doch in ihren Wirkungen beschränkt.

Ausschluss der Klage seitens einer Person, die zur Konceptionszeit verheiratet war, verfügen *Zürich*, PG. § 291 lit. c, *Thurgau*, PG. § 192 lit. c, *Schaffhausen*, PG. § 260 lit. d, *Zug*, PG. § 63 lit. c, *Obwalden*, § 9 des cit. Ges., lit. b, *Solothurn*, CG. § 284, *Luzern*, cit. Ges. § 12, *Aargau*, BG. § 231, wobei *Solothurn* noch beifügt: ebensowenig dürfe von einer von Tisch und Bett geschiedenen Ehefrau eine Anzeige gegen ihren Mann angenommen werden.

Was sodann die Klage gegenüber einem Ehemanne anbelangt, so verlangen deren Abweisung, wenn der Beklagte zur Zeit der Schwängerung verehelicht war und es vorliegt,

dass der Klägerin sein ehelicher Stand bekannt gewesen sei, *Zürich*, PG. 291 lit. b, *Thurgau*, PG. § 192 lit. b, *Schaffhausen*, PG. § 260 lit. c, und *Zug*, PG. 63 lit. b. *Aargau*, BG. § 233, bestimmt diesen Ausschluss ohne jeden Vorbehalt. *Baselstadt* aber verfügt in EGO. § 99:

Eine von einem Ehemanne Geschwächte kann, wenn sie bis dahin einen ganz unbescholtenen Ruf genossen, auf Kindbett- und Alimentationskosten Anspruch machen, wenn ihr der eheliche Stand ihres Schwängerers unbekannt war; hingegen nur auf einen Beitrag an den Unterhalt des Kindes, wenn ihr derselbe bekannt war. Wenn sie aber keines unbescholtenen Rufes ist, so ist in diesem Fall der Vater nur dann zu einem Beitrag an den Unterhalt des Kindes anzuhalten, wenn die Mutter mittellos ist.

Und *Baselland* in EGO. Art. 21, § 4:

Ein Gleiches wollen Wir auch in dem Fahl gehalten haben, da ein lediges Weibsbild sich von einer verheiratheten Manns-Person beschaffen und zu Fall bringen liesse: Dann auch solche ihr uneheliches Kind an sich selbst haben und erhalten, sonst aber sowohl sie, als des Kinds Vatter, zu gebührender Straff nach Anlätung Unserer Gesätzen verfällt werden solle.

6. Schliesslich nennen die Gesetze noch eine Anzahl weiterer Abweisungsgründe, die wir nicht mehr klassifizieren. Dass die Klage abgewiesen werden muss, wenn der Beklagte darthut, dass er aus irgend welchen Gründen unmöglich Vater des Kindes sein könne, erscheint selbstverständlich, wird aber von einigen Gesetzen noch besonders hervorgehoben. So im allgemeinen von *Freiburg*, cit. Ges. Art. 55 Ziff. 1, *Bern*, CG. Satz. 185 Ziff. 1, *Aargau*, BG. § 237, *Obwalden*, cit. Ges. Art. 9 lit. e, wobei in ersterem Gesetz und ähnlich in den andern der Beweis verlangt wird: „Qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité d'être l'auteur de la grossesse au lieu et au temps désignés.“

Obwalden spricht dabei allgemeiner von der Unmöglichkeit der Vaterschaft „aus physischen Gründen“, *Luzern*, cit. Ges. § 8, von ununterbrochener Abwesenheit während der fatalen Frist, *Graubünden*, PR. § 73, von einem Beweise des Beklagten, dass er zeugungsunfähig sei. Damit verwandt ist ferner die Ausschliessung der Klage oder deren Abweisung für den Fall, da die Zeit der Geburt des Kindes nicht mit

der von der Klägerin angegebenen Konceptionszeit übereinstimmt. So verlangen *Zug*, PG. § 63 lit. g u. h, und *Obwalden*, Ges. § 9 lit. f u. g, die Abweisung, wenn die Geburt des Kindes vor dem 180. oder nach dem 300. Tage der angegebenen Schwängerungszeit erfolgt ist, und wenn die Reife des Kindes mit der angegebenen Schwängerungszeit im Widerspruche steht. Dabei ist in der Regel anzunehmen, dass ein gehörig ausgetragenes Kind nicht vor der 42. und nicht nach der 38. Woche vor dem Zeitpunkte der Geburt erzeugt worden sei. Nimmt die Hebamme an dem Kinde Merkmale einer Unreife oder Überreife wahr, so hat sie das Kind durch den Gemeindefarzt untersuchen zu lassen, dessen umständlicher, motivierter Befundschein über die Reife des Kindes zu den Akten zu bringen ist.

Ebenso verlangt *Aargau*, BG. § 234, die Abweisung, wenn ihre Niederkunft vor dem 180. oder nach dem 300. Tage der angegebenen Zeit der Schwängerung erfolgt ist. Vgl. auch *Graubünden*, PR. § 73 Ziff. 2, und andere ähnliche Regeln werden wir unten in anderem Zusammenhange antreffen.

Weiter ist zu erwähnen, dass *Freiburg*, Art. 55 Ziff. 3 des cit. Ges., die Klage abweist, im Falle der Kläger dardthut, „qu'il se trouvait, au temps de la conception, dans l'impossibilité légale absolue de contracter mariage avec la demanderesse et que celle-ci en avait pleine connaissance.“

Solothurn, CG. § 287, bestimmt ausdrücklich, es sei, wenn das Kind vor dem Haupturteile verstorben sei, der Anzeige keine weitere Folge zu geben.

Endlich nehmen auf die Verführung des Beklagten durch die Klägerin ausdrücklich Bezug die EGO. von *Baselstadt* und *Baselland*, indem erstere in § 98 bestimmt:

Eine Geschwängerte, welche erweislich selbst den Schwängerer zum Beischlaf verleitet hat, kann nur dann Anspruch auf einen Beitrag an die Kindbettkosten und an den Unterhalt des Kindes machen, wenn sie ohne alle Mittel ist;

letztere aber in Art. 21 § 3 festsetzt:

Gleicher Gestalten wollen Wir, dass da erweislich dargethan werden möchte, dass die Tochter dem Knaben oder Wittwer mit Boten, Briefen, oder selbs eigenem Bescheid, mit Worten oder Wercken, ihro anzuhanen und sie zu beschlafen, Anlass gegeben habe, die Er-

haltung des unehelichen Kinds lediglich der Mutter, ohne einigen Beitrag des Knabens oder Wittwers, wo anderst sie das Kind zu erhalten vermöchte, auferlegt, übrigens aber beide Verbrechern zu gebührender Straff gezogen werden sollen.

Einige unserer Rechte nehmen auf die von uns hiemit erschöpfend aufgeführten Klaghinderungsgründe in ganz anderem Zusammenhange Bezug, indem sie dieselben als Eidbehinderungsgründe aufstellen. Die praktische Wirkung ist in letzterem Falle derjenigen der anderen Auffassung augenscheinlich ziemlich gleich. Dagegen müssen wir die Betrachtung dieser Bestimmungen über die Eidesleistung in einen andern Zusammenhang (unten lit. e) verweisen.

d. Unter den Klagbehinderungsgründen führen einzelne Rechte auch den Tod des Beklagten an. So sagt *Solothurn* in § 287 des CG., dass die Klage dahinfalle, wenn der Beklagte vor dem angesetzten gerichtlichen Termine sterbe, und ebenso bestimmt *Wallis*, CC. Art. 144 Ziff. 2, Rückweisung der Klage, „si l'action est intentée contre un décédé.“ Andere Rechte kennen diese Regel jedoch nicht in derselben Allgemeinheit und wieder andere lassen den Anspruch gegen die Erben des ausserehelichen Vaters überhaupt zu, wie betreffend jede andere persönliche Forderung um Schadloshaltung. Die bedingungsweise Hinfälligkeit des Klagerechtes beim Tode des Beklagten findet sich in folgenden Formen:

Aargau, BG. § 232, und ebenso *Appenzell A.-Rh.*, Familienr. § 23, erklären die Klage gegen einen Verstorbenen resp. dessen Erben für den Fall als zulässig, wenn zwischen ihm und der Klägerin ein rechtsgültiges Eheverlöbniß bestanden hat. Ebenso *Zürich*, PG. § 301, *Schaffhausen*, PG. § 265, *Thurgau*, PG. § 201, *Schwyz*, cit. VO. § 3, wobei dann aber diese Rechte überdies auch den Übergang zulassen, wenn eine schriftliche Anerkennung der Vaterschaft seitens des Verstorbenen vorliegt, und weiter wenn die Klage schon bei Lebzeiten des Beklagten, oder bevor die Klägerin von dem Tode desselben Kunde hatte, eingeleitet worden ist. *Zug*, PG. § 71 lit. a, sowie *Obwalden*, cit. Ges. Art. 19 lit. a, kennen nur letztere zwei Gründe, und bloss die schriftliche Anerkennung führen auf die Rechte von *Bern*, *Luzern*, *Freiburg* und *Baselstadt*, wobei sie aber in der näheren Be-

schreibung dieser Anerkennung unter sich abweichen. *Bern*, CG. Satz. 200, verlangt, dass die Vaterschaft eines Abgestorbenen durch ein von ihm eigenhändig geschriebenes und unterschriebenes oder von einer öffentlichen Behörde, oder vor Notar und Zeugen abgelegtes Geständnis bewiesen werden müsse. *Luzern*, cit. Ges. § 12, lässt die Belangung der Erben nur zu, wenn durch ein vor einer öffentlichen Behörde, oder einem beeidigten Beamten und zwei Zeugen abgelegtes Geständnis die Vaterschaft bewiesen würde. *Freiburg* setzt in Art. 54 des cit. Ges. fest: „Pour le cas, où le père serait décédé, l'action en dommages-intérêts n'est admise contre ses héritiers que lorsque la paternité est formellement déclarée dans un acte authentique, ou par un aveu en justice.“ *Baselstadt* aber sagt in EGO. § 100, es könne die Vaterschaftsklage gegen die Erben des bereits verstorbenen, angeblichen Schwängerers nur auf dessen Geständnis erhoben werden, welches entweder durch seine eigenhändige, schriftliche Erklärung oder durch eine öffentliche Urkunde, oder durch zwei unparteiische Zeugen erwiesen sein müsse.

Eigenartig ist sodann die Beschränkung des Überganges auf die Erben des Vaters nach § 198 des BG. von *Glarus*. Danach haften die Erben eines ausserehelichen Vaters für die demselben auferlegten Pflichten nicht weiter, als dessen Erbschaft reicht, und unter derselben Beschränkung kann eine Vaterschaftsklage, welche zur Zeit des Todes des Beklagten noch nicht erledigt ist, gegen dessen Erben fortgeführt werden.

Graubünden schliesst sich im wesentlichen den erstaugeführten Rechten an, nimmt aber eine besondere Stellung ein auf Grund seiner bereits oben (S. 491) angeführten Unterscheidung zwischen Vaterschafts- und Alimentenklage. Nach § 77 des PR. kann nämlich gegen einen Verstorbenen kein Paternitätsurteil erlassen werden, wohl aber können dessen Erben, jedoch nur auf Grund eines erwiesenen Eheverlöbnisses zwischen ihm und der Klägerin oder einer schriftlichen Anerkennung der Vaterschaft durch den Verstorbenen, zur Erfüllung der mit der Vaterschaft verbundenen Verpflichtungen angehalten werden.¹⁾

¹⁾ Vgl. auch *Uri*, cit. Ges. § 6 lit. g, unten S. 518.

Was den aktiven Übergang der Klage und des Klagrechtes auf die Erben der Mutter anbelangt, so ist voraus zu bemerken, dass in den Rechten, welche die Konstatierung der Vaterschaft mit Statusfolgen für das Kind begleiten, und soweit dies der Fall ist, eine Klage des Kindes auf Feststellung der Vaterschaft ohne weiteres als zulässig betrachtet werden muss. Im übrigen verweisen wir in dieser Beziehung auf unsere obigen Ausführungen betreffend die Statusklage des Kindes (s. oben S. 486 f.). Wo nun aber die Vaterschaftsklage keine Statusklage ist, liegt die Sache wesentlich anders. Zwar bildet auch hier die Regel, dass die Erben der Mutter eine Klage auf Alimentierung des Kindes u. s. w. als gewöhnliche Civilklage anbringen mögen, selbstverständlich ohne die besondern Rechte, deren sich bloss die Person der Mutter bedienen kann, wie Eidesleistung oder dgl. Eine Anzahl unserer Rechte dagegen beschränkt diesen aktiven Übergang des Klagrechtes in ähnlicher Weise, wie wir es beim passiven Übergange angetroffen haben. Diese Beschränkungen bestehen in folgendem:

Zürich, PG. § 301, *Schaffhausen*, PG. § 265, und *Thurgau*, PG. § 201, verfügen, es gehe auf die Erben der Klägerin die Klage nur dann über, wenn sie schon bei Lebzeiten derselben anhängig gemacht worden ist, oder ein Eheverlöbniß oder eine schriftliche Anerkennung der Vaterschaft vorliegt.

Zug, PG. § 71, folgt dieser Bestimmung, jedoch ohne das Eheverlöbniß zu erwähnen. *Glarus*, BG. § 198, und *Obwalden*, cit. Ges. Art. 19 lit. b, verlangen dagegen für die Bewirkung des Überganges ein Geständniß oder eine schriftliche Anerkennung der Vaterschaft von seiten des Verstorbenen. *Schwyz*, cit. VO. § 3, lässt den Übergang nur zu, wenn die Klage von der Mutter innerhalb der gesetzlichen Frist anhängig gemacht worden ist; der Übergang findet dann aber an die Erben, oder an die Heimatgemeinde der Mutter statt. Umgekehrt sagen *Aargau*, BG. § 245, und *Baselstadt*, EGO. § 101, ausdrücklich, dass, wie letzteres Gesetz sich näher ausdrückt, jeder Anspruch auf Alimentationsgelder oder auf einen Beitrag an den Unterhalt des Kindes

nach dem Tode der Mutter auf das Kind selbst, oder wie *Aargau* allgemeiner bestimmt, auf die Erben übergehe, wobei, wie *Baselstadt* beifügt, die Klage unter denselben Fristen angebracht werden muss, wie seitens der Mutter.

e. Dass die Qualität der ausserehelichen Mutter als Ausländerin in vielen der Rechte eine relative oder absolute Klagbehinderung ist, haben wir schon oben in § 11 S. 151 f. näher ausgeführt. Wenn wir nun auch auf die Bestimmungen betreffend den Gerichtsstand, soweit sie der Gerichtsorganisation angehören, hier nicht eintreten, bleibt uns doch hier noch anzufügen, in welcher Weise in Verbindung mit den Vorschriften betreffend die Klagberechtigung von Bürgern, Niedergelassenen, Einheimischen oder Fremden der Gerichtsstand in Vaterschaftssachen geordnet erscheint. Im allgemeinen regelt sich der Gerichtsstand nach den der Vaterschaftsklage zu Grunde liegenden principiellen Anschauungen. Wo die Vaterschaftsklage Statusklage ist, da werden diejenigen Rechte, welche betreffend die internationale und interkantonale Rechtsanwendung im Personenrechte dem Heimatsprincipe folgen, geneigt sein, die Klage dem heimatlichen Gerichte des Beklagten zuzuweisen, und in jedem Falle ist es bundesrechtliche Regel, dass nicht das Gericht des einen Kantons der Gemeinde eines andern Kantons, sofern dies die Gesetzgebung des letzteren nicht ausdrücklich zugesteht, ein aussereheliches Kind bürgerlich zusprechen kann.¹⁾ — Wo der Deliktsstandpunkt vorwaltet, da entscheidet für die Zuständigkeit des Gerichtes ebenso natürlich in erster Linie der Ort des begangenen Vergehens, eventuell der Ort, an welchem die Mutter zur Zeit der Schwängerung gewohnt hat. Umgekehrt ist, wo sich die Forderung der Mutter überwiegend als vermögensrechtliche Ansprache charakterisiert, der Beklagte an seinem Wohnorte zu belangen, und letzteres ist denn auch im interkantonalen Verhältnisse, sobald es sich um eine Vaterschaftsklage auf Grund des blossen Maternitätsprincipes handelt, von der Praxis der Bundesbehörden stetsfort angenommen und demzufolge Art. 59 der Bundesverfassung betreffend den Gerichtsstand des Wohnortes des Beklagten bei persönlichen

¹⁾ Vgl. BG. Entsch. A. S., Bd. III., S. 646, u. a.

Forderungen immer auf solche interkantonale Konfliktsfälle angewendet worden. ¹⁾

Die Kantone sind nun aber, einmal in ihrem Innern und sodann im Verhältnis zum Auslande durchaus frei, diese Gerichtsstandregeln betreffend die Vaterschaftsklagen so oder anders aufzustellen, und so finden wir denn auch die Bestimmungen bald so, bald anders den aufgestellten Grundanschauungen gemäss oder von ihnen abweichend normiert, wobei wir im folgenden nur auf diejenigen Rechte eintreten, welche in den Civilgesetzen selber solche Regeln enthalten, die Vorschriften der Prozessgesetze aber nicht berücksichtigen.

Zürich, PG. § 287, bezeichnet als zuständig in der Regel das Gericht des Wohnortes der Klägerin (vgl. Proz.-O. § 512.)

Appenzell A.-Rh., Familienrecht § 21, lässt den aufrechtstehenden Beklagten, welcher in der Schweiz einen festen Wohnsitz hat, vor dem Richter seines Wohnortes belangen; klagberechtigt aber ist nach § 20 jede Weibsperson, welche im Kantone zur Zeit der Schwängerung gesetzlichen Aufenthalt hatte.

Thurgau, PG. § 188, weist die Vaterschaftsklage, je nachdem die blossе Alimentation und Entschädigung, oder auch der Status des Kindes in Frage kommt, an den Friedensrichter des Wohnortes oder des Bürgerortes des Beklagten.

St. Gallen, cit. Ges. Art. 4, schreibt für die Klagen auf Wochenbetsentschädigung und Alimentation den für die Civilforderungen überhaupt aufgestellten Rechtsweg vor.

Aargau, BG. § 230, sagt, es stehe die Verhandlung dieser Klage dem Gerichte des Bezirkes zu, in welchem der beklagte Vater seinen Wohnsitz hat, oder in welchem derselbe, wenn er ein ausser dem Kanton (der Schweiz) wohnhafter Kantonsbürger ist, sein Ortsbürgerrecht besitzt.

Wallis, CC. Art. 146 und 147, giebt folgende detaillirte Vorschriften:

146. L'action en paternité d'une étrangère au Canton contre un Valaisan ne sera admise qu'autant que l'étrangère prouvera que, d'après la loi de son pays, cette action serait aussi admise, en pareille circonstance, en faveur d'une Valaisanne contre un citoyen du dit pays. —

¹⁾ Vgl. namentlich BG. Entsch. A. S., Bd. VII., S. 458, u. v. a.

Toutefois l'étrangère ne pourra pas se prévaloir du droit de réciprocité pour intenter cette action contre un Valaisan, dans des cas autres que ceux admis par le présent Code.

147. L'action en paternité et toute cause qui s'y rattache, seront portées devant le tribunal au correctionnel du district où le défendeur a son domicile, ou devant celui du domicile de la mère, au choix de celle-ci.

Solothurn, CG. § 283, lässt die Klägerin, wenn sie im Kantone wohnt, die Anzeige beim Gerichte ihres Wohnortes, wenn sie aber nicht im Kantone, wohl aber zur Zeit der Schwängerung darin gewohnt hat, bei demjenigen ihres damaligen Wohnortes, ferner wenn keiner der angegebenen Fälle eintritt, bei demjenigen ihrer Heimatgemeinde, und endlich wenn sie im Kantone nicht heimatberechtigt ist, bei demjenigen des Wohnortes des Beklagten anbringen.

Umgekehrt finden wir deutlich den Gerichtsstand nach dem Grundsätze der Deliktsverfolgung bestimmt in *Graubünden*, PR. § 80, wonach die zur Beurteilung der Vaterschaftsklage zuständige Behörde das Gericht desjenigen Kreises ist, in welchem die Schwängerung angeblich stattgefunden hat.

Endlich kombiniert *Baselstadt* in EGO. § 102 die verschiedenen grundsätzlichen Anschauungen in der Bestimmung, welche wir oben S. 152 Anm. 1 mitgeteilt haben.

f. Die Vaterschaftsklage wird gegenüber einem die Vaterschaft bestreitenden Beklagten dann zum Ziele kommen, wenn es gelingt, zu beweisen, dass die betreffende Mannsperson Vater des ausserehelichen Kindes sei. Dieser Beweis kann nun jedenfalls immer nur soweit erbracht werden, dass die bezügliche Vaterschaft höchst wahrscheinlich gemacht wird. Hierbei aber stehen der Klage eine Reihe von Schwierigkeiten entgegen, welche die Aufstellung besonderer Beweisregeln u. s. w. veranlassen. Im allgemeinen wird in unsern Rechten der Beweis, wenn einmal die Klage überhaupt zugelassen ist, für alle Fälle von bezüglichen ausserehelichen Verhältnissen zugelassen. Hervorzuheben ist nur die besondere Berücksichtigung, welche *Freiburg*, cit. Ges. Art. 11, den Fällen des „viol ou enlèvement“ zu teil werden lässt (s. oben S. 490), sowie die Art, wie *Wallis*, CC. Art. 142, zwar auch in An-

lehnung an das französische Recht, die Fälle, in welchen die Klage auf „paternité“ zulässig sein soll, erst einzeln aufzählt,¹⁾ dann aber unter Ziff. 4 desselben Art. die allgemeine Bemerkung beifügt, die Vaterschaft könne überhaupt konstatiert werden, „lorsque la mère établit que dans le temps qui a couru depuis le trois-centième ou cent-vingtième jour avant la naissance de l'enfant le prétendu père a cohabité avec elle.“ Damit beseitigt Wallis augenscheinlich die aufgestellten Beschränkungen wieder, und bleibt materiell den andern Kantonen dieser Gruppe enge verwandt.

Wie hier in Art. 142 Ziff. 4 näher bestimmt ist, worauf der Beweis in den allgemeinen Fällen der ausserehelichen Vaterschaft gerichtet sein müsse, so schreiben dies auch in ähnlichen Ausdrücken andere Rechte vor. *Luzern* sagt in § 8 des cit. Ges., wer nach den im Civilprozesse aufgestellten Vorschriften überwiesen würde, dass er der Mutter eines unehelichen Kindes innerhalb des Zeitraumes von dem 300. bis zum 180. Tage vor der Geburt des letztern beigewohnt habe, von dem werde vermutet, dass er das Kind erzeugt habe; und ähnlich bestimmt *Graubünden* in § 73 des PR., die Vaterschaft des Beklagten sei als erwiesen anzusehen, wenn die Klägerin beweise, dass jener innert dem Zeitraume von dem 300. bis zum 220. Tage vor der erfolgten Niederkunft mit ihr fleischlichen Umgang gepflogen habe; natürlich hier wie dort unter Vorbehalt der Einwendungen des Beklagten, welche, wie wir bereits anführten, trotz solcher Vermutung die Abweisung der Klage veranlassen. *Solothurn*, CG. § 283, beschreibt den Inhalt der Klage in den Ausdrücken, es bestehe die Klage darin, dass die Weibsperson umständlich Zeit und Ort der Schwängerung und den Urheber derselben anzeige.

¹⁾ Die bezüglichlichen Bestimmungen des Art. 142 lauten: «La paternité de l'enfant naturel qui n'a pas été reconnu par le père, ne peut être recherchée et l'enfant adjugé que dans les cas suivants: 1. Lorsqu'il serait prouvé que l'individu désigné comme père de l'enfant a donné à celui-ci une suite de soins d'où l'on puisse inférer la paternité; 2. Lorsqu'on représente un écrit émané de l'individu désigné comme père de l'enfant, par lequel cet individu déclare sa paternité; 3. Dans le cas d'enlèvement ou de viol, lorsque l'époque de l'enlèvement ou du viol se rapporte à celle de la conception; 4. (s. oben).»

Dazu bestimmt sodann Art. 143: «L'aveu circonstancié, même extrajudiciaire, suffit pour établir la preuve de la cohabitation.»

Der Beweis kann danach regelmässig erst als gelungen betrachtet werden, wenn die Zeit der Geburt mit den Angaben der Klägerin über die Konceptionszeit in richtiger Verbindung steht. Die Geburt wird also, bis über die Vaterschaftsklage entschieden wird, regelmässig abgewartet werden müssen. Dazu fügen alsdann einzelne Rechte noch besondere Vermutungen und Regeln betreffend die Reife des Kindes. Wir führen an, wie *Zürich* in § 293 des PG. und ebenso *Schaffhausen*, PG. § 262, *Thurgau*, PG. § 194, übereinstimmend erklären, in der Regel sei anzunehmen, dass ein gehörig ausgetragenes Kind nicht vor der zweiundvierzigsten und nicht nach der achtunddreissigsten Woche vor dem Zeitpunkt der Geburt erzeugt worden sei. — Ferner verfügt *Schwyz* in § 17 des cit. Ges., wenn die Geschwächte behaupte, dass die Geburt vorzeitig sei, oder die Hebamme oder der Geburtshelfer Zeichen einer Frühgeburt finden, so sei dem Gemeindepräsidenten hievon Kenntnis zu geben. Diesem liege alsdann ob, über die Reife des Kindes durch einen patentierten Arzt ein Gutachten abfassen zu lassen und selbes mit dem „Geniessverhör“ dem Bezirksammannnamte einzusenden. Diese Anordnung stimmt mit der in Schwyz bestehenden Untersuchung von Amtes wegen überein und findet sich auch in *Uri*, § 6 lit. c des cit. Ges., wo bestimmt ist: In der Regel werde vermutet, dass ein Kind ausgetragen sei; bei sich ergebenden Zweifeln solle die Hebamme die Reife des Kindes durch einen patentierten Arzt untersuchen und bescheinigen lassen. Dasselbe ist von der Praxis anderer auf demselben Boden befindlicher Kantone zu sagen. Vgl. die Citate aus *Zug* und *Obwalden*, oben S. 495.

In Bezug auf die Erbringung des Beweises lassen es einige Rechte einfach bei den Regeln des gewöhnlichen Forderungsprozesses bewenden. Darauf verweist, soweit nicht besondere Bestimmungen aufgestellt seien, ausdrücklich *Luzern* in § 6 des cit. Ges. Besondere Bestimmungen kennen nun aber die Mehrzahl der Rechte, und wir stellen die wichtigsten derselben in folgendem zusammen.

In erster Linie ist daran zu erinnern, wie in einigen Kantonen (s. oben S. 494 ff.) bei der Anzeige, welche die ge-

schwächte Person von ihrer Schwangerschaft macht, von Amtes wegen nach dem Vater gefragt, und eventuell eine renitente Person, welche die Angaben verweigert, oder offenbare Unwahrheiten vorbringt, in Untersuchungshaft gesetzt oder bestraft wird. Wir fügen hier an, wie *Uri* § 11, letztes Al. des cit. Ges., eine ähnliche Regel überhaupt, und nicht im Zusammenhang mit der Anzeigepflicht der Klägerin ausspricht, wenn es verfügt, es könne auch eine unehelich schwangere Person, wenn sie in ihrer Anzeige in Angaben sich ergeht, welche entweder offenbar oder doch höchst wahrscheinlich als unwahr erscheinen, auf Verlangen des Gerichtspräsidenten, im Einverständnis mit dem Polizeidirektor, in Verhaft gesetzt werden.

Daran reihen sich als ganz eigenartige Massregeln, die Vaterschaft zu ermitteln, die Bestimmungen über das „Geniessverhör“ d. h. das Verhör, welches während der Geburtsschmerzen mit der ausserehelichen Mutter vorgenommen wird, und welches, wie wir in der geschichtlichen Darstellung anführen werden, sich von Alters her in bestimmten Formen bewegt. Die hiebei gemachten Angaben der gebärenden Mutter werden als ganz besonders glaubwürdig betrachtet.

Ein solches Geniessverhör finden wir heute noch erwähnt in den Rechten von *Uri*, *Schwyz* und *Obwalden*. *Uri* bestimmt diesfalls, § 3 des cit. Ges., einfach, in jedem Falle soll das bisher übliche Verhör während der Geburtsschmerzen, oder so dies nicht thunlich, so bald möglich darnach, unter Eidesverbindlichkeit, vor sich gehen und die Person nicht nur um den Vater des Kindes, sondern auch über allfällige dabei stattgehabte Eheversprechen, oder andere erschwerende Umstände befragt werden.

Ausführlicher sagt *Obwalden* in § 7 des cit. Ges., es soll jede ausserehelich schwangere Person zu ihrer Niederkunft eine Hebamme sowie den Weibel, oder an dessen Stelle einen andern „Geschworenen“ herbeirufen lassen, welcher das Geniessverhör mit ihr aufzunehmen und von der erfolgten Niederkunft dem Landammannamte sofort Anzeige zu machen hat. Wenn jedoch im Verhör mit dem Beklagten letzterer die Vaterschaft unbedingt anerkennt, und auf die Abhörung der Klägerin bei ihrer Entbindung ausdrücklich verzichtet hat, so kann von dem Geniessverhöre Umgang genommen werden.

Anders wieder *Schwyz* in § 15 der cit. VO., wo gesagt ist, sowie die Geschwächte Geburtswehen fühle, habe sie dem Gemeindepräsidenten davon Anzeige machen zu lassen, welcher hierauf mit Zuzug des Gemeindeschreibers unverzüglich das Geniessverhör aufnehmen, oder es durch ein delegiertes Mitglied aufnehmen lassen und dasselbe dem Bezirksammann-ante sofort zusenden solle. Bei drohender Lebensgefahr ist die Geschwächte zugleich zu beeidigen. Die Frage, ob dieser Eid als Beweismittel zulässig sei, ist sodann vom Gerichte bei Behandlung der Vaterschaftsklage zu entscheiden. Über die Aufnahme dieses Geniessverhöres verweist § 16 der VO. auf eine vom Regierungsrate zu erlassende Instruktion.

Am meisten verbreitet sind nun aber in unsern Rechten die besondern gesetzlichen Vorschriften über den *Eid in Vaterschaftssachen*. Ein Teil der Rechte lässt bei solchen Eid oder Handgelübde einfach nach den Regeln des Civilprozesses eintreten; von diesen Bestimmungen haben wir hier nicht zu reden. Andere dagegen regeln den Eid speciell betreffend das Paternitätswesen und in dieser Beziehung ist nun folgendes zu sagen:

Der Eid wird regelmässig der Klägerin auferlegt, unter Umständen aber auch als Reinigungseid dem Beklagten.

Baselstadt giebt in §§ 94 und 95 der EGO. diesfalls die Anleitung:

Ist der Beklagte der Vaterschaft weder überwiesen noch geständig, wohl aber verdächtig, so hat vorerst das Ehegericht über die frühere Aufführung beider Parteien sorgfältige Erkundigungen einzuziehen und wird demnächst nach deren Ergebnis und nach der grössern oder geringern Stärke der Verdachtsgründe, entweder der Klägerin den Erfüllungseid oder dem Beklagten, wenn er kein Ehemann ist, den Reinigungseid richterlich auferlegen. Findet aber der Richter es bedenklich, der einen wie der andern Partei einen richterlichen Eid aufzuerlegen, so ist die Klägerin mit ihrer Klage abzuweisen.

Anders verlangt *Graubünden* in § 74 des PR. nicht Verdacht gegen den Beklagten, sondern bloss unverdächtige Angaben der Klägerin, indem es bestimmt, wenn die Klägerin den ihr obliegenden Beweis weder durch das Geständnis des Beklagten noch auf andere genügende Weise zu erbringen vermöge, und auch der Beklagte keinen Gegenbeweis führe,

könne sie unter folgenden Voraussetzungen zum Bestätigungseide zugelassen werden, dass erstens ihre Angaben an sich nicht verdächtig erscheinen und durch anderweitige Umstände unterstützt werden, wie namentlich, dass sie dem Beklagten zeitig von ihrer Schwangerschaft Kenntnis gegeben, und ihn auch dritten gegenüber, besonders bei ihrer Niederkunft,¹⁾ als Urheber derselben bezeichnete, und dass zweitens sie einen guten Leumund geniesse.

Weitere Rechte lassen die Klägerin, sobald nur kein Grund zur Abweisung ihrer Klage vorliegt, auf ihr Verlangen zum Eide zu. Vgl. *Aargau*, BG. § 239. Oder wieder andere Gesetze bestimmen, dass überhaupt in jeder Paternitätssache, wo nötig und nicht besondere Gegengründe vorliegen, der Eid von der Klägerin oder von dem Beklagten geleistet werden soll. So ist dies deutlich die Anordnung *Obwaldens*, wo in § 11 des cit. Ges. vorgeschrieben wird:

Wenn die Vaterschaft vom Beklagten nicht eingestanden ist, so erkennt der Regierungsrat nach bestem Ermessen entweder auf den Bekräftigungseid der Klägerin oder den Reinigungseid des Beklagten, je nach dem grösseren oder geringeren Grade der Wahrscheinlichkeit des stattgehabten Umganges und nach der persönlichen Glaubwürdigkeit des einen oder andern Teiles.

Dabei ist aber bei gleichen Gründen der Eid immerhin eher der Klägerin anzuvertrauen und dürfen solche Mannspersonen, welche in Erzeugung ausserehelicher Kinder rückfällig sind, sowie kriminell Verurteilte (diese bis zu ihrer Rehabilitation) zum Eide überhaupt nicht zugelassen werden. Dazu kommt, dass auch bei anerkannter Vaterschaftsklage die Heimatgemeinde der Klägerin berechtigt ist, die Bekräftigung von deren Angabe durch den Eid zu verlangen.

Das Gesetz von *Luzern* umschreibt in § 6 den Eid bei Vaterschaftsklagen mit den Bestimmungen, es sei in Paternitätssachen die Zuschiebung und Rückschiebung des Eides an jede Partei zulässig, welche den freien Gebrauch der Vernunft besitze und das siebenzehnte Jahr zurückgelegt habe und nicht kriminell verurteilt sei. Bestreite aber ein kriminell Verurteilter die Behauptung der Klägerin, so könne das Gericht,

¹⁾ Vgl. das oben betr. das „Geniessverhör“ Gesagte.

wenn Umstände für die Behauptung der Klägerin sprechen, die Klägerin zum Beweiseide zulassen. Nicht gestattet aber sei der Klägerin, den ihr über des Beklagten Behauptung, sie habe während des betreffenden Zeitraumes noch einer andern Mannsperson den Beischlaf gestattet, allfällig zugeschobenen Eid dem Beklagten zurückzuschieben. — *Solothurn* sagt in CG. § 288 einfach, es soll der Klägerin zum Beweise der angezeigten Vaterschaft der Eid bewilligt werden. *Uri* verfügt in § 6 des Ges., es werde das Bezirksgericht im Nichtanerkennungsfalle des Vaters, oder wenn wegen befürchtetem Einverständnisse der Beteiligten der Bezirk es verlangt, jedesmal über die Gestattung des Beweiseides entscheiden. *Schwyz*, § 23 der cit. VO., verpflichtet die eidsfähige Klägerin, wenn der Beklagte kein vollgültiges Geständnis abgelegt hat, ihre Klage durch den Eid zu erhärten. Zudem ist, wie in *Obwalden*, die Heimatgemeinde der Klägerin auch bei anerkannten Vaterschaftsklagen berechtigt, die Bekräftigung der Angaben der letztern durch den Eid zu verlangen.

Glarus, BG. § 193, zählt ohne weiteres die Gründe auf, aus welchen der Klägerin der Eid nicht gestattet sei. Dabei entscheidet, wenn die Vaterschaft nicht freiwillig anerkannt ist, nach Verlesung der Akten und Anhörung der Parteien das Gericht, ob die Klägerin für ihre Behauptung in betreff des Schwängerers zum Eide zuzulassen sei.

Der Eidesleistung stellen die Rechte von *Uri*, *Schwyz*, *Nidwalden*, *Glarus* und *Solothurn* in ganz ähnlicher Weise Eidbehinderungsgründe gegenüber, wie wir oben (S. 500 ff.) Klagbehinderungsgründe angetroffen haben. So soll nach § 6 des cit. Ges. von *Uri* das Gericht den Eid der Klägerin nicht gestatten und somit das Kind ihr zusprechen in folgenden ausführlich bezeichneten Fällen:

a) Wenn die Anzeige der Schwangerschaft bei betreffender Stelle nicht vor der Niederkunft gemacht wurde, oder die Geschwächte ohne genügende Entschuldigung die vorgeschriebene Einvernahme bei derselben nicht veranstalten liess, oder auch, wenn die Klägerin die Angabe über den Urheber ihrer Schwangerschaft abgeändert hat und sich nicht ergibt, dass sie zu falscher Angabe des Schwängerers, oder zur Unterlassung der Anzeige durch Drohung oder Hinterlist verleitet worden: b) wenn zur Zeit der Schwängerung der Beklagte noch nicht das

16te, die Klägerin aber das 24te Altersjahr zurückgelegt hat; c) wenn das Kind von der angegebenen Schwängerung an bis zum 300sten Tage nicht, oder vor dem 180sten Tage geboren worden, in letzterm Falle jedoch erweisliche Frühgeburt vorbehalten; d) wenn die Reife des Kindes mit der angegebenen Schwängerung in erheblichem Widerspruche steht; e) wenn der Beklagte die Unmöglichkeit der Vaterschaft durch die Thatsache, dass er sich zur Zeit der Schwängerung erweislich anderswo befunden habe, oder aus physischen Gründen beweist; f) wenn die Klägerin durch ein Urteil ihrer Ehre entsetzt, oder wirklich schon an Behörde einer infamierenden That beklagt ist; g) wenn der Beklagte vor der Niederkunft stirbt und die Vaterschaft nicht geständig war, oder vor seinem Tode keine Anzeige der Schwangerschaft betreffenden Orts gemacht wurde, in welch letzterm Falle die Vaterschaftsklage gänzlich erlischt; h) wenn die Vaterschaftsklage nicht innert 6 Monaten nach der Niederkunft dem hiesigen Gerichte zum Entscheide anhängig gemacht wird; i) wenn der Klägerin das zur Eidesleistung nötige Geistesvermögen fehlt; k) wenn der Beklagte beweist, dass die Klägerin einen ausschweifenden, liederlichen Lebenswandel geführt hat, oder sie selbst zwei oder mehrere beim Gerichtspräsidenten angiebt.

Diesfalls soll das Gericht jedesmal nach gewissenhafter Prüfung der Akten und Beweise erkennen, ob die Beeidigung stattfinden möge oder nicht. Wenn die Fälle von lit. a, f, i oder k der Nichtbeeidigung eintreten und der Beklagte die Vaterschaft nicht kanntlich ist, so soll derselbe aufgefordert werden, den Reinigungseid zu leisten, der mit üblicher Feierlichkeit in Anwesenheit des Ortspfarrers stattzufinden hat und darin besteht, zu erhärten, dass er vom 10. bis zum 6. Monat vor der Geburt des Kindes keinen fleischlichen Umgang mit der Person gehabt habe. Im Fall aber der Beklagte selbst nicht eidesfähig ist, soll das Gericht durch angemessene Untersuchung und Konfrontation sonst die Wahrheit zu ermitteln suchen.

Diesen Ausführungen des Paternitätsgesetzes hat das Abänderungsgesetz von 1873 in § 2 noch beigefügt, es solle die Beeidigung der Klägerin bei der Geburt ausser den im Gesetze bereits bezeichneten Fällen auch nicht gestattet werden, wenn die Geschwächte schon zweimal ausserehelich geboren habe, oder zweimal wegen Unzucht bestraft worden sei. Ferner dürfe diese Beeidigung bei der Niederkunft überhaupt nur dann stattfinden, wenn das Gericht dieselbe beschlossen habe,

in jedem Falle aber solle die Gebärende *pro informatione* verhört werden.

Schwyz, § 24 der cit. VO., gestattet dem Beklagten gegen die Eidesleistung der Klägerin folgende Einreden:

a) dass er sich zur Zeit der Schwängerung an einem andern, als dem von der Klägerin angegebenen Orte befunden habe; b) dass die Klägerin zur Zeit der Schwängerung in ungetrennter Ehe gelebt habe; c) dass dieselbe früher vor dem Gemeindepräsidenten oder dem Pfarramte eine andere Person als Schwängerer bezeichnet habe, es wäre denn, dass sie durch Drohung oder Arglist des wirklichen Schwängerers dazu bewogen worden wäre; d) dass die Klägerin um die Zeit, zu welcher sie schwanger geworden, noch andern Personen den Beischlaf gestattet, oder als öffentliche Dirne gelebt oder sich sonst gegen Bezahlung an Mannspersonen zur Unzucht überlassen habe; e) dass sie wegen Ehebruchs bestraft worden sei, oder wegen Verführung des Beklagten zur Unzucht als des Klagerechtes unwürdig erscheine. Dabei soll Verführung von Gesetzes wegen auch dann anzunehmen sein, wenn der Beklagte zur Zeit der angeblichen Schwängerung noch nicht 16, die Klägerin aber über 21 Jahre alt war; f) dass das Kind erst nach Ablauf von 300 Tagen oder vor Ablauf von 260 Tagen nach der angegebenen Schwängerung, und zwar im letztern Fall gehörig reif geboren worden sei; g) dass die Klägerin ihre Klage nicht innerhalb der in § 2 festgesetzten Zeit¹⁾ beim Gemeindevorstande anhängig gemacht habe.

Ferner bestimmt derselbe § 24, es könne einer Klägerin, die bereits früher schon ausserehelich niedergekommen, der Eid nur dann gestattet werden, wenn über ihren sonstigen Leumund nichts Nachteiliges bekannt sei und nicht besondere Umstände dagegen sprechen.

Nidwalden, § 11, Schluss des cit. Ges., erklärt die Klägerin als von der Eidesfähigkeit ausgeschlossen in folgenden Fällen:

a) wenn ihr das erforderliche Geistes- oder Sinnesvermögen fehlt, oder zur Zeit, in welcher der betreffende Umgang stattgefunden hat, mangelte; b) wenn erwiesen würde, dass sie wegen Ablegung oder Nichtablegung ihres Zeugnisses eine Belohnung oder ein darauf bezügliches Versprechen erhalten hat; c) wenn sie schon wegen einem frühern Vergehen, oder wegen Unzucht bestraft worden ist, oder erweislich gemacht wird, dass sie einen ausschweifenden Lebenswandel führt, oder wichtige Klagen gegen sie erhoben werden und sie deswegen in Untersuchung steht, oder wenn sie endlich notorisch üblen Leumunds ist;

¹⁾ Vgl. oben S. 498.

d) wenn sie im Aktivbürgerrecht eingestellt ist; e) wenn sie die Anzeige der Schwangerschaft nicht rechtzeitig gemacht hat; f) wenn sie in den mit ihr vorgenommenen Verhören bezüglich der Person ihres Mitschuldigen abweichende Angaben gemacht oder sich sonst erhebliche Widersprüche zu Schulden kommen liess; g) wenn die Geburt mit Rücksicht auf die Reife des Kindes mit der angegebenen Schwängerungszeit nicht im normalen Verhältnisse steht; h) wenn zur Zeit der Schwängerung der Beklagte noch nicht das 16. und die Klägerin das 20. Altersjahr zurückgelegt hatten; i) wenn der Beklagte die Unmöglichkeit der Schwängerung durch die Thatsache, dass er sich zur Zeit derselben erweislich anderswo befunden habe, oder aus physischen Gründen beweist.

Weiter *Glarus* ¹⁾ betrachtet den Eid der Klägerin in § 193 des BG. in folgenden Fällen für nicht statthaft:

a) wenn sie eine, hinsichtlich ihrer Geschlechtsehre übel beleumdete Person ist, d. h. namentlich bereits früher ausserehelich geboren, erwiesener Massen auch andern Mannspersonen ausser der Ehe den Beischlaf gestattet und notorisch einen unzüchtigen Lebenswandel geführt hat; b) wenn sie in ihren Angaben über den Urheber ihrer Schwangerschaft sich widersprochen hat; c) wenn der Zeitpunkt der Niederkunft mit dem angegebenen Zeitpunkt der Schwängerung nicht übereinstimmt, d. h. wenn der letztere nicht in die Periode der 44sten und der 36sten Woche vor der Niederkunft fällt: wobei es jedoch dem Gerichte überlassen ist in jedem Falle, wo eine Früh- oder Spätgeburt behauptet wird, gerichtsarztlichen Untersuchungen walten zu lassen und dessen Ergebnis als massgebend für den Entscheid zu Grunde zu legen; d) wenn der Klägerin infolge früherer Strafurtheile die bürgerlichen Ehrenrechte entzogen sind; e) wenn der Beklagte zur Zeit der Schwängerung verhehlicht und diese Thatsache damals der Klägerin bekannt war.

Und endlich *Solothurn*, § 289 des CG., bezeichnet folgende Fälle als solche, in welchen der Eid der Klägerin nicht gestattet werden soll, obwohl der Beklagte dazu einwilligen würde:

1) Wenn die Klägerin zu einer Kriminalstrafe oder zu einer entehrenden Polizeistrafe verfällt worden ist, und nicht die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erlangt hat; 2) wenn ihr das erforderliche Geistesvermögen fehlt; 3) wenn sie früher bereits ausserehelich geboren hat; 4) wenn sie die Anzeige nicht vor der Niederkunft gemacht hat; 5) wenn die Niederkunft vor dem 180sten oder nach dem 300sten Tage der angegebenen Zeit der Schwängerung erfolgt ist:

¹⁾ Vgl. auch Beschluss der Landsgem. betr. Behandlung von Paternitätsfällen, v. 8. Juni 1879.

6) wenn erwiesen wird, oder wenn sich wenigstens dringende Verdachtsgründe ergeben, dass die Klägerin in dem Zwischenraume vom 300sten bis 180sten Tage vor ihrer Niederkunft mit einer andern Mannsperson fleischlichen Umgang gepflogen; 7) wenn zur Zeit der Schwängerung der Beklagte noch nicht das 16te, die Klägerin aber das 24te Jahr Alters zurückgelegt haben; 8) wenn von dem Beklagten die Unmöglichkeit dargethan wird, zur angegebenen Zeit und am angegebenen Orte, mit der Klägerin fleischlichen Umgang gepflogen zu haben; 9) wenn die Klägerin bereits als Dirne bestraft worden ist; 10) wenn überhaupt die Umstände von solcher Art sind, dass sich hoher Verdacht ergibt, es möchte die Anzeige falsch sein.

B. Wir haben hiemit den Inhalt unserer Rechte zusammengestellt in Bezug auf die Regeln, welche die gerichtliche Nachforschung und Feststellung der ausserehelichen Vaterschaft betreffen. Damit ist nun aber die andere Frage noch nicht beantwortet, wie es sich nämlich mit der *freiwilligen Anerkennung* der Vaterschaft oder mit dem Geständnis des Vaters verhalte. Wir haben hier drei verschiedene Beantwortungen dieser Frage hervorzuheben:

1. Das französische Recht kennt *eine freiwillige Anerkennung der Vaterschaft*, die durch ein gerichtliches Urteil nicht ersetzt werden kann und das Gericht überhaupt nicht beschäftigt. Sie verschafft dem Kinde den Status des Vaters, während auf gerichtlichem Wege diese Folge nur in einigen wenigen vereinzeltten Fällen bewirkt werden kann.¹⁾ Die freiwillige „reconnaissance“ ist also das einzige ordentliche Mittel, wodurch das aussereheliche Kind zu seinem Vater in nähere rechtliche Beziehungen gebracht werden kann. Ausser dem *C. c. fr.* befolgen diese Ordnung die übrigen Rechte der ersten Gruppe, welche wir oben gebildet haben: *Waadt, Neuenburg* und *Tessin*. Die bezüglichlichen Vorschriften des *C. c. fr.* finden sich in Art. 334—339 und lauten:

334. La reconnaissance d'un enfant naturel sera faite par un acte authentique, lorsqu'elle ne l'aura pas été dans son acte de naissance.

335. Cette reconnaissance ne pourra avoir lieu au profit des enfants nés d'un commerce incestueux ou adultérin.

336. La reconnaissance du père, sans l'indication et l'aveu de la mère, n'a d'effet qu'à l'égard du père.

¹⁾ Siehe diese Fälle oben S. 488 und 489.

337. La reconnaissance faite pendant le mariage, par l'un des époux, au profit d'un enfant naturel qu'il aurait eu, avant son mariage, d'un autre que de son époux, ne pourra nuire ni à celui-ci, ni aux enfants nés de ce mariage. Néanmoins elle produira son effet après la dissolution de ce mariage, s'il n'en reste pas d'enfants.

338. L'enfant naturel reconnu ne pourra réclamer les droits d'enfant légitime. Les droits des enfants naturels seront réglés au titre des successions.

339. Toute reconnaissance de la part du père ou de la mère, de même que toute réclamation de la part de l'enfant, pourra être contestée par tous ceux qui y auront intérêt.

Damit stimmen die Art. 239—245 ¹⁾ des CC. von *Neuenburg* im wesentlichen überein. Von den Abweichungen ist nur hervorzuheben, dass Art. 239 des letztern Gesetzbuches dem entsprechenden Art. 334 des C. c. fr. die Worte beifügt: „elle (la reconnaissance) doit être spontanée pour être valable, et ne peut jamais être le résultat d'un jugement.“ Ferner lässt derselbe Art. die freiwillige Anerkennung nicht vor der Geburt des Kindes zu, und sodann fehlt in *Neuenburg* Art. 337 des C. c. fr. Endlich verlangt das cit. Ges. v. 1874 zur Gültigkeit der Anerkennung eines Minorennen durch den Vater Unterschrift der Mutter oder ihres Vormundes, und der Anerkennung eines Mehrjährigen dessen eigene Unterschrift.²⁾

Tessin in Art 131 u. 132 des CC. bestimmt einfach:

131. Il riconoscimento di un figlio naturale può farsi tanto dal padre che dalla madre con dichiarazione innanzi l'ufficiale di stato civile, con atto di ultima volontà o con altro atto autentico.

132. I figli adulterini o incestuosi non hanno alcun diritto sui beni dei loro genitori. La legge loro non accorda che il diritto agli alimenti secondo le condizioni degli articoli 129 e 130 (oben S. 188).

Weit eingehender erscheint nun aber diese Anerkennung im Rechte von *Waadt* geregelt, wo wir folgende Bestimmungen finden:

185. La paternité est constatée par la reconnaissance volontaire faite par le père, ou par son mandataire special: 1. Dans l'acte de naissance de l'enfant; 2. Dans un acte authentique; 3. Devant le Juge de paix. — Il ne peut y avoir reconnaissance de paternité d'un enfant

¹⁾ Art. 241 u. 242 s. oben S. 487.

²⁾ Vgl. auch *Code de proc. civ.*, von 1882, Art. 943 bis 945, wo die angegebenen Vorschriften, speciell mit Berücksichtigung der Anerkennung beim Eintrag in das Civilstandsregister, bestätigt werden.

incestueux ou adulterin. — Cette reconnaissance ne peut avoir lieu après la mort de l'enfant naturel, qu'autant qu'il a laissé des descendants légitimes ou naturels reconnus, et au profit seulement de ces descendants.

186. Le mineur âgé de moins de 18 ans n'est pas admis à se reconnaître le père d'un enfant naturel. — Le mineur âgé de 18 ans ou plus, peut reconnaître la paternité d'un enfant naturel, sans autorisation de son père ou de son tuteur, sauf le droit qu'ont ceux-ci d'attaquer l'acte en vertu de l'article 192.

191. L'action de l'enfant, soit en paternité, soit en maternité, est imprescriptible, et aucune transaction ne peut lui être opposée.

192. Al. 1 entspricht Art. 339 des C. c. fr. Al. 2: S'il y a contestation de la part de la Commune de celui qui fait une reconnaissance, cette action doit être ouverte, à peine de prescription, dans les trois mois dès la communication officielle de cette reconnaissance.

194. La reconnaissance du père sans l'indication et l'aveu de la mère, n'oblige que le père. — La reconnaissance n'a d'effet à l'égard de l'enfant naturel qu'autant qu'il y a légalement consenti par lui-même, ou par son tuteur, à moins qu'elle n'ait eu lieu dans l'acte de naissance. — La reconnaissance etc. (gleich Art. 337 des C. c. fr.)

Diese freiwillige „reconnaissance“ haben nun aber auch *Wallis* und *Freiburg* in ihr Recht aufgenommen, obgleich sie sich betreffend die gerichtliche Nachforschung den Rechten der deutschen Schweiz, abgesehen von einigen formellen Anlehnungen an den C. c. fr., wie wir unter lit. A gesehen haben, enge anschliessen. So finden wir in *Wallis* die freiwillige Anerkennung in Art. 138—141 mit folgenden Bestimmungen geordnet:

138. La reconnaissance d'un enfant naturel se fera dans son acte de naissance, ou par un acte authentique antérieur ou postérieur à sa naissance. Cette reconnaissance ne pourra avoir lieu en faveur des enfants désignés dans l'article 134 (betr. adulterini und incestuosi).

139. La reconnaissance d'un enfant naturel n'aura d'effet qu'à l'égard de celui qui l'aura reconnu.

Art. 140 und 141 entsprechen den Art. 337 und 33 des C. c. fr.

Freiburg ordnet zunächst in dem citierten Gesetze die Anerkennung des ausserehelichen Kindes im wesentlichen nach denselben Gesichtspunkten, spricht aber dabei von einer „reconnaissance“ seitens der Mutter, wie des Vaters:

3. L'enfant illégitime peut être reconnu par son père et par sa mère, soit conjointement, soit séparément. La reconnaissance n'a d'effet qu'à l'égard de celui qui l'a faite.

7. La paternité est constatée par la reconnaissance volontaire faite par le père ou par son mandataire spécial.

8. La reconnaissance a lieu: 1. Dans l'acte de naissance de l'enfant; 2. Dans un acte passé devant notaire; 3. Devant le président du Tribunal du domicile de la mère; 4. Dans l'acte de mariage du père et de la mère. Elle peut être faite avant la naissance de l'enfant.

9. Elle ne peut avoir lieu en faveur des enfants adultérins ou incestueux, c'est-à-dire: a) A l'égard des enfants dont le père et la mère ou l'un d'eux étaient engagés dans les liens du mariage avec une autre personne à l'époque de la conception. b) A l'égard des enfants procréés par des parents de sang en ligne directe ou par des collatéraux au second degré.

12. Le mineur âgé de moins de dix-huit ans n'est pas admis à se reconnaître le père d'un enfant naturel. Au-dessus de cet âge, le mineur a besoin d'être autorisé par son père ou son tuteur, à moins qu'il ne soit émancipé.

15. Le consentement et l'aveu de la mère sont, à moins d'impossibilité, expressément requis pour la validité de la reconnaissance d'un enfant naturel par son père.

Dazu kommen folgende Bestimmungen desselben Gesetzes:

20. La reconnaissance d'un enfant naturel décédé ne peut avoir lieu que s'il a laissé des descendants et à leur profit seulement.

22. La reconnaissance, soit de la part du père, soit de celle de la mère, n'a d'effet à l'égard de l'enfant naturel qu'autant qu'il y a légalement consenti par lui-même ou par son tuteur, à moins qu'elle n'ait lieu dans l'acte de naissance ou antérieurement à la naissance. Si l'enfant est majeur, il doit, dans tous les cas, intervenir dans l'acte et doit être entendu s'il a plus de 18 ans.

Art. 23 entspricht Art. 337 des C. c. fr. und Art. 25 wiederholt die Bestimmung von C. c. fr. Art. 339 unter besonderer Hervorhebung der Einspracheberechtigung der Heimatgemeinde des Vaters und der Mutter.¹⁾

2. Die Kantone *Bern*, *Solothurn* und *Aargau* geben zunächst gegenüber der Vaterschaftsklage dem Geständnisse

¹⁾ Zu beachten ist dabei, dass *Freiburg* diese *reconnaissance* wohl unterscheidet von dem Geständnis, das einer Vaterschaftsklage (auf Schadloshaltung und Alimentation des Kindes) gegenüber eintritt. Von dieser spricht das cit. Ges. in Art. 56, indem es sagt: «Quand l'accusé reconnaît les faits ou qu'il est convaincu par l'actrice, le Tribunal le condamne à contribuer selon ses moyens et dans les limites posées à l'art. 31. Les dispositions des art. 32 et 34 sont en outre applicables,» d. h. es treten die gewöhnlichen Wirkungen der Schadensersatz- u. Alimentenklage ein, wie wir sie in § 30 näher betrachten werden, nicht aber die Hauptwirkungen der Anerkennung der Vaterschaft.

keine andere Wirkung, als dass die Klägerin damit den Schwierigkeiten der Beweisführung enthoben wird. Vgl. *Aargau*, BG. § 221, und *Solothurn*, CG. § 297, welches letzteres in dieser Beziehung verfügt, es habe eine gütliche Anerkennung der Vaterschaft nur dann Wirkung, wenn sie vor der Niederkunft der Geschwängerten, oder innert Jahresfrist nach der Geburt des Kindes bei dem Amtsgerichtspräsidenten gemacht wird, und wenn die Mutter nicht bereits ausserehelich geboren oder ein sittenloses Leben geführt hat. Im übrigen hat das Gericht sein Urteil zu sprechen, gerade wie wenn der Angeklagte durch Beweis oder Eid der Klägerin überführt worden wäre. Daneben nun aber kennen die genannten Kantone auch eine dem französischen Rechte verwandte freiwillige Anerkennung der Vaterschaft durch den Vater, mit Statusfolgen für das Kind, wobei aber diese Anerkennung sich einigermaßen dem Institute der obrigkeitlichen Legitimation annähert. Letzteres ist namentlich in *Solothurn*, CG. §§ 307—313, der Fall, weshalb wir auch bereits bei den Ausführungen über die Legitimation auf dieses Institut zu sprechen gekommen sind (s. oben S. 407 f.) Vom Tage des Zuspruchs an hat alsdann hier die Mutter gegen das Kind keine Unterhaltspflicht mehr, ausser wenn der Vater in der Folge nicht mehr imstande wäre, den Unterhalt selbst zu bestreiten.

Bern verfügt in CG. Satz. 167, es bleibe dem Vater des unehelichen Kindes jederzeit vorbehalten, mit Beistimmung seiner Gemeinde zu verlangen, dass ihm dasselbe durch das Gericht zugesprochen werde. In diesem Falle führt es seinen Namen, muss von ihm gepflegt und erzogen werden und gehört der Gemeinde an, deren Angehöriger er ist. ¹⁾

Ausführlicher ordnet *Aargau* in BG. §§ 221—227 diese Anerkennung, indem hier bestimmt wird, es solle dem Vater das Kind zugesprochen werden, wenn er dasselbe als das seinige anerkenne. Zur Gültigkeit dieser Anerkennung eines unehelichen Kindes ist aber erforderlich, dass dieselbe auf

¹⁾ Daneben giebt das Ges. über das Erbrecht der Unehelichen vom 4. Juli 1863 § 2 auch denjenigen Kindern, welche der Vater bloss vor Notar und Zeugen als die seinigen erklärt, ein Erbrecht zum Vater und seinen Ascendenten, während nur die gerichtliche Anerkennung den Status des Kindes ändert.

freien Vortritt des Vaters vor dem Gerichte seines Heimatortes, innerhalb Jahresfrist von der Geburt des Kindes an gerechnet, erklärt werde, und dass der Anerkennende eigenen Rechtes oder gehörig vertreten sei. Die Anerkennung kann nicht stattfinden, wenn eine Klage auf Leistung eines Beitrages an die Kosten der Verpflegung und Erziehung des Kindes von Amtes wegen zu verwerfen ist (s. S. 501 ff.). Ferner ist jedenfalls vor dem gerichtlichen Zuspruche an den Vater der Heimatgemeinde des letztern von der Anerkennung Kenntnis zu geben und können gegen die Anerkennung eines Kindes die Gemeinden alle Einreden geltend machen, welche dem für den Beitrag der Verpflegung und Erziehung des Kindes belangten Vater zustehen. Auch kann die Anerkennung nur mit Einwilligung der Heimatgemeinde des Vaters stattfinden, wenn ihm bereits ein uneheliches Kind zugesprochen ist. Dagegen kann die Anerkennung unter allen Umständen und zu jeder Zeit stattfinden, wenn die Heimatgemeinde des Vaters zu derselben einwilligt.

3. Die andern Kantone berücksichtigen im wesentlichen eine freiwillige Anerkennung so wenig, als ein gegenüber der Vaterschaftsklage eintretendes Geständnis des Vaters. *Zürich* und seine nächsten Nachahmungen lassen, wie wir oben gesehen (S. 498), bei vorliegender Anerkennung der Vaterschaft die Klage etwas später verjähren, indem dieselbe diesfalls nicht bloss während der Schwangerschaft, sondern bis 6 Wochen nach der Geburt des Kindes angebracht werden kann. Im übrigen ist das Geständnis nur der Beweis für die Berechtigung der Klage, und wird entweder schlechtweg, oder wenigstens, wenn es in gewisser Form vorliegt, als solcher erklärt. So sagt *Schwyz*, cit. VO. § 22, es bilde das Geständnis des Beklagten einen vollen Beweis, wenn es schriftlich oder vor einer Amtsstelle, oder in einem Strafprozesse abgelegt worden sei, und ferner stehe dem beweiskräftigen Geständnis des Beklagten gleich die von ihm gemachte Zugabe des fleischlichen Umgangs mit der Klägerin zu einer Zeit, welche, zusammengehalten mit der Niederkunft derselben, die normale Dauer einer Schwangerschaft ergibt, sofern durch den Beklagten nicht nachgewiesen werden könne, dass die Klägerin auch mit einer andern Mannsperson

gleichzeitig verbotenen Umgang gehabt habe. Zu erwähnen ist des fernern noch die Bestimmung des § 15 Al. 6 des Ges. von *Obwalden*, wonach die Verzichtleistung auf die Klage, sowie eine allfällige Übereinkunft betreffend den Alimentationsbeitrag immer, soweit selbe die Geschwängerte betreffen, der Genehmigung des Gemeinderates ihrer Heimatgemeinden unterliegen. Im übrigen aber macht das Geständnis den Gerichtspruch regelmässig nicht entbehrlich. So sagen *Zürich*, PG. §§ 288 u. 289, *Schaffhausen*, PG. §§ 257 u. 258, *Thurgau*, PG. §§ 189 u. 190,¹⁾ wesentlich übereinstimmend, nach erfolgtem Geständnis erkläre das Gericht den Beklagten als Vater, stelle darüber der Mutter auf ihr Begehren Urkunde aus, treffe mit Rücksicht auf das Einverständnis der Eltern die erforderlichen Anordnungen und mache davon dem Gemeinderate der Mutter als Gemeinds- und Vormundschaftsbehörde des Kindes amtliche Mitteilung. Ähnlich bestimmt *Glarus* in BG. § 192, in Fällen geständiger Vaterschaft werde, nach Anhörung beider Parteien, der Beklagte einfach als ausserehelicher Vater gerichtlich „einerkannt“, nach Massgabe des Gesetzes die Pflichten desselben geregelt und die Unzuchtsbusse verhängt. Dagegen berücksichtigt *Graubünden*, PR. § 71, die Anerkennung der Vaterschaft insofern noch besonders, als es infolge derselben die eigentliche Vaterschaftsklage (s. oben S. 491) wegfallen lässt, indem der erwiesenen aussergerichtlichen Kanntlichkeit der Vaterschaft Wirkung in der Art beigelegt wird, dass der Beitrag zu den Unterhaltungs- und Erziehungskosten alsdann auch selbständig eingeklagt werden kann. *Zug*, PG. § 61, verlangt, gleich *Obwalden*, bei Anerkennung der Vaterschaft, dass die Heimatbehörde der Geschwächten ein allfälliges Übereinkommen wegen der Unterstützung des Kindes genehmige.

In anderer Weise nehmen einzelne der genannten Rechte

¹⁾ Die Vollziehungsverord. des Reg.-Rates v. Thurgau zum eidg. Civilstandsges., d. d. 2. Okt. 1875, sagt in § 14, Alinea 4, die nachträgliche Anerkennung der unehelichen Kinder sei nach Vorschrift des BG. vorzumerken, diese «Legitimation» ändere aber den Status des Kindes nicht, sofern nicht der Vater ein Kantonsfremder sei und dem Kinde in dessen Heimat das Bürgerrecht erworben werden könne. Um Legitimation handelt es sich jedoch bei dieser Anerkennung nicht (vgl. oben S. 407), wengleich, wie das Beispiel von *Solothurn* zeigt, die Anerkennung und die Legitimation leicht ineinander übergehen können.

Bezug auf ein mit der freiwilligen Anerkennung verwandtes Moment, indem sie die Erzeugung des Kindes unter Eheversprechen ähnlich begünstigen, wie dies in den andern Rechten betreffend die Anerkennung geschieht. Wir verweisen diesbezüglich auf den folgenden Paragraphen.

Fragen wir uns endlich noch, wie sich die Rechte zu dem Falle verhalten, da weder eine Anerkennung seitens des Vaters noch auch nur eine Angabe der Mutter über die Person des Vaters vorliege, so müssen wir hier zwei Standpunkte unterscheiden. Selbstverständlich verfügen diesfalls die kantonalen Rechte, welche eine Untersuchung von Amtes wegen kennen, dass das Kind der Mutter zugesprochen werden müsse, und also in jedem Falle ein gerichtliches Urteil notwendig sei. Anders die Rechte mit bloss fakultativer Vaterschaftsklage; von diesen stellt wenigstens *Thurgau*, PG. § 209, eine ausdrückliche gegenteilige Bestimmung auf, wonach es in Fällen, in welchen eine ausserehelich Geschwängerte nicht eine bestimmte Vaterschaftsklage angehoben hat, für die Bestimmung des Status des ausserehelichen Kindes der gerichtlichen Mitwirkung nicht bedarf, sondern die Civilstandsämter einfach auf den Namen der Mutter die erforderliche Eintragung zu machen haben. Dasselbe ist der Fall, wenn die aufgehobene Klage durch die Mutter des Kindes fallen gelassen wird. Sodann hat auch der Gr. Rat von *Aargau* mit Beschluss v. 13. Mai 1879 die Bestimmungen des BG. §§ 220 und 228 betreffend Zusprechung des Kindes an die Mutter für aufgehoben erklärt. ¹⁾

¹⁾ Die Aufhebung erfolgte unter der Annahme, gegenüber Art. 16 des Bundesges. betr. die Feststellung und Beurk. des Civilstandes, welcher Eintragung der unehelichen Kinder auf den Namen der Mutter schlechtweg vorschreibt, sei die betr. Vorschrift, dass das Kind durch das Gericht der Mutter zuzusprechen sei, nicht mehr haltbar. Doch berührt die Vorschrift betr. Eintragung in die Register das materielle Recht an sich nicht; vielmehr ist letzteres nach wie vor kantonal geblieben. Jedenfalls aber ist die Praxis ungerechtfertigt, welche, entgegen § 229 der Mutter die Vaterschaftsklage auch ohne vorherige gerichtliche Zusprechung des Kindes einräumt. Vgl. *Haberstick*, Beiträge, S. 58.

§ 30.

II. Die rechtlichen Wirkungen des Verhältnisses.

Je nachdem das Verhältnis zur Mutter oder auch zum Vater rechtlich begründet erscheint, äussert es nur der Mutter oder den beiden Eltern gegenüber seine rechtlichen Wirkungen. Die rechtlichen Wirkungen treten also in verschiedenem Umfange auf, je nachdem die Gesetzgebung, und je nach dem Umfange, in welchem diese die Herstellung eines rechtlichen Verhältnisses zum ausserehelichen Vater gestattet. Sodann sind die Wirkungen gegenüber der Mutter verschieden von denjenigen gegenüber dem Vater und gegenüber dem Vater selber sind sie wieder verschieden, je nach der Bedeutung, welche das Recht grundsätzlich der Konstatierung der Vaterschaft beimisst. Nach allen diesen Richtungen besteht in unsern Kantonen Rechtsverschiedenheit. Die exklusive Maternität des französischen Rechtes gestattet nur die Herstellung von Wirkungen zwischen Mutter und Kind, soweit der Vater nicht freiwillig Folgen auf sich nimmt, welche das Recht nur höchst ausnahmsweise ihm aufzwingen kann. So ist dies der Fall im schweizerischen Rechte in den Kantonen *Genf, Bern, Fura*, soweit dessen Ämter in dieser Materie unter französischem Rechte leben, *Waadt, Neuenburg* und *Tessin*. Die konsequente Paternität dagegen gestattet die Nachforschung nach der Vaterschaft und lässt alsdann dem Vater gegenüber, mag er freiwillig anerkennen, oder mag er der Vaterschaft überwiesen sein, Wirkungen eintreten, wie sie im französischen Rechte wesentlich nur auf Grund von freiwilliger Anerkennung begründet werden können. So hat sich das Recht in *Wallis* und *Appenzell I.-Rh.* bis heute noch erhalten. Der gemilderten Maternität aber entspringt jene Ordnung, wonach zwar auch die Vaterschaft erforscht und gerichtlich konstatiert werden kann, aber ihre Folgen weit geringfügiger sind, als in den ebengenannten Rechten. Dies ist der Fall in allen andern Kantonen, wobei aber auch hier bei besondern Verhältnissen ein intensiveres Verhältnis zum Vater eintreten kann in *Freiburg*, ¹⁾ *Bern, Solothurn* und *Aargau* auf Grund

¹⁾ In Freiburg ausserdem auch bei Vaterschaftsklage «en cas de viol ou d'enlèvement». S. oben S. 490.

freiwilliger Anerkennung, und in *Zürich, Schaffhausen, Thurgau* und *Glarus* zu beiden ausserehelichen Eltern in Bezug auf Kinder, die unter Eheversprechen erzeugt worden und also Brautkinder sind.¹⁾

Die rechtlichen Wirkungen dieser verschiedenen gestalteten Verhältnisse zu Vater und Mutter haben wir nun in folgendem des nähern zu verfolgen, wobei wir aber die erbrechtlichen Beziehungen von vornherein abtrennen und einem besondern Abschnitte in der Darstellung der schweizerischen Erbrechte überweisen.

a. *Namen* und *Heimat* erhalten in jedem Falle die ausserehelichen Kinder, wenn kein besonderes Verhältnis zum Vater hinzukommt, von der Mutter. Vgl. *Zürich*, PG. § 304, *Zug*, PG. § 73, *Schaffhausen*, PG. § 269, *Thurgau*, PG. § 204, *Glarus*, BG. § 201, *Uri*, Ges. von 1872 § 1, *Bern*, CG. Satz 166, *Luzern*, cit. Ges. § 2, *Schwyz*, cit. VO. § 27, *Obwalden*, cit. Ges. § 2, *Nidwalden*, cit. Ges. § 6, *Freiburg*, loi c. § 2, *Solothurn*, CG. § 304, *Baselstadt*, EGO. § 91, *Baselland*, Bürgerrechtsges. v. 24. August 1835 § 22, *Appenzell A.-Rh.*, Familienr. § 25, *St. Gallen*, cit. Ges. Art. 10, *Graubünden*, PR. § 69, *Aargau*, BG. § 228 und sämtliche welsche Rechte (vgl. *Wallis*, CC. Art. 154, u. a.)

Fraglich kann hier nur sein, wie es sich mit dem Namen der Kinder von geschiedenen Frauen oder Witwen verhalte. Über den Namen, den diese selbst tragen, haben wir oben Angaben gemacht (s. S. 203 f.) Für aussereheliche Kinder von solchen verweisen auf den anerbornen Namen der Mutter alle unsere Rechte mit Ausnahme von *Appenzell I.-Rh.*, *Bern*, *Neuenburg*, *Solothurn*, *Tessin* und *Waadt*, welch letztere den Kindern immer den angeheirateten Namen der Mutter geben.²⁾ Immerhin gestattet *Bern* eventuell eine andere Ordnung, indem nach Satz. 205 des CG., wenn eine geschiedene Frau oder eine Witwe ein aussereheliches Kind erhält, in dem erstern Falle der geschiedene Ehemann, und in beiden die

¹⁾ *Waadt* berücksichtigt das Verhältnis der Brautkinder gleichfalls durch besondere Erleichterung der Legitimation von solchen. S. Art. 181 des CC. und oben S. 409 f.

²⁾ Vgl. Handb. f. Civilstandsbeamte S. 222. Doch erhalten in *Graubünden*, *St. Gallen* und *Thurgau* Kinder von Witwen den angeheirateten Namen.

Familie des Ehemannes das Recht hat zu verlangen, dass das Gericht demselben einen neuen Familiennamen beilege.

Im übrigen hat diese Verschiedenheit in der Namenserteilung auf die heimatliche Zugehörigkeit des Kindes keinen Einfluss, sondern es erhält dasselbe überall das Bürgerrecht, welches die Mutter zur Zeit der Niederkunft besitzt. So bedeutet es noch besonders *Bern* in Satz. 166 des CG., *Solothurn*, CG. § 304, ferner *Obwalden* in § 20 des cit. Ges., welches ausführlich bestimmt, es werde ein uneheliches Kind in derjenigen Gemeinde Anteilhaber und Nutzniesser des Korporationsgutes, in welcher solches der Mutter bei der Geburt des Kindes zukömmt. Vgl. auch *Appenzell A.-Rh.*, cit. Ges. § 25.

Nur *Nidwalden* trifft in § 2 des cit. Ges. eine gegenteilige Anordnung, indem es sagt, die unehelichen Kinder erhalten das ursprüngliche Land-Bezirksgemeindebürger- und Armenrecht der Mutter, gerade so wie sie den angeborenen Geschlechtsnamen derselben tragen.¹⁾

Wenn nun aber die aussereheliche Vaterschaft durch Anerkennung oder gerichtliches Urteil festgestellt ist, so halten es unsere Rechte verschieden.

Genf, *Bern-Jura*, *Waadt*, *Neuenburg* und *Tessin*, ferner auch *Wallis* und *Freiburg* lassen bei aller freiwilligen Anerkennung das Kind dem Namen und der Heimat des Vaters folgen. Ebenso *Bern*, *Solothurn* und *Aargau* bei der besonderen, der Legitimation sich annähernden, vor Gericht, in *Solothurn* vom Regierungsrate entgegengenommenen freiwilligen Anerkennung. Vgl. die oben citierten Gesetzesstellen.

Bei gerichtlicher Konstatierung der Vaterschaft aber tritt in den ausnahmsweisen Fällen von deren Zulässigkeit im *C. c. fr.* Art. 340, *Waadt*, Art. 190, und *Tessin*, CC. Art. 133, dieselbe Folge ein. Und ebenso verfügt es *Freiburg*, CC. Art. 11, für dieselben besondern Nachforschungsfälle, und verfügen es *Wallis* und *Appenzell I.-Rh.* für alle Fälle der gerichtlichen Feststellung der Vaterschaft. In allen

¹⁾ Vgl. hiezu die Entscheidung des BG., A. S. Bd. 9 S. 152.

anderen Rechten dagegen ändert diese Vaterschaftsermittlung an Name und Heimat des Kindes nichts, und insbesondere ist auch für *Freiburg* zu sagen, dass es in allen den andern Fällen der Konstatierung der Vaterschaft als den angegebenen, das Kind der Mutter folgen lässt, indem Art. 6 Schluss des cit. Ges. betr. die Klage der Mutter auf Schadloshaltung und Alimente, deutlich verfügt: „Cette action n'a point pour but de changer l'état civil de l'enfant; celui-ci continue à suivre la condition de sa mère quel que soit le résultat de l'action en indemnité.“

Zürich, PG. § 302, *Schaffhausen*, PG. § 266, *Glarus*, BG. §§ 173 und 200, und *Thurgau*, PG. § 202, lassen für die Brautkinder die Ausnahme eintreten, dass diese in Namen und Bürgerrecht dem Vater folgen. Nur insofern fallen auch Brautkinder der Heimatgemeinde der Mutter zu, als der Vater ein Kantonsfremder ist und die Heimatgemeinde desselben nicht zur Anerkennung des Kindes angehalten werden kann. *Waadt* nähert sich dieser Ordnung mit der bereits oben angeführten Bestimmung des Art. 181.¹⁾ Umgekehrt erklärt *St. Gallen*, cit. Ges. Art. 10, es werden Kinder, welche unter Eheversprechen erzeugt wurden, in jeder Rücksicht denjenigen gleichgestellt, die ausser der Ehe erzeugt sind, ausgenommen die Ehe sei nachgefolgt oder es trete Legitimation nach gesetzlichen Formen ein. Und *Uri* erblickt in der Erzeugung eines ausserehelichen Kindes unter Eheversprechen sogar unter Umständen einen Erschwerungsgrund, indem es in § 3 des Ges. von 1872 verfügt: „Wenn bei einem Fehlritte, um denselben eher zu ermöglichen, ein Eheversprechen stattfand, so hat eine Geldstrafe von 50 Fr. zu Handen des Staates einzutreten.“

Eine weitere Ausnahme behalten sich andere Rechte in dem Sinne vor, dass wenn der Vater des Kindes auswärts heimatberechtigt sei, die eventuell dargebotene Möglichkeit, das Kind in dieser väterlichen Heimatgemeinde einzubürgern, ergriffen werden solle. Vgl. *Baselland*, Bürgerr.-Ges. § 22 und *Uri*, Ges. v. 1872 § 1; ferner betreffend den Fall der

¹⁾ S. S. 409, Ges. vom 31. August 1875.

Anerkennung eines Kindes durch den Vater die Vorschrift von *Thurgau*, oben S. 527, Anm. 1, u. a. ¹⁾)

b. Was sodann die *familienrechtlichen Verhältnisse* anbelangt, so finden wir zunächst in einigen Rechten heute noch an dem Satze festgehalten, dass das aussereheliche Kind weder zu Vater noch Mutter in ein verwandtschaftlich-familienrechtliches Verhältnis trete, und namentlich wird eine Beziehung zur weitem Familie von Vater oder Mutter in grösserer Verbreitung konsequent abgelehnt. Die Folgen dieser Anschauung werden für uns am deutlichsten im Erbrechte zu Tage treten. Hier haben wir nur die für das Familienrecht relevanten Punkte hervorzuheben.

Zunächst finden wir in *Obwalden*, cit. Ges. § 20, ganz allgemein verfügt, es habe das aussereheliche Kind keinen Familienstand, gehöre weder zur Familie seines Vaters noch zu derjenigen seiner Mutter und sei in Hinsicht auf diese Familien von den Rechten ausgeschlossen, welche in der Verwandtschaft ihren Grund haben; hingegen könne ein uneheliches Kind durch Heirat eine eigene Familie und verwandtschaftliche Verhältnisse stiften. Ähnlich *Nidwalden*, cit. Ges. § 6, *Luzern*, cit. Ges. § 15 und *Aargau*, BG. § 247, während *Bern* die entsprechende Bestimmung der Satz. 206 des CG., durch das Ges. v. 4. Juli 1863 über das Erbrecht der Unehelichen in dem Sinne abgeändert hat, dass das uneheliche Kind Erbrecht zur Mutter und deren Ascendenten, sowie, wenn es dem Vater gerichtlich zugesprochen oder von ihm vor Notar und Zeugen anerkannt worden ist, zum Vater und seinen Ascendenten erhält und auch, nicht mehr gemäss Satz. 204 unter die „elterliche Gewalt“ der Gemeinde, sondern regelmässig unter die Gewalt der Mutter und eventuell des Vaters fällt. ²⁾)

Zürich, PG. § 307, und ebenso *Schaffhausen*, PG. § 272, und *Thurgau*, PG. § 206, setzen die ausserehelichen

¹⁾) Auch den Fall, wo der Vater oder die Mutter mehrere Bürgerrechte besitzen, berücksichtigen gelegentlich die Gesetze, indem sie erklären, dass das aussereheliche in dieselben gerade so gut eintrete, wie ein eheliches. Vgl. *Wallis*, GC. Art. 155.

²⁾) Vgl. oben S. 525, Anm. 1. Nur das Kind, dessen aussereheliche Mutter sich verheiratet oder eine Ehefrau ist, wird unter obrigkeitliche Vormundschaft gestellt.

Kinder in ihren Familienrechten in dem Sinne zurück, dass dieselben weder von Rechtes wegen in die väterliche Vormundschaft ihres Vaters gelangen, noch mit ihren Eltern und deren Anverwandten in das regelmässige Erbrechtsverhältnis der Familie eintreten. Vorbehalten bleiben aber ihre besonderen Erbansprüche auf die Verlassenschaft der Mutter und deren Familie. Ähnlich auch *Glarus* in BG. § 202.

Umgekehrt finden wir dagegen in anderen Rechten wenigstens zwischen Mutter und Kind ein festeres familienrechtliches Verhältnis anerkannt. So sagt *Graubünden*, PR. § 69, diese Kinder haben der Mutter gegenüber alle Rechte, die den ehelichen Kindern gegenüber ihren Eltern zustehen, und umgekehrt übe die Mutter gegenüber ihrem unehelichen Kinde dieselben Rechte aus, die der Witwe gegenüber ihren ehelichen Kindern zustehen. Und *Solothurn*, CG. § 305, erklärt geradezu, es übe die Mutter des unehelichen Kindes über dasselbe die elterliche Gewalt aus. Ebenso giebt *Freiburg*, Art. 39, dem Kinde einen besonderen Vormund nur: „si le père ou la mère d'un enfant naturel ne remplit pas les obligations que la loi lui impose, ou s'ils ne sont pas en état d'administrer les biens que celui-ci peut avoir.“

Die vom Vater nach *französischem Rechte* anerkannten Kinder fallen nach ausdrücklicher Bestimmung von § 196 des CC. von *Waadt* unter die Vormundschaft des Vaters: „L'enfant naturel légalement reconnu est sous la tutelle légale de son père,“ wogegen die unter Eheversprechen erzeugten Kinder zwar gleichfalls in *Glarus*, BG. § 173, wenn die Vaterschaft des Bräutigams anerkannt oder ausgemittelt ist, in allen Beziehungen ehelichen Kindern gleich zu achten sind, während *Zürich*, PG. § 303, *Schaffhausen*, PG. § 267, und *Thurgau*, PG. § 203, umgekehrt, betreffend die Verhältnisse der väterlichen Vormundschaft, für die Brautkinder einen Vorbehalt machen und diese den ehelichen bloss in der übrigen, mithin aber namentlich in erbrechtlicher Beziehung den letzteren gleichstellen.

c. Die *Verpflegungs- und Erziehungskosten* werden in jedem Falle auf Grund des Rechtsverhältnisses zur Mutter dieser, und ebenso allgemein auf Grund des Rechtsverhält-

nisses zum Vater, ob das Kind des letzteren Status erhalte oder nicht, dem Vater auferlegt. Beide Eltern sind also, soweit beide rechtlich mit dem Kinde in Verbindung stehen, alimentationspflichtig, wobei nun aber die Rechte betr. die Art und Weise, mit welcher sie diese Pflicht näher umschreiben, namentlich betreffend den Vater, grosse Verschiedenheiten aufweisen.

In einem Teile der Rechte finden wir ganz allgemein den angeführten Grundsatz ausgesprochen, mit oder ohne nachfolgender näherer Ausführung. So giebt *Bern*, CG. Satz. 203, die Bestimmung, uneheliche Kinder haben das Recht, von derjenigen Person, welcher sie zugesprochen worden sind, die notdürftige Verpflegung und eine Erziehung zu verlangen, die sie in den Stand setzt, sich selbst durch die Welt zu helfen.

Ferner sagt *Zürich*, PG. § 297, und *Thurgau*, PG. § 198, sowohl der Vater als die Mutter haften wechselseitig für den Unterhalt des Kindes.

Ähnlich *Glarus* in § 197 des BG., wo bestimmt ist, Vater und Mutter haften wechselweise subsidiär für den Unterhalt des Kindes, so dass, wenn der eine Teil nicht imstande sei, den ihm obliegenden Verpflichtungen zu genügen, zunächst der andere Teil dazu angehalten werden solle. In anderem Sinne stellt *Graubünden*, PR. § 83, die unehelichen Kinder betreffend Recht und Pflicht zur Unterstützung einfach gegenüber ihrer Mutter, deren Ascendenten und sonstigen Kindern den ehelichen Kindern gleich, und zieht den Vater nur mittelst der oben besprochenen Schadensklage in Mitleidenschaft.

Von der Verpflegungspflicht der Mutter im allgemeinen mit oder ohne Anfügung besonderer Verpflichtungen des Vaters sprechen des weiteren *Zürich*, PG. § 308, *Schaffhausen*, § 273, *Thurgau*, PG. § 207, *Zug*, PG. § 75, in teilweise wörtlich übereinstimmenden Ausdrücken. Sodann *Obwalden*, cit. Ges. § 14, *Luzern*, cit. Ges. § 5, *Nidwalden*, cit. Ges. § 3, mit Hervorhebung der Aufsicht der Vormundschaftsbehörde; ferner *Bern*, Satz. 166. Ebenso enthalten die welschen Rechts diese allgemeinen Verpflichtungsbestimmungen. Vgl.

Wallis, CC. Art. 150, *Waadt*, CC. 195 u. 197, *Neuenburg*, CC. Art. 250, *Tessin*, CC. Art. 129, ¹⁾ *Freiburg*, CC. Art. 35.

Wir haben diese allgemeinen Regeln, auf welche wir schon oben (S. 188) hingewiesen haben, nicht weiter zu verfolgen. Dagegen bleibt uns näher zu betrachten, in welcher Weise die Mehrzahl der Rechte ganz specielle Bestimmungen betreffend die Pflicht des Vaters gegenüber dem Kinde, und ferner bei abgeschwächtem Maternitätsprincip auf Grund der Vaterschaftsklage Bestimmungen über die Leistungen des Vaters an die Verpflegung des Kindes, die Kindbett- und andere Kosten aufstellen, in welcher Beziehung die deutschschweizerischen Rechte zum Teil sehr alte, in alle Details gehende Vorschriften besitzen.

Waadt, *Neuenburg* und *Tessin* sprechen von den Pflichten des Vaters, der sich freiwillig als solcher bekennt oder in den bekannten Ausnahmefällen als solcher gerichtlich erklärt worden ist. Dabei erfahren die oben angegebenen allgemeinen Sätze folgende nähere Ausführungen:

Waadt sagt betreffend das aussereheliche Kind diesfalls in Art. 195 Al. 3—5:

Il sera à la charge de la mère pendant la première année. Après cette époque, le père sera tenu de fournir à l'entretien de l'enfant jusqu'à ce que celui-ci soit en état de pourvoir à ses besoins. Si le père est hors d'état de supporter cette charge en entier, elle pourra être imposée pour une partie à la mère, si sa fortune ou l'industrie de celle-ci lui permet de remplir ce devoir.

Neuenburg umschreibt die Pflicht des Vaters in CC. Art. 250 und 251 folgendermassen:

250. L'enfant naturel est à la charge de sa mère, si son père ne l'a pas reconnu; s'il l'a reconnu, le père doit, après les six premiers mois, subvenir à son entretien jusqu'au moment où l'enfant sera en état de pourvoir à ses besoins.

251. Toutefois, si le père était incapable de supporter cette charge, les Tribunaux détermineront, sur sa demande, s'il y a lieu de l'imposer en tout ou en partie à la mère.

Des fernern finden wir in *Wallis* für alle Fälle, in denen die Vaterschaft nach dem Gesetze konstatiert ist, dem Vater in Art. 150—154 folgende Pflichten auferlegt:

¹⁾ Vgl. dazu Art. 130, oben S. 188.

150. Tout enfant naturel est à la charge de la mère, si la paternité n'en a été constatée par reconnaissance ou adjudication.

151. L'enfant naturel dont la paternité est constatée, porte le nom de son père et devient ressortissant de la commune paternelle. Il est à la charge de la mère pendant les deux premières années: en cas d'insuffisance de la part de la mère, le père y pourvoit; il doit de plus une indemnité de trente-cinq francs pour les frais de couche.

152. Après la seconde année, le père est tenu de fournir à l'entretien de l'enfant et de lui procurer une éducation convenable, jusqu'à ce qu'il soit en état de pourvoir lui-même à ses besoins. Si le père est hors d'état de supporter cette charge en tout ou en partie, il y sera pourvu par la mère.

154. Al. 2. La mère est tenue de fournir à son entretien (de l'enfant naturel) et de lui donner une éducation convenable, jusqu'à ce qu'il soit en état de pourvoir lui-même à ses besoins.

Für *Freiburg* sind die verschiedenen Fälle der Konstatierung der Vaterschaft zu unterscheiden. Handelt es sich um eine solche mit Statusfolgen, so dass das Kind Namen und Bürgerrecht des Vaters erhält, so umschreiben die Art. 31—36 des cit. Ges. die Pflichten des Vaters folgendermassen:

31. L'enfant naturel reconnu par son père, ou qui lui a été exceptionnellement attribué par jugement, est néanmoins à la charge de la mère pendant un terme de quatre ans, à dater de l'époque de la naissance; mais le père doit payer à la mère une indemnité annuelle de 50 à 100 frs. Cette somme est exigible par semestre et d'avance. Elle est convenue de gré à gré ou, à ce défaut, fixée par jugement.

32. Après les quatre premières années, le père est tenu de pourvoir à l'entretien de l'enfant jusqu'à l'âge de vingt ans révolus et de lui procurer une éducation convenable. En cas de reconnaissance, il exerce, à dater de celle-ci, la puissance paternelle. Dans les cas prévus à l'art. 11 (s. S. 490), la puissance paternelle reste à la mère.

33. Le père peut, à partir de ces quatre années, se faire remettre l'enfant, à moins que, dans le plus grand intérêt de cet enfant, l'Autorité pupillaire ne trouve qu'il doive être laissé à sa mère; celle-ci s'adresse à cet effet à la Justice de paix, sur le préavis de laquelle le Tribunal prononce, sous réserve d'appel. Dans ce cas, le père est tenu de continuer à payer une pension qui, si elle n'a pas été fixée de gré à gré, peut être élevée par jugement de 100 à 200 frs.

34. La pension est acquittée à la commune si la mère est assistée par celle-ci. Dans le cas où l'enfant vient à mourir, le dernier trimestre est censé achevé et le paiement intégral du trimestre courant est acquis à la mère ou à la commune selon le cas.

36. En cas d'insuffisance de moyens de la part du père, lorsque

l'enfant est en tout ou en partie à sa charge (art. 31 et 32), la mère est tenue de fournir le supplément nécessaire, l'un et l'autre étant solidairement responsables des frais d'entretien, d'éducation, ainsi que des frais extraordinaires auxquels l'enfant peut donner lieu.

Handelt es sich dagegen um eine blosser Verurteilung des Vaters auf Grund der Alimentenklage der Mutter, so fallen folgende Bestimmungen des Gesetzes in Betracht:

35. Si l'enfant naturel n'a pas été volontairement reconnu par son père, ou s'il ne lui a pas été attribué par jugement, la mère est tenu de pourvoir à son entretien et à son éducation. Dans ce cas, elle a, à son égard, les mêmes droits et les mêmes obligations que ceux attribués au père d'un enfant légitime.

57. Le condamné doit payer sa part contributive à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, jusqu'à ce que celui-ci ait atteint l'âge de 18 ans révolus. Le second alinéa de l'art. 31 et l'art. 34 sont ici applicables.

58. Les indemnités revenants à la mère pour l'entretien et l'éducation de son enfant naturel sont insaisissables.

59. Si, postérieurement au jugement, le condamné vient à reconnaître volontairement l'enfant, la pension à laquelle le père avait été condamné est remplacée par un arrangement ou un jugement, conformément aux dispositions des art. 31 et suivants, concernant l'entretien et l'éducation des enfants naturels.

Die Gesetze der *deutschen Schweiz* beschreiben regelmässig die ökonomischen Folgen des ausserehelichen Kindesverhältnisses näher im Anschluss an die Bestimmung des Umfanges, in welchem mit der Vaterschaftsklage eine Entschädigung für die Mutter und ein Verpflegungsbeitrag für das Kind verlangt werden kann.

Wird in *Zürich* die Vaterschaft begründet erklärt, so ist nach PG. §§ 294—299 der Beklagte gehalten, an dem Kinde die einem unehelichen Vater obliegenden Pflichten zu erfüllen, welche vorerst darin bestehen, dass er bis zu zurückgelegtem zwölften Altersjahre des Kindes der Mutter einen angemessenen, von dem Gerichte nach freiem Ermessen zu bestimmenden Beitrag an die Erziehung und Verpflegung des Kindes zu verabreichen hat, welcher Beitrag aber nicht weniger als die Hälfte des für ein Kind von diesem Alter erforderlichen Kostgeldes ausmachen darf. Nach vollendetem zwölften Altersjahre des Kindes ist sodann der Vater in der Regel verpflichtet, alle Unkosten für den Unterhalt, die fer-

nere Erziehung und Berufsbildung des Kindes auf sich allein zu nehmen.¹⁾ Dabei haften sowohl der Vater als die Mutter wechselseitig subsidiär für den Unterhalt des Kindes, und sind dieselben ausser Stande, für das Kind zu sorgen, so haben subsidiär die Eltern des Vaters für diesen und die Eltern der Mutter für letztere in dem Sinne einzustehen, dass sie zunächst für die ihrem Sohne oder ihrer Tochter obliegende Verpflichtung, im Notfalle aber für das Ganze haften. Überdem ist der Vater verpflichtet der Mutter die Entbindungs-, Kindbett- und Taufkosten zu bezahlen. Dabei steht aber das aussereheliche Kind gemäss §§ 298 u. 308 unter der Ob-
sorge der Vormundschaftsbehörde.

Hiemit stimmt *Thurgau*, PG. §§ 195—199, im wesentlichen überein, während *Schaffhausen*, PG. § 263, bestimmt, es sei der Vater eines ausserehelichen Kindes verpflichtet, der Geschwächten an Kindbettkosten Fr. 35. 50 und für das erzeugte Kind bis wenigstens zu dessen zurückgelegtem fünfzehnten Altersjahre eine mit dem Geburtstag fällige vorauszahlbare Alimentation von 50 bis 300 Fr. jährlich zu entrichten. Bei leichtsinnigem Lebenswandel der Geschwächten oder in Fällen, wo die Verpflegung und Erziehung des Kindes auf Kosten der Gemeinde stattfindet, ist dieser Beitrag an die betreffende Gemeindeverwaltung zu leisten.

Glarus, BG. §. 195, lässt den Vater, wenn die Mutter den Eid geleistet, derselben neben einer Kindbettentschädigung von 30 bis 60 Fr. bis zum erfüllten zwölften Altersjahre des Kindes einen angemessenen, vom Gerichte zu bestimmenden Alimentationsbeitrag für dasselbe bezahlen. Nach vollendetem zwölften Altersjahre des Kindes ist der Vater in der Regel verpflichtet, alle Unkosten für die fernere Erziehung und Berufsbildung allein zu tragen.

Wird in *Bern* der Beklagte überwiesen, oder ist er geständig, so verurteilt ihn das Gericht nach CG. Satz. 196 bis 198 zu einem verhältnismässigen Beitrage an die Verpflegung des Kindes.²⁾ Diesen Beitrag soll der Vater bis zu

¹⁾ Für Brautkinder hat nach PG. § 309 der Vater überhaupt zunächst die Kosten der Erziehung und des Unterhaltes zu tragen.

²⁾ Vgl. auch Satz. 180 betr. Verfahren bei Geständnis der Beklagten.

dem Zeitpunkte entrichten, wo das uneheliche Kind das siebenzehnte Jahr zurückgelegt haben wird, und zwar in halbjährlichen Zielen an die Mutter, oder wenn diese von ihrer Gemeinde unterstützt wird, an letztere, wobei ein Ziel verfallen ist, wenn das Kind den ersten Tag desselben erlebt. Die betreffende Beitragsleistung aber wird in Art. 169 bis 172 folgendermassen näher beschrieben:

169. Bei der Bestimmung dieses Beitrages soll die Behörde auf das Vermögen und die Erwerbsfähigkeit des Beklagten und auf den Grad der Vollständigkeit des gegen denselben geführten Beweises billige Rücksicht nehmen.

170. Das Ehegericht soll den Vater eines unehelichen Kindes noch überdies zu einer Entschädigungssumme verurteilen, welche er der Gemeinde zu bezahlen hat, der das Kind auffällt.¹⁾

171. Diese Entschädigungssumme soll nach den in der Satz. 169 aufgestellten Grundsätzen bestimmt und nie höher als auf 500, und nie niedriger als auf 50 Franken gesetzt werden. Dieselbe ist fällig, sobald sie endlich bestimmt worden, und kann nach Ablauf von 14 Tagen rechtlich eingefordert werden.

172. Eine von dem Vater bezahlte Entschädigungssumme soll jedoch demselben zurückgegeben werden, wenn das Kind auf eine der in den Satz. 147 u. 167 bestimmten Weisen (d. h. durch Legitimation oder gerichtliche Anerkennung) des väterlichen Bürgerrechts teilhaftig wird.

Nach *Luzern*, cit. Ges. §§ 9 u. 10, ist der Vater eines unehelichen Kindes gehalten, der Mutter von der Geburt des Kindes an einen in halbjährigen Raten vor auszubezahlenden jährlichen Beitrag an die Verpflegung und Erziehung des Kindes zu leisten. Fällt die Verpflegung der Heimatgemeinde der Mutter zur Last, so hat diese den gleichen Anspruch auf einen jährlichen Beitrag, welcher, insofern sich die Parteien nicht darüber vereinigen können, von dem Richter des Wohnorts des Vaters festgesetzt wird. Fremden kann dabei mit Vorbehalt der Staatsverträge ihr im Lande liegendes Vermögen, abgesehen von den Bestimmungen des gewöhnlichen Arrestes für Sicherung dieses Beitrages mit Beschlag belegt werden. Bei der Bestimmung des Beitrages hat das Gericht auf das Vermögen und die Erwerbsfähigkeit des Vaters Rücksicht zu nehmen. Doch darf der Beitrag niemals unter sechzig

¹⁾ Über die Bestimmung, welche Gemeinde dies sei, vgl. Ges. betr. Modifikation der Satz. 170 des CG. v. 21. März 1860.

Franken festgesetzt werden und ist zu leisten bis zu dem Zeitpunkte, wo das uneheliche Kind das siebenzehnte Jahr zurückgelegt haben wird.

Gemäss den Bestimmungen des Gesetzes von *Uri* § 14 ist diejenige Person, welcher ein uneheliches Kind zugesprochen worden, mit Vorbehalt der Fälle der Mithilfe durch den andern Teil zu gehöriger Verpflegung und Erziehung des Kindes verpflichtet, bis dieses imstande ist, für sein Auskommen selbst zu sorgen. Wenn aber auch das Kind dem Vater zugesprochen wird, soll doch die Mutter in der Regel während des ersten Jahres für dasselbe sorgen und es behalten; falls aber der Vater allein zum Unterhalt des Kindes zu un- vermögend ist, so wird die Mutter, indem beide solidarisch dazu verbunden bleiben, für pflichtig erklärt, nach Massgabe der Umstände das Nötige zu leisten.

Wieder anders finden wir in *Schwyz*, cit. Ges. §§ 28 bis 31, bestimmt, dass der als Vater erklärte eine angemessene Entschädigung für die Entbindungs- und Kindbettkosten und einen vom Gerichte nach freiem Ermessen festzusetzenden Beitrag an den Unterhalt und die Erziehung des Kindes bis zum zurückgelegten zwölften Altersjahre desselben, zahlbar in den vom Gerichte festzusetzenden Raten, zu leisten habe. Dieser Beitrag darf nicht weniger als die Hälfte des für ein Kind in diesen Jahren erforderlichen Kostgeldes ausmachen. Die Heimatgemeinde des Vaters kann diesfalls nie zu Beiträgen angehalten werden. Sache der Heimatgemeinde des Kindes ist es, für die Bevormundung desselben zu sorgen, seine Erziehung zu überwachen und zu leiten und die Eltern zur Erfüllung ihrer Pflichten anzuhalten. Will der Vater das Kind vor zurückgelegtem zwölften Altersjahre zu sich nehmen und dessen Unterhalt und Erziehung besorgen, oder erweist sich die Mutter hiefür nicht fähig, so hat die zuständige Vormundschafts- behörde über das Gesuch des Vaters, beziehungsweise über die anderweitige Versorgung des Kindes zu entscheiden. Nach vollendetem zwölften Altersjahre des Kindes ist der Vater in der Regel verpflichtet, alle Unkosten für den Unterhalt und die fernere Erziehung und Berufsbildung des Kindes allein zu bestreiten. Ausnahmsweise kann auch nach dieser

Zeit das Kind auf Kosten des Vaters der Mutter überlassen oder zur weitem Erziehung oder Berufsbildung an einen dritten Ort versorgt werden, wenn die Vormundschaftsbehörde dem Vater die Erziehung nicht anvertrauen zu dürfen glaubt.

Bei teilweisem oder gänzlichem Unvermögen des Vaters oder der Mutter wird auch hier der leistungsfähige Teil subsidiär zu allen Unterhalts- und Erziehungskosten des Kindes angehalten.

Obwalden ordnet die Folgen der Vaterschaft in § 15 des cit. Ges. Danach hat, wer als Vater sich freiwillig bekennt oder gerichtlich verurteilt wird, nebst einer Entschädigung von 30—40 Fr. für Entbindungs- und Kindbettkosten, einen in halbjährlichen Raten vor auszubezahlenden Beitrag an die Verpflegung und Erziehung des Kindes zu leisten. Dieser ist je nach der Erwerbsfähigkeit und dem Vermögen des Beklagten von dem Regierungsrate festzusetzen, kann 70—180 Fr. jährlich betragen und ist von der Geburt des Kindes an bis zum zurückgelegten siebenzehnten Jahre zu entrichten. Muss diese Summe nicht gänzlich für Unterhalt und Verpflegung des Kindes gebraucht werden, so ist die Restanz zur Erlernung eines Handwerkes oder nützlichen Gewerbes für dasselbe zu verwenden. Leistet der Vater den ihm auferlegten Beitrag nicht und muss infolge dessen das Kind aus öffentlichen Fonds unterstützt werden, so kann er dafür korrektionsell bestraft werden, wofern er nicht unverschuldete Zahlungsunfähigkeit nachzuweisen imstande ist. Fällt die Verpflegung des Kindes wegen Armut der Mutter oder aus andern Gründen der Heimatsgemeinde derselben zur Last, so hat letztere den gleichen Anspruch auf einen jährlichen Beitrag.

Nach *Solothurn*, CG. § 298, wird der Vater zur Bezahlung eines jährlichen Beitrages von 40 Fr. (60 Fr. n. W.) für Erziehung und Verpflegung des Kindes und zu den Entbindungskosten im Betrage von 16 Fr. (24 Fr. n. W.) verfällt. Dabei fangen die Beiträge vom Tage der Niederkunft zu laufen an, und können von der Mutter halbjährlich zum voraus eingefordert werden.

Baselstadt, EGO. §§ 92 und 93, verpflichtet den Vater eines unehelichen Kindes, der Mutter eine Entschädigung für

die Kindbettkosten von wenigstens zwölf Franken und überdies eine angemessene Alimentation für das Kind bis zum vollendeten sechzehnten Jahre zu entrichten. Der Betrag der Entschädigung für die Kindbettkosten und der Alimentation hängt von der Entscheidung des Ehegerichtes ab, sowie auch, wem die Alimentationsgelder zuzustellen seien. Ist der Vater abwesend, und stellt er sich auf die an ihn erlassenen üblichen Vorladungen nicht, besitzt aber im Lande Vermögen, so sollen daraus Mutter und Kind nach gerichtlicher Entscheidung befriedigt werden. Besitzt derselbe kein Vermögen im Lande, so soll durch Verwendung bei seiner heimatlichen Behörde getrachtet werden, die Vollziehung des Urteils zu erlangen.

Baselland bestimmt in EGO. Art. 21 § 1:

Neben obenangesezter Straf soll des unehelichen Kindes Vatter, da selbiger gewiss wäre, und in unserer Stadt oder Land betreten wurde, in allweg der Mutter ihr Kindbeth mit zehen Pfund Gelts auszuhalten, auch das Kind biss in's zwölftte Jahr seines Alters mit nöthigen Alimentis zu versehen gehalten seyn.

Appenzell A.-Rh., cit. Ges. § 24, lässt den Vater eines unehelichen Kindes zur Bezahlung von mindestens 50 Fr. Kindbettkosten u. s. w. verpflichtet sein. An den Unterhalt und die Erziehung eines unehelichen Kindes haben Vater und Mutter gleichmässig beizutragen. Wenn der eine Teil hiezu nicht imstande ist oder stirbt, ohne Vermögen zu hinterlassen, so fällt der Unterhalt des Kindes auf den andern Teil. Sind beide Teile unvermögend oder gestorben, so soll das Kind, wenn es kein Vermögen hat, von der Heimatgemeinde der Mutter unterhalten werden.

Anders wiederum *St. Gallen*, in Art. 7 des cit. Ges., wonach der Vater der Klägerin eine Wochenbettsentschädigung von 22 Gulden (46 Fr. 67 Rp.) und einen jährlichen Alimentationsbeitrag von 25 Gulden (53 Fr. 3 Rp.) für fünfzehn Altersjahre zu entrichten hat. Dabei ist dieser Alimentationsbeitrag vierteljährlich zu bezahlen und lastet auf dem Vermögen und dem Verdienste des Vaters. Die Heimatgemeinden desselben können, wie ausdrücklich beigefügt wird, zu der Leistung nicht angehalten werden.

Nach § 70 des PR. von *Graubünden* erlangen gegenüber ihrem Vater die unehelichen Kinder für die Dauer ihres

minderjährigen Alters den Anspruch auf einen, nach Massgabe seines Vermögens sowohl als desjenigen der Mutter zu bestimmenden Beitrag an ihre Unterhaltungs- und Erziehungskosten. Die väterliche Gewalt und Vormundschaft über das uneheliche Kind kann von der Vormundschaftsbehörde gutfindenden Falles dem Vater anvertraut werden, namentlich dann, wenn letzterer die gänzliche Versorgung des Kindes übernimmt.

Aargau, BG. §§ 241—243, unterscheidet den Fall, da das Kind auf Grund freiwilliger Anerkennung dem Vater zugesprochen wird, und denjenigen, da die Mutter das Kind behält und den Vater nur auf einen Beitrag belangt. Wird letzteren Falles dem Vater die Leistung eines Beitrages an die Kosten der Verpflegung und Erziehung des Kindes auferlegt, so hat er vom Zeitpunkte der Geburt an bis zum vollendeten sechszehnten Altersjahre des Kindes der Mutter einen jährlichen Beitrag von Fr. 50—100 zu entrichten, und, wenn er nicht selbst Bürger der Gemeinde der Mutter ist, an das Armengut dieser Gemeinde Fr. 50—500 zu erlegen. Ist der Vater nicht ermittelt oder nicht imstande, die ihm obliegenden Verbindlichkeiten zu erfüllen, so fällt die Verpflichtung zur Verpflegung und Erziehung des unehelichen Kindes auf dessen Mutter. Wird dagegen dem anerkennenden Vater das uneheliche Kind zugesprochen, so hat er dasselbe, sobald es ein Jahr alt ist, seinem Vermögen gemäss zu verpflegen und zu erziehen und der Mutter für die von ihr zu übernehmende Verpflegung des Kindes während des ersten Jahres, mit Einschluss der Entbindungskosten, Fr. 50 bis 200 zu entrichten.

Endlich ist noch betreffend die Pflichten des Vaters die eigentümliche Art anzuführen, wie zwei Kantone noch im heutigen Rechte den Fall des geschlechtlichen Verkehres der Mutter mit mehreren Mannspersonen zur Zeit der Konzeption nicht als Grund für die Abweisung der Klage darstellen, sondern bei dieser Sachlage wenigstens unter gewissen Umständen einfach eine Verpflichtung dieser mehreren Männer gewissermassen als Väter des Kindes eintreten lassen. Dies ist der Fall in *Uri*, wo § 6 Al. 14 des cit. Ges. vorschreibt:

Wenn der oder die Beklagten den Fehltritt mit der Klägerin in einer Zeit zugeben müssen, wonach die Möglichkeit der Vaterschaft vorhanden ist, oder sie in obbenannten Fällen den Reinigungseid nicht leisten dürfen, so wird das Gericht in den Fällen von Litt. a, f, i u. k der Nichtbeeidigung, gleichwohl nach gewissenhafter Prüfung der Umstände den- oder dieselben zur gänzlichen oder teilweisen Unterstützung des Kindes anhalten; in bürgerrechtlicher Beziehung und Geschlechtnamen folgt es aber sodann der Mutter, was auch dann zu geschehen hat, wenn dieselbe, obwohl ihr der Eid gestattet wird, zwei oder mehreren Mannspersonen den Beischlaf in einem Zeitpunkt gestattet hat, dass dadurch ein Zweifel über den wirklichen Vater begründet wird.

Und sodann gehört hieher die Bestimmung in Art. 21 § 2 der EGO. von *Baselland*, welcher lautet:

Da aber von Seiten des Knabens oder Wittwers, so übrigens des Beyschlaffs geständig oder überwiesen, erweislich beygebracht werden möchte, dass ein anderer solch unehelichen Kinds Vatter, und die Dirne von deme geschwängeret worden seye; oder wenigstens, dass zu der Zeit, da die Schwängerung vermuthlich geschehen, sie anderen mehr denn dem Beklagten den Beyschlaff gestattet, wäre dem wahrhaften Vatter allein, oder, da dessentwegen keine Gewissheit zu haben, allein der Mutter, die Erhaltung des unehelichen Kinds, da sie anders Vermögens halben solches wohl thun könnte; Widrigen Fahls oder, und da sie so viel im Vermögen nicht hätte, denen sämtlichen so des Beyschlaffs geständig oder überwiesen wären, und zur Zeit, da die Schwängerung vermuthlich geschehen, zu deren gewandelt haben, zu auferlegen.

Die Verpflichtung, das aussereheliche Kind zu erhalten, geht in der Regel auf die Erben von Vater und Mutter über. So sagt ganz allgemein *Freiburg* in Art. 38 des cit. Ges.: „En cas de décès du père et de la mère, leurs héritiers sont tenus de pourvoir, en faveur de l'enfant, à tous les frais qui eussent été à la charge des défunts.“ Ebenso spricht wenigstens betreffend den Vater den Satz ganz allgemein und ohne jede Beschränkung *Graubünden* aus, indem der Schluss von § 70 des PR. sagt, die dem Vater hinsichtlich der Unterhaltungs- und Erziehungskosten seines unehelichen Kindes obliegende Verpflichtung geht auf die Erben des erstern über. Und *Tessin* stellt in den oben cit. Art. 129 und 130 des CC. für die Erben der Eltern ganz dieselbe Verpflichtung, wie für die „genitori“ des Kindes auf.

In anderen Rechten dagegen findet der Übergang nur mit

Beschränkung statt und zwar in zweierlei Formen der Beschränkung: In *Zürich*, PG. § 310, *Zug*, PG. § 76, *Thurgau*, PG. § 208, geht die Verpflichtung zum Unterhalte des unehelichen Kindes nach dem Tode des Vaters auf dessen Erben über, insoweit die Verlassenschaft desselben zur Bezahlung ausreicht, und die Fortdauer der Unterstützungspflicht nicht gegenüber seinen rechtmässigen Erben als eine unbillige Zumutung erscheint. Und ähnlich sagt *Glarus*, BG. § 198, die Erben eines ausserehelichen Vaters haften für die demselben auferlegten Pflichten nicht weiter, als dessen Erbschaft reicht, während *Schwyz*, cit. VO. § 32, den Übergang der Verpflichtung zum Unterhalte des unehelichen Kindes nach dem Tode des Vaters und der Mutter auf die Erben insoweit anordnet, als die Verlassenschaft zur Bezahlung ausreicht und die Unterstützungspflicht gegenüber allfälligen ehelichen Kindern nicht als eine unbillige Zumutung erscheint. — Anders dagegen *Luzern*, cit. Ges. § 20, und *Obwalden*, cit. Ges. § 23, wonach zwar die Verbindlichkeit, uneheliche Kinder zu pflegen, gleich einer andern Schuld auf die Erben der verpflichteten Personen übergehen soll; haben aber die verpflichteten Personen eheliche Kinder als Erben, so steht diesen Erben frei, entweder die Verpflegung des unehelichen Kindes zu übernehmen oder dasselbe mit ihnen nach gleichem Rechte in die Erbschaft eintreten zu lassen. *Nidwalden* verfügt in § 4 des cit. Ges. den Übergang der Verpflichtung nach dem Tode der Mutter auf deren Armenverwaltung, welche, wo sie es für angemessen erachtet, bei den Erben der Verstorbenen angemessene Entschädigung zu fordern berechtigt ist. Im Nichtverständigungsfall entscheidet der Richter, ob und welche Entschädigung zu leisten sei.

Sodann kennt auch *Uri* in § 17 des Gesetzes eine gleiche Verpflichtung der Erben und sieht überdies besondere, von der Armenpflege zu verlangende Sicherheit vor. Der cit. § 17 bestimmt nämlich:

Die Verbindlichkeit, uneheliche Kinder zu verpflegen und zu erziehen, oder die daherigen Kosten denen, welche solche bestritten haben, zu ersetzen, geht gleich einer andern Schuld auf die Erben der verpflichteten Person über, was aber nur zu verstehen ist vom Unterhalt der Kinder, bis sie sich ihr Auskommen selbst zu verschaffen in stande

sind; oder wenn das Kind vor oder bei Absterben der verpflichteten Person auch als erwachsen wirklich der Unterstützung anheimgefallen wäre. Und es steht dem Bezirke das Recht zu, für Erfüllung dieser Pflicht aus der Verlassenschaft eine Sicherheit zu fordern. Im streitigen Falle bestimmt der Regierungsrat das Mass der zu leistenden Sicherheit. Hat aber die verpflichtete Person eheliche Kinder als Erben, so steht denselben frei, entweder die Erziehung des unehelichen Kindes zu übernehmen, oder dasselbe mit ihnen nach gleichem Rechte in die Erbschaft eintreten zu lassen, sonst haben uneheliche Kinder kein Erbrecht.

Dazu fügt alsdann § 18 desselben Gesetzes als Gegenmassregel zum Schutze der Unterstützungspflichtigen:

Wenn ein solches Kind in der Folge sich etwas erwirbt und einiges Vermögen hinterlässt, so soll aus dessen Verlassenschaft vorweg die ihm vom Bezirke und allfällig aus der Verlassenschaft seiner verstorbenen Eltern nach § 17 geleistete Unterstützung zurückvergütet werden und zwar, wenn vom Bezirk und der elterlichen Verlassenschaft gemeinsam die Unterstützung stattfand, nach Verhältnis derselben. Der Rest des übrigen hinterlassenen Vermögens eines solchen Kindes fällt dessen ehelichen Nachkommen, oder im Abgang derselben dem Bezirke zu.

Nach allgemeinem Rechte der Kantone fällt die Erhaltung des Kindes, wie überhaupt jedes Bürgers, in letzter Linie der Gemeinde zu, in welcher die Mutter, oder wenn das Kind dem Status des Vaters folgt, der Vater eingebürgert ist. Einzelne Ausnahmen, welche gegenüber dieser Regel vorkommen, fallen für uns hier nicht in Betracht. Dagegen bleibt uns anzuführen, in welcher Weise die Civilgesetze der Kantone diese Pflicht der Gemeinde mit der Pflicht von Vater und Mutter des ausserehelichen Kindes in Verbindung bringen: Einzelne Rechte sprechen ganz einfach von der subsidiären Verpflichtung der Gemeinde hinter Vater und Mutter, woraus sich dann auch erklärt, dass die Gemeinde der Mutter, wie wir oben (S. 493 u. a.) gesehen, vielfach an Stelle der Mutter gegen den Vater mit der Vaterschaftsklage auftreten kann. So sagt *Aargau*, BG. § 244, wenn die Mutter nicht vermöge, dieser Verpflichtung Genüge zu thun, so gehe dieselbe auf die Gemeinde über, in welcher das Kind das Ortsbürgerrecht besitzt. Und ebenso *Thurgau*, PG. § 198: „Im Falle des Unvermögens der Eltern hat die Gemeinde nach den Bestimmungen der Armengesetzgebung für das Kind zu sorgen;“

Neuenburg, CC. Art. 252: „A défaut du père ou de la mère, la Commune de l'enfant devra pourvoir à son entretien;“
Appenzell A.-Rh., Familienrecht § 24, Schluss: „Sind beide Teile unvermögend oder gestorben, so soll das Kind, wenn es kein Vermögen hat, von der Heimatgemeinde der Mutter unterhalten werden.“

Einzelne Rechte begleiten diese Haftungsbestimmungen mit dem Beifügen, dass die Gemeinde eventuell gegenüber den zu Vermögen gelangenden Eltern regressberechtigt sei.¹⁾ So ist dies der Fall in *Zürich*, PG. § 298, wonach die Heimatgemeinde des Kindes für Bevormundung desselben zu sorgen hat und berechtigt ist, dessen Eltern, beziehungsweise Grosseltern zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen anzuhalten. Im Falle des Unvermögens der zunächst zum Unterhalte verpflichteten Personen hat die Gemeinde für den Unterhalt und die Erziehung des Kindes zu sorgen; es bleibt ihr indessen vorbehalten, wenn später jene Personen zu hinreichendem Vermögen gelangen, Wiedererstattung ihrer Auslagen zu fordern. Ähnlich *Obwalden*, wo nach § 15 des cit. Ges. die Heimatgemeinde, wenn sie für den Unterhalt und die Erziehung des Kindes einstehen muss, falls die Eltern später zu Vermögen gelangen, gleichfalls Ersatz ihrer Auslagen fordern kann, und ferner, wiederum nahezu wörtlich übereinstimmend, *Schwyz*, cit. Ges. § 31. Sodann sagt *Freiburg*, CC. Art. 37:

A défaut du père et de la mère, la commune de l'enfant prend à son égard les mêmes mesures qu'à l'égard de ceux de ses ressortissants qui sont dans le besoin. Elle peut, en tout temps, se faire rembourser du père et de la mère, qui ont acquis des ressources, les avances faites pour l'entretien et l'éducation de l'enfant, ainsi que les dépenses extraordinaires qu'il aurait occasionnées.

Hiemit ist auch *Waadt* verwandt, welches in CC. Art. 195 die Verpflichtung der Gemeinde mit dem Beifügen aufstellt, dass der Gemeinde der Regress gegen Vater oder Mutter vorbehalten bleibe. Ebenso *Solothurn*, CG. § 300, resp. Ges. v. 18. März 1853, § 2.

Andere Rechte dagegen verbinden diese Verpflichtung

¹⁾ Vgl. überdies die Bestimmungen betr. Entrichtung der Beiträge des Vaters an die das Kind unterhaltende Gemeinde der Mutter, *Schaffhausen*, PG. § 263, oben S. 539, u. a.

der Gemeinde mit der Festsetzung eines Regresses auf die weiteren Verwandten des Kindes, falls die Eltern arm, diese Verwandten aber imstande sind, für das Kind etwas zu thun. So ist dies der Fall in *Glarus*, BG. § 197 Schluss, wonach wenn beide Teile unvermögend sind, dem Kinde den nötigen Unterhalt zu gewähren, die Heimatgemeinde des Kindes zu dessen Unterstützung verpflichtet ist, und dafür die beiderseitigen nächsten Verwandten in Mitleidenschaft ziehen mag.¹⁾ *St. Gallen*, cit. Ges. Art. 7, hebt ausdrücklich hervor, dass die Gemeinde des Vaters in keiner Richtung verpflichtet sei.

Der Pflicht der Gemeinden, solche uneheliche Kinder, deren Eltern unvermögend oder gestorben sind, zu unterhalten, steht nahe die andere Pflicht der Gemeinden, welche einzelne Gesetze besonders anfügen, nämlich die Pflicht zum Unterhalte betreffend solche Kinder, deren Vater und Mutter nicht ermittelt ist, der *Findelkinder*. Diese müssen gemäss Bundesvorschrift²⁾ von dem Kantone in einer Gemeinde eingebürgert werden, in welchem sie gefunden worden sind. Der Staat aber zahlt regelmässig der Gemeinde hiefür einen gewissen Beitrag. Aus den bezüglichen Bestimmungen unserer kantonalen Gesetze heben wir nur die Vorschriften von *Zürich*, PG. § 316, *Schaffhausen*, PG. § 279 und *Thurgau*, PG. § 211, hervor, welche besagen: Der Staat ist verpflichtet, wenn die belastete Gemeinde vier Jahre lang die Sorge für ein Findelkind bestritten hat, ohne dessen Herkunft zu entdecken, derselben ein für alle mal die Summe von 400 Fr. als Beitrag zu bezahlen. *Zug*, PG. § 78, entrichtet einen jährlichen Beitrag von 70 Franken.³⁾

Unabhängig von jeder Feststellung des Verhältnisses zu Vater oder Mutter ist die Rechtsfähigkeit der ausserehelichen Kinder im allgemeinen. Sind sie auch im Erbrechte

¹⁾ Die Haftung der Gemeinde des Vaters für die Unterhaltsbeiträge des letztern (vgl. S. 539), wie sie Satz. 199 des CG. von *Bern* aufgestellt hatte, ist schon seit 1834 für die seither zugesprochenen Kinder beseitigt.

²⁾ Bundesges. betr. Feststellung u. Beurkundung des Civilstandes, Art. 19, Bundesges. betr. die Heimatlosigkeit, v. 3. Dez. 1850, Art. 23.

³⁾ Vgl. auch *Nidwalden*, Ges. v. 30. April 1882, *Aargau*, Ges. v. 21. Dez. 1827, u.a.

als Erbe und Erblasser, wie wir später sehen werden, hintangesetzt, so können sie doch eine Familie gründen und alsdann von ihren ehelichen Nachkommen beerbt werden, sowie diese beerben (s. S. 533). Und im fernern geben unsere Rechte ganz besonders dem Satze Ausdruck, dass das uneheliche Kind alle bürgerlichen und politischen Rechte genieße, die jedem andern Bürger zukommen. Wir citieren nur beispielsweise *Obwalden*, cit. Ges. § 20, *Aargau*, BG. § 247, *Baselstadt*, EGO. § 91, welche letztere Bestimmung ausführlich sagt:

Ein im unehelichen Beischlaf erzeugtes Kind gehört der Mutter zu, und besitzt alle Staats- und gemeindebürgerlichen Rechte in der Heimatgemeinde derselben. Dem unehelichen Kind soll kein Makel anhängen; dasselbe ist demnach von keinen politischen Rechten, vermöge dieser seiner Geburt, ausgeschlossen, und wo bisher die obrigkeitliche Bewilligung erforderlich war, damit Uneheliche gleich andern testieren oder durch Testament etwas empfangen können, ist dieselbe künftig nicht mehr nötig.

Zürich, PG. § 306, und ebenso *Schaffhausen*, PG. § 271, *Thurgau*, PG. § 206, erklären, die unehelichen Kinder genießen alle persönlichen Rechte gleich den ehelichen Kindern, und beziehen die Beschränkungen im Gegensatze hiezu auf Familien- und Erbrecht. *Baselland*, Bürgerrechtsges. von 1835 § 22, hebt die Gleichstellung des unehelichen mit dem ehelichen Kinde speciell betreffend das Bürgerrecht in der Heimatgemeinde seiner Mutter hervor, wogegen *Nidwalden* in § 6 des cit. Ges. bestimmt, es habe das uneheliche Kind keinen Anteil und kein Nutzniessungsrecht am Korporationsgut, wohl aber können eheliche Kinder eines unehelich gebornen Vaters nach erfülltem 25. Jahre in derjenigen Korporationsgemeinde, in welcher die Mutter ihres unehelich gebornen Vaters das Korporationsrecht benutzte oder offen hatte, dasselbe antreten und wie andere Korporationsbürger benutzen.

Sechstes Kapitel.

Das Vormundschaftsrecht.¹⁾

I. Allgemeiner Überblick.

§ 31.

Die kantonale Gesetzgebung hat dem Vormundschaftsrechte in neuerer Zeit eine ganz besondere, im Vergleiche zu andern Materien unverhältnismässige Beachtung zugewendet, und es besitzen heute, abgesehen von *Uri*, das sich mit einigen Bestimmungen des alten Landbuches behilft, alle Kantone über diese Materie entweder längere Abschnitte in den Civilgesetzbüchern oder umfangreiche Specialgesetze und Verordnungen. Diese Quellen sind für das geltende Recht folgende:

Zürich, PG. §§ 317 bis 438, in einzelnen Bestimmungen aufgehoben oder modifiziert durch das zürcherische Konkursgesetz u. a. m.

Bern, CG. Satz. 207 bis 331, gleichfalls mehrfach durch die nachfolgende Gesetzgebung verändert und ergänzt. Die Amtsbezirke *des Jura* stehen gemäss einem Gesetz vom 28. Nov. 1825 unter demselben Vormundschaftsrechte.

Luzern, Gesetz über die Vormundschaft, vom 7. März 1871. Aus dem CG. sind betreffend die Vormundschaft nur noch die §§ 190 bis 196 in Kraft.

Uri, Landb. I. Art. 113 bis 119 und VI. S. 129. Landr.-Erk. vom 16. Nov. 1855.

Schwyz, Verordnung über das Vormundschaftswesen, vom 17. Juli 1851, wesentlich dem Zürcher Gesetze nachgebildet. Abänderungen der Verordnung, von 1866 und 1876, betreffen nur untergeordnete Punkte.

Obwalden, Gesetz über das Vormundschaftswesen, vom 24. April 1864, gleichfalls wesentlich sich an das Zürcher Gesetz anlehnend.

¹⁾ Für die Litteratur des Vormundschaftsrechtes können wir nur auf *Lardy's Législations civiles des Cantons Suisses* und den *Rechtskalender* von *Schlatter* verweisen. Von einzelnen populären Anweisungen betr. das Vormundschaftswesen führen wir hier «die Anleitung zur Führung einer Vogtei im Kanton Luzern» von *J. Zünd*, dritte Auflage 1885, an.

Nidwalden, BG. §§ 118 bis 180, mit einzelnen nachfolgenden Ergänzungen.

Glarus, BG. §§ 204 bis 242, teilweise abgeändert mit Rücksicht auf das Bundesrecht durch Landratsbeschluss vom 22. Febr. 1882.

Zug, PG. §§ 79—121.

Freiburg, CC. Art. 237—376.

Solothurn, CG. §§ 328—444.

Baselstadt, Vormundschaftsgesetz, vom 23. Febr. 1880.

Baselland, Gesetz über das Vormundschaftswesen, vom 28. Februar 1853.

Schaffhausen, PG. §§ 280—380.

Appenzell A.-Rh., Gesetz über das Vormundschaftswesen, vom 29. April 1883.

Appenzell, I.-Rh., Gesetz über das Vormundschaftswesen, vom 27. April 1856.

St. Gallen, Gesetz über das Vormundschaftswesen vom 29. Nov. 1833, abgeändert mit Ges. vom 10. Juni 1854.

Graubünden, PR. §§ 98—175.

Aargau, BG. §§ 249—412.

Thurgau, PG. §§ 213—310.

Tessin, CC. Art. 157—199, und Legge sulle curatele, vom 6. Juni 1846.

Waadt, CC. Art. 211—320, zum Teil aufgehoben.

Wallis, CC. Art. 181—356, ebenso.

Neuenburg, CC. Art. 279—366, teilweise neu redigiert mit Dekret des Grossen Rates vom 23. Nov. 1882.

Genf, C. c. fr. Art. 388—515, und Loi sur les tutelles, vom 18. August 1848.

Dabei ist zu allen diesen Gesetzen zu bemerken, dass die Bundesgesetze betreffend die persönliche Handlungsfähigkeit und betreffend das Obligationenrecht in verschiedenen Beziehungen, wie hinsichtlich der Emancipation, der Geschlechtvormundschaft, der beschränkten Handlungsfähigkeit Bevormundeter u. a., wesentlich in dieselben eingegriffen haben, was einen Teil der Kantone zur Vornahme neuer Redaktion der Gesetze veranlasste, während andere es der Praxis überlassen, dasjenige auszuschneiden, was aus dem kantonalen

Gesetze gegenüber dem Bundesrechte nicht mehr auf Gültigkeit Anspruch machen kann. Die wichtigsten jener neuen Redaktionen haben wir eben angeführt.

System und Inhalt der Gesetze variieren in mannigfaltiger Art, was teilweise von der verschiedenen Auffassung des Begriffes der Vormundschaft und der Unterscheidung einzelner besonderer Arten derselben herzuleiten ist. Daraus ergeben sich namentlich die Gegensätze, dass die einen Kantone nur eine einheitliche ordentliche obrigkeitliche Vormundschaft, die andern aber verschiedene Institute für die verschiedenen Fälle von Vormundschaft kennen, ferner dass in den einen Gesetzen die Stellung der Eltern derjenigen des Vormundes über Minderjährige wesentlich gleichgeachtet und nur als ein besonderer Bevormundungsfall aufgefasst wird, während andere im Vormundschaftsrechte nur von der obrigkeitlichen Vormundschaft reden. Von der Regelung der letztern Frage haben wir bereits in § 27 (S. 438 u. a.) ausführlich gesprochen. In Bezug auf die öffentliche Vormundschaft aber ist folgendes festzustellen:

Die Mehrzahl der Kantone kennt nur eine Art von öffentlicher Vormundschaft, oder stellt wenigstens innerhalb derselben höchstens die ordentliche Vormundschaft der ausserordentlichen gegenüber, ohne damit zwei verschiedene Institute schaffen zu wollen.¹⁾ Ersteres finden wir in *Baselstadt*, dessen VG. § 11 nur von Vormundschaft spricht; ferner in *Baselland*, dessen Gesetz in § 1 ebenfalls nur eine Art von Bevormundung: über Minderjährige, Abwesende, Geisteskranke und Verschwender kennt, dann aber allerdings die volljährigen Manns- oder Weibspersonen als der Vormundschaft unterworfen erklärt, wenn ihnen nach Gesetz die „Vermögensverwaltung“ entzogen werde, und weiter in *Uri*, Landb. I Art.

¹⁾ Allerdings lässt sich in Bezug auf die ausserordentliche Vormundschaft zwischen denjenigen Fällen unterscheiden, da der ausserordentliche Vormund den ordentlichen in seiner Funktion für ein gewisses Geschäft ersetzen muss, und denjenigen, da derselbe nicht Vertreter der bevormundeten Person ist, diese vielmehr selbst handelt und der Beistand nur dafür zu sorgen hat, dass der Wille derselben ungehindert zur Geltung komme. Diese Unterscheidung findet aber bei der organischen Gliederung des Vormundschaftswesens nirgends besondere Beachtung, wenngleich sie in der Natur der Sache liegt und in ihren praktischen Konsequenzen anerkannt werden muss. Vgl. *König*, Ztschr. d. Bern. J.-V., Bd. 22, S. 167, Richtigstellungen III. .

113, *Nidwalden*, BG. § 126 und *Appenzell I.-Rh.*, § 3 des cit. Ges. — Die Unterscheidung zwischen ordentlicher und ausserordentlicher Vormundschaft finden wir sodann in *Zürich*, welches als ordentliche Vormundschaft in § 317 diejenige über Minderjährige, Verschwender, Zuchthaussträflinge, Geistesranke, körperlich Gebrechliche, freiwillig sich unter Vormundschaft Stellende, unbekannt Abwesende und Fallitenfrauen, als ausserordentliche aber in § 318 diejenige über Ehefrauen oder Kinder in Fällen, da die Vogtei des Ehemannes oder Vaters nicht ausreicht; ferner diejenige über die ungeborene Leibesfrucht und sonstige vorübergehende Vertretung bezeichnet. Ebenso verhält es sich in *Schaffhausen*, PG. §§ 281 und 282¹⁾, welches von Zürich nur insofern abweicht, als es die unbekannt Abwesenden unter die ausserordentliche Vormundschaft stellt; sodann in *Schwyz*, §§ 1 und 2, *Obwalden*, §§ 1 und 2 und *Zug*, §§ 79 und 80, welche vollständig Zürich folgen; in *Glarus*, §§ 204 und 205, welches nur darin von letzterem abweicht, dass es auch Nutzniesser bei gewissen Umständen unter die ordentliche Vormundschaft stellt und die letztere gegenüber der ausserordentlichen Vormundschaft „Bevogtigung“ nennt. *Thurgau* dagegen unterscheidet zwischen ordentlicher und ausserordentlicher Vormundschaft, §§ 213 und 214, in ganz anderer Weise, indem es zu ersterer „auch Vogtschaft oder Tutel genannt“, nur die Vormundschaft über Minderjährige und Verschwender, zu der ausserordentlichen Vormundschaft oder „Kuratel“ aber alle anderen Fälle von Bevormundung rechnet.

Graubünden, PR. § 99, spricht gleichfalls von ordentlicher und ausserordentlicher Vormundschaft und zwar in dem Sinne, dass die Vormundschaft über physische Personen eine ordentliche genannt wird, wenn sie die gesamte Vermögensverwaltung eines Individuums beschlägt; und eine ausserordentliche, wenn sie sich nur auf einen Teil der Vermögensverwaltung, und zwar zu vorübergehenden Zwecken, bezieht. Daneben aber kennt Graubünden auch noch weitere wichtige

¹⁾ Mit Ges. v. 3. Dez. 1875 (vgl. oben S. 267) wurde dem § 283 beigefügt: «Die ausserordentlichen Vormünder sind in Bezug auf ihre Ernennung, Kompetenz und Verantwortlichkeit den ordentlichen Vormündern gleichgestellt.» dazu vgl. die vorige Anmerkung.

Unterscheidungen von Vormundschaftsarten, so dass wir diesen Kanton der folgenden Gruppe zuzählen müssen.

Eine Anzahl kantonalen Rechte unterscheidet sodann zwischen einer strengeren und milderer Form der Vormundschaft, mit verschiedenen Ausdrücken. So stellt *Bern* der Vogtei, Satz. 211, gegenüber die Beistandschaft, welche als ordentliche Beistandschaft, Satz. 303, über Frauen bestand, aber mit Gesetz vom 27. Mai 1847 aufgehoben wurde, und als ausserordentliche, Satz. 313, über Landesabwesende und nötigenfalls auch über anwesende Bevormundete bei besondern Umständen verhängt wird.

Luzern stellt unter Beistandschaft, § 3 des cit. Ges., ausser den Abwesenden auch die in Haft befindlichen, die ungeborene Leibesfrucht, denjenigen, der sich freiwillig dieser Bevormundung unterstellt, Minderjährige und Ehefrauen in besondern Fällen, und endlich Personen, deren Verhalten die strenge Form der Vormundschaft noch nicht hinlänglich begründet.

Aargau unterscheidet zwischen Vormundschaft § 251, Pflegschaft § 252 und Verbeiständung § 254. Erstere wird über Minderjährige, Taubstumme, Wahnsinnige, Blödsinnige, Geistesschwache und Verschwender, die Pflegschaft dagegen über Kinder unter elterlicher Gewalt oder Bevormundete im Verkehr mit ihrem Vormunde, sowie über Blinde, Kranke, Abwesende, Sträflinge, die ungeborene Leibesfrucht u. a. verhängt; unter Verbeiständung aber sollen stehen die Frauen überhaupt, sowie die Fallitenfrauen, welche Art von Beistandschaft jedoch mit Gesetz vom 29. April 1877 aufgehoben worden ist, und Ehefrauen in Fällen, da sie von ihrem Ehemanne nicht vertreten werden können.

Solothurn nennt die gesamte Vormundschaft, mit Ausscheidung derjenigen der Eltern, Beistandschaft, § 328, und unterscheidet sodann: Vormundschaft § 360 betreffend Minderjährige; Bevogtung § 371 betreffend Volljährige, seien es Geisteskranke, Verschwender, körperlich Gebrechliche oder Sträflinge; und endlich Sachwalter § 391 betreffend verbeiständete Personen für Angelegenheiten, in denen sie durch ihre Eltern, Vormünder oder Vögte nicht vertreten werden

können, betreffend Ehefrauen, Abwesende und betreffend Vermögenskomplexe, deren Verwaltung der Eigentümer nicht führen kann oder nach gesetzlicher Vorschrift nicht führen darf.

St. Gallen stellt der Vogtei, Art. 18 des cit. Ges., die Schutzvogtei, Art. 104, gegenüber und bezeichnet die Vogtei als Vormundschaft über Minderjährige, über Volljährige, die sich freiwillig derselben unterzogen oder gerichtlich unter dieselbe gestellt worden sind, über Sträflinge, über Abwesende und über Leibdingsvermögen, Stiftungen und dgl.; die Schutzvogtei aber als Vormundschaft über Frauen, über Personen, die einen Schutz begehren, über Fallitenfrauen u. a. m.

Graubünden behandelt als „obrigkeitliche Vormundschaft“ § 98 die ordentliche und ausserordentliche Vormundschaft über physische Personen und ferner die Kuratel über öffentliche juristische Personen und über Liquidationsmassen (seien es aktive Liquidationsmassen oder Konkursmassen). Innerhalb der ordentlichen Vormundschaft über physische Personen wird sodann unterschieden die Vogtei § 100¹⁾: über Unmündige (unter Ausscheidung der elterlichen Gewalt), körperlich oder geistig Gebrechliche und Verschwender, und die Beistandschaft (Kuratel) § 105: über nichtvolljährige Mündige, Verschwender (nach dem Ermessen der Vormundschaftsbehörden), Abwesende und Sträflinge.

Appenzell A.-Rh. dagegen unterscheidet zwischen der Bevogtigung und Schutzbevogtigung einzig in der Weise, dass es nach § 18 des Ges. in jedem einzelnen Falle Sache der Vormundschaftsbehörde ist, bei der Bevormundung eines Volljährigen zu entscheiden, ob vollständige oder nur teilweise Handlungsunfähigkeit eintreten soll, in welchem letzterem Falle alsdann nur von Schutzbevogtigung gesprochen wird.

Ähnlich verhält es sich mit *Tessin*, dessen CC. Art.

¹⁾ PR. § 98 Al. 2 unterscheidet noch näher: Vogtei, wenn sie sich auf die Vermögensverwaltung und die Person des Bevormundeten zugleich oder (als Pflegschaft) auch nur auf letztere bezieht, oder Beistandschaft (Kuratel), wenn sie dessen blosser Vermögensverwaltung beschlägt. Ferner wird hier gesagt: Juristische Personen können nur unter Kuratel versetzt werden, und wird betreffend die Pflegschaft über Individuen, die gänzlich der öffentlichen Unterstützung anheim gefallen sind und als solche in der Gewalt der Armenbehörden stehen, auf die Verordnungen über das Armenwesen verwiesen; immerhin soll diese Pflegschaft in ihren privatrechtlichen Beziehungen nach den Grundsätzen der Vogtei beurteilt werden.

157 gleichfalls nur eine Art von Vormundschaft, die *curatela* über Minderjährige und Volljährige kennt, daneben aber über Geistesschwache eine mildere Art von Bevormundung, die sog. *inabilitazione*, Art. 197, zulässt.¹⁾

Die Rechte der Gruppe des *C. c. fr.* mit Ausnahme von *Tessin* haben alle die Eigentümlichkeit, dass sie der „tutelle“ über Minderjährige die „interdiction“ über Volljährige gegenüberstellen, welche letzteren dann aber regelmässig ein *tuteur* oder *curateur* mit ganz denselben Befugnissen gegeben wird, wie den Minderjährigen. Die Handlungsunfähigkeit der interdizierten Volljährigen ist also, trotzdem zwischen letzteren und den Minderjährigen unterschieden wird, regelmässig eine vollständige, und die Vormundschaft über Volljährige derjenigen über Minderjährige analog. Dagegen wird alsdann als weiteres, besonderes Institut in einzelnen Rechten dieser Gruppe eine mildere Bevormundungsart über Volljährige, insbesondere für den Verschwender, unterschieden. Dies geschieht des näheren folgendermassen:

Der *C. c. fr.* spricht von der „tutelle“, als „tutelle des père et mère“ Art. 389, „tutelle déferée par le père et la mère“ Art. 397, „tutelle des ascendants“ Art. 402, und „tutelle déferé par le conseil de famille“ Art. 405, einzig in Anwendung auf Minderjährige; betreffend Grossjährige aber findet die Interdiktion Anwendung auf Geistesranke Art. 489, und einen „conseil judiciaire“ erhält Art. 513 der Verschwender.

Waadt stellt der „tutelle“ im selben Sinne die Interdiktion gegenüber, unterwirft aber dieser letzteren auch den Verschwender und sieht, Art. 299, die Möglichkeit vor, volljährigen Interdizierten, anstatt eines „tuteur“, nur einen „conseil judiciaire“ zu bestellen, welcher bis zum Ges. vom 4. Dez. 1873 auch den Frauen gegeben wurde. Zu Haft Verurteilte erhalten nach Art. 310 einen „curateur aux biens.“

Wallis spricht in demselben Sinne von tutelle“, „inter-

¹⁾ Diese beiden letzten Kantone lehnen sich mit den angeführten Einrichtungen offenbar an die Vorschriften an, welche wir in den Rechten der ersten Gruppe antreffen, wonach auch hier einem Bevormundeten ausnahmsweise von der Vormundschaftsbehörde eine etwas freiere Stellung eingeräumt werden kann. Vgl. hierüber des nähern unten § 37 Schluss.

diction“ und „conseil judiciaire“ (Art. 325), nennt aber den Vormund des Interdizierten „curateur“ und stellt zudem unter „curatelle“, Art. 352, die zu Haft Verurteilten, die „succession vacante“, den „nasciturus“ u. a.

Anders wieder modifiziert *Neuenburg* das französische Recht, indem es der „tutelle“ der Minderjährigen diejenige über Interdizierte gegenüberstellt, dann aber als „curatelle“, Art. 361, die Vormundschaft über Verschwender und über solche, die sich freiwillig der Vormundschaft unterwerfen, bezeichnet. Der „conseil judiciaire“ wird hier nicht erwähnt.

Endlich *Freiburg* giebt den volljährigen Interdizierten, mit Einschluss des Verschwenders, einen „curateur“ oder, als mildere Form der Bevormundung, einen „assistant judiciaire“ Art. 359; letzteren erhält in gewissen Fällen auch die Ehefrau Art. 361, dagegen unterliegen der „curatelle“ ausser dem Interdizierten auch die Abwesenden, die *bona vacantia*, die Ehefrau und die Kinder bei gewissen Umständen u. a. m.

Inwieweit bei allen diesen Unterscheidungen nur verschiedene Ausdrücke, oder aber materielle Divergenzen vorliegen, wird sich aus dem folgenden ergeben.

II. Die Organe der Vormundschaft.

§ 32.

A. Die Organe der Obervormundschaft.

Die Fürsorge für die Persönlichkeit des schutzbedürftigen Mündels, sowie für sein Vermögen ist in allen Rechten in erster Linie einem Vormunde anvertraut. Dieser Vormund ist das kontinuierlich funktionierende Organ der einzelnen vormundschaftlichen Verwaltung. Über demselben aber bestehen überall weitere Organe zur Beaufsichtigung der Verwaltung des Vormundes und in gewissen Fällen zur Mitwirkung bei dieser Verwaltung, so dass der Vormund einer Obervormundschaft unterstellt erscheint. In Bezug auf diesen behördlichen Organismus finden wir in allen den geltenden Rechten die Idee der staatlichen Fürsorge durchaus präponderierend. Verschieden dagegen ist die Art und Weise, wie diese staatliche Organisation durchgeführt ist und in welchem

Umfange neben den staatlichen Behörden auch andere Faktoren zur Mitwirkung herangezogen werden. Unsere Rechte teilen sich in dieser Hinsicht in folgende Gruppen:

1. Die Obervormundschaft liegt in den Händen von Administrativbehörden in den Kantonen *Zürich, Bern, Luzern, Uri, Schwyz, Obwalden, Glarus, Zug, Solothurn, Baselstadt, Baselland, Schaffhausen, Appenzell A.-Rh. und I.-Rh., St. Gallen, Graubünden, Aargau, Thurgau* und *Tessin*. Dabei zeigen sich innerhalb dieser ersten Gruppe folgende Verschiedenheiten:

a. Die einen Rechte übergeben die erste obervormundschaftliche Sorge dem Gemeinderat als der untersten administrativen Staffel im Administrationsorganismus und zwar regelmässig dem Bürgerrate und nur in den Kantonen, welche in aller Konsequenz das Territorialprincip in der Rechtsanwendung festhalten, dem Einwohnergemeinderate (s. oben § 8).¹⁾ Darüber baut sich alsdann ein Instanzenzug an die oberen Verwaltungsbehörden auf, dessen nähere Einrichtung von der allgemeinen administrativen Organisation jedes Kantons abhängt, wonach sich nicht nur die Zahl der Instanzen, sondern auch der Umfang der Befugnisse einer jeden Instanz richtet.

Die einfachste Organisation finden wir derart mit zwei Instanzen, Gemeinderat und Regierungsrat, in *Uri*, Landb. I Art. 113, Waisenamt der Bürgergemeinde und Regierungsrat; *Obwalden*, VG. Art. 27, Kirchgenossengemeinderat, eventuell Einwohnergemeinderat und Regierungsrat; *Glarus*, BG. §§ 222 u. 229, Waisenamt der politischen Gemeinde des Wohnortes und Standeskommission; *Zug*, PG. § 100, Gemeinderat der Bürgergemeinde und Regierungsrat; *Appenzell A.-Rh.*, VG. §§ 4 u. 5, Gemeinderat der Bürgergemeinde (als Vormundschaftsbehörde) und Regierungsrat (als Obervormundschaftsbehörde).

Eine Organisation mit drei Instanzen besteht dagegen in folgenden Kantonen: *Zürich*, PG. § 353, Gemeinderat der Bürgergemeinde, Bezirksrat und Regierungsrat; *Bern*, CG. Satz. 207—209, Gemeinderat der Einwohnergemeinde¹⁾,

¹⁾ Vgl. Ges. über das Gemeindewesen vom 20. Dez. 1833, revidiert 20. Dez. 1852: Der Einwohnergemeinderat in den Gemeinden, wo «Tellern»

eventuell der Bürgerrat, Regierungsstatthalter¹⁾ und Regierungsrat; *Luzern*, VG. § 4, Gemeinderat des Heimatortes eventuell des Wohnortes, Amtsgehülfe, gewählt vom Regierungsrat für jedes Bezirksamt neben dem durch den Grossen Rat gewählten Amtsstatthalter, Regierungsrat als Obervormundschaftsbehörde; *Schwyz*, VO. § 34, Waisenamt als Ausschuss des Gemeinderates der Bürgergemeinde unter des letzteren Aufsicht, Bezirksrat und Regierungsrat; *Solothurn*, CG. §§ 330 und 336, Waisenbehörde der Bürgergemeinde, regelmässig der Gemeinderat eventuell eine Kommission desselben, Oberamtmann, Regierungsrat; *Baselland*, VG. §§ 5, 8 u. 14, Gemeinderat, Bezirksrat und Regierungsrat; *Schaffhausen*, PG. § 316, Gemeinderat der Bürgergemeinde, Waiseninspektor des betreffenden Bezirks, Regierungsrat; *St. Gallen*, VG. Art. 1 u. 2, Waisenamt als Ausschuss des Gemeinderates der Einwohnergemeinde und unter Aufsicht desselben, Bezirksammann, Regierungsrat; *Aargau*, BG. § 255, Gemeinderat, Bezirksamt, Regierungsrat; *Thurgau*, PG. § 251, Waisenamt der Wohnsitzgemeinde, Bezirksrat und Regierungsrat; *Tessin*, CC. Art. 171, 177, 180, 186, 190 ff. 195, Gemeinderat der Ortsbürgergemeinde eventuell Heimatgemeinde, resp. eine Kommission desselben, unter Aufsicht des Bezirksstatthalters (commissari distrittuali) und des Staatsrates.

b. Die übrigen Rechte der ersten Gruppe schaffen für den Kanton eine besondere administrative Vormundschaftsbehörde, unabhängig von der Gemeinde und unterstellen sie der allgemeinen Aufsicht der obersten Staatsbehörde. Die nähere Organisation ist folgende: *Baselstadt*, VG. §§ 2 u. 3, hat ein Waisenamt, bestehend aus der fünfgliedrigen Waisenkommission, dem Waisenschreiber und dessen Substituten; *Appenzell I.-Rh.*, VG. Art. 1, stellt einen Vogteirat für das innere Land und eine Vogteibehörde für Oberegg auf, unter Aufsicht des Landammanns resp. der Standeskommission;

erhoben werden, in den andern der Bürgerrat, mit Ausnahmen, die wir unten anführen werden.

¹⁾ Ausnahmsweise können gewisse Funktionen des Regierungsstatthalters von dem Regierungsrat an sehr bevölkerten Orten sog. Oberwaisenkammern übertragen werden. Doch besteht eine solche zur Zeit nur in der Stadt Bern, vgl. *König*, Bernische Civil- u. Civilproz.-Ges. erläutert etc. Bd. 1, S. 260.

Graubünden, PR. § 107, unterstellt das Vormundschaftswesen den Vormundschaftsbehörden (Waisenämtern) der Kreise, die von den Kreisgerichten gewählt werden. Die Aufsicht haben nach § 128 die Kreisgerichte und die Oberaufsicht nach § 131 der Kleine Rat.

2. In einer *zweiten Gruppe* finden wir die obervormundschaftliche Funktion den Gerichten übertragen. Dies ist der Fall in *Freiburg*, Ges. v. 26. Mai 1848, wonach dieselben von dem Friedensgerichte, d. h. dem Friedensrichter mit zwei Beisitzern ausgeübt werden ¹⁾; ebenso *Waadt*, wo das Friedensgericht aus dem Friedensrichter und vier Beisitzern besteht, und ferner in *Neuenburg* mit zwei Beisitzern des Friedensrichters. Die Aufsicht über diese friedensgerichtliche Thätigkeit steht regelmässig den oberen Gerichtsinstanzen zu, in bestimmten Punkten aber ist sie den Administrativbehörden zugewiesen; vgl. *Waadt*, CC. Art. 280, 282, wonach die „*préfets*“ die Aufsicht ausüben Namens des Staatsrates ²⁾, und ferner *Neuenburg*, Gerichtsorganisationsgesetz v. 13. Juli 1874, Art. 23, 112 und 117.

3. In einer *dritten Gruppe* von Rechten ist zwar gleichfalls die Obervormundschaft staatlichen Organen, sei es Gerichtsstellen oder Administrativbehörden übergeben, zugleich aber wird die Familie des Mündels in erheblichem Grade zu obervormundschaftlicher Thätigkeit herangezogen und damit der Organisation ein ganz besonderer Charakter verliehen. So finden wir insbesondere im *französischen Rechte* den Familienrat unter Aufsicht und eventueller Mitwirkung von Gerichtsstellen, insbesondere des Friedensrichteramtes, und diesem französischen Rechte folgt *Genf*, nicht aber der *Berner Jura*; ferner besteht derselbe Familienrat in Kombination mit einem Waisenamte in *Wallis*, und weiter die „*Freundschaft*“ in Verbindung mit administrativen Beamten

¹⁾ Im CC. wird als Vormundschaftsbehörde überall die «*Direction des orphelins*» genannt; die vormundschaftlichen Funktionen derselben und der Bezirksgerichte wurden mit dem cit. Ges. der *Justice de paix* übertragen mit Ausnahme der «*interdiction civile des majeurs*».

²⁾ Vgl. nun aber Kantons-Verf. von 1885, Art. 76, u. Dekret vom 11. Mai 1885, wonach die obervormundschaftliche Aufsicht vom Staatsrat an das Kantonsgericht übergeht.

in *Nidwalden*. Des nähern ist die Organisation in den genannten Rechten folgende:

Der *C. c. fr.* entwickelt das Institut des *Conseil de famille* sehr ausführlich in den Art. 406—416. Wir lassen diese Bestimmungen hier ihrer Wichtigkeit und Originalität wegen folgen ¹⁾:

406. Ce conseil sera convoqué soit sur la réquisition et à la diligence des parents du mineur, de ses créanciers ou d'autres parties intéressées, soit même d'office, et à la poursuite du juge de paix du domicile du mineur. Toute personne pourra dénoncer à ce juge de paix le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur.

407. Le conseil de famille sera composé, non compris le juge de paix, de six parents ou alliés, pris tant dans la commune où la tutelle sera ouverte, que dans la distance de deux myriamètres, moitié du côté paternel, moitié du côté maternel, et en suivant l'ordre de proximité dans chaque ligne. Le parent sera préféré à l'allié du même degré, et, parmi les parents de même degré, le plus âgé à celui qui le sera le moins.

408. Les frères germains du mineur et les maris des sœurs germaines sont seuls exceptés de la limitation de nombre posée en l'article précédent. S'ils sont six, ou au-delà, ils seront tous membres du conseil de famille, qu'ils composeront seuls, avec les veuves d'ascendants et les ascendants valablement excusés, s'il y en a. S'ils sont en nombre inférieur, les autres parents ne seront appelés que pour compléter le conseil.

409. Lorsque les parents ou alliés de l'une ou de l'autre ligne se trouveront en nombre insuffisant sur les lieux, ou dans la distance désignée par l'art. 407, le juge de paix appellera, soit des parents ou alliés domiciliés à de plus grandes distances, soit dans la commune même, des citoyens connus pour avoir eu des relations habituelles d'amitié avec le père ou la mère du mineur.

410. Le juge de paix pourra, lors mêmes qu'il y aurait sur les lieux un nombre suffisant de parents ou alliés, permettre de citer, à quelque distance qu'ils soient domiciliés, des parents ou alliés plus proches en degrés, ou de mêmes degrés que les parents ou alliés présents; de manière toutefois que cela s'opère en retranchant quelques-uns de ces derniers, et sans excéder le nombre réglé par les précédents articles.

411. Le délai pour comparaître sera réglé par le juge de paix

¹⁾ *Genf* hat diese Ordnung des Familienrates bis heute beibehalten, bzw. neu eingeführt. Vgl. nähere Anordnungen in Art. 8 ff. des Ges. v. 1848. Doch sind die Kompetenzen des Familienrates in Genf mit Ges. v. 12. Febr. 1870 «sur les nouvelles attributions des c. d. f.» etwas modifiziert worden, wovon unten in §§ 37 ff.

à jour fixe, mais de manière qu'il y ait toujours, entre la citation notifiée et le jour indiqué pour la réunion du conseil, un intervalle de trois jours au moins, quand toutes les parties citées résideront dans la commune, ou dans la distance de deux myriamètres.

Toutes les fois que, parmi les parties citées, il s'en trouvera de domiciliées au-delà de cette distance, le délai sera augmenté d'un jour par trois myriamètres.

412. Les parents, alliés ou amis, ainsi convoqués, seront tenus de se rendre en personne, ou de se faire représenter par un mandataire spécial. Le fondé de pouvoir ne peut représenter plus d'une personne.

413. Tout parent, allié ou ami, convoqué, et qui, sans excuse légitime, ne comparaitra point, encourra une amende qui ne pourra excéder cinquante francs, et sera prononcée sans appel par le juge de paix.

414. S'il y a excuse suffisante, et qu'il convienne soit d'attendre le membre absent, soit de le remplacer; en ce cas, comme en tout autre où l'intérêt du mineur semblera l'exiger, le juge de paix pourra ajourner l'assemblée ou la proroger.

415. Cette assemblée se tiendra de plein droit chez le juge de paix, à moins qu'il ne désigne lui-même un autre local. La présence des trois quarts au moins de ses membres convoqués sera nécessaire pour qu'elle délibère.

416. Le conseil de famille sera présidé par le juge de paix, qui y aura voix délibérative, et prépondérante en cas de partage.

Wallis organisiert den Conseil de famille in CC. Art. 194—200 etwas abweichend und weniger eingehend. Zu demselben gehören hier die männlichen und volljährigen Verwandten und Verschwägerten eigenen Rechtes bis zum achten Grade der Verwandtschaft des Mündels, wobei diejenigen Glieder einberufen werden können, deren Anwesenheit nach dem Urteil des Waisenamtes den Interessen des Mündels am nützlichsten ist. Eine lokale Beschränkung in der Auswahl ist nicht aufgestellt. Wer einberufen ist, hat regelmässig bei Busse von Fr. 5 zu erscheinen, kann sich aber durch Vater, Schwiegervater, Sohn, Schwiegersohn, Bruder oder Schwager vertreten lassen, wobei auch hier ein solcher Vertreter nie mehr als eine Person vertreten darf. Fehlen die Verwandten, so übt das Waisenamt ohne weiteren Beirat alle Funktionen aus, welche sonst dem Familienrate übertragen sind. Dieses Waisenamt, *chambre pupillaire*, befindet sich im allgemeinen in der Stellung, welche das französische Recht dem Friedens-

richter zuweist. Es wird näher geordnet in CC. Art. 183—193 und besteht danach in einem dreigliedrigen Ausschuss des Gemeinderates, wobei aber mehrere benachbarte Gemeinden sich zu einer *chambre pupillaire* vereinigen können. Die Aufsicht über die Waisenämler steht dem Staatsrate zu.

Nidwalden hat mit Verordnung v. 16. Dez. 1880 verfügt, der Landrat wähle ein Mitglied des Regierungsrates als Vorsteher des Vormundschaftswesens, während vordem der Regierungsrat (BG. § 119) diese Funktion als Kollegium ausübte. Unter dem Vorsteher finden wir, BG. § 175, acht Waisenvögte für die verschiedenen Bezirke; zur Besorgung der eigentlichen Vormundschaft aber ist dem Vormunde die Freundschaft, BG. §§ 121 u. 122 (s. oben S. 181), zur Seite gestellt. ¹⁾

Endlich ist noch der ausnahmsweisen Heranziehung der Familie des Mündels zur Besorgung der Vormundschaft Erwähnung zu thun, wie *Zürich*, PG. §§ 411—419, und *Bern*, CG. Satz. 209, sie vorsehen. *Zürich* gestattet an Stelle der gewohnten obrigkeitlichen Vormundschaft eine Familienbevogtigung, insofern besondere Gründe im Interesse der Vögtlinge eine Ausnahme rechtfertigen und die zur Garantieleistung sich anbietenden Anverwandten, sowie der von ihnen oder dem verstorbenen Vater vorgeschlagene Vogt, mit Rücksicht auf Rechtschaffenheit, Einsicht und Vermögen das unzweifelhafte Zutrauen der Vormundschaftsbehörden verdienen. Liegen diese beiden Voraussetzungen vor, so treten die garantierenden Anverwandten, so lange die Familienbevogtigung dauert, an die Stelle der Vormundschaftsbehörden, in dem Sinne, dass der Vormund alljährlich ihnen Rechenschaft abzulegen und für wichtigere Geschäfte, soweit nicht demselben weiter gehende Vollmachten erteilt werden, ihre Zustimmung einzuholen hat. Dabei ist aber von der der Familie abgelegten jährlichen Vormundschaftsrechnung von den Garanten dem Bezirksrate jedes Jahr Anzeige zu machen, und spätestens alle zwei Jahre,

¹⁾ Die Überwachung des Vormundschaftswesens erfolgt nach der Verordnung v. 16. Dez. 1880 durch das auf je 3 Jahre erwählte Regierungsratsmitglied, namentlich mittelst jährlicher Prüfung der Waisenvogtsprotokolle, Revision der deponierten Gülden u. s. w.

und bei erheblichen Verlusten auch in der Zwischenzeit über den Gang der Vermögensangelegenheiten der Bevogteten Bericht zu erstatten. In dem Berichte soll im allgemeinen angezeigt werden, ob das Vermögen sich inzwischen vermehrt oder vermindert, und aus welchen Gründen, und, in erheblichen Fällen, um wie viel es sich vermindert habe. Werden diese Anzeigen und Berichterstattungen nicht zur rechten Zeit gemacht, so soll der Bezirksrat dieselben unter Androhung einer Ordnungsbusse auf einen neu zu bestimmenden Termin wieder einfordern, und insofern auch diese Frist versäumt wird, auf Aufhebung der Familienbevogtigung antragen. Bei Familienbevogtigungen bedarf es der bezirksrätlichen Zustimmung (s. unten § 37) nur bei Veräusserung oder Verpfändung von Liegenschaften, bei Teilungen und Ausrichtungen, bei Erklärungen über Antritt oder Ausschlagung einer Erbschaft, bei Aufgeben oder Übernahme einer Handlung, Fabrik oder eines Gewerbes, bei Veränderung der Garanten und bei der Bestellung eines neuen Vormundes; doch können die Befugnisse des Vormundes und der Garanten ausnahmsweise erweitert werden (vgl. § 380). In jedem Falle sind der Bezirksrat sowohl als die Garanten und der Vögting selbst befugt, sobald die Fortdauer einer Familienbevogtigung als nicht mehr zuträglich erscheint, bei der Direktion der Justiz auf Aufhebung und Verwandlung derselben in eine ordentliche Vormundschaft anzutragen.

Weniger ausführlich bestimmt *Bern* in Al. 2 der Satz. 209, es könne der Regierungsrat in ausserordentlichen Fällen und auf geziemendes Nachwerben, den Verwandten der vormundsbedürftigen Person die Rechte und Pflichten der Verwaltungsbehörde in betreff dieser Person übertragen, insofern ihm dieselben hinlängliche Sicherheit für den Schaden bestellen, welcher dem Pflegebefohlenen aus der von ihnen zu verantwortenden Nachlässigkeit zuwachsen könnte. In dergleichen Fällen stehen alsdann die Verwandten in dem gleichen Verhältnisse zu dem Regierungstatthalter, wie die ordentlichen Vormundschaftsbehörden.

4. Eine Besorgung der Vormundschaft durch *Zünfte und Korporationen* findet sich im geltenden Rechte nur noch in

kleinen Überresten vor. Auf Grund von CG. Satz. 209, sowie §§ 27 und 51 des Gemeindeges. vom 20. Dez. 1833 und § 8 des Gemeindeges. vom 20. Dez. 1852 besteht nämlich heute noch in der Stadt *Bern* und nur in dieser die Einrichtung, dass die Zunftgesellschaften als Vormundschaftsbehörde für die Bürgerschaft anerkannt sind. ¹⁾

§ 33.

B. Der Vormund.

Wir haben schon in § 31 angeführt, welche verschiedene Arten von Vormundschaften unsere Rechte aufstellen. Demgegenüber ist für den Vormund festzustellen, dass der Charakter seines Amtes in allem Wesentlichen überall derselbe ist, mag es sich um die eine oder die andere Art der Vormundschaft handeln, mag die Thätigkeit mehr in der persönlichen Fürsorge, oder in der Vermögensverwaltung bestehen. Besonders Charakter hat in allen Rechten nur die Stellung des Ehemannes als Vormund der Ehefrau ²⁾ und in der Mehrzahl der Rechte die Stellung des Vaters als Vormund der Kinder. Davon haben wir oben in den §§ 19 und 27 gesprochen und diese Bevormundungsarten als besondere familienrechtliche Institute bezeichnet, welche von der Vormundschaft im engeren Sinne unterschieden werden müssen. Innerhalb der eigentlichen Vormundschaft ist alsdann hervorzuheben der Unterschied zwischen ständigem vormundschaftlichem Amte und der Ernennung für eine besondere specielle Besorgung. Letztere trafen wir oben häufig unter der Bezeichnung ausserordentlicher Vormundschaft, so namentlich im PR. von *Graubünden*, § 99. *Baselstadt*, VG. § 17, spricht dabei von einem „Streitvogt“, der zur Führung von Prozessen aufgestellt, „Teilvogt“, der zur Teilung von Erbschaften ernannt ist, u. s. w. Sodann ist wichtig die Art und Weise, wie etliche Rechte

¹⁾ Vgl. *König*, Civil- u. Civilprozessges. a. a. O. Bd. I, S. 262. — In Thun, Burgdorf und Neuenstadt sind die Stadtmagistrate Vormundschaftsbehörde u. in den vier Städten kommen vor die gemäss Satz. 209 gebildeten sog. verwandtschaftlichen Vogtskonstituentschaften.

²⁾ Daneben kann allerdings eine Ehefrau auch unter die gewöhnliche Vormundschaft geraten, u. diese Bevormundung der Ehefrau ist alsdann ohne besondere Merkmale. Vgl. oben S. 310 u. unten, z. B. *Wallis*, CC. Art. 335.

dem Vormunde einen zweiten Vormund beordnen. So finden wir dies in *Baselstadt* im Amte des „Nebenvormundes“, dessen Charakter § 57 des VG. dahin bezeichnet, es habe der Nebenvormund über die Geschäftsführung des Vormundes Aufsicht zu üben, namentlich nach den gesetzlichen Bestimmungen die Vermögensverwaltung zu überwachen, und dem Vormunde auf sein Verlangen in allen wichtigen Verfügungen mit seinem Rat zur Seite zu stehen, und ferner von Pflichtwidrigkeiten des Vormundes, ebenso von eintretender Unfähigkeit oder Tod desselben dem Waisenamte sofort Anzeige zu machen. Des weitern hat namentlich das französische Recht einen „subrogé tuteur“ geschaffen, dessen Stellung *C. c. fr.* in Art. 420—424 folgendermassen umschreibt:

420. Dans toute tutelle il y aura un subrogé tuteur, nommé par le conseil de famille. Ses fonctions consisteront à agir pour les intérêts du mineur, lorsqu'ils seront en opposition avec ceux du tuteur.

421. Lorsque les fonctions du tuteur seront dévolues à une personne de l'une des qualités exprimées au section 1, 2 et 3 du présent chapitre (s. unten), ce tuteur devra, avant d'entrer en fonctions, faire convoquer, pour la nomination du subrogé tuteur, un conseil de famille composé comme il est dit en la section 4. S'il s'est ingéré dans la gestion avant d'avoir rempli cette formalité, le conseil de famille, convoqué soit sur la réquisition des parents, créanciers ou autres parties intéressées, soit d'office par le juge de paix, pourra, s'il y a eu dol de la part du tuteur, lui retirer la tutelle, sans préjudice des indemnités dues au mineur.

422. Dans les autres tutelles, la nomination du subrogé tuteur aura lieu immédiatement après celle du tuteur.

423. En aucun cas le tuteur ne votera pour la nomination du subrogé tuteur, lequel sera pris, hors le cas de frères germains, dans celle des deux lignes à laquelle le tuteur n'appartiendra point.

424. Le subrogé tuteur ne remplacera pas de plein droit le tuteur, lorsque la tutelle deviendra vacante, ou qu'elle sera abandonnée par absence; mais il devra en ce cas, sous peine des dommages-intérêts qui pourraient en résulter pour le mineur, provoquer la nomination d'un nouveau tuteur.¹⁾

¹⁾ Daneben kennt das französische Recht auch noch einen «protuteur» Art. 417 des *C. c. fr.* in der Bestimmung: «Quand le mineur, domicilié en France, possèdera des biens dans les colonies, ou réciproquement, l'administration spéciale de ces biens sera donnée à un protuteur. En ce cas, le tuteur et le protuteur seront indépendants, et non responsables l'un envers l'autre pour leur gestion respective.»

Unter den Nachahmungen des C. c. fr. kennt das Institut des „subrogé tuteur“ nur *Wallis*, CC. Art. 223—228, im wesentlichen mit den Bestimmungen des C. c. fr. übereinstimmend. *Waadt*, CC. Art. 223, und *Neuenburg*, CC. Art. 293, verfügen für denselben Fall einfach (nach Wortlaut des ersten):

Lorsque les intérêts du mineur se trouveront en opposition avec ceux du tuteur, ils seront confiés à un curateur ad hoc nommé par la Justice de paix. Les fonctions et les obligations de ce curateur, quant à l'objet pour lequel il a été nommé, seront les mêmes que celles d'un tuteur.

Der wesentliche und allen diesen Ämtern gemeinsame Charakter der Vormundschaft ist, dass der Vormund überall als ein Organ des Staates erscheint und wie ein öffentlich-rechtlicher Beamter behandelt wird.

Demgemäss sagt *Aargau*, BG. § 313: „Der Vormund ist in jeder Beziehung, in welcher er aus Vorsorge für die Person, für das Vermögen oder für ein gewisses Geschäft des Schutzbefohlenen bestellt worden, als Bevollmächtigter des Staates anzusehen“, und § 297: „Man kann das vormundschaftliche Amt nur nach einem von dem Bezirksamte dazu erhaltenen Auftrage übernehmen. Wer sich eigenmächtig in eine Vormundschaft eindringt, ist verbunden, allen den Schutzbefohlenen dadurch erwachsenen Schaden zu ersetzen.“ Und in Art. 419 des C. c. fr. finden wir bestimmt: „La tutelle est une charge personnelle qui ne passe point aux héritiers du tuteur. Ceux-ci seront seulement responsables de la gestion de leur auteur; et, s'ils sont majeurs, ils seront tenus de la continuer jusqu'à la nomination d'un nouveaux tuteur.“

Dieses Amt des Vormundes ist ein selbständiges, steht aber unmittelbar unter der Obervormundschaft, welche den Vormund in seiner Thätigkeit zu kontrollieren und in den vom Gesetze bestimmten Fällen sich an der vormundschaftlichen Verwaltung zu beteiligen hat. Diesem Charakter gemäss finden wir nun auch das Amt näher geregelt.

1. Die *Pflicht zur Übernahme einer Vormundschaft* wird in unsern Rechten regelmässig ausdrücklich als allgemeine Bürgerpflicht bezeichnet, (vgl. z. B. *Zürich*, PG. § 335, und die Nachahmungen dieses Gesetzbuches), oder doch als

solche stillschweigend vorausgesetzt. Nur zwei Ausnahmen sind zu verzeichnen: *Appenzell A.-Rh.* sagt in § 6 des VG., Personen, die weder Verwandte noch Mitglieder der Vormundschaftsbehörde seien, können nur mit ihrer Zustimmung zu Vögten oder Beivögten gewählt werden, und *Nidwalden*, BG. § 133, bezeichnet als pflichtig die Verwandten, und wenn sich keine tauglichen Verwandten auffinden lassen, die Mitglieder des Gemeinderates.¹⁾ Doch besteht die allgemeine Pflicht meist ausdrücklich nur für die gesetzlichen und für die obrigkeitlich ernannten Vormünder. In Bezug auf Ernennung durch die Eltern des Mündels sagt *Wallis*, Art. 210: Der Gewählte sei nicht pflichtig die Vormundschaft zu übernehmen, „s'il n'est d'ailleurs dans la classe des individus qui, à défaut de cette élection spéciale, auraient pu en être chargés.“ Und *Neuenburg* erklärt in Art. 364 denjenigen, der von einem sich freiwillig unter Vormundschaft Stellenden als Vormund bezeichnet wird, ausdrücklich als nicht pflichtig, lässt ihn aber immerhin, wenn er das Amt einmal übernommen hat, für eine Amtsdauer gebunden sein.

Der allgemeinen Bürgerpflicht werden sodann regelmässig besondere Gründe gegenübergestellt, aus welchen sich jemand der Übernahme einer Vormundschaft ausnahmsweise entziehen kann; ferner werden die Folgen bezeichnet, welche denjenigen treffen, welcher sich ohne solche Entschuldigungsgründe beharrlich der Übernahme der Vormundschaft widersetzt, und endlich sind gewisse Momente hervorgehoben, welche umgekehrt zur Übernahme einer Vormundschaft von Gesetzes wegen unfähig machen. In diesen Beziehungen zeigen sich in unsern Rechten folgende Verschiedenheiten:

a. Die *Gründe, aus welchen die Übernahme einer Vormundschaft verweigert werden kann*, werden in einer Gruppe

¹⁾ *Baselland* kennt ebenfalls in einem ganz besondern Ausnahmefalle eine Pflicht der Mitglieder des Gemeinderates zur Führung einer Vormundschaft, indem § 19 des VG. bestimmt, dass wenn wegen wesentlichen Hindernissen in gesetzlicher Zeit kein Vormund ernannt werden kann, der Gemeinderat entweder durch Verständigung unter seinen Mitgliedern, oder wenn keine solche stattfindet, durch das Los ein Mitglied aus seiner Mitte zu bestimmen hat, welches einstweilen und so lange die Geschäfte eines Vormundes besorgt, bis ein ordentlicher Vormund ernannt ist. Daneben statuiert aber § 24 die allgemeine Bürgerpflicht in angeführtem Sinne.

von Rechten nur ganz im allgemeinen und höchstens unter beispielsweiser Anführung von ein oder zwei Hauptfällen hervorgehoben. So ist dies der Fall in *Zürich*, PG. § 335, *Schaffhausen*, PG. § 299, *Zug*, PG. § 90, *Graubünden*, PR. § 113, *Obwalden*, VG. Art. 17, wo überall gesagt ist, die Ablehnung des Amtes könne aus erheblichen Gründen erfolgen und es stehe die Entscheidung darüber, in einer oder in zwei Instanzen, den Obervormundschaftsbehörden zu. Ebenso in *Baselstadt*, VG. § 24 Ziff. 4, wo von sonstigen erheblichen Gründen gesprochen wird; weiter in *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 10, das genügende Entlassungsgründe verlangt. *Aargau* weist in BG. § 292 auf besondere Ursachen hin, welche die Ablehnung motivieren, von denen es in § 293 zwei namhaft macht; *Luzern*, VG. § 26, auf ganz erhebliche Gründe, und endlich *Glarus*, BG. § 211, fügt der an Zürich sich anschliessenden Bestimmung eine kurze Frist bei, nach deren Ablauf die Ablehnung nicht mehr angebracht werden kann.

Die übrigen Rechte specialisieren alle des nähern, und zwar im Sinne erschöpfender Anführung und nicht bloss beispielsweise, die Ablehnungsgründe, wobei namentlich die Ausführungen des französischen Rechtes von grossem Einflusse geworden sind. Wir betrachten im folgenden diese Gründe etwas einlässlicher, indem wir zugleich auch die von den Rechten der ersten Gruppe, wie erwähnt, hervorgehobenen Beispiele am geeigneten Orte mit auführen werden.

1) Die *Bekleidung gewisser Amtsstellen*. Der *C. c. fr.* verweist hier, Art. 427—429, auf die Mitglieder des Kassationshofes, die Präfekten, alle öffentlichen Beamten von andern Departementen als demjenigen, wo die Vormundschaft zu führen ist, aktive Militärs, Gesandte, Staatsräte, Senatoren, Deputierte u. s. w., wobei alsdann in Art. 430 und 431 näher ausgeführt wird, dass, wer trotz einer solchen Amtsstelle eine Vormundschaft übernommen hat, nachträglich letztere nicht ablehnen darf, während derjenige, welcher nach der Übernahme der Vormundschaft mit einem der genannten Ämter betraut wird, binnen Monatsfrist sich durch einen Familienrat in der Vormundschaft ersetzen lassen kann.

Waadt, CC. Art. 225—227 nennt: „Les membres du

conseil d'Etat et le chancelier, les Juges au tribunal cantonal et le Greffier du meme tribunal, le procureur général, les militaires en activité permanente de service. *Neuenburg*, CC. Art. 294: „Les conseillers d'Etat, les préfets, les Présidents des Tribunaux, les juges de paix, les militaires . . . wie Waadt; alles aber mit dem Beisatze, dass diese Gründe zur Ablehnung der Vormundschaft gelten „hormis celle de leurs parents.“ *Wallis* entschuldigt CC. Art. 232: „Le président du Grand Conseil, les membres du Conseil d'Etat et le secrétaire d'Etat“ und fügt bei, Art. 234: „Les membres du Conseil d'Etat pourront se faire libérer de la tutelle qui leur aurait été déférée avant l'entrée en exercice de leurs fonctions.“ *Freiburg* nennt als dispensiert CC. Art. 246: „Avoyers, membres du Conseil d'Etat, du Tribunal d'appel, le chancelier et son adjoint et le greffier du Tribunal d'appel“ und Art. 247 „les ecclésiastiques“. *Tessin*, CC. Art. 173 einzig: „Chi è in actualità di servizio militare.“ — *Bern*, CG. Satz. 246, führt als gesetzlichen Entschuldigungsgrund für die Übernahme einer verordneten Vogtei an: die Würde eines Mitgliedes des Regierungsrates, das Amt des Staatschreibers und den geistlichen Stand. *Solothurn*, CG. § 340: die Mitglieder der Waisenbehörde, sofern noch andere fähige Personen in der Gemeinde sind, und Geistliche. *Appenzell I.-Rh.*, VG. Art. 9 sagt: Der Übernahme der Vogteiverwaltungen sind einzig enthoben: Die beiden Landammänner, der Landessekkelmeister, der Landesbauherr, der Kirchenpfleger, der Armlautsekkelmeister und der Armlautpfleger, der Landeszeugherr, der Waisenvater, der Landschreiber und Landweibel. Ferner finden wir bestimmt: In *Uri*, Landb. Art. 113: „Ein jeweilender Richter des Landes soll aller Vogteyen entlassen sein, und keine auf sich nehmen müssen, so lang er im Amte steht.“ In *Baselstadt*, VG. § 24: Die Führung einer Vormundschaft können ablehnen: Die Mitglieder der Waisenkommission, der Waisenschreiber und sein Substitut. In *Aargau*, BG. § 293: Wer geistlichen Standes ist, kann ablehnen. In *Nidwalden*, BG. § 137: Beide Landammänner, beide Landschreiber, Landweibel und Standesläufer und die Waisenvögte sind von Übernahme der Vogteien entlediget. In *Thurgau*, PG.

§ 236: Mitglieder von Obervormundschaftsbehörden sollen in der Regel nicht zu Vormündern bestellt werden. In *St. Gallen*, VG. Art. 44: Gesetzlicher Entschuldigungsgrund gegen Annahme einer übertragenen Vogtei ist das Amt eines Mitgliedes des Regierungsrates oder eines Bezirksammannes. In *Schaffhausen*, PG. § 299: Von der Übernahme von Vogtstellen sind ausgeschlossen Regierungsmitglieder, Waiseninspektoren, Mitglieder und Schreiber der Waisenkommission (vgl. S. 484 A. 1).

2) *Hohes Alter* finden wir als Ablehnungsgrund in folgenden Rechten aufgeführt:

65 Jahre im *C. c. fr.* Art. 433 mit Beifügung der Möglichkeit, sich mit 70 Jahren einer früher übernommenen Vormundschaft zu entziehen; ferner in *Wallis*, CC. Art. 235, und zwar mit Gestattung des Rücktrittes betreffend die Ascendenten Art. 231, nicht aber betreffend andere Vormünder Art. 235; ferner ohne einen solchen Zusatz in *Waadt*, CC. Art. 229, *Freiburg*, CC. Art. 249, *Tessin*, CC. Art. 173, *Luzern*, VG. § 26, *Schwyz*, VO. § 21.

60 Jahre sind angesetzt in *Neuenburg* mit Möglichkeit des Rücktrittes im gleichen Alter, CC. Art. 297; sodann in *Bern*, CG. Satz. 246, *Solothurn*, CG. § 340, *Aargau*, BG. § 293, *Baselstadt*, VG. § 24, *Baselland*, VG. § 26¹⁾, in *St. Gallen*, VG. Art. 44, und *Thurgau*, PG. § 236.

70 Jahre nennt dagegen *Nidwalden*, BG. § 137 lit. d, bei Verwandten, Gemeinderäten und vom Vater auf dem Todbette bestimmten Vögten, und endlich *Glarus*, BG. § 211, begnügt sich mit der Verweisung auf ein hohes Alter im allgemeinen.

3) *Schwere Gebrechlichkeit* erwähnt als Ablehnungsgrund der *C. c. fr.*, Art. 434: „Tout individu atteint d'une infirmité grave et dûment justifiée, est dispensé de la tutelle,“ und kann sich auch einer bereits übernommenen entschlagen. Damit stimmen *Waadt*, CC. Art. 230, *Neuenburg*, CC. Art. 298, *Freiburg*, CC. Art. 250, und *Wallis*, CC. Art. 236 überein; *Tessin*, CC. Art. 173 sagt: „chi è abitualmente infermo.“ Sodann nennt *Bern*, CG. Satz. 246: bedeutende

¹⁾ Angeführt ist hier dieses Moment unter den Entlassungsgründen; es muss aber offenbar auch auf die Ablehnungsgründe bezogen werden.

körperliche Gebrechen, welche die Person unfähig machen, sich mit fremden Geschäften zu befassen. Ebenso *Solothurn*, CG. § 340. *St. Gallen*, VG. Art. 44, spricht von körperlicher Gebrechlichkeit oder andauernden Krankheiten; *Schwyz*, VO. § 21, von körperlichen Gebrechen oder andauernden Krankheiten, durch welche jemand unfähig wird, neben den eigenen Geschäften auch noch fremde gehörig zu besorgen.

4) *Führung von anderen Vormundschaften*. Der *C. c. fr.*, Art. 435, bestimmt: „Deux tutelles sont pour toutes personnes une juste dispense d'en accepter une troisième. Celui qui, époux ou père, sera déjà chargé d'une tutelle, ne pourra être tenu d'en accepter une seconde, excepté celle de ses enfants.“ Ebenso *Waadt*, CC. Art. 231, *Neuenburg*, CC. Art. 299, wogegen *Freiburg*, CC. Art. 251, bestimmt: „Une tutelle onéreuse ou deux tutelles de peu d'importance sont pour toute personne une juste dispense etc.“ *Wallis*, CC. Art. 237 u. 238, nennt drei (statt zwei) tutelles, *Tessin*, CC. Art. 173, zwei andere curatele. *Bern*, CG. Satz. 246 sagt: drei gewöhnliche oder zwei beschwerliche Vogteien oder Beistandschaften; *Luzern*, VG. § 26 lit. b.: mehrere beschwerliche Vogtschaften oder Beistandschaften. *Aargau*, BG. § 293, und *Obwalden*, VG. § 17: zwei mühsame oder vier kleinere Vormundschaften. *Solothurn*, CG. § 340: eine Beistandschaft, sofern noch andere fähige Personen da sind; *Baselstadt*, VG. § 24: anderweitige Vormundschaft, welche schon genugsam in Anspruch nimmt; *Graubünden*, PR. § 113 und *Baselland*, VG. § 26: drei Vormundschaften; *St. Gallen*, VG. Art. 44: drei Vormundschaften; *Zürich*, PG. 335: gleichzeitig höchstens zwei Vormundschaften; ebenso *Schaffhausen*, PG. § 299; *Schwyz*, VO. § 21; *Zug*, PG. § 90; *Thurgau*, PG. § 236, wogegen *Glarus*, BG. § 211, von Bekleidung anderer Vogtstellen überhaupt spricht.

5) *Mehrere eigene Kinder* gelten als Ablehnungsgrund im *C. c. fr.*, Art. 436: „Ceux qui ont cinq enfants légitimes, sont dispensés de toute tutelle outre que celle desdits enfants. Les enfants morts en activité de service dans les armées de la République seront toujours comptés pour opérer cette dispense. Les autres enfant morts ne seront comptés qu'autant

qu'ils auront eux-mêmes laissé des enfants actuellement existants.“ Während der Vormundschaft geborene Kinder begründen jedoch nach Art. 437 die Ablehnung nicht. *Waadt*, CC. Art. 232, spricht von 6 Kindern, *Neuenburg*, CC. Art. 300, von 5 Kindern, und folgt in Art. 301 dem C. c. fr. *Freiburg*, CC. Art. 252, verlangt zur Ablehnung 8 Kinder, folgt aber in Art. 253 gleichfalls dem C. c. fr.; *Tessin*, CC. Art. 173, spricht von 6 oder mehr Kindern. *Wallis* und ebenso die deutschen Kantone alle kennen diesen Ablehnungsgrund nicht.

6) *Entfernter Wohnsitz* gilt als Ablehnungsgrund nach dem C. c. fr. im Verhältnis zu den Verwandten, Art. 432, welcher lautet: „Tout citoyen non parent ni allié ne peut être forcé d'accepter la tutelle, que dans le cas où il n'existerait pas, dans la distance de quatre myriamètres, des parents ou alliés en état de gérer la tutelle.“ *Waadt*, CC. Art. 228, sagt: „Nul ne peut être contraint d'accepter une tutelle hors de son district;“ *Neuenburg*, CC. Art. 296, nennt den Wohnsitz ausser Friedensgerichtskreis, „à moins qu'il ne soit parent ou allié du mineur“; *Freiburg*, CC. Art. 248: drei Stunden Entfernung; *Wallis*, CC. Art. 233: Abwesenheit aus dem Kanton und Art. 234 auch den Umstand, dass sich jemand befinde „en cas de s'absenter du Canton“, wodurch die Möglichkeit der Abschüttelung einer Vormundschaft gegeben sei. Dazu verfügt Art. 239: „Les parents ou alliés outre que l'héritier présomtif peuvent refuser la tutelle, s'ils sont domiciliés à plus de trois lieues etc.“, und Art. 240 gestattet die Ablehnung, wenn jemand nicht am Orte der tutelle wohnhaft und nicht verwandt ist. *Tessin*, CC. Art. 173, erklärt als zur Ablehnung berechtigt „Chi deve assentarsi dal Cantone la maggior parte dell'anno per l'esercizio del proprio traffico, professione o mestiere.“ — *Luzern*, VG. § 23, nennt in letzter Linie diejenigen zur Übernahme der Vormundschaft verpflichtet, welche ihren Wohnsitz in der Gemeinde haben. *Aargau*, BG. § 292, statuiert die Pflicht zur Annahme bei Übertragung der Vormundschaft seitens der Vormundschaftsbehörde der Heimat- oder Wohngemeinde. *Baselland*, VG. § 26, nennt als Entlassungsgrund, dass sich jemand aus seiner Heimatgemeinde, oder wo sein Mündel wohnt, bleibend

entfernt und auf die Bürgernutzung verzichtet habe. *Baselstadt*, VG. §§ 21 u. 22, greift in erster Linie auf im Kanton wohnhafte pflichtige Kantonsbürger, dann auf Schweizer und eventuell auch auf Nichtschweizer. *Schwyz*, VO. § 21 sagt: Mit Ausnahme der Präsumtiverben und der Blutsverwandten bis und mit dem vierten Grade kann niemand angehalten werden, eine Vogtstelle ausserhalb seiner Wohngemeinde anzunehmen.

7) *Notorische Armut* nennt als Ablehnungsgrund *Freiburg*, CC. Art. 254.

8) Des fernern bestehen eine Anzahl *relativer Ablehnungsgründe*, im Verhältnis zu gewissen näher verpflichteten Personen, aus welchen wir folgendes hervorheben: *Bern*, CG. Satz. 245, verfügt: Zuerst sind die Gemeindeangehörigen verpflichtet, und wenn sich kein Fähiger, dem die Vogtei aufgetragen werden kann, findet, auch die Einsassen. *Luzern* sagt in VG. § 23: Die Pflicht und das Recht, Vormund zu sein, ruht zunächst auf denjenigen, die allfällig der Vater vor seinem Tode seinen Kindern zum Vormund bestimmt hat; sodann auf den Anverwandten, und endlich auf jeder Person, welche der Gemeinde, in welcher der zu Bevormundende heimatberechtigt ist, angehört, oder wenn die Umstände es wünschbar machen, wo er wohnhaft ist. Ähnlich verfügt *Baselstadt* in VG. §§ 21 u. 22, die Vormundschaft sei in erster Linie Pflicht der im Kantone wohnhaften mehrjährigen und in bürgerlichen Ehren stehenden männlichen Verwandten und Verschwägerten des Vormundschaftsbedürftigen bis zum vierten Grade; doch können auch ausser dem Kanton wohnende Verwandte, falls es zweckmässig erscheine und sie einverstanden seien, zu Vormündern ernannt werden. Bei Ermangelung aber oder Unfähigkeit von Verwandten oder Verschwägerten sei die Vormundschaft Pflicht der im Kanton wohnhaften mehrjährigen und in bürgerlichen Ehren stehenden männlichen Kantonsbürger und schweizerischen Niedergelassenen, zunächst der in derselben Gemeinde wohnhaften. Ausnahmsweise können jedoch auch im Kantone niedergelassene Nichtschweizer, oder ausserhalb des Kantons wohnende Personen mit ihrer Einwilligung zu Vormündern ernannt werden. Noch einlässlicher entwickelt die Pflicht der Verwandten, in

erster Linie die Vormundschaft zu übernehmen, *Nidwalden*, BG. § 133, welcher in dieser Beziehung lautet:

Die Pflicht, Vogt zu sein, ruhet: 1. Zunächst auf demjenigen, den ein Vater vor seinem Absterben in oder ausser der Verwandtschaft auf 2 Jahre als Vogt seiner Kinder bestimmt hat. Eine solche Vogtsbestimmung muss aber ebenfalls dem Wochenrate vorgelegt werden, der sie zu bestätigen hat, es wäre dann Sache, dass der Angesprochene aus vollgültigen Gründen die Vogtei zu übernehmen sich weigerte oder der Wochenrat sie ihm zu übertragen Anstand nehmen müsste. 2. Dann auf den nächsten Verwandten, wo jeweilen, wenn es die persönlichen Verhältnisse erlauben, nacheinander 2 von Vaterseite und einer von Mutterseite als Vogt bestimmt werden. Würden aber auf Vaterseite inner dem 4. Grade keine oder nicht statthafte Freunde, wohl aber solche auf Mutterseite zu finden sein, so werden von letztern gewählt. 3. Endlich, wenn inner dem 4. Grade keine tauglichen Freunde zu finden sind, auf dem leiblichen Schwager, und wo sich väterlicher- oder mütterlicherseits gar keine taugliche Verwandte auffinden lassen, auf einem Mitgliede des Gemeinderates. (Vgl. § 121, u. oben S. 569).

Eine eigentümliche Bestimmung stellt *Appenzell I.-Rh.*, auf, wenn es in VG. Art. 9 Al. 1 verfügt: „Kein Kantonsangehöriger darf sich weigern, eine ihm vom Vogteirat oder regierenden Landammann übertragene Vogtei zu übernehmen, und sofern er oder seine Ehefrau mit dem Vögting in Verwandtschaft steht, giebt auch der Nachweis, dass nähere Verwandte vorhanden seien, keinen Anspruch auf Entlassung.“

9) Endlich ist auch *der Ablauf einer gewissen Zeit* insofern ein Ablehnungsgrund, als die Vormundschaft oft nur auf eine gewisse Amtsdauer übertragen wird und dann nach Ablauf derselben meist nicht mehr neu übernommen werden muss. Von der Amtsdauer werden wir unten in § 41 lit. a 4 näheres mitteilen. Dagegen sei hier erwähnt, dass diese Möglichkeit der Ablehnung ausdrücklich hervorgehoben wird in *Bern*, CG. Satz. 252, *Waadt*, CC. Art. 238, *St. Gallen*, VG. Art. 48, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 10, und *Wallis*, CC. Art. 231, letztern Ortes wenigstens betreffend die testamentarisch bestellten Vormünder. Art. 508 des *C. c. fr.* stellt betreffend die Tutel über Interdizierte die Vorschrift auf, dass niemand, ausser Ehegatten, Ascendenten und Descendenten, gehalten sei, eine solche Vormundschaft länger als zehn Jahre zu führen.

Die Berufung auf solche Entschuldigungsgründe muss in der Regel in kurzer Frist erfolgen. So verfügt der *C. c. fr.* in Art. 438 u. 439:

438. Si le tuteur nommé est présent à la délibération qui lui défère la tutelle, il devra sur-le-champ, et sous peine d'être déclaré non recevable dans toute réclamation ultérieure, proposer ses excuses, sur lesquelles le conseil de famille délibérera.

439. Si le tuteur nommé n'a pas assisté à la délibération qui lui a délégué la tutelle, il pourra faire convoquer le conseil de famille pour délibérer sur ses excuses. Ses diligences à ce sujet devront avoir lieu dans le délai de trois jours à partir de la notification qui lui aura été faite de sa nomination; lequel délai sera augmenté d'un jour par trois myriamètres de distance du lieu de son domicile à celui de l'ouverture de la tutelle: passé ce délai, il sera non recevable.

Waadt, CC. Art. 234 u. 235, und *Neuenburg*, CC. Art. 302 u. 303, *Freiburg*, CC. Art. 255 u. 256, und *Wallis*, CC. Art. 241 u. 242, wiederholen im wesentlichen diese Bestimmungen. *Luzern*, VG. § 26, verlangt Ablehnung binnen 14 Tagen nach Empfang des Ernennungsaktes. *Aargau*, BG. § 294, und *Solothurn*, CG. 343, binnen 8 Tagen nach der Anzeige seiner Ernennung; *St. Gallen*, VG. Art. 45, binnen 5 Tagen nach Empfang der Ernennungsanzeige. *Glarus*, BG. § 211, setzt eine Frist von 8 Tagen an, in welcher bei der Waisenkommission die Ablehnung anzubringen ist; beharrt diese alsdann trotzdem auf der Ernennung, so muss der Rekurs an die Regierung spätestens in der zweitnächsten Sitzung angebracht werden. *Schwyz* sagt in VO. § 24: Nach Ablauf von 5 Tagen nach der Anzeige der Ernennung werde Verzicht auf Einspruchsgründe angenommen.

b. Die Folgen der Weigerung.

Eine Anzahl unserer Rechte verpflichten den einmal ernannten Vormund, auch wenn er mit triftigen Entschuldigungsgründen ablehnt, die Vormundschaft, bis über diese Ablehnung entschieden ist, bei seiner Verantwortlichkeit zu führen. Dabei besteht die Verantwortlichkeit auch für den Fall, da die Weigerung des Vormundes schliesslich für begründet erklärt wird, und der Grad der Verantwortlichkeit richtet sich nach den für den Vormund selbst aufgestellten Bestimmungen. Solche Verfügungen finden wir im *C. c. fr.* Art. 440: „Il sera,

pendant le litige, tenu d'administrer provisoirement.“ Ebenso in *Neuenburg*, CC. Art. 304, *Wallis*, CC. Art. 243, *Waadt*, CC. Art. 236, *Bern*, CG. Satz. 250, *Aargau*, BG. § 294, und *Baselstadt*, VG. § 24. — *Zürich*, PG. § 336 und ebenso *Schaffhausen*, PG. § 300, *Zug*, PG. § 90, *Thurgau*, PG. § 237, *Schwyz*, VO. § 22, *Obwalden*, VG. § 17 Al. 2, *Luzern*, VG. § 27, und ähnlich auch *Nidwalden*, BG. § 136, führen dies näher dahin aus, es sei der vorläufig ernannte Vormund verpflichtet, in der Zwischenzeit bis zur Erledigung seines Ablehnungsbegehrens diejenigen Geschäfte des Bevormundeten zu besorgen, für welche er entweder von Seite der Vormundschaftsbehörde einen besondern Auftrag erhalten hat, oder bei welchen er wusste oder wissen konnte, dass Gefahr im Verzuge sei. *Appenzell A.-Rh.* dagegen bestimmt in § 11 des VG., die Verantwortlichkeit des Vormundes beginne, auch wenn er die Vormundschaft ablehne, im allgemeinen mit der amtlichen Anzeige seiner Ernennung, für Vermögensverwaltung jedoch erst mit der Zustellung des Vermögensverzeichnisses.

Anders ist ausdrücklich die Verantwortlichkeit für den ablehnenden Vormund in *Solothurn*, CG. § 346, geordnet, wonach, wenn in dringenden Fällen, bevor ein Beistand bestellt worden, oder bevor entschieden ist, ob der Bestellte Recht oder Pflicht habe, die Beistandschaft zu übernehmen, für den Schutzbedürftigen Handlungen vorgenommen werden müssen, von der Waisenbehörde einstweilen die nötigen Anordnungen zu treffen sind.

Die Folge der hartnäckigen und unberechtigten Weigerung, eine übertragene Vormundschaft zu führen, ist regelmässig, dass die renitente Persönlichkeit für allen Schaden verantwortlich erklärt und mit Strafe belegt wird. Einige Rechte begnügen sich hiebei mit denjenigen Strafen, welche die Polizei- und Strafgesetze auf Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen u. dgl. im allgemeinen setzen. Vgl. *Luzern*, VG. § 28, *Neuenburg*, CC. Art. 305, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 11, und ferner *St. Gallen*, VG. § 47, sowie die Rechte von *Zürich* und seiner Gruppe (s. die Citate unten). Andere dagegen stellen in den Civilgesetzen selbst die nähern bezüglichen

Vorschriften auf und diese bieten nun unter sich bedeutendere Abweichungen. In der Gruppe der welschen Rechte finden wir bezügliche Vorschriften in *Waadt*, *Wallis* und *Freiburg*. Sie lauten:

Waadt, CC. Art. 237.

Tout citoyen qui refusera d'administrer une tutelle qui lui est définitivement déferée, sera privé de ses droits politiques et des avantages communaux, pendant tout le temps qu'aurait duré la tutelle. Il pourra de plus, sur les conclusions du ministère public, être condamné à une amende, qui ne pourra être moindre de trente francs, ni excéder trois cents francs; le tout sans préjudice des dommages-intérêts envers le mineur. — Celui qui, ayant adressé au Conseil d'Etat ses réclamations contre le délibéré de la Justice de paix par lequel il était nommé tuteur, refusera d'administrer provisoirement la tutelle, sera condamné, sur les conclusions du ministère public, à l'amende ci-dessus, sans préjudice des dommages-intérêts envers le mineur.

Ein Dekret vom 21. November 1850 hat das Minimum dieser Busse auf 45 Fr. und das Maximum auf 450 Fr. angesetzt.

Wallis, CC. Art. 246:

Toute personne qui refusera d'administrer une tutelle qui lui est définitivement déferée, sera passible des dommages-intérêts envers le mineur et devra de plus être condamné au profit de la caisse des pauvres de la commune du mineur, à une amende de 30 à 100 francs. — Cette peine sera prononcée par le juge de première instance, sur la poursuite du ministère public. — La chambre pupillaire est en outre autorisée à nommer un curateur, même non parent, pour gérer aux frais et sous la responsabilité du tuteur, pendant le temps que doit durer la tutelle.

Freiburg, CC. Art. 259:

Celui qui refuse d'administrer une tutelle qui lui est définitivement déferée est, sur la dénonciation de la Justice de paix, assigné devant le Préfet lequel, après être fait produire l'acte de nomination, et sur le refus réitéré du tuteur de revêtir la tutelle, le fait mettre et détenir en prison jusqu'à ce qu'il se soit soumis. La Justice de paix fait en outre administrer provisoirement la tutelle aux frais et sous la responsabilité du tuteur renitent.

Sodann sieht auch eine Bestrafung des renitenten Vormundes *Tessin* vor in Art. 22 des Ges. von 1846.

Die Rechte der Gruppe des Berner Gesetzbuches bedrohen den renitenten Vormund mit folgenden Strafen:

Bern, CG. Satz. 251:

Wer sich weigert, eine ihm aufgetragene Vogtei zu verwalten, von deren Übernahme er nicht losgesprochen worden, soll so lange von der bürgerlichen Ehrenfähigkeit und allen bürgerlichen Genüssen ausgeschlossen werden, bis er seine Weigerung zurückzieht; auch soll der Oberamtmann (Regierungsstatthalter) dem widerspenstigen Vogte einen Stellvertreter setzen, der die Vogtei 2 Jahre lang auf desselben Gefahr und Kosten zu verwalten hat.

Aargau, BG. § 295:

Weigert sich jemand, eine ihm durch amtliche Erkenntnis übertragene Vormundschaft zu übernehmen oder auch nur fürsorglich die Obliegenheiten eines Vormundes zu erfüllen, so soll auf seine Kosten durch eine eigene Verwaltung hinreichende Vorsorge getroffen werden, und die ganze Verantwortlichkeit derselben fortdauernd auffallen.

Solothurn, CG. § 344:

Würde sich jemand weigern, eine ihm übertragene Beistandschaft, von welcher er nicht losgesprochen worden, zu übernehmen, oder eine übernommene fortzuführen, so soll die Waisenbehörde, auf Kosten und Verantwortlichkeit des Weigernden, dieselbe während 4 Jahren durch eine andere Person verwalten lassen, dem erstern soll diese Zeit hindurch gegen seinen Willen keine andere Beistandschaft übertragen werden. Der Weigernde ist vom Gerichte in eine Strafe von 25 bis 100 Fr. (37½ bis 150 Fr. n. W.) zu verfallen.

Zürich, PG. § 338, *Schaffhausen*, PG. § 301, *Thurgau*, PG. § 239, *Schwyz*, VO. § 23, und im wesentlichen auch *Zug*, PG. § 90 Al. 3, und *Obwalden*, VG. § 17 Al. 3, lassen, neben der Verantwortlichkeit des Vormundes und dessen Bestrafung wegen Ungehorsams, bis zu Antritt der Verwaltung durch den ungehorsamen Vogt auf dessen Kosten dem Bevormundeten durch die Vormundschaftsbehörden einen Kurator anweisen. *Graubünden* setzt in PR. § 113 Al. 2 auf die Weigerung eine Busse von Fr. 20 bis 100 an. *St. Gallen*, VG. Art. 47, lässt den sich Weigernden, abgesehen von der Bestrafung wegen Ungehorsams, nicht nur seinen Ersatzmann bezahlen, sondern auch bis nach Ablauf der gesetzlichen Amtsdauer oder höheren Ortes erhaltener Entlassung für denselben gutstehen. *Baselstadt*, VG. § 25, sieht in erster Linie Ordnungsbussen bis zu einem Gesamtbetrage von 200 Fr. und eventuell Haft vor. Die Waisenkommission kann aber auch einen andern Vormund berufen und auf Kosten des sich Wei-

gernden honorieren; ebenso kann sie den letzteren wegen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen zu strafrichterlicher Ahndung verzeigen. *Baselland*, VG. § 24 droht mit Busse von 5 bis 25 Franken oder Freiheitsstrafe von 5 bis 25 Tagen.

Der Weigerung gegenüber stellt *Solothurn* eine singuläre Bestimmung für den Fall, da umgekehrt ein gesetzlicher Vormund von der sich weigernden Behörde die Übertragung der Vormundschaft verlangt. Behauptet nämlich jemand, es müsse ihm von Rechts wegen eine Beistandschaft übertragen werden, so hat er nach BG. § 345 innert 8 Tagen von der Zeit an, wo ein anderer Beistand bestellt worden ist, der Waisenbehörde seine Gründe einzugeben, worauf die Untersuchung in denselben Formen stattfindet, wie bei der Weigerung des Vormundes.

c. Was die für die Übernahme einer Vormundschaft erforderlichen Eigenschaften anbelangt, so begnügen sich einzelne Rechte mit Anweisungen an die Behörden, auf was für Persönlichkeiten sie bei der Wahl des Vormundes zu achten haben; von diesen Bestimmungen (z. B. *Zürich*, PG. § 334, *Schaffhausen*, PG. § 298, *Zug*, PG. § 89, *Thurgau*, PG. § 235, *Glarus*, BG. § 210) haben wir bei der Ernennung des Vormundes zu sprechen. Andere Rechte dagegen stellen ausdrücklich einzelne Gründe auf, welche absolut oder relativ unfähig machen, Vormund zu sein, und diese Vorschriften haben wir hier zusammenzustellen.¹⁾

1) Als ausgeschlossen erklärt werden *Frauen*: von *Aargau*, BG. § 288; *Baselland*, VG. § 25; *Luzern*, VG. § 24 lit. d, mit Ausnahme von Mutter, Stiefmutter, Grossmutter und Muhme der zu bevogtenden Person; *C. c. fr.*, Art. 442: „les femmes, autres que la mère et les ascendantes“; *Wallis*, CC. Art. 247; *Waadt*, CC. Art. 240: „les femmes autres que la mère.“ Ebenso *Neuenburg*, CC. Art. 307, und *Tessin*, CC. Art. 172. *Freiburg*, CC. Art. 261: „les femmes“ schlechtweg. — *Zürich*, PG. § 334, *Schaffhausen*, PG. § 298, *Zug*, PG. § 89, *Thurgau*, PG. § 235,²⁾ *Glarus*, BG. § 210, *Appenzell*

¹⁾ Dabei gelten dieselben Gründe nach *C. c. fr.* Art. 445 auch für den Familienrat.

²⁾ Immerhin muss für *Thurgau* der Vorbehalt gemacht werden, dass nach PG. § 179 die Mutter gesetzliche Vormünderin ist.

A.-Rh., VG. § 6, *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 6, *St. Gallen*, VG. Art. 41, *Schwyz*, VO. § 20, *Obwalden*, VG. § 16, nennen einfach nur Männer als wahlfähig. Ebenso *Graubünden*, PR. § 112 Al. 4, jedoch hier mit dem Beisatze von Al. 5, wonach ausnahmsweise auch einer nicht verbeiständeten Mutter oder Grossmutter die Vormundschaft über ihr vaterhalb verwaistes oder uneheliches Kind, beziehungsweise Kindes-Kind übertragen werden kann.

2) *Minderjährige* werden als untauglich erklärt in *Aargau*, BG. § 288 (auch wenn sie ihre Angelegenheiten selber verwalten); *Minderjährige* und *Bevormundete* überhaupt in *Bern*, Satz. 243 (solche, die nicht eigenen Rechtes sind); *C. c. fr.*, Art. 442 Zif. 1 (ausgenommen die Eltern ¹⁾) u. Zif. 2 (les interdits); *Waadt*, CC. Art. 240 (mineurs et interdits); *Freiburg*, CC. Art. 261 (Ceux qui sont sous la puissance d'autrui); *Neuenburg*, CC. Art. 307; *Wallis*, CC. Art. 247; *Tessin*, CC. Art. 172; *Baselland*, VG. § 25; *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 3, und *A.-Rh.* VG. § 6; *St. Gallen*, VG. § 42. *Glarus*, BG. § 212, nennt als untauglich Männer nicht eigenen Rechtes oder deren Ehefrau oder Kinder unter Bevogtigung stehen. ²⁾ Eigentümlich verfügt *Nidwalden*, BG. § 137 lit. f: „Wer unter elterlicher Obsorge und Haushalt steht, und kein Vermögen besitzt, kann weder als Freund noch als Vogt bezeichnet werden; ausgenommen jedoch sind diejenigen, die an der Stelle des Vaters bekanntlich wesentliche Familien- und Vertragsgeschäfte besorgen oder einen eigenen Beruf ausüben. ³⁾

3) Des weitern sind untauglich solche, denen ein bestimmter Makel anhaftet, die *in den bürgerlichen Ehren und Rechten herabgesetzt* sind, vgl. *Luzern*, VG. § 24 lit. b, *Bern*, Satz. 243; *Glarus*, BG. § 212. *Aargau*, BG. § 288, nennt Verbrecher; *Baselstadt*, VG. § 23, Fallite, so lange sie nicht das Aktivbürgerrecht wieder erlangt haben und der *Waisenkommission* eine Bescheinigung der Konkursbehörde

¹⁾ Die nach schweiz. Recht mit dem Eheschluss handlungsfähig geworden sind.

²⁾ Letzterer Beisatz findet sich in der Fassung des Ges. nach dem Beschlusse vom 22. Februar 1882 nicht mehr.

³⁾ Vgl. auch lit. b dess. §, wonach ausgeschlossen werden, die nicht eigenen Rechtes und deren Frauen bevogtet sind.

vorlegen, dass sämtliche im Konkurs zu Verlust gekommene Gläubiger befriedigt seien. Der *C. c. fr.* Art. 443 führt auf: „condamnation à une peine afflictive ou infamante“ und Art. 444: „les gens d'une conduite notoire“, sowie „ceux dont la gestion attesterait l'incapacité ou l'infidélité.“ *Waadt*, CC. Art. 242 entspricht dem eben citierten Art. 444 ¹⁾. *Freiburg*, CC. Art. 262 und 263, *Wallis*, CC. Art. 249 und 250, und *Neuenburg*, CC. Art. 308 und 309, folgen dem *C. c. fr.*; *Tessin*, CC. Art. 172, nennt „fallito“ und „chi ne è escluso per effetto di sentenza penale.“ Ferner nennen als ausgeschlossen *Nidwalden*, BG. § 137 Al. 2 lit. c, die durch Kriminalstrafe Entehrten; *Baselland*, VG. § 25 lit. e, die Armensteuergenössigen und gesetzlich von den bürgerlichen Rechten Ausgeschlossenen; *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 6, und *St. Gallen*, VG. § 42, die in den bürgerlichen Ehren und Rechten Herabgesetzten.

4) Als weiteren Ausschliessungsgrund führen die Gesetze *geistige oder körperliche Gebrechlichkeit* an. So erwähnen *Aargau*, BG. § 288, und *Luzern*, VG. § 24 lit. a, als von vornherein untauglich: Personen, welche wegen Geistes- und Leibesgebrecchen, oder aus andern Gründen ihren eigenen Geschäften nicht vorstehen können, oder von denen eine anständige Erziehung des Schutzbefohlenen oder nützliche Verwaltung des Vermögens nicht zu erwarten ist. Ferner schliesst *Baselland*, VG. § 25 lit. d, Personen aus, welche an körperlichen Gebrechen leiden, taub oder blind sind, und *Tessin*, CC. Art. 172, nennt im selben Sinne als untauglich Taubstumme und Blinde.

5) Des *Schreibens und Lesens unkundige Personen* werden ausdrücklich als untauglich erklärt von *Baselland*, VG. § 25 lit. b.

6) Eine Reihe von Gesetzen erklären sodann *gewisse Amtsstellen* als mit der Führung einer Vormundschaft unvereinbar. So ist dies der Fall in *Solothurn*, CG. § 339, wonach die Oberamt männer in ihren Oberamteien und die Pfarrer in ihren Pfarreien keine Beistandschaft übernehmen dürfen. Als

¹⁾ Durch Gesetz v. 6. Dez. 1843 wurde der dem Art. 443 des *C. c. fr.* entsprechende Art. 241 durch eine Verweisung auf das Strafgesetz ersetzt.

relativen Ausschliessungsgrund finden wir die Bekleidung gewisser Amtsstellen aufgeführt in *Aargau*, BG. § 291, wonach die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde Vormünder oder Pfleger nur solcher Personen sein können, zu denen sie innert dem Grade von Geschwisterkindern verwandt oder verschwägert sind, es wäre denn, dass sie von den Eltern dazu berufen würden. Weiter in *Bern*, dessen CG. Satz. 244 bestimmt:

Die Regierungsstatthalter und die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde sollen weder zu Vögten vorgeschlagen, noch dazu ernannt werden, wenn andere fähige Personen vorhanden sind: die Fälle vorbehalten, wo das Gesetz vorschreibt, dass einer Person ein Mitglied der Vormundschaftsbehörde zum ausserordentlichen Beistande zu geben sei.

Ferner finden wir in *Luzern*, VG. § 24, die Vorschrift, dass die Mitglieder eines Gemeinderates in den Fällen nicht zu Vormündern ernannt werden dürfen, in welchen der Gemeinderat, dessen Mitglieder sie sind, die Vormundschaft zu bestellen hat, so lange andere taugliche Personen verfügbar sind. Endlich enthält *Waadt* in CC. Art. 239 die Bestimmung:

Les Lieutenants du Conseil d'Etat (les préfets), les Juges de paix et les greffiers des Justices de paix, ne peuvent, dans le ressort où ils exercent leurs fonctions, administrer aucune tutelle, excepté celle de leurs petits-enfants;

und *Freiburg*, CC. Art. 260 und *Neuenburg*, CC. Art. 306 folgen nahezu wörtlich dieser Ausschlussbestimmung.¹⁾

7) Wer *fremd* oder wenigstens *nicht im Kantone wohnhaft* ist, wird als zur Vormundschaft untauglich betrachtet in *Tessin*, CC. Art. 172, wo als unfähig ausdrücklich genannt wird: „lo straniero che non è domiciliato nel Cantone.“²⁾ *Baselland*, VG. § 16, verfügt, dass nur Gemeindebürger zu Vormundschaften zu berufen seien, der Regierungsrat hat aber nach einem Ergänzungsgesetz vom 3. Mai 1858 das Recht, ausnahmsweise die Übertragung von Vogteien an Nichtbürger der betreffenden Gemeinde zu gestatten.

8) Endlich finden wir in den Gesetzen verschiedene

¹⁾ Vgl. auch einzelne der oben (S. 572) bei den Weigerungsgründen angeführten Bestimmungen; z. B. *Schaffhausen*, PG. § 299, u. a. Die Gesetze halten hier Ausschliessung und Ablehnung nicht immer klar auseinander.

²⁾ Art. 171 Al. 3 bestimmt des näheren, es solle, in Abgang der Verwandten als Vormund gewählt werden: «una persona proba e responsabile del suo Comune, se vi si trova, altrimenti del Comune viciniore nello stesso Circolo.»

relative Untauglichkeitsgründe aufgestellt. So vor allem das feindschaftliche Verhältnis zwischen einer Person und dem Mündel, wie wir das aufgeführt finden in Art. 442 Ziff. 4 des *C. c. fr.*:

Ne peuvent être tuteurs tout ceux qui ont ou dont les père et mère ont avec le mineur un procès dans lequel l'état de ce mineur, sa fortune, ou une partie notable de ses biens, sont compromis.

Dieselbe Regel wiederholen wesentlich übereinstimmend *Waadt*, CC. Art. 240 Ziff. 4, *Neuenburg*, CC. Art. 307 Ziff. 4, *Freiburg*, CC. Art. 261, *Wallis*, CC. Art. 247, und *Tessin*, CC. Art. 172.

In allgemeinerer Fassung finden wir sodann denselben Untauglichkeitsgrund in *Aargau*, BG. § 290, welcher diejenigen Personen als zu einer bestimmten Vormundschaft nicht zuzulassend bezeichnet, welche der Vater oder die Mutter ausdrücklich von derselben ausgeschlossen haben; ferner die mit den Eltern des Schutzbefohlenen oder mit ihm selbst in Feindschaft gelebt haben, und weiter die mit dem Schutzbefohlenen entweder schon in einen Rechtsstreit verwickelt sind, oder wegen noch nicht berichteter Verhältnisse in einen solchen verwickelt werden können.

Luzern, VG. § 24 lit. c., schliesst diejenigen aus, die mit dem Bevormundeten in einem Rechtsstreite oder in feindlichen Verhältnissen stehen; und einfach den Rechtsstreit nennen *Bern*, CG. Satz. 243, *Glarus*, BG. § 212, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 6, und *Nidwalden*, BG. § 137 Al. 2, lit. a.

Als weiteren relativen Untauglichkeitsgrund führen *Bern*, CG. Satz. 243, und *Luzern*, VG. § 24 lit. c., den Umstand an, dass die betreffende Person mit dem Bevormundeten in einer Gemeinschaft steht.

Endlich nennt *Baselland* in VG. § 25 gewisse verwandtschaftliche Verhältnisse zu der zu bevormundenden Person als Ausschliessungsgrund, indem es bestimmt:

Insbesondere sollen nicht zu Vormündern ernannt werden: a) Der Vater für seine Kinder, der Sohn oder Tochtermann für den Vater oder seine Mutter, sowie für Grossvater oder Grossmutter; b) der Bruder für seine Geschwister und der Schwager für die Geschwister seiner Frau, wenn sie in Vermögensgemeinschaft leben:

wozu derselbe Paragraph in lit. c den Umstand fügt, dass jemand

der Vogtsperson aus Teilung, Vertrag oder dgl. schuldig geworden und noch keine Sicherheit bestellt habe.

2. Die Bestellung des Vormundes.

Der Vormund wird entweder auf Grund gewisser Beziehungen durch das Gesetz bestimmt, so dass die Behörden nur die vorliegende Thatsache anzuerkennen haben. Oder die Bestellung erfolgt mittelst einer Verfügung des Vaters oder der Mutter oder auch in einzelnen Fällen des zu Bevormundenden selbst, so dass die Behörde auch hier die getroffene Anordnung höchstens kontrollieren und, wenn nichts Gesetzwidriges dabei liegt, bestätigen kann. Weitaus am häufigsten aber wird der Vormund durch die Behörde und nach dem besten Ermessen derselben erwählt, wobei die Gesetze ihr meistens nach verschiedenen Richtungen Anweisungen zur Bevorzugung dieser oder jener Persönlichkeit an die Hand geben. Das schweizerische Recht kennt alle diese drei Bestellungsarten; die Kantone entwickeln sie aber in sehr verschiedener Weise. Wir bringen sie gesondert zur Darstellung und betrachten zunächst:

a. *Die Bestellung der Vormundschaft durch das Gesetz.* Wo die Vormundschaft des Ehemannes über seine Frau und des Vaters über die Kinder nicht als ein eigenartiges Institut von der eigentlichen Vormundschaft unterschieden und abgetrennt wird, müssen wir schon in diesen Fällen Beispiele der Bestellung der Vormundschaft durch das Gesetz erblicken. Diese Auffassung begegnet uns in Bezug auf die eheliche Vormundschaft höchstens in der Art, dass in den Vormundschaftsgesetzen auf die Vormundschaft des Ehemannes über die Frau verwiesen wird, wie z. B. *Appenzell A.-Rh.* in § 7 des VG. sagt, der Mann sei während der Dauer der Ehe, soweit nicht gesetzliche Beschränkungen aufgestellt seien, der natürliche Vormund der Frau; oder es wird der Fall hervorgehoben, da eine Ehefrau aus besonderen Gründen unter Vormundschaft gestellt werden muss und diesfalls alsdann der Ehemann als Vormund der Frau von Gesetzes wegen bezeichnet wird. Vgl. *C. c. fr.*, Art. 506, *Neuenburg*, CC. Art. 359 und *Wallis*, CC. Art. 335. Erstere sagen einfach: „Le mari est de droit, le tuteur de sa femme interdite“; letzterer: „Le mari

est de droit le curateur de sa femme interdite non séparée, sauf dans le cas où elle serait interdite pour cause de prodigalité.“¹⁾)

Anders dagegen verhält es sich mit der Vormundschaft des Vaters über die Kinder, welche, wie wir schon oben (S. 438 ff.) gesehen haben, in grosser Verbreitung geradezu als ein Fall der gesetzlichen Vormundschaft wenigstens äusserlich dargestellt wird. Ja einzelne Rechte geben dem Vater diese Vormundschaft über die Kinder nicht einmal von Gesetzes wegen, sondern nur auf Grund einer allerdings üblichen Übertragung durch die Vormundschaftsbehörde, wie besonders deutlich *Appenzell A.-Rh.*, das in § 2 lit. a des VG. die Minderjährigen, welche eines oder beide ihrer Eltern verloren haben, oder welche der Erziehung derselben nicht anvertraut werden dürfen, unter öffentliche Vormundschaft weist und in § 8 des näheren bestimmt, dass, wenn einem Vater die Erziehung der Kinder, sowie auch die Verwaltung des ihnen angefallenen Vermögens anvertraut werden dürfe, dieser in der Regel als Vormund derselben zu ernennen sei. Ähnlich, wenn auch nicht so deutlich, ist das Verhältnis formuliert in *Appenzell I.-Rh.*, § 5, und in andern Rechten, welche die väterliche Vormundschaft nicht grundsätzlich von der übrigen Vormundschaft unterscheiden. Endlich geht *Baselland*, VG. § 1 lit. b u. § 25, noch weiter, indem es den Kindern sogar bei Lebzeiten beider Eltern einen eigenen Vormund bestellt, sobald sie Vermögen besitzen.

Sehen wir nun aber von diesen beiden Fällen, von welchen wir schon oben §§ 26 u. 27 gesprochen haben, ab, so müssen wir als eigentliche Bestellungen der Vormundschaft durch das Gesetz folgende Vorschriften ins Auge fassen:

1) Die *Mutter* ist nach des Vaters Tode von Gesetzes wegen Vormünderin der Kinder im *französischen Rechte*, *Genf*, C. c. fr. Art. 390—396, *Neuenburg*, CC. Art. 281—283, *Freiburg*, CC. Art. 211—214, und ferner *Tessin*, CC. Art. 171 Al. 2²⁾), das wir trotz der etwas unbestimmten

¹⁾ Vgl. oben S. 310 f.

²⁾ Al. 2 sagt: «In questa nomina deve preferirsi la madre in istato vedovile . . . »

Fassung hieher rechnen müssen; sodann in den Rechten der Berner Gruppe *Bern*, CG. Satz. 235, *Luzern*, VG. § 9, *Solothurn*, CG. § 253, *Aargau*, BG. § 174, und endlich in *Thurgau*, PG. § 179.

In *Solothurn*, *Aargau*, *Thurgau* und in *Freiburg* erscheint dabei die Mutter deutlich als Inhaberin der fortgesetzten, besonders gearteten Gewalt¹⁾. Die andern Rechte dagegen geben teilweise, wie schon dem Vater, so nun noch mehr der Mutter das Amt des Vormundes, ja sie lassen die Mutter erst durch die Vormundschaftsbehörde zur Vormünderin ernennen, so dass formell eine obrigkeitlich übertragene Vormundschaft vorliegt, die zur gesetzlichen nur deshalb wird, weil die Ernennung durch die Behörden erfolgen muss, wenn nicht bestimmte, gesetzlich fixierte Verhinderungsgründe vorliegen. Die Mutter behält diese Stellung als Inhaberin der elterlichen Gewalt oder als Vormünderin überall während der Minderjährigkeit der Kinder, so lange sie Witwe ist. Verheiratet sie sich dagegen wieder, so treten meist gewisse Veränderungen ein. Die nähere Ausführung in den genannten Rechten zeigt uns diesbezüglich, wie in anderen Punkten folgende Divergenzen:

Die Vorschriften des *C. c. fr.*, Art. 390—396 über die Vormundschaft der überlebenden Mutter lauten:

390. Après la dissolution du mariage arrivée par la mort naturelle . . . de l'un des époux, la tutelle des enfants mineurs et non émancipés appartient de plein droit au survivant des père et mère.

391. Pourra néanmoins le père nommer à la mère survivante et tutrice, un conseil spécial, sans l'avis duquel elle ne pourra faire aucun acte relatif à la tutelle. — Si le père spécifie les actes pour lesquels le conseil sera nommé, la tutrice sera habile à faire les autres sans son assistance.

392. Cette nomination de conseil ne pourra être faite que de l'une des manières suivantes: 1. Par acte de dernière volonté; 2. Par une déclaration faite ou devant le juge de paix, assisté de son greffier, ou devant notaires.

393. Si, lors du décès du mari, la femme est enceinte, il sera nommé un curateur au ventre par le conseil de famille. — A la naissance de l'enfant, la mère en deviendra tutrice, et le curateur en sera de plein droit le subrogé tuteur.

¹⁾ Vgl. oben S. 420 u. 438 ff.

394. La mère n'est point tenue d'accepter la tutelle; néanmoins, et en cas qu'elle la refuse, elle devra en remplir les devoirs jusqu'à ce qu'elle ait fait nommer un tuteur.

395. Si la mère tutrice veut se remarier, elle devra, avant l'acte de mariage, convoquer le conseil de famille, qui décidera si la tutelle doit lui être conservée. — A défaut de cette convocation, elle perdra la tutelle de plein droit, et son nouveau mari sera solidairement responsable de toutes les suites de la tutelle qu'elle aura indûment conservée.

396. Lorsque le conseil de famille, dûment convoqué, conservera la tutelle à la mère, il lui donnera nécessairement pour cotuteur le second mari, qui deviendra solidairement responsable, avec sa femme, de la gestion postérieure au mariage.

Neuenburg giebt in CC. Art. 281 dieselbe allgemeine Regel, wie Art. 390 des C. c. fr., und wiederholt in Art. 282 wesentlich die Bestimmung des C. c. fr. Art. 394.

Dagegen fehlen die Vorschriften über die Bezeichnung eines Beirates durch den Vater hier gänzlich, ebenso die Vorschrift betreffend den *nasciturus*, und für den Fall der Wiederverheiratung der Witwe stellt *Neuenburg* in Art. 283 des CC. folgende abweichende Regel auf:

Si la mère tutrice vient à se remarier, elle ne perdra point la jouissance des biens de ses enfants mineurs, mais l'administration de ces biens sera confiée à un curateur nommé par l'autorité tutélaire et qui exercera en même temps, concurremment avec la mère, la tutelle des enfants du premier lit.

Freiburg, CC. Art. 211—214, umschreibt die Stellung der Mutter als Trägerin der „puissance paternelle“ mit folgenden Vorschriften:

211. La puissance paternelle et ses droits sont exercés par la mère, si le père est mort, sans avoir disposé de la tutelle de ses enfants, comme aussi en cas de faillite, ou lorsqu'un jugement a déferé à la mère l'exercice de l'autorité paternelle. Elle est dans ce cas tenue de faire l'inventaire des biens de ses enfants, s'il y a lieu, comme cela est réglé à l'art. 202. — Si le père dispose de la tutelle de ses enfants, la mère n'en conserve pas moins la jouissance de leurs biens, qui lui est assurée par l'art. 194. — La mère exerce de même, en cas d'absence du père, la puissance paternelle, conformément à ce qui est réglé au Titre des absents. — Dans ces différends cas, le Tribunal doit toutefois délibérer, sur le préavis de la Justice de paix, si aucune des mesures prescrites par l'art. 207 de ce Titre n'est à prendre pour la sûreté du bien des enfants.

212. Si la mère est déchargée de l'autorité paternelle, soit à

sa propre demande, soit d'office, elle n'est pas pour cela privée de la jouissance des biens de ses enfants.

213. La mère est privée des mêmes droits que le père, selon qu'elle se trouve personnellement dans l'un ou l'autre des cas spécifiés dans l'art. 210; elle est aussi privée de la puissance paternelle et de ses droits, si elle convole en secondes noces, si elle met au monde un enfant illégitime, ou si, au lieu de rester en honnête viduité, elle s'abandonne à une vie licencieuse.

214. Dans les cas particuliers où la mère est pourvue d'un assistant, elle ne peut faire aucun des actes de l'autorité paternelle qui requièrent l'approbation de la Justice de paix, sans le consentement de cet assistant.

Tessin enthält in dem Abschnitte über die *curatela* einfach Art. 171 Al. 2 die schon oben angeführte Bestimmung.

Die Rechte der *Berner Gruppe* umschreiben die Stellung der Mutter als Vormünderin der Kinder nicht näher.

Bern sagt einfach in der schon oben citierten Satz. 235 des CG.: „Die Eltern sind die natürlichen Vögte der unter ihrer Gewalt stehenden Kinder, die eigenes Vermögen besitzen. Die Person, welche die elterliche Gewalt ausübt, bedarf zu der Verwaltung dieser Vogtei keiner besondern Ernennung.“ Die Verpflichtungen aber, welche Satz. 236 beiden Eltern betreffend die Unterstellung unter die vormundschaftliche Kontrolle auferlegen (s. oben S. 447), gelten natürlich auch für die Mutter als Vormünderin der Kinder. Dazu fügt Satz. 153, dass die Mutter im Falle der Bevogtung des Vaters die elterliche Gewalt mit Hilfe des Vormundes des Vaters ausübe, und dass sie nach dem Tode des Vaters ihre Rechte verliere, sobald sie den Witwenstand verlasse, so dass alsdann nach Satz. 165 Ziff. 5 die minderjährigen Kinder einen eigenen Vormund erhalten.

Solothurn bestimmt in CG. § 253, die elterliche Gewalt werde in der Regel von dem Vater, und wenn dieser vor der Mutter sterbe, von der letzteren ausgeübt.

Aargau lässt es in BG. § 174 unentschieden, ob nicht der Mutter eventuell ein Vormund und zwar ein Pfleger für die Kinder beigegeben werden kann, indem es einfach sagt:

Die elterliche Gewalt wird in der Regel von dem Vater, als dem Haupte der Familie, ausgeübt. Ist der Vater tot, bevormundet, ver-

geldtagt, abwesend, oder durch andere Gründe an der Ausübung der elterlichen Gewalt verhindert, so vertritt die Mutter seine Stelle.¹⁾

Anders dagegen *Luzern*, das in §§ 9 u. 10 des VG. ausführlich bestimmt: Es trete bei Minderjährigen in folgenden Fällen vorab die Mutter, sofern sie es nicht ablehnt, in die Rechte und Pflichten der väterlichen Vormundschaft, es wäre denn, dass das Beste des Kindes eine andere Verfügung erheische:

a) wenn die väterliche Gewalt infolge Tod des Vaters erlischt, es wäre denn, dass der Vater vor seinem Tode einen andern Vormund bestimmt hat;

b) wenn der Vater seine väterliche Pflicht dauernd nicht erfüllt, die Unterhaltung und Erziehung der Kinder gröblich vernachlässigt, und ihm infolge davon durch die Vormundschaftsbehörde die väterliche Vormundschaft entzogen wird;

c) im Falle der Bevormundung des Vaters, so lange diese dauert;

d) während der Dauer einer Untersuchungs- oder Straftat des Vaters;

e) endlich in Bezug auf die Vermögensverwaltung der Kinder im Falle des Konkursausbruches über den Vater bis zur Rehabilitation.

In allen diesen Fällen hat die Waisenbehörde dafür zu sorgen, dass, sowie die Mutter den Besitz des Vermögens ihrer Kinder erlangt, ein Verzeichnis darüber aufgenommen, und angemessene Sicherheit dafür geleistet werde, in welcher Hinsicht sie zur Einlegung des Kapitalgutes in die Depositalkasse angehalten werden kann. Übernimmt die Mutter die väterliche Vormundschaft nicht, so tritt sie, wenn durch Ehevertrag oder Testament nicht anders verfügt ist, dennoch in die Nutzniessungsrechte des Vaters (s. oben S. 456) am allfälligen Kindesvermögen ein. Der Ertrag ist aber für die Familie zu verwenden. Wenn nun aber eine Mutter, nachdem sie an Stelle des verstorbenen Vaters die Vormundschaft ihres Kindes übernommen hat, sich wieder verehelicht, so muss dies der Vormundschaftsbehörde angezeigt werden, und diese entscheidet alsdann, ob ihr gleichwohl die Fortsetzung der Vormundschaft zu bewilligen sei. Die Nutzniessung der Mutter hört jedoch mit deren Wiederverheiratung stets auf.

Dazu fügt § 10 des VG. die eigenartige Bestimmung, es sei die Mutter, wenn volljährige Kinder mit ihr und ihren

¹⁾ Vgl. dazu *Hirzels* Kommentar zu BG. § 174, S. 99.

minderjährigen Geschwistern, die in genannter Weise unter der mütterlichen Vormundschaft stehen, in gemeinschaftlicher Haushaltung verbleiben, das Haupt der Familie und es könne sie allein im Namen der ganzen Familie eine Verpflichtung eingehen, insofern nicht notorisch ein volljähriges Kind mit Einwilligung der Mutter für die Familie schaltet und waltet.

Endlich giebt *Thurgau* in §§ 179 u. 180 des PG. die Vorschrift, dass die Rechte und Pflichten des Vaters, wenn derselbe gestorben, oder soweit der Mutter im Falle der Ehescheidung die väterliche Gewalt übertragen worden sei, auf diese, die Mutter, übergehen. Es solle jedoch bei allen Erbteilungen und Erbverträgen, welche ein unter der Gewalt der Mutter stehendes Kind betreffen, durch das Waisenamt ein Vormund bestellt werden, welcher die Rechte des Kindes gegenüber Drittleuten oder gegenüber der Mutter zu vertreten hat.

Ausführlicher bestimmt sodann Art. 214 lit. d:

Ausserordentliche Vormünder (Kuratoren) werden bestellt: für minderjährige Kinder, welche aus dem Grunde der Wiederverhehlung des Vaters oder der Mutter und zufolge daheriger Erbteilung Vermögen erworben haben und zwar in der Meinung, dass, sofern der Vater der überlebende Ehegatte ist, der ausserordentliche Vormund nur bei der Teilung mitzuwirken und die Aufnahme des den Minderjährigen angefallenen Vermögens ins Waisenbuch zu besorgen hat, dass dagegen, wenn die Ehefrau der überlebende Elternteil sein sollte, die Verpflichtungen des Vormundes über die ganze Vermögensverwaltung sich erstrecken.¹⁾

Die andern Rechte kennen diese Vormundschaft der Mutter von Gesetzes wegen nicht. Einzelne gestatten aber bei der obrigkeitlichen oder testamentarischen Ernennung des Vormundes die Bezeichnung der Witwe als Vormünderin, Bestimmungen, welche wir unter lit. b und c dieses § verweisen.

2) Nach der überlebenden Mutter werden als Vormünder von Gesetzes wegen die Ascendenten nach der Nähe des Grades anerkannt im *französischen Recht*, in *Solothurn* und in gewissem Sinne auch in *Wallis* und *Tessin*. Die bezüglichen Vorschriften des *C. c. fr.*, Art. 402—404 lauten:

¹⁾ Dazu ist die oben (S. 468) mitgeteilte Verfügung des § 258 zu vergleichen, womit die vormundschaftliche Kontrolle über die Vormundschaft des überlebenden Ehegatten näher geregelt wird.

402. Lorsqu'il n'a pas été choisi au mineur un tuteur par le dernier mourant de ses père et mère, la tutelle appartient de droit à son aïeul paternel; à défaut de celui-ci, à son aïeul maternel: et ainsi en remontant, de manière que l'ascendant paternel soit toujours préféré à l'ascendant maternel du même degré.

403. Si à défaut de l'aïeul paternel et de l'aïeul maternel du mineur, la concurrence se trouvait établie entre deux ascendants du degré supérieur qui appartiennent tous deux à la ligne paternelle du mineur, la tutelle passera de droit à celui des deux qui se trouvera être l'aïeul paternel du père du mineur.

404. Si la même concurrence a lieu entre deux bisaïeuls de la ligne maternelle, la nomination sera faite par le conseil de famille, qui ne pourra néanmoins que choisir l'un de ces deux ascendants.

Solothurn, CG. § 361, giebt dem väterlichen und nach diesem dem mütterlichen Grossvater Recht und Pflicht, die Vormundschaft über ihre Kleinkinder zu übernehmen.

Wallis bestimmt in CC. Art. 211:

A défaut de tuteur testamentaire, la tutelle appartient de droit aux ascendants tant paternels que maternels. S'ils sont plusieurs, la chambre pupillaire désignera celui d'entre eux qui devra gérer la tutelle.

Tessin, CC. Art. 171, verpflichtet die Vormundschaftsbehörde, in Ermangelung der Mutter als Vormund zu ernennen „l'avo paterno che avesse emancipato il padre della persona soggetta a curatela.“

3) Des fernern anerkennt *Solothurn* nach CG. § 361 hinter den beiden Grossvätern die *volljährigen Brüder* nach Wahl der Waisenbehörde als gesetzliche Vormünder ihrer minderjährigen Geschwister.

4) Weiter ruht nach § 385 des CG. von *Solothurn*, im Falle der Vogtschaft über Volljährige wegen Wahnsinns oder Blödsinns, wegen körperlicher Gebrechen und wegen Verurteilung zu einer peinlichen Strafe, Pflicht und Recht zur Führung der Vogtschaft zuerst auf der Ehefrau des Bevogteten, nach ihr auf den in der gleichen Gemeinde wohnenden volljährigen Söhnen nach Auswahl der Waisenbehörde und endlich auf dem Vater desselben.

5) Sodann lässt *Tessin* nach CC. Art. 171 hinter dem „avo paterno“ folgen „il consanguineo più prossimo, e, fra diversi dello stesso grado, il più capace e risponsabile.

6) Endlich erklärt das französische Recht den Ehemann

als den gesetzlichen Vormund der interdizierten Ehefrau, vgl. *C. c. fr.*, Art. 506, und ebenso *Neuenburg*, CC. Art. 359 Al. 2, sowie *Wallis*, CC. Art. 335 mit einer Ausnahme betreffend die Interdiktion wegen Verschwendung (s. oben S. 586). Dazu fügt Art. 507 des *C. c. fr.* eine weitere Bestimmung betreffend die fakultative Wahl der Ehefrau als Vormünderin ihres interdizierten Mannes, wovon wir unter lit. c zu sprechen haben. Dass auch *Solothurn*, CG. § 385, die Ehefrau in gewissen Fällen in erster Linie als die gesetzliche Vormünderin ihres Mannes erklärt, haben wir soeben angeführt. Dabei bestimmt sodann § 428 über die Stellung der Ehefrau als Vormünderin ihres Mannes: Es stehe der Ehefrau frei, über die Verwaltung des Vermögens ihres unter ihrer Beistandschaft stehenden Mannes Rechnung abzulegen oder nicht. Tritt aber der letztere Fall ein, so haftet die Frau für das bei der Übernahme der Beistandschaft vorhandene Vermögen des Mannes so, wie dieser während der Ehe für das Vermögen der Frau haftet, d. h. die Vormundschaft der Ehefrau wird alsdann zu einem güterrechtlichen Institut, das der ehelichen Vormundschaft des Mannes analog ist.

b. Als zweite Form der Bestellung der Vormundschaft führen wir die Bestellung durch *letztwillige Verfügung* oder durch eine andere für die Behörden *bindende Willenserklärung* an. Diese Delationsart geht zum Teil der ersten vor, zum Teil schliesst sie sich derselben an. Wir begegnen ihr in folgenden Formen:

1) Als *Recht des überlebenden Elternteiles*, den Vormund für die minderjährigen Kinder zu bestimmen, so dass also die „tutelle légitime“ der Witwe dieser Ernennung immer vor, die übrige gesetzliche Bestellung aber ihr immer nachgeht. So ist dies der Fall im *französischen Rechte*, in *Freiburg*, *Neuenburg*, *Bern* und *Solothurn*; ferner in gewissem Sinne auch in *Graubünden* und *Wallis*. Die bezüglichen Bestimmungen lauten:

C. c. fr., Art. 397—401:

397. Le droit individuel de choisir un tuteur parent, ou même étranger, n'appartient qu'au dernier mourant des père et mère.

398. Ce droit ne peut être exercé que dans les formes prescrites par l'art. 392 (s. S. 588), et sous les exceptions et modifications ci-après.

399. La mère remariée, et non maintenue dans la tutelle des enfants de son premier mariage, ne peut leur choisir un tuteur.

400. Lorsque la mère remariée et maintenue dans la tutelle, aura fait choix d'un tuteur aux enfants de son premier mariage, ce choix ne sera valable qu'autant qu'il sera confirmé par le conseil de famille.

401. Le tuteur élu par le père ou la mère n'est pas tenu d'accepter la tutelle, s'il n'est d'ailleurs dans la classe des personnes qu'à défaut de cette élection spéciale le conseil de famille eût pu en charger.

Freiburg, CC. Art. 317 u. 318:

317. Le père, ou à défaut du père, la mère, peut par disposition à cause de mort, ou d'une autre manière, nommer un tuteur à ses enfants mineurs.

318. Si le tuteur nommé par le père ou la mère accepte la tutelle, il doit le faire connaître à l'Autorité tutélaire, et il est de suite assermenté. — S'il refuse la tutelle, il y est pourvu par le magistrat.

Neuenburg, CC. Art. 285, giebt die allgemeine Regel wieder und fügt alsdann in Art. 286 u. 287 bei:

286. Ce droit ne peut être exercé que dans les formes suivantes: 1. Par acte de dernière volonté; 2. Par une déclaration faite devant la Justice de paix ou devant notaire.

287. La mère remariée peut choisir un tuteur aux enfants de son premier mariage, mais son choix devra être confirmé par l'autorité tutélaire.

Des weitern stimmt Art. 288 mit C. c. fr. Art. 401 im wesentlichen überein.

Ferner kennt *Tessin* diese Bestellungsart nach CC. Art. 166 (vgl. Art. 151 Ziff. 2) bis 168, welche lauten:

166. Chi esercita la patria podestà può costituire uno o più curatori ai propri figli e discendenti, anche postumi.

167. La madre che ha la curatela gei propri figli, può provvederli di uno o più curatori.

168. La nomina del curatore testamentario sorte il suo effetto, quand'anche l'atto di ultima volontà sia nullo per difetto di forme.

Bern, CG. Satz. § 241, verfügt, dass wenn der Vater, oder nach seinem Absterben die Mutter, ihren letzten Willen in betreff der Bevogtung der unter ihrer Gewalt stehenden Kinder erklärt haben, sich der Vogtvorschlag nach diesem zu richten habe; doch soll die Vormundschaftsbehörde den Regierungsstatthalter darauf aufmerksam machen, wenn der im letzten Willen der Eltern vorgeschlagenen Person die zu der Verwaltung der Vogtei notwendigen Eigenschaften fehlen.

Weiter muss nach § 362 des CG. von *Solothurn*, wenn beide Eltern, oder derjenige Teil, der zuletzt die elterliche Gewalt ausgeübt hat, durch Testament, oder durch eine andere schriftliche Erklärung für ihre Kinder einen Vormund bezeichnet haben, dieser, sofern er die erforderlichen Eigenschaften besitzt, nach dem Tode der Eltern von der Waisenbehörde bestätigt werden, und geht allen andern Personen vor.

Dasselbe ist wohl auch für *Aargau* anzunehmen, das in § 285 des BG. einfach bestimmt: die Vormundschaft sei demjenigen zu übertragen, welchen der Vater oder die Mutter dazu berufen haben, sofern nicht gesetzliche Hindernisse betreffend Untauglichkeit etc. im Wege stehen.

***Graubünden*, PR. § 112 Al. 2:**

Haben verstorbene Eltern oder wenigstens derjenige Teil derselben, welcher die elterliche Gewalt zuletzt ausübte, durch Testament oder sonstige unzweifelhafte Erklärung für ihre Kinder einen Vormund bezeichnet, so soll derselbe, wenn er die hiezu erforderlichen Eigenschaften besitzt, von der Vormundschaftsbehörde bestätigt werden.

***Wallis*, CC. Art. 201 Al. 1 u. Art. 202:**

201. Le père a le droit de choisir un tuteur à ses enfants mineurs.

202. Ce tuteur ne pourra être nommé que par acte de dernière volonté;

wobei alsdann Art. 201 Al. 2 eventuell auch der überlebenden Mutter, obgleich diese in Wallis nicht von Gesetzes wegen Vormünderin ist, dasselbe Recht giebt, indem hier bestimmt ist: „A défaut de tuteur choisi par le père, le même droit appartient à la mère survivante, non rémariée.“¹⁾

2) Als *Recht des Vaters*, den Vormund für die Kinder zu bezeichnen, finden wir die zweite Bestellungsart erwähnt in *Uri*, LB I. Art. 113, mit den Worten:

Wenn ein sterbender Vater jemanden zum Vogt seiner Kinder erbetet, wird derselbe sich billigerweise dazu bequemen.

Des weitem *St. Gallen*, VG. Art. 39 Ziff. 1:

Liegt der Wille eines verstorbenen Vaters in letztwilliger Verfügung vor, so hat es dabei sein Verbleiben, insofern dem Ernannten keine der gesetzlichen Eigenschaften abgeht. .

¹⁾ Letztere Bestimmung lässt uns *Wallis* der ersten Gruppe anreihen, während es nach Art. 201 Al. 2 der nächstfolgenden zugehört.

Luzern, VG. § 23 lit. a:

Die Pflicht . . . ruht zunächst auf denjenigen, die allfällig der Vater vor seinem Tode seinen Kindern zum Vormund bestimmt hat.

Nidwalden, BG. § 133 Ziff. 1:

Die Pflicht, Vogt zu sein, ruht zunächst auf demjenigen, den ein Vater vor seinem Absterben in oder ausser seiner Verwandtschaft auf 2 Jahre als Vogt seiner Kinder bestimmt hat. Eine solche Vogtsbestimmung muss aber ebenfalls dem Wochenrate vorgelegt werden, der sie zu bestätigen hat, es wäre dann Sache, dass der Angesprochene aus vollgültigen Gründen die Vogtei zu übernehmen sich weigerte, oder der Wochenrat sie ihm zu übertragen Anstand nehmen müsste.

Diese Befugnis des Vaters ist natürlich an die Schranken gebunden, welche im allgemeinen betreffend die Wählbarkeit zur Vormundschaft aufgestellt sind, so dass also z. B. Frauen nicht bezeichnet werden können. Dagegen sagen einzelne Rechte ausdrücklich, dass der Vater die überlebende Mutter derart zur Vormünderin erwählen könne, während diese von Gesetzes wegen das Amt nicht erhält. So finden wir dies ausführlich in *Wallis* geregelt, CC. Art. 203—209:

203. Si le père avait nommé sa femme survivante tutrice de leurs enfants, cette nomination sera soumise à la confirmation de la chambre pupillaire, sauf appel au tribunal du district qui statuera définitivement.

204. Le père ainsi que la chambre pupillaire pourront ajoindre à la mère tutrice un conseil spécial sans l'avis duquel elle ne pourra faire aucun acte relatif à la tutelle. — Si les actes, pour lesquels le conseil est nommé, ont été spécifiés, la mère tutrice sera habile à faire les autres sans son avis.

205. La mère ne pourra, sans motifs suffisants, refuser la tutelle, sauf dans le cas prévu à l'art. 209.

206. La mère tutrice sera soumise, quant à l'administration des biens de ses enfants, aux règles prescrites aux autres tuteurs.

207. La mère tutrice perdra de plein droit la tutelle, si elle met au monde un enfant illégitime.

208. Si la mère tutrice veut se remarier, elle devra, avant la célébration du mariage, en avertir la chambre pupillaire, qui décidera, après avoir entendu le conseil de famille, si la tutelle doit lui être conservée. — A défaut de cet avis, elle perdra la tutelle de plein droit, et son nouveau mari sera solidairement responsable de toutes les suites de la tutelle qu'elle aura induement conservée.

209. Lorsque la chambre pupillaire conservera la tutelle à la mère, elle lui donnera nécessairement pour co-tuteur le second mari qui devra intervenir dans tous les actes de l'administration, et deviendra

solidairement responsable, avec sa femme, de la gestion postérieure au mariage. — Les significations, auxquelles cette gestion pourra donner lieu, seront faites à tous les deux.

Sodann lässt sich die Vorschrift von *Graubünden*, PR. § 112, Al. 2 und 5, betr. ausnahmsweise Ernennung der Mutter oder Grossmutter auch auf Ernennung seitens des Vaters beziehen. ¹⁾

Dabei ist in *Wallis* und *Graubünden* überdies insofern eine Anschliessung an die Rechte, welche die Mutter zur gesetzlichen Vormünderin erheben, bemerkbar, als diese Kantone, wie wir gesehen, die zum Vormund ernannte Mutter für berechtigt erklären, gleich dem vorverstorbenen Vater einen Vormund zu bestimmen.

Anders regelt *Waadt* diese Stellung der überlebenden Mutter. Der Vater kann sie und nur sie zum Vormund bestellen, und sodann hat die Mutter ein bezügliches Recht nicht. Die betreffenden Bestimmungen lauten CC. Art. 214 Al. 2, Art. 217, 218—220 ²⁾:

214 Al. 2. Si le père avait nommé, par contrat de mariage ou par testament, sa femme survivante tutrice de leurs enfants, cette nomination sera soumise à la confirmation de la Justice de paix, qui ne pourra néanmoins la refuser sans motifs suffisants.

217. Si, lors du décès du mari, la femme est enceinte, il sera nommé, par la Justice de paix, un curateur à l'enfant à naître.

218. La mère n'est point tenue d'accepter la tutelle.

219. Si la mère tutrice se remarie, elle perdra de plein droit la tutelle.

220. Elle la perdra de même, si elle met au monde un enfant illégitime.

3) Endlich finden wir die Anerkennung der *Bestellung durch den Bevormundeten* selber in einzelnen wenigen Rechten mehr oder weniger deutlich ausgesprochen. So namentlich in *St. Gallen*, wo Art. 115 und 116 des VG. bestimmen:

115. Manns- und Weibspersonen, welche unter Schutzbevogtigung fallen, sind berechtigt, denjenigen vorzuschlagen, welchen sie zum Schutzvogte wünschen. Williget der Vorgeschlagene ein, so hat das

¹⁾ Al. 5 lautet: «Ausnahmsweise kann auch einer nicht verbeistandeten Mutter oder Grossmutter die Vormundschaft über ihr vaterhalb verwaistes oder uneheliches Kind, beziehungsweise Kindes-Kind, übertragen werden.» In erster Linie bezieht sich diese Vorschrift offenbar auf Bestellung durch die Behörde.

²⁾ Vgl. auch Art. 221, unten S. 603.

Waisenamnt ihn ohne anders zu bestätigen, insofern er die gesetzlichen Eigenschaften besitzt.

116. Ebenso steht jeder schutzbevogteten Person das Recht zu, ihren Schutzvogt nach Belieben zu wechseln, sofern sie imstande ist, dem Waisenamnte einen andern an die Hand zu stellen, der die gesetzlichen Eigenschaften besitzt. Sollte die schutzanvertraute Person ausser Stande sein, dieser Bedingung Genüge zu leisten, nichts desto minder aber auf Entlassung des Schutzvogtes beharren, so hat das Waisenamnt die daherigen Gründe zu untersuchen und nach Umständen zu verfügen.

Weiter sagt auch *Neuenburg*, CC. Art. 363, der von einer Person, welche sich freiwillig unter Vormundschaft bezieht, präsentierte Vormund, sei, wenn nicht besondere Ausschlussgründe vorliegen, immer zu bestätigen.

c. Die Bestellung *durch Wahl der Behörden* ist in allen Rechten die vorwiegende und, wie wir schon gesehen, in einer Reihe von Kantonen, welche weder *tutela legitima* noch *testamentaria* anerkennen, die einzige Bestellungsart. Letzteres ist der Fall in *Zürich*, PG. § 319, *Schwyz*, VO. § 3, *Obwalden*, VG. § 3, und *Schaffhausen*, PG. § 283, welche übereinstimmend sagen: „Alle öffentlichen Vögte und Kuratoren werden von den Vormundschaftsbehörden von Staates wegen bestellt“, und ferner, ohne ausdrückliche gesetzliche Bestimmung, dem Inhalte nach in *Zug*, *Baselstadt* und *-Land*, *Appenzell I.-Rh.* und *-A.-Rh.*

Dabei finden wir die Behörde in erster Linie allgemein angewiesen, taugliche Personen zu wählen, vgl. *Zürich*, PG. § 334: „Bei der Bestellung von Vormündern soll auf rechtschaffene, verständige und des Zutrauens sowohl der Vormundschaftsbehörden, als der Bevormundeten würdige Männer gesehen werden, und ähnlich lauten die andern oben (S. 581 f.) cit. Gesetzesstellen.“

Daneben wird nun aber doch auf diejenigen Umstände, welche andere Rechte zur Anerkennung anderer Delationsarten bewegen, in der Art Rücksicht genommen, dass die Ernennung der Vormünder durch die Behörden unter Berücksichtigung jener Momente erfolgen soll. So ist dies der Fall nach folgenden Richtungen:

1) Eine Berücksichtigung *tauglicher Verwandter* empfehlen die meisten Rechte, welche nicht ausdrücklich diese

Verwandten als gesetzliche Vormünder erklären, und zwar wird diese Berücksichtigung oft so dringend empfohlen, dass sich die Bestimmung einer Festsetzung gesetzlicher Vormundschaft annähert. So ist letzteres namentlich in den welschen Rechten der Fall, wie sich aus folgenden Bestimmungen ergibt :

Neuenburg, CC. Art. 291, verfügt:

Le tuteur doit être choisi: 1. Parmi les plus proches parents du mineur, soit sur la présentation de la famille, soit d'office: 2. A défaut de parents capables, parmi tous les citoyens qui ne sont point dispensés de la tutelle par la loi, ou qui n'en sont point exclus par elle.

Wallis, CC. Art. 214—218 und 226:

213. Dans le choix d'un tuteur, la chambre pupillaire se conformera aux règles établies ci-après.

214. La tutelle sera déferée aux héritiers présomptifs du mineur, en choisissant premièrement le tuteur dans la ligne paternelle, et ensuite dans la ligne maternelle, et ainsi alternativement jusqu'à la majorité du mineur.

215. La disposition de l'article précédent est applicable au mari de l'héritière présomptive, mais seulement dans le cas où celle-ci est vivante, et, si elle est décédée, dans celui où il y a des enfants vivants de ce mariage qui sont héritiers présomptifs du mineur.

216. Si, dans le nombre des héritiers présomptifs, il ne s'en trouvait pas dans le cas de gérer la tutelle, on y appellera le parent ou l'allié le plus proche en degré, en commençant du côté paternel, et en alternant ainsi qu'il est dit à l'art 214. — On continuera de procéder ainsi en appelant successivement tous les parents et alliés habiles jusqu'au huitième degré inclusivement, sauf ce qui est dit à l'art. 239.¹⁾

217. Si dans une ligne il n'y a pas d'héritiers présomptifs à qui la tutelle puisse être déterée, les héritiers de l'autre en seront exclusivement chargés.

218. Lorsque tous les parents et alliés d'une ligne ont fait leur tour de tutelle, ils ne peuvent être rappelés à un nouveau tour pendant que tous ceux de l'autre ligne n'ont pas encore subi la tutelle.

226. Le subrogé tuteur sera, autant que possible, choisi dans celle des deux lignes à laquelle le tuteur n'appartient pas.

Freiburg, CC. Art. 238—240:

238. Lorsqu'il existe un mineur à pourvoir de tuteur, l'avis officiel doit en être donné à la Direction des orphelins (Justice de paix), par l'autorité de la commune, ou ce mineur a son domicile. A cet avis doit être jointe l'indication de trois candidats proches parents du mineur, ou, à défaut de parents, de voisins, ayant les qualités requises pour pouvoir exercer la tutelle. Les proches parents du mineur

¹⁾ Vgl. oben S. 574.

à portée d'être consultés sont appelés et entendus au sujet de cette indication. Si cet avis officiel était négligé ou retardé, et que cela parvint à la connaissance de la Direction des orphelins (Justice de paix), elle provoquerait incessamment l'indication des trois candidats pour la tutelle. Il est enjoint par l'autorité locale aux candidats qu'elle indiquera de comparaître devant le Tribunal à sa prochaine séance ordinaire. Cette injonction leur est faite au moins 24 heures à l'avance.

239. La Justice de paix fait présenter les candidats au Tribunal, et lui fournit sur leur capacité à la tutelle et sur leurs relations avec le mineur les renseignements nécessaires pour fixer son choix.¹⁾

240. Le Tribunal défère la tutelle au plus proche parent du mineur, qui en est capable; à défaut de parents capables, à un des voisins présentés.

Weniger bestimmt lautet die Anweisung betr. die Verwandten in der Mehrzahl der andern Rechte, welche einfach der Behörde empfehlen, voraus die tauglichen Verwandten mit der Vormundschaft zu betrauen. Vgl. *Zürich*, PG. § 334, *Schaffhausen*, PG. § 298, *Thurgau*, PG. § 235, *Schwyz*, VO. § 20, *Obwalden*, VG. § 16, *Glarus*, BG. § 210, *Zug*, PG. § 89; sodann *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 6, *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 6, welch letztere so viel thunlich Verwandte zu wählen empfehlen und, fehlt es an solchen, die Pflicht der Übernahme den Gemeinderäten (Hauptleut und Rät) selbst überbinden. *Graubünden*, PR. § 112 Al. 4, sagt etwas eingehender, es sollen, wenn thunlich, männliche Anverwandte, vorab allfällig lebende Väter, Grossväter und Brüder gewählt werden. *Glarus*, BG. § 210, verlangt voraus Berücksichtigung tauglicher Verwandter und zwar zunächst von der Vaterseite. *Uri*, Ldb. VI S. 130, Landratserkenntnis vom 16. Nov. 1855, bestimmt ausführlich:

1. Wenn jemand zu bevogten ist, so soll der betreffende Vogt aus der Verwandtschaft vatermark bis in den vierten Grad derselben und zwar vorab einer, wofern er hiez zu tauglich ist, der in der gleichen Gemeinde, oder in einer der nächstgelegenen Gemeinden wohnt, bezeichnet und gewählt werden.

2. Falls aber die für die betreffende Vogtsverwaltung vatermark zu bezeichnenden Anverwandten hiefür sich nicht eignen sollten, bleibt es den zuständigen Behörden freigestellt, den Vogt aus der Verwandtschaft muttermark bis in den zweiten Grad wählen zu mögen.²⁾

¹⁾ Diese Mitwirkung des Gerichtes besteht nicht mehr; vgl. oben S. 561, Anm. 1.

²⁾ Vgl. Landb. Bd. I Art. 113.

Andere Rechte heben die Pflicht der Verwandten zur Übernahme der Vormundschaft hervor und verbinden damit die Anweisung an die Behörden, wie die eben genannten Gesetze. So ist dies der Fall in *Baselstadt*, VG. §§ 21 und 29, *Luzern*, VG. § 23 lit. b., *Nidwalden*, BG. § 133.

2) Verwandt hiemit ist die Art und Weise, wie einige Gesetze, welche der *Mutter als Witwe* die gesetzliche Vormundschaft nicht geben, es doch der Behörde anheimstellen, derselben die Vormundschaft zu übertragen, oder ihr wenigstens eine Stellung einzuräumen, welche der selbständigen Vormundschaft nahe kommt. So verfügt *Nidwalden* in BG. § 126 Ziff. 1 Al. 3:

Bei besondern Verhältnissen mögen auch nach Absterben des Vaters an dessen Stelle mit Zustimmung der Freundschaft und Armenverwaltung die Obsorge über die Familie und das Vermögen der Mutter überlassen werden.

Sodann kann nach der oben (S. 598) mitgeteilten Bestimmung des § 112 Al. 5 des PB. von *Graubünden* der Mutter oder auch der Grossmutter ausnahmsweise die Vormundschaft übertragen werden.

Ferner finden wir in *Zürich*, PG. § 348, *Schaffhausen*, PG. § 311, *Zug*, PG. § 97 und *Obwalden*, VG. Art. 24, die Vormundschaftsbehörde ermächtigt, der Mutter als Witwe die Selbstbesorgung zu freier laufender Wirtschaft mit Bezug auf die vaterhalb verwaisten Kinder ganz oder teilweise zu übertragen, insofern diese eines solchen Vertrauens würdig erscheint. Folge davon ist, dass anstatt der gewöhnlichen Vogtrechnung eine jährliche Übersicht über den Vermögensbestand und Berichterstattung über den Gang der Vermögensangelegenheiten des Mündels im allgemeinen genügt. Doch kann die Vormundschaftsbehörde jederzeit, sobald die Interessen des Mündels es erheischen, die gewöhnliche strenge Vormundschaft wieder auflieben lassen. Vgl. im übrigen unten § 38.

In ähnlichem Sinne ist in *Baselland*, § 42 des VG. die Regel aufgestellt, die sich aber wegen der eigentümlichen Stellung, in welcher der Vater hier zu den Kindern steht, (s. S. 438) auch auf diesen beziehen muss, dass die Teilung einer Erbsmasse mit Zustimmung des Vogtes und des Ge-

meinderates, wenn die Kinder alle noch unverheiratet oder zum Teil minderjährig sind, unterbleiben und unter den gleichen Voraussetzungen dem Vater, respektive der Mutter unter der Aufsicht der Vögte die Führung der Vermögensverwaltung überlassen werden könne.

Endlich ist hier auch noch anzufügen, dass das *französische Recht, C. c. fr.*, Art. 507, die Ernennung der Ehefrau zum Vormunde ihres interdizierten Ehemannes gestattet.

3) Eine Analogie zur *tutela testamentaria* finden wir alsdann in der Bestimmung, womit die Behörden angewiesen werden, die *Vorschläge und Wünsche der Eltern* oder überhaupt der Verwandten entgegenzunehmen und möglichst zu berücksichtigen. Auch hier trägt diese Anweisung einen bald mehr, bald weniger bindenden Charakter.

Waadt sagt in CC. Art. 221:

L'enfant mineur sera pourvu d'un tuteur à la mort de son père, si sa mère n'a pas été nommée tutrice, ou à la mort de celle-ci. Ce tuteur sera nommé par la Justice de paix, après qu'elle aura appelé les plus proches parents mâles du mineur et entendu leur avis sur le choix à faire. — Si le père, ou à défaut du père la mère avait nommé par disposition à cause de mort, un tuteur à ses enfants, la Justice de paix aura égard à cette disposition, et ne s'en écartera pas sans raison suffisante. Le tuteur nommé sera assermenté.

St. Gallen, VG. Art. 39 Al. 2, lässt für den Fall, dass zwar keine Verfügung der Eltern vorliegt, jedoch der Wunsch eines der beiden Eltern sonst bekannt ist, denselben vorzugsweise berücksichtigen, wenn anders keine statthaften Einwendungsgründe obwalten, fügt aber in Art. 40 sowohl betreffend den Fall der Verfügung als des blossen Wunsches bei, dass das Waisenamt nicht pflichtig sei, einen Vogt anzuerkennen, der ausser dem Kantone oder über eine Stunde von der politischen Gemeinde entfernt wohnt, in welcher der Bevogtete seinen Wohnsitz hat.

Aargau, BG. § 287, erklärt die Vormundschaftsbehörde für berechtigt, die nächsten Verwandten und Verschwägerten des Schutzbefohlenen zu dem Vorschlage eines Vormundes anzuhalten. *Graubünden*, PR. § 112, spricht von Berücksichtigung allfälliger Wünsche der Vormundschaft des zu Bevormundenden oder seiner Verwandten.

Glarus, BG, § 210 Al. 2, befiehlt auf allfällige Wünsche des verstorbenen Vaters, selbst wenn sie sich nicht auf Verwandte beziehen, geeignete Rücksicht zu nehmen.

Baselland, VG. § 17, schreibt dem Gemeinderat vor, die Ernennung entweder von sich aus oder wenn möglich auf Vorschlag der nächsten Verwandten des Mündels vorzunehmen. ¹⁾

Zürich, PG. § 320, *Schaffhausen*, PG. § 284, *Zug*, PG. § 81, *Thurgau*, PG. § 216, *Schwyz*, VO. § 4, *Obwalden*, VG. § 4, sprechen einfach von geeigneter Rücksicht auf allfällige Wünsche des Vaters oder der Anverwandten.

4) Auf die *Wünsche und Vorschläge des zu Bevormundenden selbst* wird nur in wenigen Rechten besondere Rücksicht genommen. So hebt eine solche Berücksichtigung *Glarus*, BG. § 210 Al. 2, für den Fall der freiwilligen Vormundschaft hervor. Für die Vormundsbestellung im allgemeinen ist diese Rücksichtnahme empfohlen in dem eben cit. § 112 Al. 1 des PR. von *Graubünden*.

5) Die *besondern Verhältnisse des Mündels* finden bei der Ernennung des Vormundes in verschiedener Weise Berücksichtigung. Für schwierige Verhältnisse sollen die passenden Leute ernannt werden. Finden sich die wünschbaren Eigenschaften nicht in einer Person, so werden gelegentlich von den Gesetzen mehrere Vormünder oder Gehülfen des Vormundes als zulässig erklärt. Von mehreren Vormündern sprechen im allgemeinen *Aargau*, BG. § 321, *Tessin*, CC. Art. 170 u. a., von einem „Beivogte“ *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 6; *Graubünden* sieht in § 112 Al. 3 des PR. für sehr schwierige Verwaltungen, namentlich wenn das Vermögen derart zerstreut ist, dass es von einem Vormunde nicht wohl beaufsichtigt werden kann, die Ernennung zweier Vormünder vor. *Nidwalden*, BG. § 138, giebt in besonderen Angelegenheiten, welche eine vorzügliche, bei dem Vogte nicht vorauszusetzende Sachkenntnis erfordern, auf Verlangen der Freundschaft einen Beistand bei. *Aargau* lässt nach § 267 einem Bevormundeten zu Angelegenheiten, welche eine vorzügliche,

¹⁾ Dabei wird alsdann beigefügt, dass ausnahmsweise der Gemeinderat auch einen Dreivorschlag bilden u. das Los entscheiden lassen möge.

bei dem Vormunde nicht vorauszusetzende Sachkenntnis erfordern, einen besondern Pfleger bestellen. — Weiter werden in Art. 454 Al. 2 des *C. c. fr.* ¹⁾, in *Wallis*, CC. Art. 272, *Neuenburg*, CC. Art. 317, und *Freiburg*, CC. Art. 273 Al. 2, Administrativgehülfen des Vormundes in Aussicht genommen und deren Beziehungen zum Mündel und zum Vormunde näher geregelt. Letztere Vorschrift lautet:

Lorsque la fortune du mineur est considérable, ou que la nature et l'importance de ses affaires l'exigent, le tuteur peut, à sa demande et sur le préavis de la Justice de paix, être autorisé par le Tribunal à s'aider dans sa gestion d'un administrateur particulier, salarié et gérant sous sa responsabilité. L'administrateur choisi par le tuteur doit être agréé par la Justice de paix. Son salaire est déterminé par le Tribunal sur le préavis de la Justice de paix.²⁾

Endlich wird in *Baselland* und in *Freiburg* noch in einer ganz besonderen Weise auf die Verhältnisse des Mündels Rücksicht genommen. Nach § 23 des VG. von *Baselland* soll nämlich jede zu bevormundende Person in der Regel einen besonderen Vormund haben. Leben aber mehrere Geschwister in ungeteilter Vermögensgemeinschaft, so kann ihnen ausnahmsweise nur ein einziger Vogt gegeben werden. Namentlich aber berücksichtigt *Freiburg* in Art. 323 bis 326 des CC. die sogenannte *indivision*, Gemeinderschaft, mit der Bestimmung (Art. 323):

Lorsqu'un ou plusieurs mineurs se trouvent dans l'indivision soit communauté de biens avec des majeurs et que la Justice de paix, après avoir pris l'avis de l'autorité communale, croit utile à leurs intérêts de les laisser dans cet état d'indivision, elle soumet le cas au Tribunal et lui propose un des indivis majeurs pour gérer leur tutelle, s'il n'y a pas déjà été pourvu par le père ou la mère;

worauf Art. 324—326 eine Reihe von Abweichungen betr. die Verwaltung und Beaufsichtigung in einer solchen Vormundschaft anführen, die wir in § 37, Schluss, ins Auge zu fassen haben.

¹⁾ Das französische Recht lässt den Familienrat bei Feststellung des Budgets für die Mündelverwaltung jeweilig bestimmen, ob der Vormund sich solcher «administrateurs particuliers, salariés, et gérant sous sa responsabilité» bedienen dürfe

²⁾ Der *C. c. fr.*, *Wallis* u. *Neuenburg* sprechen von mehreren solchen Administratoren des Mündelvermögens.

III. Die Einleitung der Vormundschaft.

§ 34.

A. Die Bevormundungsgründe.

Die kantonalen Gesetze regeln die Einleitung der Vormundschaft, indem sie die Gründe festsetzen, aus welchen die Vormundschaft verhängt wird. Des fernern normieren sie das Verfahren mit welchem, wo nötig, das Vorhandensein eines Bevormundungsgrundes konstatiert und die Vormundschaft im einzelnen Falle ausgesprochen, sowie der Vormund ernannt wird.

Wir stellen diese Regeln im folgenden zusammen, indem wir die Vorschriften für das Verfahren, insoweit sie sich auf bestimmte einzelne Bevormundungsgründe beziehen, der Betrachtung dieser letztern selbst beifügen, im übrigen aber die allgemeinen Bestimmungen betreffend Anzeigepflicht, Vorgehen der Behörden u. s. w. in den folgenden Paragraphen verweisen.

Die *Bevorzugungsgründe* werden auch heute noch vom kantonalen Rechte festgestellt; immerhin aber sind diesem vom Bundesrechte in Art. 5 des Bundesges. betr. die persönliche Handlungsfähigkeit ganz bestimmte Schranken gezogen worden. Nach letzterer Vorschrift kann nämlich die Handlungsfähigkeit durch den kantonalen Gesetzgeber folgenden drei Kategorien von volljährigen Personen beschränkt oder gänzlich entzogen werden: 1) Verschwendern und solchen Personen, welche entweder wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen zur Besorgung ihrer ökonomischen Interessen unfähig sind oder durch die Art und Weise ihrer Vermögensverwaltung sich und ihre Familien der Gefahr eines künftigen Notstandes aussetzen; 2) solchen Personen, welche sich freiwillig unter Vormundschaft begeben; und 3) den zu Freiheitsstrafe Verurteilten während der Dauer ihrer Strafe. Innerhalb dieser Schranken gestalten die Kantone die einzelnen Gründe, aus welchen die Bevormundung stattfindet, in freier Weise, und bieten uns denn auch im einzelnen trotz der Übereinstimmung in den Grundzügen die mannigfaltigsten Variationen. Ferner ist zu beachten, dass die kantonalen Rechte auch von einer

Anzahl von Bevormundungsfällen sprechen, die mit verschiedenen Rechtsinstituten des Personen- oder Familienrechtes zusammenhängen, auf welche die angeführten, nur die Handlungsfähigkeit Volljähriger betreffenden bundesrechtlichen Schranken sich nicht beziehen, so dass deren Regelung vollständig dem kantonalen Rechte überlassen ist. So verhält es sich betreffend die Bevormundung von Ehefrauen, ferner betreffend die verschiedenen Arten von Vermögensverwaltung, für Landesabwesende, für den *nasciturus* u. dgl. mehr. In Verbindung mit den Hauptgründen finden wir überall auch diese Neben Gründe in den Kantonen gesetzlich normiert und so oder anders gestaltet. Nur *Uri* besitzt, Mangels eines Vormundschaftsgesetzes, mit seinen wenigen einschlägigen Artikeln des Landbuches keine nähere Umschreibung der verschiedenen Bevormundungsgründe.

1. Den praktisch weitaus häufigsten Grund zur Bevormundung bildet die *Minderjährigkeit*, deren einheitliche Regelung durch das Bundesrecht wir oben (S. 134) angeführt haben.

Solothurn, CG. § 360 ff., bildet aus der Vormundschaft über Minderjährige das eigenartige, von den andern Arten der „Beistandschaft“ unterschiedene Institut der „Vormundschaft.“ Das *französische Recht* behandelt sie gleichfalls als „tutelle“ schlechtweg in Unterscheidung von der Tutel oder Curatel über Interdizierte; ebenso *Waadt*, *Neuenburg*, *Wallis* und *Freiburg*, nicht dagegen *Tessin*. *Thurgau* stellt die Vormundschaft über Minderjährige mit derjenigen über Verschwen der als ordentliche Vormundschaft zusammen, PG. § 213. *Graubünden* unterscheidet zwischen Vogtei über unmündige Minderjährige, PR. § 100, und Beistandschaft über mündige Minderjährige, PR. § 105 Ziff. 1, und zwar letzteres mit der Vorschrift: Beistände (Kuratoren) sind ordentlicher Weise zu geben: „Allen mündigen aber nicht volljährigen Personen, welche Vermögen besitzen, und weder unter elterlicher noch ehelicher Vormundschaft stehen. Die Vogtei Unmündiger (wenn ihre Fortsetzung nicht aus andern Gründen beschlossen wird) geht unter diesen Voraussetzungen von Rechtes wegen und ohne dass es hiezu eines besonderen Aktes bedürfte, in die Beistandschaft über.“ Die übrigen Rechte betrachten die

Vormundschaft über Minderjährige einfach als einen der ordentlichen Fälle der Vormundschaft überhaupt.¹⁾

Alle Gesetze stellen die Minderjährigen schlechtweg unter Vormundschaft, bilden aber zumeist aus der Vormundschaft, welche der Vater von Rechten wegen ausübt, das besondere Institut der väterlichen Vormundschaft, worüber wir bereits in § 26 gesprochen haben. Hier sei nur daran erinnert, dass nach der Mutter Tod die Vormundschaft des Vaters sich gemeiniglich der gewöhnlichen Vormundschaft weit mehr nähert, als während des Lebens beider Eltern und dass ferner ein kleiner Teil der Rechte der Mutter nach des Vaters Tod eine Vormundschaft von Gesetzes wegen über die Kinder oder geradezu die Fortführung der väterlichen Vormundschaft einräumt (vgl. oben S. 587 ff.) Dabei wird die Bevormundung, der Konkurs des Vaters und die Entziehung der väterlichen respektive elterlichen Gewalt regelmässig dem Falle des Todes des Vaters gleichgestellt. Gelangt danach der Minderjährige entweder schon nach dem Tode des Vaters, oder erst nach dem Tode beider Eltern unter öffentliche Vormundschaft, so ist doch regelmässig die Vormundschaft für jeden Fall solcher Verwaisung eines Minderjährigen vorgeschrieben, ohne dass es darauf ankommt, ob das Kind Vermögen besitze oder nicht. Die meisten Rechte setzen dies stillschweigend voraus, so z. B. *Zürich*, PG. § 317 lit. a, *Luzern*, VG. § 2 lit. a, *Schwyz*, VO. § 1 lit. a, *Zug*, PG. § 79 lit. a, *Aargau*, BG. § 259, *Thurgau*, PG. § 213,²⁾ *C. c. fr.*, Art. 405, u. a. m. Andere Gesetze betonen dies ausdrücklich, wie *St. Gallen*, VG. § 18 Ziff. 1, wo gesagt ist: „Unter Bevogtigung gehören alle Minderjährigen beiderlei Geschlechts, welche nicht unter väterlicher Gewalt stehen, sie mögen Vermögen besitzen oder nicht.“ Einzelne Rechte räumen dagegen dem Unterschiede, ob ein Minderjähriger Vermögen besitze oder nicht, in gewissen Punkten einen besondern Einfluss ein. So bestimmt *Baselstadt* in § 14 des VG., es könne bei Bevormundung des Vaters, so

¹⁾ Vgl. über diese Bezeichnungen des näheren oben § 31 S. 553 ff.

²⁾ Mit Beschluss des Reg.-Rates des K. *Thurgau* vom 22. Febr. 1884 wurde den Waisenbehörden ausdrücklich in Erinnerung gebracht, dass die Verbeiständung überhaupt die Interessen der Minderjährigen zu wahren habe, so dass auch vermögenslosen Waisen stets ein Beistand ernannt werden müsse.

lange die Kinder vermögenslos seien, der Vormund des Vaters auch zugleich Vormund der Kinder sein. Ferner verordnet *Baselland* in § 1, lit. b des VG. die Bevormundung der Kinder bei Lebzeiten beider Eltern, für den Fall, dass ihnen Vermögen anfallt. Weiter unterscheidet *Graubünden* in § 100 des PR. und sagt, es seien Unmündige unter Vogtei zu stellen, und zwar solche, die Vermögen besitzen, wenn sie nicht unter väterlicher Vormundschaft stehen, und solche, die kein Vermögen besitzen, wenn sie nicht wenigstens unter mütterlicher Pflegschaft stehen.¹⁾ Sodann sagt *Obwalden*, VG. Art. 2 lit. a, den Kindern, welche aus Grund der Wiederverehelichung von Vater und Mutter und daheriger Erbteilung Vermögen erworben haben, werde ein ausserordentlicher Vormund (s. unten) bestellt, und ähnlich ernennt *Thurgau*, PG. § 214 lit. d, für denselben Fall den minderjährigen Kindern einen Vormund mit ganz bestimmten, je nachdem der Vater oder die Mutter der überlebende Teil ist, verschieden gestalteten Funktionen, worüber wir näheres bereits oben (S. 592) mitgeteilt haben. Endlich ist zu verweisen auf *Tessin*, CC. Art. 169, welches eine besondere Rücksichtnahme auf Vermögensbesitz der Kinder betreffend deren Bevormundung in folgender Vorschrift aufstellt: „Chiunque lascia una sostanza ad un minore o ad altra persona incapace ad amministrarla, può delegare uno o più curatori speciali per l'amministrazione della medesima.“

Eine Bevormundung über den Termin der erreichten Mehrjährigkeit hinaus ist als einfache Weiterführung der Vormundschaft über Minderjährige nach Bundesrecht nicht mehr zulässig, in welcher Beziehung wir auf unsere Ausführungen in § 28 S. 475 verweisen. Dagegen ist es heute noch als statthaft zu betrachten, dass schon während der Minderjährigkeit Schritte gethan werden, um der bezüglichlichen Vormundschaft sofort, wo die Gründe hiezu vorliegen, die Vormundschaft über Volljährige anzuschliessen. Vgl. *Solothurn*, CG. § 280, *Graubünden*, PR. § 100 letztes Al., *Zürich*, PG. § 421, *Schaffhausen*, PG. § 365, *Glarus*, BG. § 233, *Schwyz*, VO.

¹⁾ Vgl dazu auch den oben mitgeteilten § 105 Ziff. 1.

§ 81, *Obwalden*, VG. § 43, *Zug*, PG. § 116, und die andern in § 28 mitgeteilten Gesetzesstellen.

2. *Geisteskranke, Blödsinnige* oder auch solche Personen, die in dem Grade geistesschwach sind, dass sie ihre Angelegenheiten nicht selbst besorgen können, werden in allen Kantonen von Amtes wegen unter Vormundschaft gestellt. Das Begehren um diese Bevormundung kann von den Behörden oder den nächsten Verwandten und Familiengenossen der betreffenden Person ausgehen. Verschiedenheiten weisen die Rechte hinsichtlich dieses zweiten Bevormundungsgrundes namentlich betreffend die Massregeln auf, welche zur Verhütung irrtümlicher oder ungerechter Bevormundung getroffen sind. Die Ausdrücke für die Bezeichnung der Gebrechen solcher Personen variieren vielfach, ohne dass praktisch, und was das Wesen der Sache anbelangt, daraus eine wirkliche Verschiedenheit des Bevormundungsgrundes abzuleiten wäre. *Zürich*, PG. § 317 lit. d, *Zug*, PG. § 79 lit. b, *Schaffhausen*, PG. § 281 lit. d, *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 3 lit. c, *Obwalden*, VG. § 1 lit. d, *Thurgau*, PG. § 214 lit. b, sprechen von Personen, welche wegen Geisteskrankheit dauernd ausser Stande sind, ihr Vermögen selbst zu besorgen; *Glarus*, BG. § 207, von dauernder Geisteskrankheit schlechtweg; *Schwyz*, VO. § 3 lit. c, fügt der Fassung Zürichs noch die Worte „oder wegen Blödsinns“ bei. *Nidwalden*, BG. § 126 Ziff. 2, sagt: „Volljährige, welche wegen geistiger Gebrechen sich und ihre Familie der Gefahr eines künftigen Notstandes aussetzen;“ *Luzern*, VG. § 2 lit. b: „Volljährige, welche wegen körperlicher Gebrechen ausser Stande sind, für sich selbst und ihre Familien zu sorgen; *Baselstadt*, VG. § 11 Ziff. 2: „Personen, welche wegen geistiger Gebrechen durch richterliches Urteil als handlungsunfähig erklärt worden sind;“ *Baselland*, VG. § 3 lit. c: diejenigen, welche sich in einem andauernden Zustand von Geistesbeschränktheit finden;“ *Graubünden*, PR. § 100 Ziff. 2: „Personen, die wegen geistiger Gebrechen zur Selbstberatung und Vermögensverwaltung unfähig sind;“ *St. Gallen*, § 2 lit. a des Ges. v. 1854: „Volljährige, welche wegen geistiger Gebrechen zur Erhaltung ihres Vermögens nicht die nötigen Fähigkeiten besitzen.“ *Bern*, CG.

Satz. 213, lässt die Bevormundung eintreten wegen geistiger Gebrechen, die zur Verwaltung des Vermögens unfähig machen, und dazu im allgemeinen wegen unverständiger Handlungen, durch die das Vermögen der betreffenden Person in Gefahr gebracht wird. *Solothurn*, CG. § 371 Ziff. 1, nennt als der Vormundschaft bedürftig Personen, die mit Wahnsinn oder Blödsinn behaftet sind; *Aargau*, BG. § 260, Volljährige, welche wahn-sinnig, blödsinnig oder wegen Geistesschwäche wenigstens zur Besorgung ihrer Angelegenheiten unfähig sind. Endlich lehnt sich die Ausdrucksweise der welschen Gesetze durchweg an Art. 489 des *C. c. fr.* an, welcher sagt: „Le majeur qui est dans un état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur, doit être interdit, même lorsque cet état présente des intervalles lucides.“ Vgl. *Waadt*, CC. Art. 287, *Neuenburg*, CC. Art. 349, und *Wallis*, CC. Art. 315, welche hie-mit wörtlich übereinstimmen. Etwas allgemeiner sagt *Frei-burg*, CC. Art. 332: „Le majeur qui se trouve dans un état d'imbécillité ou de démence, ou qui d'ailleurs est incapable d'administrer ses biens, doit être interdit,“ und *Tessin*, CC. Art. 159 giebt dieselbe Bestimmung in den Worten wieder:

Sono pure sogette a curatela le persone che, sebbene maggiori, sono incapaci a provvedere a sè stesse e ai loro interessi. Tali sono: Quelli che sono in uno stato abituale di imbecillità, di de-menza o di furore, sebbene abbiano dei lucidi intervalli.

Daneben gestatten alle diese Rechte, mit Ausnahme von *Neuenburg*, auch eine Bevormundung milderer Art für Fälle von Gebrechen, welche eine vollständige Interdiktion nicht rechtfertigen würden und doch eine Beschränkung der Handlungsfähigkeit der betreffenden Person wünschbar erscheinen lassen. Der *C. c. fr.*, Art. 499, und ebenso *Waadt*, CC. Art. 299, und im wesentlichen übereinstimmend auch *Wallis*, CC. Art. 325, sprechen von dieser Möglichkeit einfach, indem sie dem Gerichte (nach Wortlaut des *C. c. fr.*) folgende Befugnis erteilen:

En rejetant la demande en interdiction, le tribunal pourra néanmoins, si les circonstances l'exigent, ordonner que le défendeur ne pourra désormais plaider, transiger, emprunter, recevoir un capital mobilier ni en donner décharge, aliéner ni grever ses biens d'hypothèques, sans l'assistance d'un conseil qui lui sera nommé par le même jugement.

Freiburg giebt in Art. 343 dem Gerichte gleichfalls die Befugnis, dem Interdizierten einen „curateur“ oder einen „assistant judiciaire“ zu ernennen „selon que le Tribunal trouvera que cela convient le mieux à sa position et à ses intérêts.“¹⁾

In noch ausgesprochenerer Weise macht *Tessin*, Art. 197, u. ff. des CC., aus dieser beschränkten Bevormundung ein eigenes Institut, die „inabilitazione“, und verfügt:

L'infermo di mente il cui stato non sia talmente grave da far luogo all'interdizione potrà dal Tribunale esser dichiarato inabile a stare in giudizio, fare transazioni, prendere a prestito, ricevere capitali, rilasciare liberazioni, alienare ed ipotecare i suoi beni, nè fare altro atto che ecceda la semplice amministrazione, senza l'assistenza di un curatore da nominarsi dalla Municipalità.²⁾

Über die Konstatierung eines solchen die Bevormundung nach sich ziehenden Zustandes enthalten folgende Rechte besondere Anweisungen:

Zürich, PG. § 323, *Schaffhausen*, PG. § 287, *Schwyz*, VO. § 7, und ähnlich auch *Obwalden*, VG. § 7, *Zug*, PG. § 83, *Glarus*, BG. § 207, und *Thurgau*, PG. § 229, setzen für die Bevormundung wegen Geisteskrankheit eine vorherige sorgfältige Prüfung des einzelnen Falles durch den Bezirksarzt mit Zuziehung des behandelnden Arztes oder durch einen Arzt an den kantonalen Krankenanstalten voraus. Dabei wird alsdann in *Zürich* und ähnlich in den andern genannten Kantonen der Antrag zur Anordnung der Vormundschaft und Bestellung eines Vogtes von seiten der untern Vormundschaftsbehörde an die obere gestellt und steht gegen die diesfälligen Beschlüsse des Bezirksrates resp. der untern Instanz überhaupt sowohl dem Gemeinderat als dem Beteiligten und dessen nächsten Anverwandten das Recht des Rekurses an den Regierungsrat zu.

Bern schreibt, CG. Satz. 215—218 vor: Der Antrag der Anzeige machenden Verwandten oder Behörden müsse

¹⁾ Über die Bedeutung dieser «assistance judiciaire» s. unten § 37.

²⁾ Die Wirkung dieser «inabilitazione» bezeichnet Art. 198 dahin: «La nullità degli atti fatti dall'inabilitato senza l'assistenza del curatore non può essere proposta che dall'inabilitato e dai suoi eredi od aventi causa.»

schriftlich eingereicht werden, und die Thatsachen auf welche derselbe sich gründet, sollen darin deutlich angegeben werden: seien es geistige Gebrechen, so sei, je nach den Umständen, die eigene Erklärung der Person, die es betrifft, oder ein Zeugnis zweier patentierter Ärzte, durch welches der Grad des Gebrechens bescheinigt wird, dem Antrage beizulegen. Rühre der Antrag von der Vormundschaftsbehörde her, so solle der Regierungstatthalter denselben den Verwandten der Person, die es betreffe, und wenn er von den Verwandten gemacht worden, der Vormundschaftsbehörde zur Berichterstattung mitteilen. Pflichten die letztern dem Antrage der Verwandten, oder pflichten diese dem Antrage jener bei, so ernenne der Regierungstatthalter sofort für die bezügliche Person einen Vogt. Stimmen aber Vormundschaft, Behörde und Verwandte in betreff des Antrages nicht miteinander überein, so müsse die Begründung des Antrages untersucht werden, wobei aber der Regierungstatthalter sogleich eine provisorische Verfügung treffen könne, um die Person, gegen welche der Antrag gerichtet ist, zu verhindern, nachtheilige Handlungen vorzunehmen.

Luzern, VG. § 15, verlangt, dass der Gemeinderat, wenn ein Volljähriger wegen geistiger Gebrechen unter Vogtschaft gestellt werden soll, vor allem den Befund zweier patentierter Ärzte über dessen Fähigkeit zur eigenen Vermögensverwaltung einhole, und sind alsdann die Zeugnisse der Ärzte nicht übereinstimmend, oder wird in deren Richtigkeit Zweifel gesetzt, so soll noch das Gutachten der Sanitätsbehörde eingeholt werden. Darauf bestellt nach § 16 der Gemeinderat, wenn der zu Bevogtende in die Bevogtigung einwilligt und dies durch eine schriftliche Erklärung bezeugt, oder wenn ihm die geistigen oder körperlichen Eigenschaften, einen freien Willen an den Tag zu legen, mangeln, sofort den Vogt und erlässt die öffentliche Bekanntmachung. Sollte hingegen, wie § 17 hinzufügt, die zu bevogtende Person ungeachtet der ihr gemachten Vorstellungen sich der Bevogtigung nicht freiwillig unterziehen wollen, so soll der Gemeinderat die Bevogtigung aussprechen, wenn er aus der Sachlage, deren vorherige unparteiische Erhebung und Prüfung seine Pflicht ist, die

moralische Überzeugung schöpft, dass infolge der leichtfertigen oder verschwenderischen Lebensweise der betreffenden Person und nicht infolge von Schicksalsschlägen oder andern entschuldigen Ursachen ein künftiger Notstand ohne Bevogtung eintreten werde, oder wenn durch ärztlichen Befund das Vorhandensein eines geistigen oder körperlichen Gebrechens, das die Befähigung zur eigenen Vermögensverwaltung aufhebt, klar und deutlich bescheinigt ist. Die Bevogtungsschlussnahme soll die Gründe, wegen welcher die Bevogtung erkannt worden ist, genau und bestimmt angeben und die Ernennung des Vogtes enthalten.

Aargau, BG. § 261, verlangt genaue Erforschung des Betragens der betreffenden Person und Einvernahme der von dem Gerichte dazu verordneten Ärzte; *Graubünden*, PR. § 110 Al. 3, vorangegangene ärztliche Untersuchung und womöglich persönliche Einvernahme. — Andere Rechte erblicken den nötigen Schutz in dem gerichtlichen Verfahren, das nach den gewöhnlichen Prozessregeln der Bevormundung vorausgehen muss, so dass diese erst nach gerichtlichem Urteil erfolgen darf. Vgl. *Baselstadt*, VG. § 11 Ziff. 2, *Solothurn*, CG. § 377, mit besondern Fristen bei Weiterzug, *St. Gallen*, VG. Art. 18, Zif. 2, und auch *Aargau* in dem eben citierten § 261.

Sehr ausführliche Vorschriften finden sich endlich betreffend dieses Verfahren in den welschen Rechten. Wir entnehmen dem *C. c. fr.* Art. 490—505 folgende Bestimmungen:

490. Tout parent est recevable à provoquer l'interdiction de son parent; il en est de même, de l'un des époux à l'égard de l'autre.

491. Dans le cas de fureur, si l'interdiction n'est provoquée ni par l'époux ni par les parents, elle doit l'être par le procureur de la République, qui, dans les cas d'imbécillité ou de démence, peut aussi la provoquer contre un individu qui n'a ni époux, ni épouse, ni parents connus.

492. Toute demande en interdiction sera portée devant le tribunal de première instance.

493. Les faits d'imbécillité, de démence ou de fureur, seront articulés par écrit. Ceux qui poursuivront l'interdiction présenteront les témoins et les pièces.

494. Le tribunal ordonnera que le conseil de famille donne son avis sur l'état de la personne dont l'interdiction est demandée.

495. Ceux qui auront provoqué l'interdiction ne pourront faire partie du conseil de famille: cependant l'époux ou l'épouse, et les enfants de la personne dont l'interdiction sera provoquée, pourront y être admis sans y avoir voix délibérative.

496. Après avoir reçu l'avis du conseil de famille, le tribunal interrogera le défendeur à la chambre du conseil: s'il ne peut s'y présenter, il sera interrogé dans sa demeure par l'un des juges à ce commis, assisté du greffier. Dans tous les cas, le procureur de la République sera présent à l'interrogatoire.

497. Après le premier interrogatoire, le tribunal commettra, s'il y a lieu, un administrateur provisoire pour prendre soin de la personne et des biens du défendeur.

498. Le jugement sur une demande en interdiction ne pourra être rendu qu'à l'audience publique, les parties entendues ou appelées.

502. L'interdiction ou la nomination d'un conseil aura son effet du jour du jugement. Tous actes passés postérieurement par l'interdit, ou sans l'assistance du conseil, seront nuls de droit.

503. Les actes antérieurs à l'interdiction pourront être annulés, si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits.

504. Après la mort d'un individu, les actes par lui faits ne pourront être attaqués pour cause de démence, qu'autant que son interdiction aurait été prononcée ou provoquée avant son décès: à moins que la preuve de la démence ne résulte de l'acte même qui est attaqué.

505. S'il n'y a pas d'appel du jugement l'interdiction rendu en première instance, ou s'il est confirmé sur l'appel, il sera pourvu à la nomination d'un tuteur et d'un subrogé tuteur à l'interdit, suivant les règles prescrites au titre de la minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation. L'administrateur provisoire cessera ses fonctions, et rendra compte au tuteur, s'il ne l'est pas lui-même.

Waadt, CC. Art. 287—305, *Wallis*, CC. Art. 315—334, *Neuchburg*, CC. Art. 350—358, *Freiburg*, CC. Art. 332—342, sowie, wenn auch in weit kürzerer Fassung, *Tessin*, CC. Art. 162 u. 163, lehnen sich an das französische Recht wesentlich an. Die Antragstellung kann hier auch von den Gemeinden ausgehen, das Verfahren ist in den Kantonen verschieden geordnet.

Waadt verordnet in dem Prozessgesetz von 1869, dass der *Juge de paix* die Untersuchung mit Hülfe des Gemeinderates und unter Anhörung der nächsten Verwandten durchzuführen und alsdann dem Friedensgerichte vorzulegen habe, welches berechtigt ist, sofort einen provisorischen Vormund zu ernennen. Sodann gelangt der Fall vor den *substitut du Pro-*

curcur général und wird von diesem dem kompetenten Gerichte unterbreitet, das die Untersuchung ergänzen kann. Das Urteil wird der *Justice de paix* mitgeteilt, welche darauf die definitive Wahl des Vormundes vornimmt.

Wallis lässt die Angelegenheit nur fakultativ vor die Gerichte gelangen, indem es in Art. 319—323 vorschreibt:

319. L'interdiction sera prononcée par la chambre pupillaire, sauf recours aux tribunaux.

320. Les faits qui motivent la demande en interdiction, seront portés à la connaissance du conseil de famille, qui donnera son avis motivé.

321. L'interdiction ne sera prononcée qu'après avoir entendu ou appelé celui qu'il s'agit d'interdire: à moins que l'interdiction ne soit provoquée pour cause de fureur, de démence ou d'imbécillité, et que les faits qui y donnent lieu ne soient notoires.

322. S'il y a réclamation contre la décision de la chambre pupillaire prononçant l'interdiction, la cause sera portée et poursuivie devant le juge de première instance, en contradictoire du ministère public et aux frais de l'interdit.

323. La réclamation mentionnée à l'article précédent devra se faire dans les quatorze jours qui suivront la publication de l'interdiction. à défaut de quoi la décision de la chambre pupillaire sera définitive.

Ähnlich bestimmt *Neuenburg* in Art. 351—353:

351. Avant de prononcer sur une demande en interdiction, l'autorité tutélaire dressera une enquête pour constater la vérité des faits sur lesquels sera fondée la demande: dans cette enquête seront entendues toutes personnes, parentes ou non parentes, que le juge croira propres à donner des renseignements sur l'état de celui ou celle dont l'interdiction est provoquée. — Le défendeur sera entendu, tant à huis clos devant l'autorité tutélaire, qu'à l'audience et en présence des autres témoins.

352. Si l'état de celui dont on provoque l'interdiction exigeait sa séquestration provisoire, le Conseil d'Etat pourra l'autoriser au vu du rapport d'un médecin. — Dans ce cas, la Justice de paix déterminera s'il y a lieu à entendre le défendeur, ou à le faire entendre par un commissaire.

353. Le défendeur aura le droit de se faire assister d'un curateur de son choix pendant l'instruction, moyennant que ce curateur ait les qualités exigées pour remplir cette fonction; à défaut d'une demande d'assistance ou dans le cas d'une présentation qui ne serait point agréée, il lui sera nommé d'office un curateur ad hoc.

Das derart gefällte Urteil geht gemäss Art. 354—356 an die ordentlichen Gerichtsinstanzen zur Bestätigung oder

Abänderung. Nach Art. 357 kann die Vormundschaftsbehörde dem zu Bevormundenden trotz der Bestimmung des cit. Art. Art. 353 einen interimistischen Vormund ernennen.

Freiburg lässt in Übereinstimmung mit *Waadt* die Untersuchung durch die *Justice de paix* vornehmen, worüber Art. 334 und 535 ausführlich bestimmen:

334. L'autorité locale doit provoquer l'interdiction des majeurs incapables et des prodiges domiciliés dans son ressort, et transmettre à la Justice de paix tous les renseignements qui peuvent être nécessaires pour lui faire connaître leur état et conduite.

335. La Justice de paix examine avec soin les renseignements reçus, entend celui dont l'interdiction est provoquée dans ses moyens de défense, ou, s'il ne peut comparaître, le fait interroger dans sa demeure, prend l'avis de ses proches parents, verbalise le tout dans son protocole, fait son préavis pour ou contre l'interdiction, et le remet au Tribunal avec toutes les pièces; elle en remet aussi une copie au dénoncé, s'il le demande. — Si le dénoncé est présent, la Justice de paix lui fait l'injonction de comparaître en Tribunal au jour qu'elle lui indique. — Cette injonction, dont il sera fait mention au protocole, tient lieu de citation, et doit précéder au moins de trois jours celui de la comparution en Tribunal.

Das Gericht spricht alsdann nach einem in Art. 338 und 339 näher beschriebenen Verfahren sein Urteil, das an das obere Gericht gezogen werden kann.

Tessin überweist in Art. 163 die Untersuchung mit einigen wenigen das Verfahren betreffenden Vorschriften dem Gerichte, kennt aber daneben noch eine singuläre Art der Bevormundung von Geisteskranken auf Grund von Erklärung im letzten Willen des Vaters, indem Art. 162 bestimmt: „Gli imbecilli, i dementi, i furiosi e i prodighi non cadono sotto tutela se non dopo essere stati riconosciuti tali o dal padre con atto di ultima volontà, o dal Tribunale con sentenza che interdica loro l'amministrazione“, dann aber in § 1 desselben Art. beifügt: „Nel primo caso potrà aver luogo reclamo al Tribunale per la riabilitazione.“

Der Vorschrift des oben mitgeteilten Art. 502 des C. c. fr. betr. Beginn der Wirkung der Interdiktion folgen *Waadt*, CC. Art. 304 und *Freiburg*, CC. Art. 341, letzteres mit dem Zusatz, dass dritten gegenüber die Wirkung erst mit dem

Tage der Veröffentlichung des Urteils beginne.¹⁾ *Wallis* dagegen lässt nach Art. 332 Al. 2 die Wirkung überhaupt erst mit der Publikation beginnen, und *Tessin* verlegt umgekehrt ihren Beginn nach Art. 162 § 2 auf den Tag der „domanda giudiziale.“ — Die Wirkung der Interdiktion selbst formuliert Art. 509 des *C. c. fr.* und ebenso *Waadt*, Art. 306, *Wallis*, Art. 336 und *Neuenburg*, Art. 359 in die Worte: „L'interdit est assimilé au mineur, pour sa personne et pour ses biens: les lois sur la tutelle des mineurs s'appliqueront à la tutelle des interdits.“ *Tessin* kann diese Regel entbehren, weil es überhaupt nur eine einzige Art von *curatela* kennt; *Freiburg*, Art. 344—348, giebt ihr in einzelnen Punkten nähere Ausführung, welche wir an andern Stellen anzufügen haben.

3. Die Bevormundung wegen *körperlicher Gebrechen* wird in der Mehrzahl der Rechte einfach der Bevormundung wegen geistiger Gebrechen oder Geisteskrankheit gleichgestellt. So in den unter Ziff. 2 citierten Gesetzesbestimmungen von *Zürich*, *Schaffhausen*, *Zug*, *Thurgau*, *Schwyz*, *Obwalden*, *Glarus*, *Appenzell I.-Rh.*, dann *Bern*, *Luzern*, *Nidwalden*, *Graubünden*, *Baselstadt*, *Appenzell A.-Rh.* und *St. Gallen*. Mit besonderer Hervorhebung erwähnen die körperliche Gebrechlichkeit nur *Aargau*, BG. § 260 und 268, wonach volljährige taubstumme Personen gleich blödsinnigen einen Vormund, dagegen Volljährige, welche wegen Blindheit oder wegen längere Zeit andauernder Krankheit oder wegen irgend eines andern Grundes ihre Angelegenheiten nicht selbst besorgen können, einen Pfleger erhalten; ferner *Solothurn*, CG. § 371 Ziff. 3, welches diejenigen, welche wegen körperlicher Gebrechen ihre Geschäfte nicht selber besorgen können, auf ihr Begehren (vgl. Ziff. 5 dieses §) unter Vogtei stellt; und weiter *Tessin*, dessen CC. in Art. 159 als der Vormundschaft bedürftig speciell hervorhebt: „Il cieco ed il sordo-muto dalla nascita che non sanno leggere, scrivere e fare conti“; *Freiburg*, CC. Art. 332 und *Neuenburg*, CC. Art. 361, welche die Möglichkeit einer Bevormundung körperlich Gebrechlicher

¹⁾ Al. 2 des cit. Art. bestimmt ausserdem: «L'interdit, qui depuis le jugement définitif se permet quelque acte que la loi défend aux interdits de faire, est puni correctionnellement selon le préjudice qui résulte de cet acte soit à lui même, soit à la tierce personne.»

insofern zugeben, als sie ausser den Geisteskranken auch andere Personen „qui seraient incapables d'administrer leurs biens,“ der Vormundschaft unterwerfen, was aber *Neuenburg* nicht mit der Interdiktion zusammenstellt, sondern *curatelle* nennt. Der körperlichen Gebrechlichkeit thun unter den Bevormundungsgründen gar keiner Erwähnung der *C. c. fr.*, *Waadt* und *Wallis*, sowie *Baselland*.

Das Verfahren betreffend Konstatierung dieses Bevormundungsgrundes regeln die obgenannten Rechte, indem sie die Vorschriften betreffend die Konstatierung der Geisteskrankheit einfach auch auf den Fall der körperlichen Gebrechlichkeit anwenden.

4. Die Bevormundung des *Verschwenders* wird von einzelnen Rechten gleichfalls derjenigen wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen durchaus gleichgestellt. So ist dies der Fall in *Bern*, CG. Satz. 213, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 2 lit. b, *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 3 lit. b, *Baselstadt*, VG. § 11 Ziff. 2, sowie in *Waadt* und *Wallis*.

In der Regel dagegen enthalten die Rechte betreffend die Konstatierung dieses Bevormundungsgrundes und betreffend die Gestaltung und Wirkungen dieser Bevormundung besondere Regeln, die wir hier näher ins Auge zu fassen haben. So normiert das Einleitungsverfahren bei der Bevormundung wegen Verschwendung vor allem einlässlich *Zürich*, PG. §§ 324—328, womit *Schaffhausen* bis auf die letzten zwei Paragraphen, PG. §§ 288—292, und im wesentlichen auch *Thurgau*, PG. § 219—226, übereinstimmen. Danach ist die Bevormundung wegen Verschwendung entweder auf Anzeige der Verwandten des Verschwenders oder der betreffenden Armenpflege oder von Amtes wegen durch die erstinstanzliche Vormundschaftsbehörde einzuleiten. Dieselbe soll in allen Fällen, wo erheblicher Verdacht vorliegt, dass jemand durch leichtfertige und verschwenderische Lebensweise oder Geschäftsführung sein Vermögen in Zukunft zu Grunde richten werde, eine solche Person vorbescheiden und je nach Umständen entweder durch blosser Warnung und Ermahnung dem Übel zu steuern suchen oder sofort die Einleitung zur Bevormundung treffen. Willigt der Vorbeschiedene in die Bevormundung ein,

so wird wie bei der freiwilligen Vormundschaft (s. unten Ziff. 5) verfahren. Verweigert er aber seine Zustimmung, so hat (wir citieren nach *Zürich*) der Gemeinderat dem Bezirksrate einen umfassenden Bericht über die Sachlage zu machen und den Antrag auf Bevormundung zu stellen. Der Bezirksrat ist alsdann nach vorläufiger Prüfung der Sache berechtigt, sofort eine Inventarisierung des Vermögens anzuordnen und bis zur Erledigung des Antrages sowohl wertvolle Vermögensstücke und Dokumente in Verwahrung zu nehmen, als durch Vermittlung des Gerichtes Sperrung der Notariats- und Pfandprotokolle zu verfügen. Der Bezirksrat soll in der Regel den zu Bevormundenden persönlich einvernehmen. Erkennt er alsdann für den Fall, dass derselbe gerichtlich als Verschwender erklärt werde, auf Bevormundung, so ernennt er zugleich vorläufig einen Vogt, und erteilt diesem die nötige Prozessvollmacht, um auf gerichtlichem Wege jenen als Verschwender erklären und verrufen zu lassen. Gegen einen solchen Beschluss des Bezirkrates ist ein weiterer Rekurs nicht gestattet. In der öffentlichen Bekanntmachung desselben wird jedermann vor allem Verkehr mit dem Bevogteten verwarnt, mit der Androhung, dass, insofern das Gericht ihn wirklich als Verschwender erkläre, alle nach Bekanntmachung jenes Beschlusses mit demselben abgeschlossenen Rechtsgeschäfte ganz so beurteilt würden, wie die nach der definitiven gerichtlichen Verrufung eingegangenen. — Prozesse derart sollen nicht an das Friedensrichteramt gebracht, sondern unmittelbar durch Mitteilung des Bezirkrates bei dem Bezirksgerichte des Wohnortes oder, wenn die zu bevormundende Person ausserhalb des Kantones wohnt, bei dem Bezirksgerichte des Heimatsortes eingeleitet werden; die Gerichte aber haben von Amtes wegen Erkundigung einzuziehen und die erheblichen Thatsachen möglichst zu ermitteln und können im übrigen nach freiem Ermessen verfahren. Nach durchgeführter Untersuchung findet eine mündliche Schlussverhandlung vor Gericht statt, bei welcher der als Verschwender Verklagte sich durch einen Anwalt vertreten lassen darf. Das Ergebnis des gerichtlichen Entscheides ist auf Veranstaltung des Gerichtes

bekannt zu machen.¹⁾ Die Kosten der gerichtlichen Untersuchung und Verhandlung sind in der Regel von dem zu Bevormundenden zu tragen, insofern sich nicht ergibt, dass der Prozess gegen den angeblichen Verschwender auf mutwillige Weise eingeleitet oder betrieben worden ist.²⁾

Dieselben Vorschriften finden sich, wenn auch kürzer und im Detail abweichend, in *Zug*, PG. §§ 84 und 85, *Schwyz*, VO. §§ 8—10, und *Obwalden*, VG. § 8,³⁾ ferner in *Glarus*, BG. § 208, dessen Bestimmung wir einzig hier noch anfügen:

Wird wegen leichtfertiger, verschwenderischer Lebensweise oder Geschäftsführung die Bevogtigung einer Person, beziehungsweise der Frau oder Kinder eines Mannes von der Frau selbst, den Verwandten oder der beteiligten Armenpflege verlangt, so ist die angeschuldigte Person, beziehungsweise der Ehemann oder Vater vor das Waisenamt des Wohnortes zu bescheiden. Willigt die vorgeladene Person in die Bevogtigung ein, so ist letztere sofort bei der Standeskommission einzuleiten. Wird hingegen die Zustimmung verweigert, so ist der betreffende Person vor die Standeskommission zu verkünden, welche nach Anhörung beider Teile und nach eingeholtem Berichte des Waisenamtes endgültig entscheiden wird.⁴⁾

Luzern unterscheidet betreffend die Verschwender die Vormundschaft und die Beistandschaft, indem nach § 2 des VG. lit. d unter erstere diejenigen gestellt werden, welche durch leichtfertige oder unbesonnene Geschäftsführung derart wirtschaften, dass für sie oder auch für diejenigen Personen, für welche sie zu sorgen verpflichtet sind, ein Notstand zu befürchten sei, und ein Beistand in § 3 lit. d für eine Person in Aussicht genommen wird, von welcher in Beziehung auf Besorgung ihres Vermögens solche Handlungen bekannt sind, die noch nicht eine Vogtschaft hinlänglich begründen, deren Wiederholung aber eine solche herbeiführen müsste. Über die Bestellung einer solchen Beistandschaft geben alsdann § 12 und 13 die nähere Wegleitung: Wenn die Vormundschaftsbehörde entweder selbst die Wahrnehmung mache, oder davon Anzeige erhalte, dass jemand durch leichtfertige oder ver-

¹⁾ Vgl. in letzterer Beziehung § 541 der Proz.-O. von *Zürich*.

²⁾ Ersetzt durch § 540 der Proz.-O. von *Zürich*.

³⁾ Letzteres fügt den Verschwendern bei «die aus eigenem Verschulden übel Haushaltenden.»

⁴⁾ Der Beschluss v. 22. Febr. 1882 hat § 208 formell modifiziert, betr. das Verfahren aber nicht geändert.

schwenderische Lebensweise oder Geschäftsführung derart wirtschaftet, dass für ihn u. s. w. ein Notstand zu befürchten sei, so sei demselben vorab ein Beistand zu geben, wobei das für Bevogtigungen vorgeschriebene Verfahren sinngemässe Anwendung finde. Gelingen es aber dem Beistand und der Behörde nicht, die betreffende Person zu einer solchen Handlungsweise zu bewegen, dass dadurch die obige Befürchtung gehoben wird, oder bedürfe die Person von Anfang an eines Vogtes, so sei das Bevogtigungsverfahren einzuleiten. Für letzteres gelten die Vorschriften der §§ 14—17, welche wir bereits bezüglich der Bevormundung Geisteskranker angeführt haben (s. S. 613), wobei § 17 ausdrücklich auf die Bevormundung solcher verschwenderischer Personen Bezug nimmt, welche sich der gegen sie beantragten Bevogtigung nicht freiwillig unterziehen wollen.

Ähnlich unterscheidet *Graubünden* zwischen der Bevormundung und der blossen Verbeiständung von Verschwendern, indem es in § 100 Ziff. 3 als unter die Vormundschaft gehörig Personen bezeichnet, die derart ihr Vermögen verschwenden oder sonst übel haushalten, dass für sie oder solche Personen, deren Unterhalt ihnen obliegt, Gefahr künftiger Dürftigkeit entsteht; es wäre denn, dass die Vormundschaftsbehörden nach den gegebenen Umständen deren blosser Verbeiständung für angemessener hielten.

Endlich führen einzelne von den deutschen Kantonen die Bevormundung wegen Verschwendung zwar gleichfalls näher aus, geben aber betreffend die Einleitung der Vormundschaft keine besondern einlässlicheren Regeln. So ist dies der Fall in *Aargau*, dessen BG. § 262 bestimmt: Erklärten Verschwendern solle ein Vormund gegeben werden, als solche aber müsse das Bezirksgericht diejenigen erklären, von welchen aus „angezeigten Thatsachen und der hierüber gepflogenen Untersuchung“ offenbar wird, dass sie ihr Vermögen auf eine leichtsinnige Weise durchbringen, oder dass sie sich und ihre Familie durch nachteilige Verträge künftigen Notstande preisgeben. Sodann *Solothurn*, welches nach § 371 Ziff. 2 des CG. unter Bevogtigung die Personen stellt, die ihr Vermögen verschwenden, so dass für sie oder solche Personen, deren

Unterhalt ihnen obliegt, die Gefahr künftiger Dürftigkeit entsteht. Ferner *Nidwalden*, BG. § 126 Ziff. 3, das Verschwender, die ihr Vermögen auf eine leichtsinnige Weise durchbringen, oder solche, bei denen für sich oder ihre Familien durch ungeschickte Handlungen ein im Verhältnisse ihres Vermögens besonders auffallender Rückschlag erfolgt ist oder voraussichtlich erfolgen muss, der Vormundschaft unterwirft. Weiter *Baselland*, VG. § 3 lit. b, welches die Vermögensverwaltung den Verschwendern und denjenigen, welche durch unverständige Handlungen ihr Vermögen in Gefahr bringen, sowie auch denjenigen, welche ihre Kinder in hohem Grade physisch und moralisch vernachlässigen, entzieht. Und endlich *St. Gallen*, wo nach Art. 2 lit. b des Ges. v. 1854 die Personen der Vormundschaft unterstellt werden, hinsichtlich welcher Besorgnis waltet, dass durch unüberlegte oder leichtfertige Handlungsweise für sie oder ihre Familie Gefahr künftiger Dürftigkeit entstehe. Diese Besorgnis aber soll als vorhanden angenommen werden, wenn der Eingeklagte sich vor dem Bezirksamte nicht befriedigend auszuweisen imstande ist, dass entweder keine erhebliche Verminderung des Vermögens eingetreten sei, oder dass dieselbe nicht zum grössten Teile auf seinem persönlichen Verschulden beruhe.

Von den welschen Kantonen stellt *Tessin*, CC. Art. 159, den Verschwender unter die gewöhnliche *curatela*, indem als unter diese gehörig bezeichnet wird: „Il prodigo, ossia lo spensierato scialaquatore delle proprie sostanze,“ wobei aber an die Möglichkeit der Verhängung blosser „inabilitazione“ zu erinnern ist (s. S. 612). *Neuchburg*, CC. Art. 361, gestattet, den Verschwender unter *curatelle* zu stellen mit der Bestimmung:

Toute personne majeure, qui sans être précisément dans l'un des cas prévus par le chapitre précédent, serait cependant jugée prodigue ou incapable d'administrer ses biens, pourra être placée sous curatelle.¹⁾ Il sera procédé à son égard de la même manière qu'il a été prescrit dans le précédent chapitre, sans cependant qu'il puisse être donné au défendeur en curateur provisoire, sinon sur sa demande ou de son consentement. . . .

¹⁾ Das Dekret v. 28. Nov. 1882 hat diese Fassung gemäss Art. 5 des Bundesges. über die persönl. Handlungsfähigkeit modifiziert.

. . . L'appel incidentel, comme l'appel sur le fond, sera instruit en la forme ordinaire. Le jugement définitif sera publié, si ce jugement fait droit à la demande.

Freiburg, CC. Art. 333, *Waadt*, CC. Art. 288 und *Wallis*, CC. Art. 316, lassen wegen „prodigalität“ die Interdiktion gerade so wie wegen Geisteskrankheit eintreten, immerhin mit den praktisch insbesondere auf den Fall des Verschwenders anwendbaren Bestimmungen über die bloss teilweise Bevormundung, die wir oben (S. 611 f.) angeführt haben. Dagegen giebt der *C. c. fr.* den Verschwendern immer einen „Conseil judiciaire,“ indem die Art. 513—515 verfügen:

513. Il peut être défendu au prodigues de plaider, de transiger, d'emprunter, de recevoir un capital mobilier et d'en donner décharge, d'aliéner ni de grever leurs biens d'hypothèques, sans l'assistance d'un conseil qui leur est nommé par le tribunal.

514. La défense de procéder sans l'assistance d'un conseil peut être provoquée par ceux qui ont droit de demander l'interdiction; leur demande doit être instruite et jugée de la même manière. — Cette défense ne peut être levée qu'en observant les mêmes formalités.

515. Aucun jugement en matière d'interdiction ou de nomination de conseil ne pourra être rendu, soit en première instance, soit en cause d'appel, que sur les conclusions du ministère public.

Die bundesrechtliche Schranke, welche allen diesen kantonalen Bestimmungen über die Bevormundung Volljähriger wegen Verschwendung zu Grunde gelegt werden muss, haben wir oben S. 606 mitgeteilt.

5. Die Vormundschaft über eine volljährige Person *auf Grund des blossen Verlangens derselben* ist nicht allen Kantonen bekannt. Sie besteht nicht in *Genf*, *C. c. fr.* und in dessen Nachahmungen von *Waadt*, *Wallis*, *Freiburg* und *Tessin*; ferner nicht in *Baselstadt*,¹⁾ *Baselland*, *Bern* und *Aargau*, und wohl auch nicht in *Uri*, dessen Ldb. I Art. 113 sie allerdings nicht gerade ausschliessen würde.²⁾ Alle andern Kantone beziehen sich dagegen bei der Normierung

¹⁾ Eine Spur von freiwilliger Vormundschaft findet sich in § 11 Ziff. 4 des VG., indem die Vormundschaft über Gefängnissträflinge oder in Arbeitsanstalten Eingewiesene hienach u. a. verhängt werden soll, wenn sie es verlangen. Vgl. unten Ziff. 6.

²⁾ Die Einführungsverordnung zum BG. über das OR. v. 28. Febr. 1883 Art. 2, führt die freiwillige Vormundschaft als geltendes Recht auf, und zwar offenbar auf Grund des Bundesges., das aber den Kantonen diesen Bevormundungsgrund nicht aufdrängt, sondern nur zugesteht. Vgl. S. 606.

der Bevormundungsgründe in irgend einer Weise auf das freiwillige Verlangen einer Person, bevormundet zu werden, weichen aber in der Berücksichtigung dieses Umstandes in bedeutendem Grade von einander ab, so dass wir hier drei Gruppen unterscheiden müssen:

α) *Nidwalden* und *Graubünden* (vgl. lit. γ) sehen für den Fall der freien Einwilligung einer Person, welche aus andern Gründen bevormundet werden soll, im allgemeinen ein einfacheres Verfahren vor. Vgl. *Nidwalden*, BG. § 130, und *Graubünden*, PR. § 110, woselbst das Begehren des zu Bevormundenden als eigene Art der Einleitung des Verfahrens genannt wird. Ebenso *St. Gallen*, VG. Art. 23. Bei der Bevormundung des Verschwenders findet dieselbe Rücksichtnahme auf die freiwillige Unterwerfung unter die Vormundschaft, wie wir unter Ziff. 4 gesehen haben, statt in *Zürich*, PG. § 324, *Schaffhausen*, PG. § 288, *Thurgau*, PG. § 219 und, etwas allgemeiner gehalten, auch in *Glarus*, BG. § 208, *Zug*, PG. § 85, *Schwyz*, VG. § 8 und *Luzern*, VG. § 16.

β) Eine wirkliche Bevormundung auf freies Begehren und in Fällen, da andernfalls eine Bevormundung nicht eintreten könnte, finden wir in *Neuenburg*, CC. Art. 362 u. 363:

362. Toute personne majeure qui croirait utile à ses intérêts d'être placée sous curatelle, soit à cause de son âge, de maladies, ou pour tout autre motif analogue, pourra demander un curateur à l'autorité tutélaire, et lui présenter la personne qu'elle désirera voir revêtir de cette fonction.

363. Si la demande est accueillie, le curateur présenté devra toujours être agréé, à moins qu'il ne soit exclu de la tutelle à teneur des dispositions etc. . . . Le jugement sera publié.

Ferner in *Solothurn*, CG. § 371 Ziff. 3 u. § 373, jedoch nur als Bevormundung über körperlich gebrechliche Personen, (s. oben S. 618). Weiter in *Luzern*, VG. § 2 lit. c und § 3 lit. e, wonach diejenigen, welche freiwillig die Vogtschaft oder Beistandschaft anrufen, insofern genügende Gründe vorliegen, bevormundet werden sollen; wozu aber § 11 erläuternd beifügt:

Wenn jemand aus freien Stücken den Schutz der Vormundschaft ansprechen will, sei es in der Form der Vogtschaft oder der Beistandschaft, für andauernd oder nur für ein einzelnes Geschäft, so muss dem

Gemeinderate ein schriftliches Gesuch eingegeben werden und, wenn die Person im Kantone wohnt, dasselbe in der Regel persönlich vor der Behörde unterstützt werden. Die Bevormundung wird alsdann immer angeordnet bei Weibspersonen, dagegen bei Mannspersonen nur wenn wirkliche Gründe dazu vorhanden sind.

Ferner spricht *St. Gallen* in Art. 18 Ziff. 2 lit. a von der Vormundschaft über Grossjährige, die sich der Bevogtigung freiwillig unterzogen haben, oder über welche diese letztere durch richterliche Erkenntnis verhängt worden ist, setzt dann aber betreffend die Schutzvogtei in Art. 104 ausführlicher fest: Unter Schutzvogtei gelangen (Ziff. 5) ledige Weibspersonen, insofern sie nicht freiwillig unter der väterlichen Gewalt verbleiben wollen ¹⁾, und (Ziff. 6), grossjährige Mannspersonen, welche einen Schutzvogt begehren und doch nicht in die Klasse der gerichtlich zu Bevogtenden gehören. Letzteren Falles muss laut Art. 111 das Waisenamt, insofern dieses Begehren auf statthaften Gründen beruht, demselben entsprechen und hievon den Bezirksammann zur Anordnung der öffentlichen Bekanntmachung sofort in Kenntnis setzen. ²⁾

Nur diese fünf Kantone haben das Institut der freiwilligen Vormundschaft klar und deutlich in dem Sinne aufgestellt, dass jemand, wenn auch gewisse besondere Requisite überdies in seiner Person vorhanden sein müssen, direkt und ausschliesslich auf Grund seines freiwilligen Begehrens unter Vormundschaft gestellt wird.

γ) Eine dritte Gruppe von Rechten spricht zwar auch von freiwilliger Vormundschaft, hält aber die wirkliche Bevormundung auf Grund freien Verlangens ohne einen zur Bevormundung von Gesetzes wegen hinreichenden Grund und die Bevormundung auf Begehren mit einem solchen Grund nicht weiter auseinander. So ist dies der Fall in *Zürich*, PG. §§ 317 lit. e, 319; *Schaffhausen*, PG. §§ 282 lit. f, 293; *Thurgau*, PG. §§ 214 lit. g, 230; *Zug*, PG. §§ 79 lit. e, 82; *Schwyz*, VO. §§ 1 lit. e, 11; *Obwalden*, VG. §§ 1 lit.

¹⁾ Nach einem Kreisschreiben des Reg.-Rates v. 3. Okt. 1881 wird diese Bestimmung, auch nachdem das Bundesrecht die Geschlechtstutel aufgehoben (s. oben S. 132) in dem Sinne beibehalten, dass Frauen sich jederzeit freiwillig unter die Schutzvogtei begeben können.

²⁾ Vgl. auch Art. 104, Zif. 7, unten S. 628.

e, 5, wo wir überall in fast wörtlicher Übereinstimmung ver-
fügt finden: Wer sich freiwillig unter obrigkeitliche Vor-
mundschaft begeben wolle, habe diesen Willen sowohl schrift-
lich zu bezeugen als überdem persönlich vor der erstinstanz-
lichen Vormundschaftsbehörde zu erklären. Wenn alsdann
der Bezirksrat (in Zürich u. a.) auf den Bericht des Gemein-
derates sich davon überzeuge, dass das Begehren um einen Vor-
mund auf dem freien Willen des zu Bevogtenden beruhe, und
dass genügende Gründe für eine Vormundschaft vorhanden
seien, so beschlesse er die Bevormundung und ernenne auf
Antrag des Gemeinderates den Vogt. Daran reiht sich *Glarus*,
dessen BG. in § 209 bestimmt: Wer sich freiwillig unter
Bevogtigung begeben wolle, habe diesen Willen, unter An-
gabe der Gründe dem Waisenamte zur Kenntnis zu bringen,
worauf dasselbe das gestellte Begehren mit seinem Gutachten
der Standeskommission zum Entscheide vorlege.

Endlich erwähnen die freiwillige Vormundschaft noch
Appenzell A.-Rh., VG. § 2 lit. d, *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 3
lit. d, und nach der Fassung des PR. § 105 Ziff. 5 in der
Einführungsverordnung zum Bundesgesetz über das OR. vom
29. Dez. 1882, auch *Graubünden*.¹⁾

Es unterliegt keinem Zweifel, dass unter den von allen
diesen Rechten hervorgehobenen Gründen, aus welchen dem
freiwilligen Begehren Folge gegeben werden soll, sowohl
solche verstanden werden, aus welchen eine obrigkeitliche
Bevormundung von anderer Seite anbegehrt werden könnte,
resp. von Amtes wegen verhängt werden müsste, als auch
solche, welche eine obrigkeitliche Bevormundung an sich
nicht hinreichend motivieren würden, so dass also letzteren
Falles die Bevormundung rein auf Grund des ernsthaften Be-
gehrens erfolgt. Für die Beendigung der freiwilligen Vor-
mundschaft ist es, wie wir unten in § 41 sehen werden, von
Bedeutung, sich dieser Verschiedenheit innerhalb des Begriffes
der freiwilligen Vormundschaft der dritten Gruppe bewusst zu sein.

6. Die *Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe* bildet in

¹⁾ Die Verordnung nimmt auch hier an, das Bundesrecht habe die frei-
willige Vormundschaft direkt eingeführt und nicht nur ihre Einführung resp.
Beibehaltung den Kantonen gestattet Vgl. darüber oben S. 642 a. 2 u. S. 606.

verschiedener Weise einen Bevormundungsgrund. Die Bevormundung in jedem Falle von Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe kennen nur drei Kantone: *Tessin*, indem es Art. 159 des CC. die Bevormundung verlangt, betreffend den „condannato alla reclusione durante la pena;“ *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 2 lit. e, indem es die zu Freiheitsstrafe Verurteilten schlechtweg während der Dauer ihrer Strafe der Vormundschaft unterstellt, und *Luzern*, VG. § 3 lit. g, indem es den in Straf- oder Untersuchungshaft befindlichen Personen, wenn sie nicht selbst für eine Vertretung gesorgt haben, rücksichtlich ihres persönlichen Vermögens einen Vormund giebt.

Nur die zu Zuchtshausstrafe Verurteilten bevormunden *Zürich*, PG. § 317 lit. c, *Schaffhausen*, PG. § 281 lit. c, *Schwyz*, VO. § 1 lit. c, *Obwalden*, VG. § 1 lit. c; weiter *Solothurn*, CG. § 371 Ziff. 4: die zu einer peinlichen Strafe Verurteilten, bis sie die Strafe ausgestanden haben, wobei alsdann nach § 374 die Waisenbehörde von dem zu einer peinlichen Strafe Verurteilten zu vernehmen hat, welchen Vogt er wünsche, dann die Wahl vornimmt und durch den Oberamtmann ohne weitere gerichtliche Verhandlung auskünden lässt; *Zug*, PG. § 79 lit. d: die vom Kriminalgericht verurteilten Sträflinge; *Baselland*, VG. § 3 lit. a: die Kriminalisierten, so lange ihre Strafe dauert; *Nidwalden*, BG. § 126 Ziff. 5: die ins Zuchthaus verurteilt sind, sofern sie Vermögen besitzen, und ebenso *Graubünden*, PR. § 105 Ziff. 5, wonach Beistandschaft verfügt wird über Sträflinge, die zu Zuchthausstrafe verurteilt sind, wenn sie Vermögen besitzen.

St. Gallen, VG. Art. 18 Ziff. 2 lit. b, giebt denjenigen, welche sich in Kriminalstrafanstalten befinden, einen Vormund in jedem Falle, dagegen nach Art. 104 Ziff. 7 einen Schutzvogt, den in Kriminalverhaft, oder in bürgerlichen Strafanstalten, oder in Militärgefängnisstrafe Befindlichen nur, sobald sie oder ihre Familien einen solchen verlangen, oder die Einsperrung längere Zeit andauert.¹⁾ Ähnlich verordnet

¹⁾ Ein Kreisschreiben des Reg.-Rates v. *St. Gallen* v. 30. Nov. 1878 verlangt konsequente Handhabung des cit. Art. 18 durch die Bezirks- und Waisenämter.

Baselstadt, VG. § 11, Ziff. 4, stets die Vormundschaft über Zuchthaussträflinge für die Dauer ihrer Haft; über Gefängnissträflinge oder in Arbeitsanstalten Eingewiesene dagegen nur, wenn sie es verlangen, oder wenn die Waisenkommission es für nötig erachtet. Und *Freiburg* verfügt in CC. Art. 350:

Les condamnés à une détention dans la maison de force, dans celle de correction ou dans un autre lieu, peuvent être interdits, pour tous le temps que durera leur peine, sur le simple préavis de la Justice de paix si le Tribunal trouve l'interdiction utile à leurs familles, ou nécessaire pour la conservation de leurs biens.

Andere Kantone lassen die Vormundschaft über zu Freiheitsstrafe Verurteilte eintreten, wenn diese längere Zeit andauert. So bestimmt *Waadt*, CC. Art. 310 (resp. Ges. v. 1843):

Il sera nommé aux condamnés à une réclusion de trois mois ou plus, un curateur aux biens pour toute la durée de leur peine. Il en sera de même nommé un aux condamnés à la réclusion pour un temps plus court, ainsi qu'aux condamnés à l'imprisonnement ou au bannissement, à moins qu'ils n'aient un fondé de pouvoirs.

Aargau, BG. § 274, bestellt einem auf länger als sechs Monate zum Gefängnis Verurteilten, wenn er Vermögen besitzt, für die Dauer seiner Strafzeit einen Pfleger. *Thurgau*, PG. § 214 lit. a, sieht einen ausserordentlichen Vormund vor für die zum Zuchthause oder Arbeitshause verurteilten Sträflinge, wenn die Strafdauer ein Jahr übersteigt.¹⁾ *Genf* erklärt im Code pénal Art. 17 die zu Haft verurteilten Personen für handlungsunfähig und ernennt ihnen einen Kurator für die Dauer ihrer Einschliessung. Ebenso *Neuenburg*, Code de proc. civ. von 1882, Art. 963 u. 964.

Endlich *Bern*, CG. Satz. 232, fügt der nicht mehr zu Recht bestehenden Bestimmung, dass es dem Appellationsgerichte vorbehalten bleibe, gegen hartnäckige Sektierer die Bevogtung zu erkennen, die jetzt noch gültige Vorschrift bei: „Auch soll jeder Sträfling, der zu ein- oder mehrjähriger Zuchthaus- oder Schellenwerkstrafe verurteilt worden, gleich nach der Vollziehung des Urteils für die Dauer seiner Strafzeit mit einem Vogte versehen werden.“

¹⁾ Dabei nimmt aber alsdann *Thurgau* bei Erwähnung der vorübergehenden ausserordentlichen Vertretung eines Menschen (§ 214 lit f.) speciell Bezug auf Untersuchungs- u. Strafgefängene.

Keine Vorschriften über die Bevormundung von zu Freiheitsstrafe Verurteilten enthalten der *C. c. fr.* ¹⁾, der CC. von Wallis und das VG. von Appenzell I.-Rh.

7. Neben den angeführten Hauptgründen zur Bestellung einer Vormundschaft kennen unsere Rechte regelmässig noch eine Anzahl *nebensächlicher Momente*, welche verschiedene eigentümliche Formen der Vormundschaft und namentlich die sog. ausserordentliche Vormundschaft veranlassen. Wir stellen sie im folgenden in aller Kürze zusammen.

α) Personen, welche bereits unter Vormundschaft stehen, sei es unter der obrigkeitlichen oder unter der Vormundschaft des Vaters oder Ehemannes, bedürfen zu gewissen Rechtshandlungen, von welchen wir im ehelichen Güterrechte und bei den Wirkungen des Eltern- und Kindesverhältnisses gesprochen haben, und namentlich ganz allgemein bei Rechtsgeschäften, die sie mit ihrem vormundschaftlichen Vertreter selbst abschliessen wollen, der ausserordentlichen Beistandschaft, welche ihnen die Vormundschaftsbehörde durch Ernennung eines ausserordentlichen Vormundes (wie Zürich und seine Gruppe das Amt nennen) oder eines Beistandes, eines Pflegers (wie in andern Rechten die Namen lauten) gewährt. Vgl. Zürich, PG. § 318 lit. a, Schaffhausen, PG. § 282, Schwyz, VO. § 2, Obwalden, VG. § 2 ²⁾, Zug, PG. § 80, Thurgau, PG. § 214 lit. e, Luzern, VG. § 3 lit. a u. b, Aargau, BG. §§ 263—266, Baselstadt, VG. § 17, St. Gallen, VG. Art. 139, und dazu andere zerstreute Bestimmungen, die wir gelegentlich im ehelichen Güterrechte und im Eltern- und Kindesrechte angetroffen haben. St. Gallen nennt dies a. a. O. „Stellvertretung der Vormundschaft“ ³⁾

β) Verwandt hiemit ist, dass einzelne Kantone die Ernennung solcher Vormünder auch ausdrücklich für den Fall in Aussicht nehmen, da überhaupt die Vormundschaft des Vaters oder des obrigkeitlich bestellten Vogtes nicht aus-

¹⁾ Nicht aber *Genf*; vgl. oben.

²⁾ *Obwalden* nennt hier lit. a speciell den Fall, da minderjährige Kinder vorhanden sind, welche aus dem Grunde der Wiederverehelichung ihres Vaters oder ihrer Mutter und infolge der daherigen Erbteilung Vermögen zu erwarten haben. Vgl. oben S. 609.

³⁾ Vgl. oben S. 559, Anm. 1.

reicht, indem sie z. B. vernachlässigt wird und daher ein besonderer Schutz der bevormundeten Person notwendig ist. Vgl. *Zürich, Schaffhausen, Zug, Obwalden, Schwyz, Thurgau, Luzern*, in den unter lit. α citierten Gesetzesstellen. *Aargau* bestimmt in § 266 allgemein:

Kinder, die unter elterlicher, oder Schutzbefohlene, welche unter vormundschaftlicher Gewalt stehen, erhalten auch dann einen Pfleger, wenn eine besondere Vermögensverwaltung notwendig wird.

Ferner erinnern wir an die Bevormundung von Ehefrauen, deren Ehemännern das Frauengut nicht anvertraut werden darf, sowie an die Vormundschaft über Fallitenfrauen und Frauen bevormundeter Männer. Vgl. oben S. 309 u. 334.

γ) Des weitern wird allgemein ein ausserordentlicher Vormund oder Pfleger für die ungeborene Leibesfrucht in Aussicht genommen, wobei aber die Rechte in der nähern Umschreibung der Funktionen dieses Vormundes von einander abweichen.¹⁾ Vgl. *Zürich*, PG. § 318 lit. b und dazu § 322, welche letzterer festsetzt:

Auch der ungeborenen Leibesfrucht soll für die Zeit der Schwangerschaft der Mutter in allen den Fällen ein Kurator bestellt werden, in welchen, wenn das Kind bereits geboren wäre, demselben ein Vogt wegen Minderjährigkeit bestellt werden müsste.

Hiermit stimmen überein: *Schaffhausen*, PG. § 286, *Schwyz*, VO. § 6, und *Obwalden*, VG. § 6. *Glarus*, BG. § 205 lit. b, giebt während der Schwangerschaft der Mutter nach des Vaters Tod der ungeborenen Leibesfrucht einen Vormund, wenn der Vater Vermögen hinterlassen hat; *Luzern* sagt VG. § 3 lit. c, die bezügliche Vormundschaft sei in denjenigen Fällen zu erkennen, in welchen, wenn das Kind bereits geboren wäre, demselben ein Vogt wegen Minderjährigkeit bestellt werden müsste.

Aargau verlangt in BG. § 269 in Bezug auf Ungeborene einen Pfleger entweder für die Nachkommenschaft überhaupt, oder für eine bereits vorhandene Leibesfrucht; im ersten Falle hat der Pfleger dafür zu sorgen, dass die Nachkommenschaft bei einem ihr bestimmten Nachlasse nicht verkürzt werde; im zweiten Falle, dass die Rechte des noch ungeborenen

¹⁾ Über den «curateur au ventre» des französischen Rechtes vgl. C. c. fr. Art. 393, oben S. 588.

Kindes erhalten werden. In Art. 160 des CC. von *Tessin* finden wir die Bestimmung: „Sarà provveduto di un curatore il figlio anche solamente concepito, a garanzia degli eventuali suoi diritti.“ *Baselstadt*, VG. § 11 Ziff. 1, verfügt die Vormundschaft betreffend ein Kind im Mutterleibe, welches im Falle seiner Geburt nicht unter väterlicher Gewalt stehen würde (also auch betreffend aussereheliche Kinder).

δ) Einzelne Rechte bestellen auch der Weibsperson, welche sich in ausserehelicher Schwangerschaft befindet, einen solchen Vormund. Davon haben wir in § 29 (s oben S. 497) gesprochen.

ε) Ferner finden wir allgemein für das Vermögen des unbekannt Abwesenden falls dieser keine Vertretung hinterlassen hat, vormundschaftliche Fürsorge angeordnet. Doch handelt es sich hier nicht um eine Bevormundung des Abwesenden, sondern nur um eine Fürsorge für sein Vermögen. In diesem Sinne lassen *Zürich*, PG. § 331, *Schaffhausen*, PG. § 295, *Zug*, PG. § 88 Al. 1, *Schwyz*, VO. § 12, *Obwalden*, VG. § 11, *Graubünden*, PR. § 105 Ziff. 4, die Vormundschaft eintreten, wenn der Aufenthalt des Abwesenden ein ganzes Jahr hindurch unbekannt geblieben ist und der Abwesende für keinen gehörigen Stellvertreter gesorgt hat. Doch kann nach *Zürich*, PG. § 333, *Schaffhausen*, PG. 297, *Zug*, PG. § 88, Al. 3, *Schwyz*, VO. § 13, und *Obwalden*, VG. § 11, auch vor Ablauf des ersten Jahres unbekannter Abwesenheit für den nicht vertretenen unbekannt Abwesenden ein Vormund bestellt werden, wenn Gefahr im Verzuge ist.

Thurgau, PG. 214 lit. c, *Aargau*, BG. § 271, *Basel-land*, VG. § 1 lit. c, *Bern*, CG. Satz. 313, *Luzern*, VG. § 3 lit. f, *Nidwalden*, BG. § 126 Ziff. 4, *St. Gallen*, VG. Art. 18 Ziff. 5, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 2 lit. f, *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 3 lit. e, *Tessin*, CC. Art. 161, und *Baselstadt*, VG. § 11 Ziff. 5, u. a. verfügen diese Vermögensverwaltung, ohne eine Frist betreffend die Dauer der Abwesenheit als Voraussetzung aufzustellen. Dabei bestimmt alsdann *Aargau* für den Fall der Hinterlassung eines Stellvertreters in § 272 des BG. des nähern:

Hat der Abwesende einen Bevollmächtigten bestellt, so wird ihm

ein Pfleger erst dann geordnet, wenn die erteilte Vollmacht erloschen, oder für die Fälle, auf welche dieselbe nicht gerichtet ist; ferner wenn der Bevollmächtigte innerhalb drei Jahren keine Nachricht von seinem Vollmachtgeber erhalten hat, oder wenn er das Vermögen übel verwaltet, oder in Umstände gerät, die den Abwesenden, wenn ihm dieselben bekannt wären, wahrscheinlich zur Zurücknahme der Vollmacht veranlassen würden.

Im übrigen ist betreffend die Bedeutung und die Dauer dieser Fürsorge für das Vermögen der unbekannt Abwesenden auf § 10 (s. oben S. 122 ff.) zu verweisen.

§) Ausnahmsweise sehen einzelne Rechte auch eine vormundschaftliche Vertretung oder Beistandschaft für Anwesende oder für Abwesende mit bekanntem Aufenthalte vor. So ist dies der Fall in *Zürich*, PG. § 333, *Schaffhausen*, PG. § 297, *Zug*, PG. § 88 Al. 3, *Schwyz*, VO. § 13, *Obwalden*, PG. § 11, wonach diese Ernennung eines Vogtes stattfinden soll, wenn eine vorübergehende Stellvertretung eines auch bekannt Abwesenden dringend nötig wird, und es dem Abwesenden unmöglich ist, selbst zur rechten Zeit noch für eine Stellvertretung zu sorgen. Ferner soll nach *Zürich*, PG. § 318 lit. c, *Schaffhausen*, PG. § 282, lit. d, *Thurgau*, PG. § 214 lit. f, *Zug*, PG. § 80 lit. c, eine solche Vormundschaft auch eintreten, wenn sonst eine vorübergehende ausserordentliche Vertretung eines Menschen nötig wird, welcher weder selbst handeln kann, noch durch eine anderweitige Vertretung geschützt wird, während Gefahr im Verzuge ist. Ähnlich *Luzern*, VG. § 3 lit. f.

Sodann sagt *Aargau* in § 271 des BG., für Abwesende werde ein Pfleger bestellt, wenn sie im Kanton Vermögen besitzen und keinen ordentlichen Bevollmächtigten zurückgelassen haben, ohne welchen ihre Rechte durch Verzug gefährdet seien, oder wenn die Rechte eines andern in ihrem Gange gehemmt würden; und falls der Aufenthaltsort eines Abwesenden bekannt sei, so müsse der Pfleger ihn von der Lage seiner Angelegenheiten unterrichten und, wenn von ihm keine andere Verfügung getroffen werde, diese Angelegenheiten wie ein Vormund besorgen.

Weiter lässt *Neuenburg*, Code de proc. civ. v. 1882, Art. 962 eine Vormundschaft *ad hoc* eintreten für eine momen-

tan verhinderte Person, wenn ein Mitinteressent oder die Familie es verlangt und die Umstände es dringend erfordern.

Endlich fügen wir die Bestimmung von *St. Gallen*, VG. § 104 Ziff. 9 an, wonach das durch Erbschaft anfallende Vermögen solcher Abwesenden, deren Aufenthaltsort zwar bekannt ist, die aber keinen Bevollmächtigten aufgestellt haben, und doch seit länger als drei Monaten entfernt sind, unter Schutzvogtei gestellt wird.

η) Fälle singulärer Art, für welche einzelne Rechte die Vormundschaft vorsehen, sind schliesslich noch folgende: *St. Gallen*, VG. § 18 Ziff. 4, verlangt Vormundschaft über das Leibdingvermögen, sowie alles durch letztwillige Verordnung oder gerichtliche Erkenntnis versicherte oder verfangene Gut, worunter auch jene Familienstiftungen gehören, welche vermöge der Stiftungsurkunde unter obrigkeitliche Aufsicht gestellt sind. *Glarus*, BG. § 204 lit. f, stellt unter Bevogtigung Personen, welche das ihnen zur Nutzniessung vermachte Vermögen so übel besorgen, dass die gesetzlichen Erben des Testators dadurch gefährdet werden. ¹⁾ *Aargau* ernennt, § 273 des BG., in Fällen, welche zu einem amtlichen Einschreiten geeignet sind und in denen es unbekannt ist, wer an einer Sache oder bei einem Geschäfte beteiligt sei, den unbekanntem Teilnehmern an dieser Sache oder an diesem Geschäfte einen Pfleger. *Wallis*, CC. Art. 352 Ziff. 1, ernennt einen „curateur pour représenter une succession vacante.“ *Freiburg*, CC. Art. 351, versieht mit einem curateur Ziff. 2: „ceux qui, ayant intérêt dans une affaire civile, sont ou inconus, ou ne peuvent pas être légalement atteints,“ und Ziff. 8: „les biens vacants.“

§ 35.

B. Das Bevormundungsverfahren.

Das Verfahren bei Einleitung der Vormundschaft haben wir, soweit die Gesetze dasselbe in Verbindung mit bestimmten Bevormundungsgründen ordnen, oben bei der Darstellung

¹⁾ Die Revision der vormundschaftlichen Bestimmungen des BG., vom 22. Febr. 1882, hat diesen Bevormundungsgrund als mit dem Bundesrechte unvereinbar eliminiert.

dieser Gründe in Betracht gezogen. Hier bleibt uns nunmehr, ohne dass wir auf alle administrativen Details eintreten, ins Auge zu fassen, in welcher Weise in den einzelnen Rechten bei Vorhandensein von Bevormundungsgründen im allgemeinen vorgegangen wird bis zur Verhängung der Vormundschaft und Ernennung des Vormundes. Wie der letztere alsdann sein Amt übernimmt und führt, haben wir im folgenden Abschnitte darzustellen.

1. Zunächst fällt bei der Einleitung des Verfahrens in Betracht, dass in Bezug auf die Mehrzahl der Bevormundungsgründe die Obrigkeit zur Verhängung der Vormundschaft verpflichtet ist. Diese Pflicht zur Bevormundung besteht dann aber teilweise nicht nur in dem Sinne, dass auf Antrag der Interessierten die Frage, ob ein Bevormundungsgrund vorliege, untersucht und darauf bejahendenfalls die Vormundschaft erkannt werden muss, sondern es wird zugleich auch für einzelne Bevormundungsgründe eine Pflicht der Nächst-Interessierten aufgestellt, das Vorliegen dieses Grundes den Behörden anzuzeigen. Diese Anzeigepflicht besteht da, wo nicht nur das private, sondern ein öffentliches Interesse die Bevormundung verlangt, wie betreffend die Wahrung der Anwartschaften des *nasciturus*, die Fürsorge für die ueheliche Geburt, die besondere Schutzbedürftigkeit der Ehefrau nach dem Konkurse des Ehemannes, die Obhut über die Geisteskranken und namentlich den Schutz der mündigen und unmündigen Minderjährigen. In allen diesen Beziehungen finden wir in der Mehrzahl der Gesetze die Anzeigepflicht in aller Bestimmtheit ausgesprochen, während nach andern Richtungen nur von einer Berechtigung zur Stellung des Bevormundungsantrages die Rede ist.

Zürich, PG. § 321, Schwyz, VO. § 5, Obwalden, VG. § 4 Al. 2, Zug, PG. § 82 Al. 2, und wesentlich übereinstimmend auch Schaffhausen, PG. § 285, verpflichten die nächsten Anverwandten eines verstorbenen Vaters, welcher unmündige ¹⁾ Kinder, oder eine schwangere Frau hinterlässt, mit möglichster Beförderung dem Gemeinderate des Wohn-

¹⁾ In der sog. officiellen Ausgabe des PG. von Zürich heisst es «minderjährige». Wir citieren nach dem zum Gesetz erhobenen Entwurfe.

ortes und dem Gemeinderate des Heimatortes der Kinder von einem derartigen Todesfalle Kenntnis zu geben. Die gleiche Pflicht der Anzeige liegt ihnen gegenüber dem Gemeinderate des Heimatortes ob, wenn dauernde Geistes- oder Leibeskrankheit oder Abwesenheit eines Anverwandten die vormundschaftliche Obsorge notwendig machen. Ferner ist, wenn ein Ehemann oder Vater in Konkurs gerät, der betreffende Konkursbeamte verbunden, davon dem Gemeinderat des Heimatortes zum Behuf der Einleitung der Vormundschaft über die Ehefrau und minderjährigen Kinder des Kridars und zur Wahrung ihrer Interessen im Konkurse Kenntnis zu geben. Eine Versäumnis dieser Anzeige wird in Fällen grober Fahrlässigkeit oder absichtlicher Verheimlichung in *Zürich* mit einer Busse von 5—500, in *Schwyz* mit einer solchen von 10—100 Fr. bestraft.

Aargau sagt in § 281 des BG, die nächsten, fähigen Verwandten und Verschwägerten einer Person, welche ihre Angelegenheiten nicht selbst besorgen könne, seien bei persönlicher Verantwortlichkeit verbunden, von dem eingetretenen Falle, dass derselben ein Vormund bestellt werden müsse, der Vormundschaftsbehörde Anzeige zu machen.

Damit ist zu vergleichen *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 8 erster Satz, (vgl. oben S. 587), welcher lautet:

So oft ein Fall zur gesetzlichen Bevogtigung eintritt, sind die nächsten Verwandten verpflichtet, der zuständigen Behörde hievon Anzeige zu machen: ganz besonders gilt dies, wo ein Vater mit Tod abgeht, der minderjährige Kinder hinterlässt, wo sofort und ohne Ansehen der Person ein obrigkeitlicher Vogt bestellt werden muss. Stirbt eine Mutter, die minderjährige Kinder hinterlässt, deren Vater noch lebt, so bleibt es hingegen den Verwandten überlassen, ob sie das mütterliche Vermögen unter besondern vögtlichen Schutz stellen wollen oder nicht.

Luzern, § 8 des VG., verpflichtet nicht nur Verwandte und Behörden, sondern in gewissen Fällen jedermann zur Anzeige, indem es vorschreibt: Sobald der Gemeinderat von einem Falle, in welchem die Vormundschaft zu bestellen ist, Kenntnis erhalte, sei er auch zur Bestellung des Vormundes verpflichtet. Wo aber der Fall einer notwendigen Vormundschaft eintrete, sei jedermann, insbesondere aber seien die nächsten Anverwandten, sowie die Behörden, welche in ihrem amtlichen Wirkungs-

kreise davon Kenntnis erhalten, die Verwandten bei Vermeidung der nach Polizeistrafgesetz aufgestellten Strafe, im Falle grober Fahrlässigkeit oder absichtlicher Verheimlichung verpflichtet, davon der Vormundschaftsbehörde Anzeige zu machen.

Sodann verweisen wir noch auf folgende Rechte, in welchen in wesentlich übereinstimmender Weise die Anzeigepflicht der Verwandten normiert ist:

St. Gallen, VG. §§ 19 und 20 bestimmt, dass die nächsten Verwandten bei jedem Falle gesetzlicher Bevogtigung, insbesondere beim Tode eines Vaters, der minderjährige Kinder hinterlässt, dem Präsidenten des Waisenamtes hievon Anzeige machen sollen. Nichtsdestoweniger solle das Waisenamt darüber wachen, dass ihm solche Fälle zur Kenntnis gelangen. Diese Pflicht zur Anzeige für die Verwandten bestehe sodann insbesondere auch im Falle der Abwesenheit einer Person, deren Aufenthalt unbekannt ist, und zwar unter Verantwortlichkeit, sobald dieselbe bei einer Erbschaft wie immer beteiligt sei.

Sodann finden wir in *Baselland*, VG. § 18 und 20, festgesetzt, der Gemeinderat habe genau über die Ernennung der notwendig werdenden Vögte zu wachen. Zur Kenntnissgabe an den Gemeinderat aber seien der Reihe nach verpflichtet: Die Civilstandsbeamten¹⁾ bei allen Todesfällen in ihrem Sprengel und zwar innerhalb 2 mal 24 Stunden nach erfolgtem Absterben bei Strafe von 5 Fr. und Verantwortlichkeit für die Folgen; die Verwandten eines Vögtlings; die Statthalter, in allen Fällen, wo eine Bevogtigung durch ihre Vermittlung ausgewirkt wird, innerhalb 3 Tagen nach Empfang des Dekrets; und die Bezirksschreiber in jenen Fällen, wo sie durch ihre amtliche Stellung Kenntnis erhalten, dass eine unter Vormundschaft gehörende Person aus einer andern Gemeinde eine Erbschaft, Legat etc. empfangen, innerhalb 3 Tagen.

Endlich giebt das BG. von *Nidwalden* § 129 über die Pflicht der Verwandten und Behörden die Vormundschaft einzuleiten, die Verordnung: Sobald die Frage über Bevogtigung vorliege, soll es voraus den nächsten Anverwandten, dann der

¹⁾ Laut § 19 der Verordnung v. 10. Nov. 1875, früher die Pfarrgeistlichen.

betreffenden Armenverwaltung und dem Waisenvogte obliegen, die Besammlung einer Freundschaft anzuordnen, die zu beschliessen hat, ob von ihr eine Bevogtung nötig erachtet werde oder nicht, worauf im ersteren Falle mittelst Vorlegung eines motivierten schriftlichen Beschlusses beim Wochenrate (Regierungsrate), um die Ernennung eines Vogtes nachgesucht wird.

Andere Rechte sprechen in deutlicher Weise nur von der Pflicht der Behörde, die Vormundschaft zu verhängen, und bezeichnen höchstens gewisse Amtsstellen als anzeigepflichtig; vgl. § 28 des VG. von *Baselstadt*: das Civilstandsamt betr. Sterbefälle und uneheliche Geburten; die Civilgerichtsschreiberei betreffend Konkurserkennnisse, Ehescheidungen und Mundtot-, d. h. Handlungsunfähigerklärungen; die Strafgerichtsschreiberei betreffend Verurteilungen zu Zuchthausstrafe; die Staatskanzlei betreffend Einweisungen in eine Arbeitsanstalt, und das Polizeidepartement betreffend Niederlassung vormundschaftsbedürftiger Schweizerbürger.

Von einer bezüglichen Pflicht der Verwandten ist sodann aber hier in ganz anderem Sinne die Rede, indem *Baselstadt*, VG. § 26 und 27, verfügt, bis zur Ernennung eines Vormundes haben die nächsten Verwandten des Vormundschaftsbedürftigen auf ihre Verantwortlichkeit hin, die Interessen desselben zu wahren und von ihren Schritten dem Waisenamte Kenntnis zu geben, die Waisenkommission aber sei verpflichtet, in den gesetzlich vorgeschriebenen Fällen Vormünder zu ernennen, und zwar von sich aus, wenn innerhalb der ersten zwei Wochen seit dem Ereignis, das die Vormundschaft nötig macht, die Verwandten des zu Bevormundenden noch keinen Vormund vorgeschlagen haben.

Sodann finden wir in *Bern*, CG. Satz. 214, die ähnliche Bestimmung, die Vormundschaftsbehörde der Person, in betreff welcher einer der im Gesetze angegebenen Gründe obwalte, habe die Pflicht, und die Verwandten derselben haben das Recht, bei dem Oberamtmann darauf anzutragen, dass sie in der Verwaltung ihres Vermögens eingestellt werden.

Des fernern sagt *Graubünden* in PR. § 110, die Ver-
setzung einer Person unter Vormundschaft werde unter der

Voraussetzung, dass die gesetzlichen Bedingungen dazu vorhanden seien, sei es auf Begehren der zu Bevormundenden selbst, oder ihrer Verwandten oder der Behörden ihrer Heimatgemeinden, sei es auch von Amtes wegen, sobald die Vormundschaftsbehörde von der Notwendigkeit einer zu verfügenden Bevormundung Kenntnis erhält, eingeleitet.

Und endlich finden wir in den welschen Rechten betreffend die Interdiktion die oben (S. 614 ff.) angegebenen Regeln betreffend die Antragstellung; in Bezug aber auf die Tutel über Minderjährige begnügt sich der *C. c. fr.* mit folgender Bestimmung des Art. 405:

Lorsqu'un enfant mineur et non émancipé restera sans père ni mère, ni tuteur élu par ses père ou mère, ni ascendants mâles; comme aussi lorsque le tuteur de l'une des qualités ci-dessus exprimées se trouvera ou dans le cas des exclusions . . . ou valablement excusé, il sera pourvu, par un conseil de famille, à la nomination d'un tuteur.

Dazu ist zu vergleichen *Waadt*, CC. Art. 221, *Wallis*, CC. Art. 212, welches der im wesentlichen dem französischen Code entnommenen Bestimmung noch beifügt: „Toute personne pourra dénoncer à la chambre pupillaire le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur;“ ferner *Freiburg*, CC. Art. 237 und 238, mit Anzeigepflicht für die Gemeindebehörde gegenüber dem Friedensrichteramt, *Neuenburg*, CC. Art. 289, und *Tessin*, CC. Art. 171. 1)

2. Nach erfolgter Anzeige kann es sich bei einzelnen Bevormundungsgründen darum handeln, dass das *Vorhandensein des angegebenen Grundes* vorerst genau geprüft werde. In welcher Weise hier die Rechte betreffend die Geisteskrankheit und körperliche Gebrechlichkeit, sowie betreffend die Verschwendung einlässliche Vorschriften aufstellen, haben wir in § 34 Ziff. 2, 3 und 4 in Betracht gezogen. Die Rechte der Gruppe des Zürcher Gesetzbuches und des *C. c. fr.* enthalten nur die oben angeführten speciellen Bestimmungen für die einzelnen Bevormundungsgründe. Andere Rechte dagegen

1) Das Ges. v. *Genf* v. 18. Aug. 1848 verpflichtet die Maires und Civilstandsbeamten, dem Juge de paix von jedem eine Bevormundung veranlassenden Todesfall innerhalb 24 Stunden Anzeige zu machen.

stellen allgemeinere Vorschriften in Bezug auf die Bevormundung Volljähriger überhaupt auf, wengleich auch diese Vorschriften vornehmlich für die angeführten Bevormundungsgründe praktische Bedeutung haben. Diese allgemeinen Vorschriften geben regelmässig die Anweisung, dass die Vormundschaftsbehörde womöglich die zu bevormundende Person persönlich einzuvernehmen habe, wobei alsdann bei gewissen Umständen eine Berufung oder auch eine Überweisung an das Gericht von Amtes wegen stattfindet, damit dieses über das Vorhandensein des Bevormundungsgrundes entscheide. Dass die freiwillige Unterwerfung der fraglichen Person unter die Vormundschaft hiebei das Verfahren abkürzen kann, haben wir oben (S. 625 ff.) hervorgehoben.

Solche allgemein gehaltene Regeln finden wir in *St. Gallen*, woselbst nach Art. 23 und 24 des VG. der Bezirksammann nach erhaltener Anzeige unverzüglich einzuschreiten, und zu diesem Endzwecke die zu bevogtende Person einzuvernehmen hat. Williget diese alsdann in die Bevogtigung ein, oder mangeln ihr geistige oder körperliche Eigenschaften, einen freien Willen an den Tag zu legen, so ladet der Bezirksammann das Waisenamt zur ungesäumten Bestellung eines Vogtes ein. Will hingegen die zu bevogtende Person ungeachtet der ihr gemachten Vorstellungen sich der verlangten Bevogtigung nicht unterziehen, so hat der Bezirksammann die einschlagenden Akten samt seinem Amtsbefinden und allfälliger erforderlicher Befundscheine zweier Ärzte dem Bezirksgerichte zur Beurteilung zu übermitteln.

Nidwalden verlangt in § 130 des BG., dass die zu bevogtende Person sofort nach Aufwerfung der Bevormundungsfrage womöglich vor die Freundschaft zu berufen sei, welche ihre allfällige Einwendung anzuhören hat. Wird die Bevogtigung alsdann für notwendig befunden, so ist zu Händen des Wochenrates eine förmliche Schlussnahme abzufassen, welche die Gründe und Ursachen, derenwegen die Bevogtigung erkannt worden ist, genau und bestimmt angeben soll. Widersetzt sich die betreffende Person der Bevogtigung, so hat die Freundschaft derselben ihre Schlussnahme mitzuteilen und dann die Ansicht der Armenverwaltung einzuholen, bei welcher der zu

Bevogtende eine Rekurschrift einreichen mag. Stimmt die Armenverwaltung der Bevogtung nicht bei, so ist der Gegenstand erledigt; stimmt sie aber zur Bevogtung, so hat sie oder die Freundschaft unter Vorladung des zu Bevogtenden an den Wochenrat zu gelangen. Findet sich derselbe durch die vorgelegten Akten oder Beweise nicht hinlänglich unterrichtet, so ist eine nähere Untersuchung einzuleiten, und sobald der Wochenrat den Gegenstand genügend erörtert erachtet, bestätigt derselbe die Bevogtungsschlussnahme oder hebt sie auf.

Appenzell A.-Rh. weist in § 3 des VG. die volljährige Person, welche bevogtet wird und Einsprache dagegen machen will, mit einer bezüglichen Beschwerde einfach an die Gerichte; sie muss sich aber bis nach erfolgtem Entscheide der über sie beschlossenen Bevogtung unterziehen.

3. Vor Erledigung des Bevormundungsverfahrens können gewisse *vorsorgliche Massregeln* geboten sein, wie wir solche bereits betreffend das Verfahren gegen Verschwender angegriffen haben. Allgemeine Vorschriften finden sich diesbezüglich in *Zug*, PG. § 86 Al. 1, und damit nahezu wörtlich übereinstimmend in *Graubünden*, PR. § 111, wonach die Vormundschaftsbehörden ermächtigt und verpflichtet sind, in Fällen, in welchen es ratsam erscheinen sollte, namentlich wenn es sich um Bevormundung von Verschwendern oder Minderjährigen handelt, selbst vor Austragung des vormundschaftlichen Verfahrens, gleich bei Einleitung desselben nach Prüfung der Sachlage, Massregeln für Sicherung des unter vormundschaftliche Verwaltung gestellten oder zu stellenden Vermögens zu ergreifen, als: vorläufige Inventarisierung des Vermögens, Anhandnahme wichtiger Dokumente und Vermögensstücke, Siegelung, Sperrung der Pfandbücher und je nach Umständen selbst öffentliche Verwarnung, Arrestlegung durch Vermittlung der zuständigen Gerichtsbeamtung zu verfügen.

Ferner ist zu verweisen auf *Nidwalden*, dessen BG. § 131 bei Fällen, wo gründlich zu besorgen ist, dass die zu bevogtende Person die Zwischenzeit bis zur Bevogtung zu nachteiligen Verfügungen über ihr Vermögen missbrauchen würde, auf Ansuchen der Freundschaft oder der Armenver-

waltung und nach erfolgter Vorladung des Beklagten der Wochenrat oder ein Extra-Rat (d. h. der Regierungsrat in seiner ordentlichen oder in einer ausserordentlichen Sitzung) demselben verbieten kann, Rechtshandlungen irgend welcher Art vorzunehmen. Es kann auch sofort von gleicher Behörde die Inventarisierung des Vermögens und die einstweilige Verwahrung wertvoller Vermögensgegenstände befohlen werden und mag der Person, je nachdem Gegenstände zu verwalten sind, provisorisch ein Vogt bestimmt werden. Die Einstellung der Rechtshandlungen des Beklagten beginnt dabei von dem Zeitpunkte an, wo ihm der Ratsbeschluss zu Kenntnis gekommen oder in seiner Wohnung abgegeben worden, und Verträge, welche der Beklagte nach Einstellung der Rechtshandlungen eingeht, sind so zu beurteilen, als wären sie nach der Bevogtung abgeschlossen worden; zugleich ist gegen den Beklagten das strafrechtliche Verfahren einzuleiten.

Baselstadt erklärt in § 26 des VG. die Waisenkommission für befugt, wo es nötig erscheint, vorläufige Massregeln zur Sicherung des Mündelvermögens zu veranlassen. *Zürich* und seine nächsten Nachahmungen gebieten eventuell bei Bevormundung von Verschwendern solche vorsorgliche Massregeln vor Konstatierung des Bevormundungsgrundes und schreiben zudem in Bezug auf die Einleitung des Verfahrens bei Minderjährigen (*Zürich*, PG. § 363, *Schaffhausen*, PG. § 325, *Schwyz*, VO. § 40, und ähnlich *Zug*, PG. § 103) vor: sobald die Behörden von dem Tode eines Vaters Kenntnis erhalten, der minderjährige Kinder oder eine schwangere Witwe hinterlässt, so habe sie, insofern die Umstände es erfordern, die Siegelung vorzunehmen und sodann durch ihren Schreiber unter Aufsicht eines ihrer Mitglieder und in Beisein des Vögtlings, der Witwe des Verstorbenen und der nächsten anwesenden Verwandten ein Inventar über die Verlassenschaft aufzunehmen. — Andere Rechte überlassen diese ersten Schritte dem Vormunde selbst, wovon wir im folgenden Paragraphen zu sprechen haben.

Während des Einleitungsverfahrens ist die zu bevormundende Person im übrigen als handlungsfähig zu betrachten, soweit ihre Handlungen nicht wegen Fehlens jedes bewussten

Willens von vornherein für nichtig angesehen werden müssen. Doch entziehen ihr die vorläufigen Massregeln nach dem eben Gesagten gutenteils faktisch die Verfügungsgewalt, und oben (S. 620 f. u. S. 641) haben wir Bestimmungen angetroffen, welche ihre Handlungsunfähigkeit auch rechtlich beschränken.

Dazu kommen die Strafandrohungen von *Zürich*, PG. § 337, und *Zug*, PG. § 86 Al. 2, wonach, wenn von der zu bevormundenden Person nach der Einleitung des vormundschaftlichen Verfahrens oder von dem Vögtling Vermögensstücke beseitigt oder bei der Inventarisierung des Vermögens verheimlicht oder unredlicherweise Schulden vorgespiegelt werden, der Schuldige, sowie allfällige Teilnehmer nach freiem richterlichem Ermessen mit Gefängnis bis auf drei Monate, oder Busse bis auf 1000 Franken, oder mit Gefängnis und Busse zu verurteilen sind. Ähnlich *Luzern*, VG. § 62 u. a. m.

4. Die *Ernennung des Vormundes* erfolgt nach den meisten Rechten durch die erste Instanz der Vormundschaftsbehörde; in einzelnen aber hat diese nur ein Vorschlagsrecht und geschieht die Wahl des Vormundes durch ein oberes Organ.

Wahl durch die erste Instanz ohne weitere Mitwirkung höherer Instanzen finden wir in *Luzern*, VG. § 8, durch den Gemeinderat; *Schwyz*, VO. § 4, durch den Gemeinderat auf Vorschlag seines Ausschusses, des Waisenamtes; *Obwalden*, VG. § 4, durch den Gemeinderat; *Glarus*, BG. § 223, durch das Waisenamt; *Zug*, VG. § 81, durch den Gemeinderat; *Freiburg*, CC. Art. 238, durch das Friedensrichteramt auf Vorschlag der Verwandten und des Gemeinderates; *Solothurn*, CG. § 337, durch die Waisenbehörde; *Baselstadt*, VG. § 27, durch die Waisenkommission; *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 5, durch den Gemeinderat; *Appenzell I.Rh.*, VG. Art. 1, durch den Vogteirat resp. in Obereggen die Vogteibehörde; *Graubünden*, PR. § 107, durch die Vormundschaftsbehörde; *St. Gallen*, VG. § 39, durch das Waisenamt; *Tessin*, Art. 1 des Ges. v. 1846, durch den Gemeinderat; *Waadt*, CC. Art. 221, durch das Friedensrichteramt; *Wallis*, CC. Art. 212, durch die *chambre pupillaire* nach Anhörung des Familienrates; *Neuenburg*, CC. Art. 289, durch das Friedensrichteramt; *C. c. fr. (Genf)*, Art. 405 durch den Familienrat.

Wahl durch die erste Instanz mit Bestätigung durch obere Instanzen erfolgt in *Schaffhausen*, PG. § 284, Wahl durch die Waisenkommission und Bestätigung durch den Waiseninspektor; *Aargau*, BG. § 279, durch den Gemeinderat, Bestätigung durch das Bezirksamt.

Wahl durch eine höhere Instanz mit irgend welcher Mitwirkung unterer Organe haben *Zürich*, PG. § 320, vorläufige Ernennung eines Vormundes durch den Gemeinderat und definitive Wahl auf Antrag des letztern durch den Bezirksrat; *Bern*, CG. Satz. 242, Wahl durch den Regierungstatthalter auf Vorschlag der Vormundschaftsbehörde oder eventuell der Ortspolizei; *Uri*, Ldb. I Art. 113, durch den Bezirksrat auf Vorschlag der Gemeindebehörde oder der Verwandten; *Nidwalden*, BG. § 129 und Verfassung Art. 50, durch den Wochenrat auf Antrag der Freundschaft; *Thurgau*, PG. § 216, Vorschlag des Waisenamtes und Ernennung durch den Bezirksrat. Endlich hat *Baselland* die ganz singuläre Beststellungsart, dass nach § 18 des VG, der Gemeinderat und zwar regelmässig binnen 8 Tagen nach der Anzeige die Wahl vornimmt, nach § 21 aber ernannte Vögte von diesem am nächsten Sonntag nach der Ernennung der Gemeinde anzuzeigen sind, worauf dieselbe die Bestätigung ausspricht, oder dieselbe verweigert. Wenn Gefahr im Verzuge ist, namentlich wo die nützliche Frist über Antritt oder Ausschlagung einer Erbschaft in Frage liegt, soll zu diesem Zwecke eine ausserordentliche Gemeindeversammlung abgehalten werden.

Nach der Ernennung wird der Vogt nach den meisten Rechten persönlich vor die Vormundschaftsbehörde geladen und mit den Pflichten eines Vormundes formell bekannt gemacht; an einigen Orten wird er beeidigt, oder hat wenigstens ein Handgelübde abzulegen. Über die Ernennung wird ihm eine Urkunde ausgestellt. Vgl. *Zürich*, PG. §§ 369 und 370, *Aargau*, BG. § 299, *C. c. fr.*, Art. 418, *Waadt*, CC. Art. 222, *Wallis*, CC. Art. 256, u. a.

Die Anweisungen an die Behörden betreffend die Auswahl der Persönlichkeit des Vogtes haben wir in § 33 (oben S. 599 ff.) mitgeteilt.

5. Die eingetretene Bevormundung muss, sobald es sich

um Bevormundung Volljähriger handelt, regelmässig publiziert werden. So schreiben es *Zürich*, PG. § 330, *Schaffhausen*, PG. § 294, *Obwalden*, VG. § 10, u. s. w. bei Bevormundung wegen Geisteskrankheit oder Leibesgebrecben, sowie bei freiwilliger Bevormundung vor; wogegen *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 4, es in jedem einzelnen Falle dem Gemeinderat überlässt, zu entscheiden, ob eine öffentliche Ausschreibung stattfinden soll oder nicht. In Betracht fällt hiebei die Vorschrift des Art. 6 des Bundesges. betreffend die persönliche Handlungsfähigkeit, wonach die Beschränkung der Handlungsfähigkeit wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen oder Verschwendung oder auf Grund freiwilligen Begehrens gutgläubigen dritten gegenüber erst wirken soll, nachdem sie in einem amtlichen Blatte des Kantons, in welchem die Vormundschaft verhängt wurde, und wenn der Bevormundete in diesem Zeitpunkte in einem andern Kanton seinen Wohnsitz hatte, auch in diesem Kanton veröffentlicht worden ist. Nach dieser Veröffentlichung kommen betreffend die von dem Entmündigten vorgenommenen Rechtsgeschäfte, welche nicht durch das kantonale Recht ihm zu freiem Abschluss vorbehalten sind, die Bestimmungen des Obligationenrechtes betreffend die Vertragsschliessung handlungsunfähiger oder in der Handlungsfähigkeit beschränkter Personen in Anwendung.

6. Die Vormundschaft über eine Person wird regelmässig innerhalb eines Kantons als einheitliche Verwaltung geführt, und es hat, wie *Aargau*, BG. § 280, ausdrücklich sagt, diejenige Vormundschaftsbehörde, welche den Vormund bestellt, die Aufsicht und Leitung der Vormundschaft über das ganze Vermögen in und ausser ihrer Gerichtsbarkeit.

Welche Behörde dies sei, wird nach den Regeln des interkantonalen und internationalen Privatrechtes behandelt, wobei wir auf § 8 S. 83 ff. verweisen.¹⁾ Zu beachten ist, dass die vorläufigen Massregeln vielfach von der Behörde am Wohnorte des zu Bevormundenden ausgehen können, während die definitive Führung und Beaufsichtigung der Vormundschaft den Behörden der Heimatgemeinde übertragen ist. Vgl. diesbezüglich das Konkordat vom 15. Juli 1822 Art. 3 und ins-

¹⁾ Vgl. auch den Nachtrag zu S. 84—89 am Schlusse des Bandes.

besondere *Graubünden*, PR. §§ 109 und 110 Al. 2, *Aargau*, BG. §§ 283 u. 284, *Luzern*, VG. § 8, u. a.

IV. Die Führung der Vormundschaft.

§ 36.

A. Die Übernahme der Vormundschaft.

Nach erfolgter Einleitung der Vormundschaft beginnt der Vormund seine Thätigkeit mit der Übernahme der ihm übertragenen Funktionen. Sowohl diese Übernahme als die verschiedenen Befugnisse und Verpflichtungen des vormundschaftlichen Amtes selbst: betreffend die Fürsorge für die Person des Mündels, die Vertretung desselben, die Vermögensverwaltung u. s. w., sind von allen unsern Rechten aufs eingehendste geordnet; wir beginnen mit der Darstellung der Vorschriften betreffend die *Übernahme der Vormundschaft durch den Vormund*.

Die amtlichen Funktionen des Vormundes nehmen grundsätzlich ihren Anfang mit seiner Ernennung, wenn diese in seiner Gegenwart erfolgte, sonst aber mit dem Momente der Anzeige der Wahl, resp. der Entgegennahme der Ernennungsurkunde. Vgl. z. B. *C. c. fr.*, Art. 418, *Zürich*, PG. § 370, und oben S. 644. Nichtsdestoweniger ist regelmässig die Übernahme des Mündelgutes, wenn auch sofort der Vormund seine Funktion als Vertreter des Mündels u. s. w. auszuüben im Falle ist, praktisch von der grössten Bedeutung.¹⁾ Wir haben bereits im vorhergehenden Paragraphen gesehen, dass die Vormundschaftsbehörde in gewissen Fällen vor der Ernennung des Vormundes sichernde und konservatorische Massregeln, wie Versiegelung des Mündelgutes, Aufnahme eines Inventares über dasselbe, öffentliche Auskündung u. dgl., treffen kann (s. S. 641 f.). Hievon sind die ersten Schritte, welche der Vormund bei Antritt seines Amtes zu thun hat, zu unterscheiden. Diese tragen nicht bloss den Charakter vorläufiger Massregeln, sondern sie sind diejenigen Handlungen, welche die Grundlage herstellen sollen, auf

¹⁾ Einzelne Rechte sprechen hievon; vgl. *Appenzell A-Rh.*, VG. § 11 Al. 1, *Wallis*, CC. Art. 256 Al. 2, u, a.

welcher alsdann die Vermögensverwaltung durch den Vormund zu erfolgen hat. Als regelmässige in diesem Sinne mit der Übernahme der Vormundschaft verbundene Schritte sind zu nennen: die Inventarisierung des Mündelgutes, die Verwahrung einzelner Vermögenswerte, die Liquidation anderer und die Übernahme des dem Vormunde persönlich anzuvertrauenden Gutes durch diesen, eventuell unter Kautionsstellung oder auf Grund einer dem erbrechtlichen *beneficium inventarii* nachgebildeten Auskündigung.

1. Die *Inventarisierung des Mündelgutes* wird in allen Rechten meist ganz ausdrücklich als die erste Pflicht des Vormundes oder der Vormundschaftsbehörde bezeichnet. Ist das Inventar schon vorher aufgenommen worden, so wird dasselbe unter gehöriger Kontrolle dem Vormunde übergeben. Mündel, welche zu gewissen Jahren, z. B. zum Alter der Mündigkeit gekommen sind, wohnen der Inventaraufnahme bei, ebenso solche Volljährige, deren geistige Fähigkeiten diese Mitwirkung gestatten. Dies wird von den einzelnen Rechten nun in folgender Weise näher ausgeführt:

a. *Zürich*, PG. § 362, verpflichtet die gemeinderätliche Vormundschaftsbehörde, zunächst bei Eintritt eines Vormundschaftsfallcs für gehörige Inventarisierung des Vermögens des Mündels zu sorgen, wobei Liegenschaften und Fahrhabe nicht nur genau verzeichnet, sondern auch geschätzt und Aktiven und Passiven möglichst genau angegeben werden sollen. Der Vormund selber aber soll nach § 340 lit. a bei Antritt der Verwaltung des Vermögens ein Inventar verlangen, das ihm nach § 369 mit der Ernennungsurkunde in Abschrift zuzustellen ist; ging ein anderer Vormund voraus, so wird die letzte Rechnung beigelegt. Bei der Inventarisierung soll der Vogt eventuell mitwirken und nach § 343 ein anwesender mündiger Vögtling zur Aufnahme und Anerkennung der Inventur zugezogen werden.

Damit stimmen *Schaffhausen*, PG. §§ 303 lit. a, 306 u. 324; *Schwyz*, VO. §§ 26 lit. a, 29 u. 39; *Obwalden*, VG. §§ 19 u. 21 Al. 1; *Zug*, PG. §§ 92, 94 u. 103 Al. 1, und *Thurgau*, PG. §§ 241 lit. a, 244 u. 256, überein, ausser dass *Obwalden* und *Zug* nicht von einem mündigen, sondern von

einem minderjährigen Vögling sprechen, der je nach dem Grade seiner Fähigkeit zur Inventur zugezogen werden soll. Dasselbe ist von *Graubünden* zu sagen, dessen PR. in § 116 der Vormundschaftsbehörde befiehlt, bei Beginn der Vormundschaft, unmittelbar nach der Bestellung des Vormundes, durch eines ihrer Mitglieder oder durch einen beeidigten Inventarschreiber, womöglich unter Mitwirkung des Vormundes und des Mündels (wenn dieser dazu befähigt ist) ein vollständiges Inventar des der vormundschaftlichen Verwaltung unterstellten beweglichen und unbeweglichen Vermögens aufzunehmen. Bei Verbeständungen wird jedoch insofern hievon abgewichen, als diesfalls die Inventarisierung der Haus- und Feldgerätschaften und der Gegenstände des gewöhnlichen Hausbedarfes nicht erforderlich ist.

Auf demselben Standpunkte befindet sich *Appenzell I.-Rh.*, VG. Art. 10, wonach ein Vogt verpflichtet wird, vor Übernahme der Verwaltung zu verlangen und soweit nötig seinerseits mitzuwirken, dass das sämtliche Vermögen mit allen Nebenumständen in das sogenannte Vogteibuch (s. unten § 40) eingeschrieben werde.

b. Die Inventaraufnahme finden wir in erster Linie als Pflicht der Behörde bezeichnet, den Vormund aber stets als mitwirkend zugezogen in *Aargau*, dessen BG. in §§ 300 bis 302 die Vormundschaftsbehörde anweist, das Vermögen des Schutzbefohlenen zu erforschen und je nach den Umständen durch Versieglung, durch ein genaues Verzeichnis, durch Schätzung, durch Aufbewahrung oder durch Veräusserung sicher zu stellen.¹⁾ Sodann verfügt *Bern*, Satz. 259 u. 262 des CG.:

259, Sobald der Vogt seine Bestallung erhalten, soll er sich durch die Vormundschaftsbehörde das von ihm zu verwaltende Vermögen zustellen lassen. Hat er keinen Vorgänger in der Vogtei gehabt und ist nicht unmittelbar vor dem Antritte derselben ein amt-

¹⁾ Die Bestimmungen lauten:

«§ 301. Das Verzeichnis des sämtlichen dem Schutzbefohlenen gehörigen Vermögens soll in jedem Fall, selbst ohne Rücksicht auf das Verbot des Vaters oder der Mutter oder eines andern Erblassers errichtet und längstens in einer Frist von 8 Tagen nach Verpflichtung des Vormundes und unter Mitwirkung desselben aufgenommen werden.»

«§ 302. Würde aber von Seite des Vormundes eine Verhinderung eintreten, so kann die Vormundschaftsbehörde auch ohne denselben ein vorläufiges Verzeichnis aufnehmen.»

liches Güterverzeichnis aufgenommen worden: so muss über das zu verwaltende Vermögen, in Gegenwart eines Abgeordneten der Vormundschaftsbehörde und des Vogts, durch den Amtschreiber oder einen durch den Oberamtmann dafür in Gelübd genommenen Notar ein umständliches Verzeichnis aufgenommen werden: hat er hingegen einen Vorgänger gehabt, so soll er in Gegenwart eines Abgeordneten der Vormundschaftsbehörde die Richtigkeit des letzten Vermögensverzeichnisses untersuchen, welches von jenem gemacht worden.

262. Ein anwesender Pflēgbefohlener, der das achtzehnte Jahr angetreten und die diesem Alter angemessenen Verstandesfähigkeiten besitzt, soll dabei zu der Aufnahme oder Anerkennung des Vermögensverzeichnisses zugezogen werden.

Weniger bestimmt lautet die Vorschrift von *Luzern*, VG. § 31, wonach sich der Vogt gleich bei dem Antritte der Vogtschaft eine vollständige Kenntnis von allem dem Mündel gehörenden Vermögen und allfälligen Rechten zu verschaffen hat; dies erfolgt, wenn nicht unmittelbar vorher ein amtliches Güterverzeichnis aufgenommen worden ist, durch ein Inventar, das der Gemeinderatsschreiber in Gegenwart eines Mitgliedes des Gemeinderates und des Vormundes aufzunehmen hat. Hatte der Vogt einen Vorgänger in der Vogtschaft, so soll ihm der Gemeinderat eine Abschrift der Vogtrechnung übergeben. Nach § 65 werden dabei Mündel von über 15 Jahren, ausser bei Bevogtung wegen Wahnsinns oder Blödsinns, zugezogen, und ebenso auch deren nächste Anverwandte, wenn sie im Kantone wohnen. Es ist Pflicht des Mündels, § 60, dazu mitzuwirken, dass das Vermögensverzeichnis vollständig angefertigt werde.

Baselland, VG. § 45, lässt den Vormund eines volljährig Bevogteten oder Kriminalisierten sofort mit Beihilfe des Gemeinderates ein Inventar über dessen Vermögen aufnehmen. Bei allen Todesfällen aber, wo bevogtete Erben vorhanden sind, soll nach VG. § 12 der Bezirksschreiber die Inventarisierung binnen genau bestimmter Fristen vornehmen. Zur Aufnahme des Inventars wird nach § 54 ein anwesender Pflēgbefohlener zugezogen, wenn er das 18. Jahr angetreten hat und die diesem Alter entsprechenden Verstandesfähigkeiten besitzt.

c. Ein einfaches durch die Behörde aufgenommenes Inventar, ohne den Vormund zu erwähnen, sehen dagegen vor:

Appenzell A.-Rh., VG. § 12, in der Bestimmung: Die Vormundschaftsbehörde habe in jedem Bevogtigungsfalle, sofern es als nötig erscheine, zunächst für gehörige Inventarisierung des vorhandenen Vermögens zu sorgen, wobei der anwesende Mündel, wenn er die angemessenen Verstandeskräfte besitze, beigezogen werden soll. ¹⁾

Nach § 131 des BG. von *Nidwalden* kann die Freundschaft oder die Armenverwaltung schon vor der definitiven Vogteibestellung eine Inventarisierung des Vermögens anordnen; in jedem Falle aber soll bei der ersten Freundschaftsbesammlung, welche der Vormund sofort nach seiner Ernennung zu veranlassen hat, gemäss § 139 der Waisenvogt ein genaues Inventar aufnehmen und in das Waisen- und Vogtsbuch eintragen. Dabei sollen nach § 140 Mündel, die das 14. Jahr erfüllt haben und gesunden Verstand besitzen, beigezogen werden.

Tessin hat gleichfalls nach CC. Art. 178 Anfertigung des Inventars durch eine Behörde in der Bestimmung:

L'inventario dovrà farsi o dal Giudice di Pace o da un notaro, o da altra persona di confidenza del curatore, sempre coll'assistenza del Sindaco, o di chi ne fa le veci. Al solo padre di famiglia è permesso, nominando un curatore ai propri figli e discendenti, di delegare persona di sua confidenza alla confezione dell'inventario in concorso del solo curatore.

Dazu schreibt Art. 188 die Beziehung des Mündels vor, der das 14. Jahr zurückgelegt hat und bei gesunden Sinnen ist, mit dem Beifügen: „ove fosse assente, si farà menzione del motivo dell'assenza.“ ²⁾ *Freiburg* bestimmt in Art. 276 des CC. Al. 1 und 2:

Aussitôt après que le tuteur a été assermenté, la Justice de paix fait prendre l'inventaire des biens du mineur. . . . La même chose a lieu dans la suite aussi souvent que la fortune du mineur a reçu quelque accroissement par héritage ou autrement.

d. Umgekehrt verpflichten die andern Kantone den Vormund geradezu selber das Inventar aufzunehmen, oder sie be-

¹⁾ Dabei ist an die amtliche Inventarisierung in allen Todesfällen zu erinnern, Ges. betr. das Erbrecht § 1.

²⁾ Vgl. auch über die Aufnahme des Inventars Art. 3 u. 4 des Ges. von 1846.

zeichnen ihn doch als denjenigen, der die Inventaraufnahme anzuordnen hat. Hieher rechnen wir:

Solothurn, CG. § 397, das den Beiständen befiehlt, bei dem Anfange der Beistandschaft ein genaues Verzeichnis des Vermögens und der Schulden des Verbeistandeten aufzunehmen und der Waisenbehörde vorzulegen, die es untersuchen, und wenn es richtig ist, unterschreiben wird.¹⁾

St. Gallen lässt dem Vogt bei Antritt der Vogtei einen sogenannten Vogtsrodel zustellen, über dessen Anfertigung Art. 54 des VG. bestimmt: Bei Eintritt von Bevormundungsfällen habe das Waisenamt innert 8 Tagen von der Bestellung des Vogtes an durch diesen ein vollständiges Inventar aufnehmen zu lassen und bei augenscheinlicher Gefährde zum Schutze des Nachlasses die vorläufige Beschreibung oder Besiegelung zu veranstalten oder die Hausgenossen ins Gelübd zu nehmen; auf Verlangen des Vogtes aber, oder wenn das Waisenamt es sonst für ratsam finde, möge letzteres einen Abgeordneten zur Aufnahme des Inventars begeben. Des weitern ist nach Art. 119 jede unter Schutzvogtei kommende Person, welche eigenes Vermögen besitzt, verpflichtet, beim Anfange derselben ein von ihr und dem Schutzvogte unterschriebenes Verzeichnis dieses Vermögens dem Waisenamte einzureichen, woraus alsdann der Vogtsrodel gebildet wird.

Glarus verpflichtet in § 214 lit. a und b des BG. den Vogt, innerhalb 4 Wochen nach dem Antritte seiner Vogtsstelle oder, wenn die Verhältnisse diese Frist als zu kurz erscheinen lassen, bis zu einem vom Waisenamte anzusetzenden Termin ein genaues Inventar über das gesamte Vermögen des Bevogteten aufzunehmen oder sich dasselbe von dem abtretenden Vogte einhändigen zu lassen. Besteht ein Teil des Vermögens in Liegenschaften, so sind dieselben in einem billigen Werte anzuschlagen; ferner soll der Vogt alle dem Bevogteten zugehörigen Schuldtitel und Wertschriften dem Waisenamte zur Einsicht und Prüfung vorlegen und mit dessen Visa versehen lassen.

¹⁾ Auch hier muss jedoch an das amtliche Inventar, das in allen Todesfällen aufgenommen wird, erinnert werden, wovon im Erbrechte näher zu sprechen ist. Vgl. CG. § 462.

Baselstadt, VG. § 42, anbefiehlt dem Vormunde, bei Übernahme der Verwaltung das Vermögen des Mündels durch ein Inventar genau festzustellen und dieses in doppelter Ausfertigung und mit der Unterschrift des Nebenvormundes dem Waisenamte vorzulegen.

Endlich gehören hieher der *C. c. fr.*, und die Nachahmungen von *Waadt*, *Wallis* und *Neuenburg*, welche für die Tutel über Minderjährige, aber auch auf die Interdiktion anzuwenden, die Regel aufstellen, welche Art. 451 des *C. c. fr.* folgendermassen formuliert:

Dans les dix jours qui suivront celui de sa nomination, dûment connue de lui, le tuteur requerra la levée des scellés, s'ils ont été apposés, et fera procéder immédiatement à l'inventaire des biens du mineur, en présence du subrogé tuteur.¹⁾

Wallis, CC. Art. 262, verkürzt die Frist auf 8 Tage und fügt bei: „l'obligation de faire inventaire se renouvelle toutes les fois que la fortune du mineur a reçu quelque accroissement par héritage ou autrement.“ Das Inventar nimmt nach Art. 263 der Sekretär der Waisenkammer oder ein Delegierter der letzteren in Anwesenheit des *tuteur* und des *subrogé-tuteur* auf.

Waadt, CC. Art. 247, lässt das Inventar durch den Vormund anbefehlen, die Aufnahme desselben erfolgt ebenfalls durch einen Beamten, den „Juge de paix assisté de son Greffier.“

Des fernern bestimmen *Waadt* in Art. 250, dass der Minderjährige mit 17 Jahren, und *Wallis* in Art. 266, dass derselbe mit 16 Jahren zu dieser Inventarisierung zuzuziehen sei mit dem Beisatze betreffend Vormerkung des Grundes seiner Abwesenheit, wie wir ihn in *Tessin* angetroffen haben. Und ferner erläutert *Waadt* in Art. 251 den Fall der Nachfolge eines Vormundes im Amte eines früheren mit der Bestimmung:

Le tuteur qui succède à un autre, devra, avant que d'entrer dans l'administration des biens du pupille, recevoir l'inventaire des mains du précédent tuteur, et le vérifier. Si le précédent tuteur, n'ayant pas

¹⁾ *Genf* lässt mit Ges. v. 18. Aug. 1848 den Friedensrichter und im Verhinderungsfalle den Maire sofort eine Erbschaft, welche einem Minderjährigen oder Interdizierten anfällt, versiegeln und summarisch inventarisieren, Art. 3 u. 4. — Über die Inventaraufnahme durch den Vormund vgl. Art. 10 ff.

encore rendu ses comptes, ne pouvait remettre un inventaire complet, il devra fournir à son successeur un état des objets qu'il lui remet, et s'en faire donner décharge.

Endlich hat *Neuenburg* ohne jede Fristbestimmung in Art. 314 des CC. verfügt:

Dans toute tutelle, la première opération sera de dresser un inventaire complet et juridique des biens et dettes du mineur. Dans les cas de peu d'importance, l'inventaire sera simplement dressé par le tuteur, assisté de tel membre de l'autorité tutélaire que celle-ci aura désigné.

Diesen Vorschriften betreffend die Aufnahme eines Inventars fügen einzelne Rechte noch einige, ganz besondere Fälle betreffende Regeln bei. So finden wir im französischen Recht betreffend die Guthaben des Vormundes am Mündelvermögen, Art. 451 Al. 2 des *C. c. fr.* die Vorschrift:

S'il lui est dû quelque chose par le mineur, il devra le déclarer dans l'inventaire, à peine de déchéance, et ce, sur la réquisition que l'officier public sera tenu de lui en faire, et dont mention sera faite au procès-verbal;

womit *Waadt*, Art. 247 Al. 2, *Wallis*, CC. Art. 262 Al. 4, und *Neuenburg*, CC. Art. 315, nahezu wörtlich übereinstimmen. *Freiburg* dagegen giebt der Vorschrift in Art. 275 des CC. folgende Fassung:

Avant d'entrer en fonction, le tuteur manifestera à la Justice de paix, s'il lui est dû quelque chose par le mineur, s'il existe quelque communauté de biens entre eux, ou s'ils ont quelque affaire à régler ensemble. La Justice de paix requerra même cette manifestation et fera inscrire dans son protocole la déclaration du tuteur;

und *Tessin*, CC. Art. 179, dehnt die Regel auf Guthaben und Schulden des Vermundes aus, indem es bestimmt:

Se il curatore ha qualche credito o debito verso l'amministrato, dovrà farne la dichiarazione, nell'inventario, sotto pena di perdita delle sue ragioni, se creditore, e della perdita di ogni pagamento che avesse fatto o conto, se debitore. La persona incaricata della confezione dell'inventario dovrà avvertire il curatore di questo dovere, e vi farà speciale menzione della di lui risposta.

Von den deutschen Kantonen hat nur *Aargau* in BG. § 303 die Vorschrift mit den Worten aufgenommen:

Bei Aufnahme des Verzeichnisses soll der Vormund ausdrücklich erklären, ob und was er an den Schutzbefohlenen zu fordern habe

und jede Forderung verlieren, welche von ihm nicht sogleich angezeigt und in das Verzeichnis gebracht ist.

Eine weitere singuläre Vorschrift finden wir sodann in *St. Gallen*, VG. § 55, und damit nahezu wörtlich übereinstimmend in *Aargau*, BG. § 304, wonach die Vormundschaftsbehörde, wenn der Schutzbefohlene Vermögen in einem Handelsgeschäfte, oder in einem Gewerbe, an welchem noch andere Personen Anteil haben, besitzt, so lange die Aufhebung der Handlung oder des Gewerbes nicht erfolgen soll, darüber kein amtliches Verzeichnis aufnehmen oder aufnehmen lassen darf, vielmehr sich in diesem Falle mit dem Vermögensverzeichnisse der Handlung oder auch nur mit einem beglaubigten Rechnungsabschlusse (Bilanz) begnügen muss.

Endlich verweisen wir noch auf folgende Vorschriften von *Aargau* und *Graubünden*:

Aargau, BG. §§ 307 und 308:

307. Wenn sich der Wert des Vermögens nicht aus anderen zuverlässigen Quellen darstellt, so muss mit der Verzeichnung zugleich die Schätzung desselben vorgenommen werden.

308. Befindet sich das Vermögen in einem andern Gemeindebezirk, so steht es der Vormundschaftsbehörde frei, das Verzeichnis und die Schätzung desselben entweder selbst aufzunehmen oder durch die betreffende Behörde aufnehmen zu lassen.

Graubünden, PR. § 116, Al. 2:

Befindet sich das Vermögen ganz oder teilweise in einem andern Kreise oder in einem andern schweizerischen Kanton, so wird die Vormundschaftsbehörde zu dessen Inventarisierung die zuständigen auswärtigen Behörden in Anspruch nehmen. In Fällen dagegen, in welchen sich das Vermögen in einem andern Staate befindet, bleibt es der Vormundschaftsbehörde überlassen, dessen Inventarisierung auch auf anderem geeigneten Wege zu bewerkstelligen.

2. Mit der Übernahme des Mündelvermögens durch den Vormund verbindet sich regelmässig eine gewisse *Liquidation* dieses Vermögens, welche darin besteht, dass bestimmt wird, was dem Mündel überlassen und was in amtliche Verwahrung genommen werden soll, ferner dass unsichere Anlagen und Wertpapiere losgeschlagen, unvorteilhafte Gemeinschaftsverhältnisse gelöst, und in allem eine möglichst sichere und dem Mündel nützliche Regelung angestrebt wird, auf Grund welcher der Vormund alsdann seine Verwaltung beginnen und

weiter führen soll. Unsere Gesetze halten die verschiedenen hier in Betracht fallenden Momente selten so deutlich auseinander, dass wir ihre bezüglichen Bestimmungen ins Detail gruppieren könnten. Wir begnügen uns daher damit, die bezüglichen Bestimmungen nach den wesentlichen Gesichtspunkten zusammen zu stellen, indem wir die Vorschriften betr. Wertschriften und Wertgegenstände, betr. Fahrhabe und Barschaften, weiter betr. die Regelung und Lösung von Gemeinschaftsverhältnissen u. dgl. und endlich betr. den Schuldenruf über das Mündelgut getrennt ins Auge fassen. Nur wenige Rechte berühren mit einiger Vollständigkeit alle diese Momente. ¹⁾

a. Befinden sich in dem Vermögen des Mündels *Wertpapiere und kostbare Gegenstände*, so sind dieselben regelmässig weder dem Mündel noch dem Vogte zu überlassen, sondern in amtliche Verwahrung zu nehmen. *Zürich*, PG. § 340 lit. b, spricht dies aus betr. Gülden, Schuldbriefe und ähnliche Dokumente, und § 388 fügt bei: wichtige Urkunden, sowie (lit. b) allfällige Kostbarkeiten, deren Überlassung an die genannten Personen oder die Familie des Vögtlings unzweckmässig wäre. Damit stimmen *Schwyz*, VG. §§ 26 lit. b und 59; *Obwalden*, VG. § 19; *Zug*, PG. § 92 nahezu wörtlich überein. Ähnlich sagt *Bern*, Satz. 264 des CG.:

Die dem Pfliegbefohlenen zustehenden Zinsschriften und wichtigen Urkunden, sowie auch dasjenige Silbergeschirr und die Kostbarkeiten, welche ihm nicht zum eigenen Gebrauche überlassen werden, soll die Vormundschaftsbehörde bei ihrer Verantwortlichkeit in eigene Verwahrung nehmen;

und ebenso *Luzern*, VG. § 33, vgl. auch § 36 lit. c, mit Verwahrung in der Depositalkasse und mit dem Zusatz: ein neuer Vogt habe das Recht, sich zu überzeugen, ob die auf dem vom abgetretenen Vogte übergebenen Verzeichnisse aufgezählten Gegenstände sich wirklich in der Depositalkasse befinden. Ferner *Aargau*, BG. § 309:

¹⁾ Eine allgemeine Anweisung giebt in dieser Beziehung dem Vormunde *Bern* in Satz. 265: «Der Vogt, welcher keinen Vorgänger in der Vogtei gehabt, soll gleich nach der Übernahme derselben der Vormundschaftsbehörde einen Bericht über die dem Bevogteten zustehenden Zinsschriften und Anforderungen vorlegen, und dabei vorzüglich die Sicherheit und Vorteilhaftigkeit der Ausstände in Erwägung ziehen» u. s. w.

Kostbarkeiten, welche dem Schutzbefohlenen nicht zum eigenen Gebrauche überlassen werden, die Schuldbriefe und andere wichtige Urkunden, sollen von der Vormundschaftsbehörde aufbewahrt werden, und von den Urkunden erhält der Vormund die zu seinem Gebrauch nötigen Abschriften.

Appenzell A.-Rh. verpflichtet in § 23 des VG. die Vormundschaftsbehörde, Schuldtitel und andere Wertpapiere an einem sichern und feuerfesten Orte aufzubewahren, und nach Art. 66 des VG. von *St. Gallen* sollen Schuldtitel, Bürgschaftsurkunden, Teillibelle u. s. w. an einem vom Gemeinderat zu bestimmenden feuerfesten Orte verwahrt und nach Art. 122 sämtliche schutzbevogteten Personen zugehörnden Vermögensgegenstände im Schirmkasten aufbewahrt werden.

Anders dagegen normiert *Baselstadt* in § 33 Al. 2 u. 3 des VG. die Sache, mit der Vorschrift:

Titel, welche auf den Inhaber lauten, müssen bei dem Waisenamte hinterlegt werden, doch kann sich der Vormund von dieser Hinterlage befreien, wenn er genügende Real- oder Personalkautionsleistung leistet. Andere Titel bleiben in der Regel im Besitze des Vormundes. Doch kann die Waisenkommission aus besondern Gründen von sich aus oder auf Antrag des Vormundes, des Nebenvormundes oder der Verwandten des Mündels, die Hinterlage auch von andern Titeln anordnen.

Von der Gruppe des *C. c. fr.* giebt nur *Freiburg* in CC. Art. 276 eine bezügliche Vorschrift, wo die Justice de Paix angewiesen wird, „de déposer dans ses archives les titres de créance, de propriété et autres, ainsi que l'argent comptant,“ und Al. 3 beifügt:

Les originaux des titres de créance, de propriété et autres ne peuvent être confiés au tuteur qu'en cas de poursuites à fins de paiement, et de procès ou dans d'autres cas pareils, et toujours seulement ensuite d'une délibération spéciale de la Justice de paix et avec les précautions qu'elle juge utiles selon les circonstances.

Dagegen haben wir noch anzuführen, dass einzelne Rechte ausdrücklich ein anderes Verfahren mit diesen Vermögenswerten anordnen oder wenigstens dem Vormunde einen grössern Spielraum in dieser Sache gewähren. So ist dies der Fall mit *Thurgau*, dessen PG. in § 241 lit. b es dem Vormunde schlechthin zur Pflicht macht, Schuldbriefe und ähnliche Dokumente aufzubewahren. Weiter giebt *Graubünden* in Art. 116 Al. 3 des PR. dem Vormunde die Befugnis, wichtige

Dokumente und Kostbarkeiten, wenn er sich der mit ihrer Aufbewahrung verbundenen Verantwortlichkeit ent schlagen will, der Vormundschaftsbehörde gegen Empfangschein zur Aufbewahrung zu übergeben.

Endlich begnügt sich *Glarus*, BG. § 214 lit. b, mit der schon bei der Inventarisierung erwähnten Massregel, dass der Vogt alle dem Mündel zugehörigen Schuldtitel und Wertschriften zur Einsicht und Prüfung vorzulegen und mit dessen Visa versehen zu lassen hat. Und *Baselland*, VG. § 38, sagt einfach: „Der Vormund kommt in den Besitz der zur Vormundschaft gehörigen Schriften, Gelder und Forderungstitel, welche er vorsichtig zu verwahren hat.“

Über die in den cit. Gesetzen mehrfach erwähnten Schirmkasten oder Waisenladen enthalten einzelne Rechte eingehende Vorschriften. So insbesondere *Zürich*, dessen PG. in §§ 386 und 387 verfügt:

386. Jedes Waisenamt sorgt, unter der Oberaufsicht des Bezirksrates, für einen tauglichen Schirmkasten.

387. Der Schirmkasten soll an einem sichern, womöglich feuerfesten Orte angebracht und wenigstens mit drei Schlössern wohl verwahrt sein. Ein Schlüssel soll in den Händen des Präsidenten des Waisenamtes, die beiden andern sollen in den Händen zweier Mitglieder des Waisenamtes liegen. Bei jeder Öffnung und Schliessung des Schirmkastens sollen alle drei Schlüssler oder andere Mitglieder des Gemeinderates als deren Stellvertreter und der Schreiber des Waisenamtes gegenwärtig sein.

Ebenso *Schwyz*, VG. § 57 und 58, und ähnlich *Obwalden*, VG. § 37, und *Zug*, PG. § 111. *St. Gallen* verlangt in Art. 66 des VG. von den Schirmkasten, dass sie mit drei ungleichen Schlössern versehen sein sollen, zu welchen die Schlüssel jederzeit unter eben so viele Mitglieder des Waisenamtes verteilt sein müssen. *Glarus*, BG. § 226, spricht von einer geeigneten, wohlverschlossenen Waisenlade, die womöglich an einem feuerfesten Orte untergebracht werden soll; *Graubünden*, PR. § 127, von einem feuerfesten und sichern Archiv. ¹⁾

¹⁾ Am 27. April 1884 hatte auch *Nidwalden* die Errichtung einer kantonalen Schirmlade oder Depositalkasse für Aufbewahrung der Titel von Mündeln beschlossen. Der Beschluss fand jedoch keine Ausführung, sondern

Schaffhausen hat mit einer Verordnung vom 14. März 1883 die Waisenbehörde des Kantons angewiesen, zur Aufbewahrung der unter vormundschaftlicher Verwaltung stehenden Wertschriften einen feuerfesten Schrank anzuschaffen. Sodann wurden auch in *Appenzell I.-Rh.* mit Verordnung des Gr. Rates vom 1. Dezember 1881 Vormundschaftsladen für den innern und den äussern Kantonsteil eingeführt zur Aufnahme sämtlicher Wertschriften der unter Vormundschaft Stehenden, wobei Überwachung, Kontrolle u. s. w. einlässlich geordnet sind.

b. Was die *Fahrhabe* und die *Barschaft* des Mündelvermögens anbelangt, so finden wir in ersterer Beziehung in den welschen Rechten die auf die Vormundschaftsübernahme bezügliche Vorschrift, welche nach Art. 452 des *C. c. fr.* folgendermassen lautet:

Dans le mois qui suivra la clôture de l'inventaire, le tuteur fera vendre, en présence du subrogé tuteur, aux enchères reçues par un officier public, et après des affiches ou publications dont le procès-verbal de vente fera mention, tous les meubles autres que ceux que le conseil de famille l'aurait autorisé à conserver en nature;

und ähnlich *Waadt*, CC. Art. 248, *Freiburg*, CC. Art. 277, und *Wallis*, CC. Art. 264.

Von den deutschen Kantonen haben nur *Bern* und *Aargau* entsprechende Vorschriften, ersteres indem es in Satz. 263 bestimmt:

. . . . Einem geordneten Vogte wird bloss derjenige Teil der Fahrhabe des Pflegebefohlenen zugestellt, der zu dem eigenen Gebrauche dieses letztern notwendig ist; das übrige soll, je nach Weisung der Vormundschaftsbehörde, an einer öffentlichen Steigerung verkauft, oder an einem sichern Orte aufbewahrt werden;

letzteres mit § 310—312, wonach das übrige bewegliche Vermögen ausser den Wertschriften, soweit es weder zum Gebrauche des Schutzbefohlenen, noch zum Andenken der Familie oder nach elterlicher Anordnung aufzubewahren ist, noch auf eine andere Art vorteilhaft verwendet werden kann, öffentlich verkauft werden muss. Doch kann das Hausgeräte den

wurde am 26. April 1885 von der Landsgemeinde namentlich wegen der mit einer solchen Kasse verbundenen Gefahren wieder aufgehoben. Die Aufnahme in die Schirmlade war verlangt worden für alle Gülden, Werttitel und auch Sparkassabüchlein der Bevogteten im Werte von über 500 Fr.

Eltern oder den Miterben um den Schatzungspreis überlassen werden. Gegenstände, welche bei der öffentlichen Steigerung nicht um den Schätzungswert verkauft werden konnten, darf der Vormund mit Bewilligung der Vormundschaftsbehörde auch unter demselben veräußern. *Baselland*, VG. § 48, befiehlt, Fahrnisse, die einem Bevogteten zugefallen, auf öffentlichem Wege zu versteigern. *St. Gallen*, VG. Art. 65, verfügt:

Dem Vogte wird von der Fahrhabe des Bevogteten dasjenige zugestellt, was dieser zum eigenen Gebrauche nötig hat. Das übrige soll nach Vorschrift des Waisenamtes teilweise oder ganz verkauft, oder durch den Vogt in sichere Verwahrung gebracht werden. Bei seiner Weisung hat das Waisenamt diesfalls hauptsächlich darauf Rücksicht zu nehmen, ob der Bevogtete noch völlig unmündig oder der Volljährigkeit näher gerückt, ganz oder nur zum Teil elternlos sei und ob letzteren Falles die Mutter sich wieder verheiratet habe oder nicht.

Was sodann die Behandlung der Barschaft oder ausstehender Kapitalien anbelangt, so verweisen wir zunächst auf die Bestimmungen von *Waadt*, CC. Art. 252, und *Wallis*, CC. Art. 269, welche übereinstimmend sagen:

Le tuteur doit faire emploi des capitaux. S'il ne le fait pas dans les trois mois dès leur rentrée, il en devra l'intérêt dès cette époque, sauf le cas d'une impossibilité reconnue par la Justice de paix.

Und im verwandten Sinne verfügt *Freiburg*, CC. Art. 278:

Dans les trois mois après être entré en fonctions, le tuteur prendra des informations sur la solvabilité des débiteurs du pupille et en fera son rapport à la Justice de paix, laquelle, après avoir entendu ce rapport et avoir conjointement avec le tuteur, examiné chaque titre de créance du mineur et chacune de ses prétentions, tant sous le point de vue de sa légalité que sous celui de la solidité, en délibérera, et décidera des mesures à prendre, selon les circonstances, pour rendre authentiques et solides ses titres de créance, et pour liquider et réaliser favorablement ses prétentions. — La même chose se fera aussi souvent que le mineur sera entré en possession de quelque héritage.

Ferner *Aargau*, BG. § 346:

Wenn der Vormund während drei Monaten unterlässt, die in seinen Händen liegende Barschaft auf vorgeschriebene Weise zu verwenden, ohne sich deshalb durch hinreichende Gründe rechtfertigen zu können, so hat er von dieser Zeit an die gesetzlichen Zinsen zu zahlen und auf Verlangen der Vormundschaftsbehörde das Geld zur Aufbewahrung einzuliefern.

Sodann finden wir in CG. von *Bern*, Satz. 267, die Anweisung, die Barschaft des Pflegebefohlenen solle in der Regel zur Bezahlung seiner Schulden gebraucht und der Überrest ohne Säumnis unter den vorteilhaftesten Bedingungen angelegt werden. Befinden sich aber in einem Vermögen, das dem Mündel zufällt, Aktien oder ungenügend gesicherte Forderungstitel, so ist nach *Baselstadt*, VG. § 39, der Vormund verpflichtet, dieselben sofort zu liquidieren, oder, falls die Verhältnisse dies nicht als rätlich erscheinen lassen, im Einverständnis mit dem Nebenvormund einen Vorschlag über allmähliche Liquidation der Waisenkommission einzugeben, welche denselben nach freier Würdigung der Umstände genehmigen oder ändern kann. Auf Antrag des Vormundes und des Nebenvormundes kann die Waisenkommission in einem solchen Fall gestatten, dass Aktien und ungenügend gesicherte Forderungstitel, in mässigem Betrage und in einem richtigen Verhältnis zum Gesamtvermögen können beibehalten werden.

c. In Bezug auf *Liegenschaften*, welche sich in dem Vermögen der zu bevormundenden Person befinden, stellt *Baselland*, VG. § 46, die Wegleitung auf:

Die Liegenschaften eines Mündels sollen in der Regel an öffentlichem Rufe nach vorausgegangener Bekanntmachung unter Mitwirkung des Gemeinderates verlehnt, und der Lehenschilling gegen die üblichen Gantgebühren durch den Gemeinderat eingezogen werden. Der Lehnrodel wird vom Gemeindeschreiber ausgefertigt. Dem Vormund ist unbenommen, selbst zu bieten. Ausnahmsweise können die Güter mit Einwilligung des Gemeinderats ohne öffentlichen Ruf einem Pächter ausgelehnt werden, wenn das Gut abgerundet ist, oder in vielen Stücken besteht und diese Art dem Interesse des Mündels angemessener zu sein scheint. In diesem Falle kann der Vormund nie Beständer sein.

Andere Rechte enthalten diesbezüglich keine besondern Vorschriften.

d. Anlass zu weitem Vorschriften betreffend die Vormundschaftsübernahme bieten die *Geschäfts- und Gewerbeverhältnisse*, mit welchen das Vermögen des Mündels bei Beginn der Vormundschaft verknüpft sein kann. In dieser Hinsicht giebt uns *Tessin* in CC. Art. 183 die Regel:

Se nel patrimonio dell'amministrato vi fosse uno stabilimento o società di commercio, il curatore dovrà ricorrere alla Municipalità, per essere autorizzato a continuarlo od alienarlo, per impiegarne il ricavo:

und *Bern* bestimmt in Satz. 266 etwas allgemeiner: Steht der Pfliegbefohlene mit andern Personen in einer Gemeinschaft von Rechten, so ist diese, wenn es ohne Nachteil geschehen kann, aufzuheben, was insbesondere im Falle des Todes eines Hausvaters, wenn, wie wir oben S. 347 gesehen haben, Kinder aus verschiedenen Ehen hinterbleiben, von denen die einen oder alle mit einem Vogte oder Beistande versehen werden müssen, in Gegenwart eines Abgeordneten der Vormundschaftsbehörde zur Teilung führt.

e. Bietet die Übernahme der Vormundschaft wegen der schwierigen Geschäftsverhältnisse und der Ungewissheit der Passiven besondere Bedenklichkeiten, so kann mit derselben überall eine *Auskündigung* verbunden werden, welche gewöhnlich von den Folgen des *beneficium inventarii* begleitet ist, worüber wir erst im Erbrechte ausführlich sprechen. Dagegen stellen wir hier die Vorschriften zusammen, welche sich in unsern Gesetzen speciell in Bezug auf diese Auskündigung bei der Vormundschaftsübernahme aufgestellt finden.

Zürich, PG. § 368, regelt diesen Schuldenruf folgendermassen: Wenn die Bevormundung eines Volljährigen aus irgend einem Grunde angeordnet wird, so bleibt es den Vormundschaftsbehörden überlassen, zur Feststellung des Vermögensbestandes bei dem betreffenden Bezirksgerichte die Erlassung eines öffentlichen und gerichtlichen Schuldenrufes zu verlangen. Das Gericht sorgt durch Anordnung von allgemeinen und bei solchen Forderungen, von deren Dasein man, sei es aus den Angaben des Bevormundeten, sei es aus den Büchern und Schriften desselben, Kenntnis erhält, auch durch Anordnung von besondern Ladungen dafür, dass der Schuldenruf den Gläubigern des Bevogteten möglichst bekannt werde, unter Androhung des Verlustes derjenigen nicht angemeldeten Forderungen, welche weder aus den Notariats- noch aus den Pfandprotokollen mit Bestimmtheit ersichtlich, noch durch den Betrag von Faustpfändern gedeckt sind. — Daran reiht sich sodann die Massregel, welche § 365 vorsieht, wonach wenn Bedenken darüber vorhanden sind, ob die Passiven durch die Aktiven gehörig gedeckt seien und die daherige Gefahr für die Minderjährigen als Erben nicht sofort auf irgend eine

andere Weise, z. B. durch Kaution beseitigt wird, das Waisenamt nicht nur das *beneficium inventarii* verlangen, sondern, wo es zweckmässig erscheint, Probeganten abhalten, hievon aber der obern Instanz Anzeige machen soll.

Mit letzterer Regel stimmt *Schaffhausen*, PG. § 327, überein und in beiden Beziehungen folgen Zürich die §§ 259 u. 262 des PG. von *Thurgau*, während *Nidwalden* in § 132 des BG. einfach sagt: „Bei zweifelhaften Vermögensverhältnissen mag die Freundschaft vor der Bevogtung beim Wochenrate einen Schuldenruf verlangen. Ein solches Begehren soll aber wenn möglich mit Vorwissen des Betreffenden gestellt werden.“

Ebenso weisen *St. Gallen* in Art. 58 des VG. und *Graubünden*, PR. § 115, die Waisenbehörde schlechthin an, zum Behufe richtiger Vermögensausmittlung die Erlassung des Schuldenrufes nachzusuchen resp. anzuordnen. Dagegen giebt *Baselstadt* in VG. § 43 ausführlichere Vorschrift, wonach immer, wenn jemand wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen, oder wegen Verschwendung unter Vormundschaft gestellt wird, behufs Feststellung seiner Vermögensumstände eine Auskündigung erfolgen muss. Diese Auskündigung geht dahin, dass alle Gläubiger im Kantonsblatt, und wenn der Auszukündende sich längere Zeit an einem fremden Orte aufgehalten hat, in einem dortigen Blatte aufgefordert werden, ihre Ansprüche innert sechs Wochen bei der Civilgerichtschreiberei anzumelden, widrigenfalls sie ihrer Rechte verlustig gehen. Später sich meldende Gläubiger werden nur noch zugelassen, wenn sie nachweisen, dass ihnen ohne ihre Schuld rechtzeitige Anmeldung unmöglich war. Gerichtliche Liquidation tritt nicht ein.

Weitaus am eingehendsten normiert nun aber diese Massregel bei Übernahme einer Vormundschaft *Solothurn*, CG. § 429—441, in den sogenannten *Rechnungstagen*. Danach wird der Rechnungstag auf Antrag der Waisenbehörde vom Amtsgerichte dann bewilligt, wenn nach den obwaltenden Umständen eine genaue Ausmittlung der Vermögensverhältnisse notwendig und ohne die angegebene Massregel nicht leicht erhältlich ist. In öffentlicher Auskündigung werden die Gläubiger des „Rechnungstagers“ aufgefordert, ihre Ansprachen

innert 90 Tagen von der ersten Auskündigung an einzugeben, und ebenso sollen auch die Schuldner und wer Gegenstände des Rechnungstagers in Händen hat, bei Amte ihre Angaben machen. Ferner wird der Rechnungstager veranlasst, seine Schuldner und Gläubiger der Waisenbehörde anzugeben, und darauf werden diese noch vor Verfluss der Eingabefrist, wenn sie noch keine Eingabe gemacht haben, schriftlich gemahnt. Nach Ablauf der Eingabefrist wird sodann ein Inventar über Aktiven und Passiven des Rechnungstagers, eventuell unter Schätzung der Fahrhabe und der Liegenschaften vom Amtsschreiber erstellt und der Waisenbehörde, dem Vormunde und dem Rechnungstager ein Tag bestimmt, an welchem sie von dem Verzeichnisse Einsicht nehmen können. Nach Anbringung allfälliger Berichtigungen ist sodann der Rechnungstag von den Abgeordneten der Behörde oder vom Vormunde und vom Amtsschreiber zu unterschreiben, und hiemit wird derselbe vorbehältlich allfälliger Fristverlängerungen als beendet bezeichnet. Schulden des Rechnungstagers, die innert der festgesetzten Zeit nicht eingetragen worden sind, können in der Folge nicht mehr eingefordert werden. Schuldner und Personen, welche Vermögensstücke des Ausgekündeten in Händen haben, werden, wenn sie absichtlich keine Eingabe gemacht haben, in eine Strafe verfällt, die jedoch die Hälfte des verheimlichten Betrages nicht übersteigen darf.

Daneben begleiten einzelne Rechte die Übernahme der Vormundschaft gelegentlich mit weiteren Vorschriften, wie beispielsweise *St. Gallen* in § 56 des VG. den Vormund im allgemeinen anweist, nach der Aufnahme des Inventars die Bereinigung etwa vorhandener illiquider Posten nicht abzuwarten, sondern auf Teilung zu dringen und alsdann das ausgemittelte Vermögen des Mündels zu übernehmen. Ferner finden wir eine Anzahl von Bestimmungen, welche Verhältnisse betreffen, die auch während der Vormundschaft eintreten können und alsdann nach denselben Vorschriften behandelt werden. So in Bezug auf die Frage des Antrittes oder der Ausschlagung der Erbschaft bei der Bevormundung der Kinder nach des Vaters Tod, vgl. *Zürich*, PG. § 366, *Schaffhausen*, PG. § 328 u. 329 (mit besonderer Möglichkeit, die Fristen

zu verlängern u. a.); *Thurgau*, PG. § 260; *Schwyz*, VO. § 43, *Baselstadt*, VG. § 42 u. a.; weiter betreffend die Aufstellung eines Wirtschaftsplanes oder eines Budgets, vgl. *Nidwalden*, BG. § 139, Al. 3, *C. c. fr.* Art. 454, *Solothurn*, CG. Art. 399. ¹⁾ Alle diese weiteren Vorschriften, die bei der Übernahme der Vormundschaft bereits in Anwendung kommen, ziehen wir mit anderen erst bei der Darstellung der vormundschaftlichen Thätigkeit in Betracht.

§ 37.

B. Die vormundschaftliche Thätigkeit.

Die Thätigkeit der vormundschaftlichen Organe und speciell des Vormundes besteht in der Fürsorge für die Person des Mündels, in der rechtlichen Vertretung desselben und in der Verwaltung des Mündelvermögens. Ist letztere bei den verschiedenen Kategorien von Bevormundeten überall dieselbe, so wechselt dagegen insbesondere die erstere je nach dem Grunde der Bevormundung. Die meisten unserer Gesetze enthalten nach den genannten drei Richtungen sehr viele Detailvorschriften, welche wir im folgenden ihrer praktischen Bedeutung wegen, soweit sie von einiger grösserer Bedeutung sind, zur Darstellung bringen.

1. Die *Fürsorge für die Person des Mündels* besteht im allgemeinen darin, dass der Vormund pflichtig ist, für die geistige und körperliche Wohlfahrt des Vögtlings nach Kräften Sorge zu tragen. Dafür ist der Vogt berechtigt, von dem Vögling Achtung und Gehorsam zu verlangen. Vgl. *Zürich*, PG. §§ 341 u. 342, *Schaffhausen*, PG. §§ 304 u. 305, *Thurgau*, PG. §§ 242 u. 243, *Schwyz*, VO. §§ 27 u. 28, *Nidwalden*, VG. Art. 19 Al. 2 u. 20, *Zug*, PG. §§ 92 Al. 2 u. 93, *Glarus*, BG. § 215, *Graubünden*, PR. § 101 Al. 1; ferner *Bern*, CG. Satz. 253 u. 254, *Luzern*, VG. § 60, *Solothurn*, CG. 365, *Aargau*, BG. § 325, *Nidwalden*, BG. 151;

¹⁾ Die Bestimmung lautet: «Zugleich mit der Vorlegung des Verzeichnisses soll der Beistand der Waisenbehörde einen Vorschlag über die Verwaltung im allgemeinen, sowie über die für den Unterhalt und die allfällige Erziehung des Verbeiständeten zu verwendende Summe einreichen. Die Waisenbehörde wird darüber die nötigen Weisungen erteilen.»

Baselstadt, VG. § 32, *Baselland*, VG. § 39, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 21 Al. 2, *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 11, *C. c. fr.* Art. 450, *Waadt*, CC. Art. 246, *Wallis*, CC. Art. 257, *Neuenburg*, CC. Art. 313, *Tessin*, CC. Art. 176, und *Freiburg*, CC. Art. 267 und 271. Im einzelnen müssen wir nun aber zwischen den verschiedenen Klassen von Mündeln unterscheiden:

a. Bei der Vormundschaft über einen Minderjährigen tritt die Fürsorge für die Person des Mündels in besonderem Grade nach der Richtung hervor, dass der Vormund die Aufgabe erhält, für die Erziehung des Vögtlings zu sorgen. So erklärt *Zürich*, PG. § 341, den Vormund der Unmündigen für verpflichtet, für die gute Erziehung, für religiöse und sittliche Entwicklung und für eine der Fähigkeit, dem Vermögen und den sonstigen Verhältnissen angemessene Berufsbildung des Kindes wie ein Vater zu sorgen. Ebenso *Schaffhausen*, *Thurgau*, *Schwyz*, *Obwalden*, *Zug*, *Glarus* in den oben cit. Gesetzesstellen; weiter *Bern*, *Solothurn*, *Appenzell A.-Rh.*, *Graubünden* in ähnlicher Ausdrucksweise; dann namentlich *Aargau*, BG. § 298: „Jeder Vormund muss sich verpflichten, dass er den Minderjährigen zur Gottesfurcht, Rechtschaffenheit und Tugend anleiten, dass er ihn in der Liebe zum Vaterland zu einem guten Bürger erziehen wolle . . .“, und *Baselstadt*, § 32, Al. 1: „Der Vormund ist verpflichtet, für die leibliche und geistige Wohlfahrt des Mündels so zu sorgen, wie ein ordentlicher Hausvater will, dass vorkommenden Falls für die Seinigen gesorgt würde.“ Der *C. c. fr.* und seine Nachahmungen sagen l. c.: „Le tuteur prendra soin de la personne du mineur.“

Besondere Regeln veranlassen folgende Punkte:

1) So lange eines der Eltern lebt, und insbesondere gegenüber einer verwitweten Mutter wird dem Vogte meistens nur eine beaufsichtigende Stellung angewiesen und steht die eigentliche Erziehung bei der Mutter. Wir haben hievon oben S. 435 gesprochen. Vgl. namentlich *Baselstadt*, VG. § 32 Al. 2, *St. Gallen*, VG. Art. 60, u. *Graubünden*, PR. § 62, denen wir hier noch *Wallis* anfügen, dessen CC. in Art. 258 bestimmt:

Le tuteur ne pourra enlever ou père ou à la mère l'éducation

des enfants sans cause grave, dont la chambre pupillaire connaîtra, sauf recours au juge de première instance, qui prononcera à charge d'appel.

2) Die Rechte und Pflichten des Vormundes in Bezug auf diese Erziehung werden oft ausdrücklich als den Rechten und Pflichten der Eltern analog bezeichnet. So schon in der Ausdrucksweise der mitgetheilten Gesetzesstellen, wonach der Vormund wie ein Vater zu sorgen hat u. s. w. Einzelne Rechte verweisen dabei aber noch ganz speciell auf die Elternrechte, wie *Aargau*, B. G. § 324, und *Graubünden*, PR. § 101 Al. 1. Insbesondere besitzt der Vormund hiebei nach der ausdrücklichen Anordnung einer Anzahl von Rechten auch ein Züchtigungsrecht, wobei die Mitwirkung der Behörden in ähnlicher Weise vorgesehen ist, wie in Bezug auf das Züchtigungsrecht der Eltern. So treffen wir dies in der Gruppe des *C. c. fr.*, indem Art. 468 des letztern bestimmt:

Le tuteur qui aura des sujets de mécontentement graves sur la conduite du mineur pourra porter ses plaintes à un conseil de famille, et, s'il y est autorisé par ce conseil, provoquer la réclusion du mineur, conformément à ce qui est statué à ce sujet au titre de la Puissance paternelle.

Sodann verweisen auch *Waadt*, CC. Art. 263, und *Wallis*, CC. Art. 259, auf die früher (S. 427 f.) mitgetheilten Züchtigungsbestimmungen. *Freiburg*, CC. Art. 269, dagegen bestimmt ausführlicher:

Le tuteur, qui a des sujets de mécontentement très graves sur la conduite du mineur, doit porter ses plaintes à la Justice de paix, sur la proposition et le préavis de laquelle le Tribunal peut autoriser la réclusion du mineur pendant un mois au plus, s'il est âgé de moins de 16 ans commencés, et pendant six mois au plus depuis cet âge jusqu'à la majorité ou l'émancipation.

La Justice de paix aussi bien que le Tribunal entendront le mineur, mais il n'y a aucune formalité judiciaire ni écriture, si ce n'est la proposition et l'autorisation de la réclusion; les motifs du préavis de la Justice de paix sont exposés verbalement au Tribunal; elle en charge un de ses membres.

Neuenburg und *Tessin* stellen keine bezüglichen Vorschriften auf. *Solothurn*, CG. § 367, verweist zwar im allgemeinen auf die Elternrechte, fügt jedoch die Beschränkung bei, dass die oberamtliche Mitwirkung nur mit Einwilligung der Waisenbehörde in Anspruch genommen werden dürfe.

Graubünden, PR. § 101, verlangt, dass der Vormund der Vormundschaftsbehörde Fälle, die eine ernste Züchtigung erheischen, zu angemessenem Einschreiten anzeige. *Aargau*, BG. § 326, verfügt, dass der Vormund, wenn er den Vergehungen seines Pfleglings nicht Einhalt zu thun vermöge, sich an die Vormundschaftsbehörde zu wenden habe, welcher diesfalls sodann die vollen Rechte der väterlichen resp. elterlichen Gewalt zustehen. *Bern* a. a. O. spricht im allgemeinen von Zwangsmitteln, ohne sich auf die Analogie zum Elternrecht zu beziehen. Die praktische Bedeutung dieser Regel erlaubt uns aber gleichwohl, sie den angeführten Bestimmungen anzufügen. Sie sieht vor, dass der Vogt, wenn die Mündel ihm den Gehorsam beharrlich verweigern, die Vormundschaftsbehörde davon benachrichtigen soll; diese kann ihn alsdann zu der Anwendung gelinder Zwangsmittel ermächtigen, oder wenn solche nicht ausreichen, den Fall dem Regierungsstatthalter anzeigen, welcher die weitem Verfügungen anzuordnen hat.

Die andern Rechte, insbesondere also *Zürich* und seine Gruppe sprechen von einem solchen Züchtigungsrechte des Vormundes nicht.

3) Was die berufliche Ausbildung oder Versorgung des minderjährigen Mündels anbelangt, so schreiben eine Reihe von Rechten besondere Mitwirkung der obervormundschaftlichen Organe oder die Beobachtung bestimmter weiterer Regeln vor. So verlangen Genehmigung des Waisenamtes für Verträge, welche der Vormund über die Versorgung des Bevormundeten z. B. Vertischgeldungen, Übergabe desselben zu einem Meister als Lehrling oder in Erziehungsanstalten, abschliesst: *Zürich*, PG. § 372 lit. d, *Schaffhausen*, PG. § 335 lit. d, *Schwyz*, VO. § 47 lit. d, *Obwalden*, PG. § 31 lit. i u. k (sofern bei Kost- und Lehrakkorden der Vogt nicht ausnahmsweise zu definitivem Abschlusse ermächtigt worden), *Zug*, PG. § 105 lit. h (jedoch nur für Versorgungs- und Leibdingsverträge), *Thurgau*, PG. § 266 lit. d, *Glarus*, BG. § 223 lit. h, *Solothurn*, CG. § 368 (betreffend Verpflegungsverträge).

Die Mitwirkung der Vormundschaftsbehörde bei der Bestimmung des künftigen Lebensberufes des Mündels im allgemeinen verlangen dagegen: *Graubünden*, PR. § 101: Ge-

nehmung der Behörde; *Solothurn*, CG. § 369: Bestimmung durch die Waisenbehörde auf den Vorschlag des Vormundes, wobei die persönlichen Neigungen und Fähigkeiten des Mündels, sowie seine ökonomischen Verhältnisse zu berücksichtigen sind; im Falle Widerspruches entscheidet auf den Bericht des Oberamtmanns der Regierungsrat. Die übrigen Rechte, insbesondere *Bern*, *Luzern* und die Gruppe des *C. c. fr.* kennen bei dieser Frage eine Mitwirkung der Obervormundschaft nicht.

4) In Verbindung mit der dem Vormund über den Vögtling eingeräumten Gewalt sprechen einzelne Rechte von einem Beschwerderecht des Mündels im Falle des Missbrauches dieser Gewalt, während andere von einem allgemeinen Beschwerderecht reden. Vgl. *Freiburg*, CC. Art. 271: „Le mineur doit obéissance et respect au tuteur. Si cependant il en éprouvait de mauvais traitements, il pourrait porter ses plaintes à la Justice de paix ou prier ses parents de le faire.“ Wir verweisen diese Bestimmungen im übrigen in die Darstellung der Aufsicht über die Führung der Vormundschaft, unten § 38.

5) Zur Verhehelichung eines Mündels unter 20 Jahren hat der Vormund in Ermangelung von andern Vertretern der elterlichen Gewalt seine Zustimmung zu geben (s. oben S. 422), gegen deren Verweigerung aber dem Mündel eine Beschwerde gegen den Vormund bei der Obervormundschaftsbehörde (oder beim Gerichte vgl. *Baselstadt*, VG. § 32) zusteht.

b. Die Vormundschaft über Geisteskranke oder Verschwender, oder über körperlich Gebrechliche giebt zu persönlicher Fürsorge im beschränkten Sinne Anlass, indem der Geisteskranke oder Gebrechliche in Anstalten untergebracht, der Verschwender womöglich gebessert werden soll. Nähere Anweisungen finden wir hierüber in *Bern*, CG. Satz. 253, wo vom Vormunde gesagt ist: Bei gebrechlichen Personen sorgt er für ihre anständige Verpflegung, und Verschwender sucht er zu einer regelmässigen Lebensart anzuhalten. Ferner schreibt *Graubünden* dem Vormunde, PR. § 101, vor, den wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen Bevogteten nach Massgabe der Vermögensverhältnisse desselben angemessen zu versorgen und, soweit thunlich, einer heilenden Pflege theilhaftig

werden zu lassen, und den wegen Verschwendung oder sonstiger übler Haushaltung Bevogteten, soweit möglich, zu einer verständigen und geordneten Lebensweise anzuhalten. Hiebei steht dem Vormunde die zu den gedachten Zwecken erforderliche Gewalt über die Person seines Vogtbefohlenen zu. Wichtigere, namentlich gegen die persönliche Freiheit des Vogtbefohlenen gerichtete Massnahmen, als: die Versetzung Geisteskranker in eine Irrenanstalt, und übler Haushälter unter besondere polizeiliche oder korrektionelle Aufsicht, bedürfen jedoch der Genehmigung der Vormundschaftsbehörde.

Die welschen Rechte schreiben regelmässig vor, es seien die Einkünfte aus dem Vermögen Interdizierter vor allem für Heilungsversuche und Versorgung desselben zu verwenden. (Vgl. unten Ziff. 3.)

Endlich finden die Vorschriften, die wir soeben bezüglich der Vormundschaft über Minderjährige angeführt haben, betreffend Zwangsmittel und namentlich betreffend Abschluss von Verpflegungsverträgen auch auf die volljährigen Vögtlinge Anwendung. *Solothurn* sagt in ersterer Beziehung § 389 des CG.:

Wenn bevogtete Personen fortfahren, sich dem Müssiggange oder einer ausschweifenden Lebensart zu ergeben, so sollen sie von dem Vogte oder von der Waisenbehörde dem Gerichte verzeigt werden, das sie zu einer Gefängnisstrafe von höchstens 11 Monaten verfallen kann.

c. Von den übrigen Klassen von Bevormundeten ist bezüglich der persönlichen Fürsorge nur wenig anzuführen. Betreffend die Abwesenden bezieht sich selbstverständlich die Thätigkeit des Vormundes nur auf die Verwaltung des Vermögens und die Stellvertretung, so lange nicht der Abwesende selbst andere Verfügungen trifft, vgl. *Zürich*, PG. § 346, *Schwyz*, VG. § 30 u. a. Was ferner die zu Freiheitsstrafe Verurteilten anbelangt, so wird diesen die Sorge für ihre Person von anderer Seite zu teil, und die Kuratoren, die für einzelne besondere Verhältnisse ernannt zu werden pflegen, sind von vornherein regelmässig nur für vermögensrechtliche Verhältnisse bestellt. An die Obsorge für die Person streift es aber immerhin an, wenn *Schwyz*, VO § 31, betreffend die Vormundschaft über die Frau und die Kinder eines Falliten bemerkt, eine solche habe vorzüglich den Zweck, dieselben

dem falliten Ehemanne oder Vater und dessen Kreditoren gegenüber zu schützen.

Auf die Sorge für die Person des Mündels im allgemeinen hat endlich noch die singuläre Vorschrift des BG. von *Aargau* § 323 Bezug, wo bestimmt ist: Die Vormundschaftsbehörde müsse bei mehreren Vormündern immer veranstalten, dass die Sorge für die Person des Schutzbefohlenen nur einem Vormünder auferlegt werde.

2. *Die rechtliche Vertretung des Mündels.* Der Bevormundete ist ganz oder teilweise handlungsunfähig und wird im Umfange seiner Handlungsunfähigkeit durch den Vormund vertreten. Vgl. *Zürich*, PG. § 342 lit. b und c, *Aargau*, BG. § 298, *C. c. fr.* Art. 450 u. a. Als Vertreter des Mündels verwaltet der Vormund auch dessen Vermögen; nach welchem Grundsätze dieses zu geschehen hat, werden wir unter Ziff. 3 in Betracht ziehen. Vertretung und Verwaltung zusammen stehen als die vermögensrechtliche Funktion des Vormundes der Sorge für die Person des Mündels gegenüber; dabei aber richtet sich das Vorherrschen des einen oder andern Momentes nach der Natur des vorliegenden Verhältnisses und ist für den Begriff der Vormundschaft, obgleich verschiedene Rechte, wie wir gesehen, in dem einen Falle nur von Pflugschaft (vgl. *Graubünden*, *Aargau* u. a.), und von Vormundschaft bloss bei der Vereinigung beider Momente sprechen, irrelevant. Ganz anders verhält es sich dagegen mit dem weitem Unterschiede zwischen derjenigen Vormundschaft, da der Mündel vollständig, und derjenigen, da er nur teilweise handlungsunfähig ist.¹⁾ Hier finden wir nicht bloss ein nach der Natur der Sache faktisch sich ergebendes unterscheidendes Moment, sondern das Recht selbst umschreibt neben der Vormundschaft mit vollständiger Vertretung eine zweite mit bloss teilweiser Vertretung, schafft also aus letzterer ein eigenes Institut. Wir verweisen in dieser Beziehung auf die oben mitgetheilten, von den Kantonen gemachten Unterschiede, deren Bedeutung sich uns aus dem folgenden ergeben wird.

¹⁾ Dass auch eine Vormundschaft über Personen, die nicht handlungsunfähig sind, als reine Vermögensverwaltung bei Abwesenden u. a. vorkommt, haben wir oben (S. 632) als Eigentümlichkeit dieser Bevormundungsart hervorgehoben. Vgl. *Zürich*, PG. § 346 u. a.

a. Die *Handlungsunfähigkeit* einer bevormundeten Person ist regelmässig eine vollständige in dem Sinne, dass die Vertretung durch den Vormund alle ihre vermögensrechtlichen Verhältnisse beschlägt. Hat der Mündel einen bewussten Willen, so ist er dabei immerhin beschränkt handlungsfähig, so dass er nach Art. 32 und 33 des schweiz. OR. Verträge unter Vorbehalt der Genehmigung seitens des Vormundes gültig abschliessen kann (vgl. oben S. 135 u. 439). Hierüber hat das kantonale Recht nichts mehr zu verfügen.¹⁾

Auf Beziehungen, die nicht vermögensrechtlicher Natur sind, erstreckt sich die Vertretung des Vormundes nicht. Der Bevormundete bleibt in solchen Verhältnissen fähig, rechtsgültig zu handeln; so insbesondere bleibt er, so lange er den bewussten Willen hat, ehefähig, er kann wegen Verletzung höchst persönlicher Rechte vor Gericht gelangen (vgl. B.-Ger. Entsch. A. S. Bd. 8, S. 80 und Bd. 9, S. 15), er bleibt regelmässig eid- und zeugenfähig (vgl. *Luzern*, VG. § 20.) Auf diese Momente haben wir nicht näher einzutreten;²⁾ dagegen bleiben uns folgende Punkte zu erörtern:

1) Der Bevormundete kann bloss teilweise handlungsunfähig sein. So finden wir dies in den Fällen, da im französischen Rechte dem Verschwender, (s. S. 624) in *Waadt*, *Wallis* und *Freiburg*, (s. S. 611) überhaupt dem volljährigen Interdizierten anstatt eines *tuteur* oder *curateur* ein blosser *conseil* oder *assistant judiciaire* gesetzt wird. Ferner finden wir es in der *inabilitazione* des *Tessinischen* Rechtes (s. S. 612), weiter in der Schutzvogtei von *Appenzell A.-Rh.* und *St. Gallen*, und in der Verbeiständung von *Luzern* und von *Graubünden*. *Appenzell A.-Rh.* gestattet nach § 20 des VG. in der Regel volljährigen zu bevormundenden Personen, welche hiezu geeignet erscheinen, den Ertrag ihres Kapitalvermögens

¹⁾ Danach sind z. B. die Bestimmungen des Art. 935 des *C. c. fr.* und der Nachahmungen des Code, dass Schenkungen an Minderjährige zur Gültigkeit der Annahme seitens des Vormundes bedürfen, weil Art. 30 des OR. widersprechend, nicht mehr in Kraft, abgesehen von onerosen oder bedingten Zuwendungen. Vgl. Dekret des Gr. Rates von *Neuchburg* v. 28. Nov. 1882, zu Art. 324 des CC. und unten § 37 Ziff. 3 lit. c 5.

²⁾ Vgl. die Hinweisung auf diese höchst persönlichen Rechte, in Bezug auf welche eine Vertretung nicht möglich, aber auch nicht nötig ist, oben S. 99.

selbst einzuziehen und zu verwenden, so dass die vormundschaftliche Obsorge sich hauptsächlich auf die ungeschmälerete Erhaltung des Kapitalvermögens beschränkt. Anstatt der Vogtsrechnung genügt daher in diesem Falle eine jährliche Übersicht und allgemeine Berichterstattung über den Gang der Vermögensangelegenheiten. *St. Gallen*, VG. Art. 123, ermächtigt die schutzbevogtete Person ihre Einkünfte selbst zu beziehen, darüber nach Gutdünken zu verfügen und diesfalls gültige Empfangsbescheinigungen auszustellen und giebt ihr dasselbe Verfügungsrecht auch über die aus den Einkünften gebildeten Ersparnisse. Ähnlich *Luzern*, VG. § 67. Zudem binden *St. Gallen* und *Luzern*, letzteres VG. § 36, die verbeiständeten Personen, wie dies auch von *Graubünden*, PR. § 106, zu sagen ist, in Bezug auf bestimmte Rechtshandlungen an die Zustimmung der vormundschaftlichen Organe, worüber wir das nähere bei der Betrachtung der Vermögensverwaltung am Schlusse von Ziff. 3 dieses Paragraphen anführen werden.

Überall reicht hier die Vormundschaft und also die Vertretung durch den Vormund nur bis zu einer gewissen Grenze, hinter welcher die Handlungsfähigkeit des Bevormundeten anerkannt wird. Ganz anders verhält es sich dagegen mit einer andern Beschränkung in der vormundschaftlichen Vertretung.

2) Der vollständig unter Vormundschaft gestellte Mündel kann nämlich von dem Vormunde oder der Vormundschaftsbehörde eine freiere Stellung eingeräumt erhalten, wonach alsdann die Bestimmungen des Art. 34 des OR. in Anwendung kommen. ¹⁾ Oder es kann die Vormundschaftsbehörde in gewissen Beziehungen dem Mündel gegenüber dem Vormunde eine grössere Unabhängigkeit einräumen. So finden wir dies namentlich vorgesehen in *Zürich*, PG. §§ 347—350, und damit im wesentlichen übereinstimmend in *Schaffhausen*, PG. §§ 310—313, *Glarus*, BG. § 218, *Zug*, PG. §§ 96 und 97, *Thurgau*, PG. § 248, und *Obwalden*, cit. Ges. Art. 23. Danach wird volljährigen Personen, welche zwar unter Vor-

¹⁾ Die Voraussetzungen, unter welchen diese Massregel Platz greifen solle, und das Verfahren bei deren Anordnung werden selbstverständlich nach wie vor vom kantonalen Rechte bestimmt. Vgl. u. a. *Glarus*, BG. § 217 u. dazu Beschluss der Landsgem. v. 6. Mai 1883.

mundschaft stehen, aber befähigt erscheinen, ihre laufende Wirtschaft selber zu besorgen wie insbesondere den Ehefrauen der Falliten (Glarus sagt: den bevogteten Ehefrauen) in der Regel gestattet, den Ertrag ihres Kapitalvermögens und ihrer Arbeit selbst zu beziehen und zu verwenden. Dieselben können alsdann ohne Zustimmung des Vormundes keine Schulden kontrahieren, ausser auf Grund von OR. Art. 34, oder insoweit die gewohnten täglichen Bedürfnisse der Haushaltung solche Verbindlichkeiten rechtfertigen. In solchen Fällen beschränkt sich die vormundschaftliche Obsorge hauptsächlich darauf, die Substanz des Kapitalvermögens, soweit dies möglich und thunlich ist, ungeschmälert zu erhalten. Die Obervormundschaft kann aber jederzeit die erteilte Befugnis zurückziehen, und die Vormundschaft in voller Strenge eintreten lassen, sobald sie solches im Interesse des Vögtlings nötig findet. ¹⁾

3) In einer weitem Beziehung wird der Bevormundete in gewissem Sinne als rechtlich relevanter Handlungen fähig aufgefasst, indem der Vormund angewiesen wird, denselben, sobald er ein gewisses Alter erreicht hat, zu wichtigen Geschäften zuzuziehen und um seine Meinung zu befragen. Davon erwähnten wir oben schon ein Beispiel, da wir (S. 647 f.) anführten, dass der Mündel bei der Inventarisierung seines Vermögens zugezogen werden müsse, und unter denselben Altersbestimmungen verlangen die dort genannten Rechte allgemein diese Zuziehung auch bei wichtigen Verwaltungsfragen und namentlich bei der Rechnungsablegung. Doch sind der Vormund und die Vormundschaftsbehörde alsdann, wie *Zürich* und seine Nachahmungen noch ausdrücklich beifügen, an die Ansichten des Mündels nicht gebunden. Vgl. *Zürich*, PG. § 343, *Luzern*, VG. § 65, *Tessin*, CC. Art. 188, *Waadt*, CC. Art. 250, *Wallis*, CC. Art. 266, und die andern oben cit. Gesetzesstellen. Ferner *Solothurn*, CG. § 404, welches verlangt, dass der Verbeiständete, sofern er sich in

¹⁾ Dasselbe verfügt auch *Appenzell A.-Rh.*, § 20 Al. 2, betr. die oben erwähnte Schutzbevogtigung, welche demnach offenbar sich einerseits an das St. Gallische Institut der Schutzvogtei und andererseits an diese ausnahmsweise Massregel des zürcherischen Rechtes anlehnt.

der Oberamtei seiner Waisenbehörde aufhalte, das vierzehnte Jahr Alters zurückgelegt habe und nicht wegen Wahnsinn oder Blödsinn verbeiständet sei, zu den früher angegebenen Verhandlungen der Behörde, sowie zur Rechnungsablage eingeladen werden solle, wobei er seine Wünsche und Ansichten mitteilen könne.

Weiter fügen wir die besondere Bestimmung von *Bern*, CG. Satz. 283, an:

Ehe der Vogt seine Rechnung der Vormundschaftsbehörde übergiebt, so soll er sie dem Pflegebefohlenen, wenn derselbe anwesend ist, das achtzehnte Jahr angetreten hat und die diesem Alter angemessenen Verstandesfähigkeiten besitzt, zur Durchsicht geben und sich von ihm den Empfang derselben auf der Rechnungsschrift bescheinigen lassen. Die Vormundschaftsbehörde soll sowohl dem Pflegebefohlenen als seinen zwei nächsten anwesenden Verwandten den Tag bekannt machen, welchen sie zu der Prüfung der Rechnung bestimmt hat, damit dieselben sich dabei einfinden können.

Waadt sagt ausführlich in Art. 250:

Si le mineur a dix-sept ans revolus et s'il demeure dans la Commune ou dans le voisinage, il devra être présent à l'inventaire, à la vente des meubles, à la reddition des comptes du tuteur et aux autres opérations relatives à ses intérêts. Mention sera faite de sa présence ou des raisons de son absence. Il devra aussi être appelée et entendu lorsque la Justice de paix délibérera sur ses affaires. Il sera fait mention de ses observations, auxquelles on aura tel égard que de raison. S'il est absent, on indiquera les causes de son absence.

4) Einzelne Rechte lassen es an der Erklärung der Handlungsunfähigkeit der Bevormundeten nicht genug sein, sondern sie verbieten ihnen bei Strafe die Vornahme von Rechtshandlungen ¹⁾ und bedrohen namentlich auch diejenigen dritten, welche in bösem Glauben mit einem Bevormundeten Rechtsgeschäfte abschliessen, mit Strafe.

Die Strafe des Bevormundeten, welcher nach Einleitung des Verfahrens Vermögensstücke beseitigt oder verheimlicht, wie sie *Zürich* u. a. androhen, haben wir oben angeführt (S. 643) und fügen noch an, dass *Solothurn* in § 383 des CG. den Beklagten, wenn er, ungeachtet des Verbotes nach-

¹⁾ Vgl. *Bern*, CG. Satz. 225, *Nidwalden*, BG. § 154 Al. 1, wonach der volljährige Bevogtete diesfalls als Betrüger bestraft werden soll, u. a. Solche Bestimmungen sind, als dem Vormundschaftsrechte angehörig, auch gegenüber den Bestimmungen des einheitlichen OR. für in Kraft bestehend zu erachten.

teilige Handlungen vornimmt, zu einer Gefängnisstrafe verfällt, die vier Monate nicht übersteigen darf. Eine Strafe für die bösgläubigen Mitkontrahenten sieht *Uri* vor, indem Art. 119 u. 115 des Landb. bestimmen:

119. Wenn auf Ansuchen von Verwandten oder sonst wegen liederlichem Wandel jemand verrufen, oder nämlich ihm etwas zu geben, jedermann gewarnt wird, so soll jeder, der einem solchen etwas auf Erb hin oder sonst geben, so wie auch die Wirth, so einem solchen ausschenken würden, für jedesmal Gl. 5 bestraft und ihnen für das Gegebene kein Recht gehalten werden, sondern sie dessen verlustig sein.

115. An Schulden von Bevogteten, die ohne vorherige Einwilligung eines Rathes oder des Vogten gemacht worden, soll nichts bezahlt werden, und wer dagegen anrathen würde, soll den diesfälligen Ersatz des bevogteten Erben auf Verlangen thun müssen, und nebstdem Gl. 25 bestraft werden. Es sollen auch keine Zinsverschreibungen eines Bevogteten, wenn ohne Zufriedenheit des Vogts gemacht worden, gültig sein.

Sodann lässt auch *Appenzell I.-Rh.* nach Art. 18 des VG. unter Umständen eine Bestrafung der Personen eintreten, welche einen Bevogteten zu Kauf, Tausch Anlehen oder dergleichen verleitet haben.

b. Der Vormund, welcher den Mündel in Rechtsgeschäften mit dritten zu vertreten und sein Vermögen zu verwalten hat, kann in dieser seiner Stellung unmöglich ohne weitere Vertretung Rechtsgeschäfte mit dem Mündel abschliessen ¹⁾, vielmehr bedarf es dazu einer Vertretung, eines Tutors *ad hoc*, wie ihn die Vormundschaftsbehörde allgemein in dem Falle zu ernennen pflegt, wo die Interessen des Vormundes und des Mündels einander entgegenstehen. Darauf weisen die Gesetze in den allgemeinen Bestimmungen hin, welche wir S. 630 mitgeteilt haben. ²⁾

Dabei nennen die Rechte etwa noch einzelne Rechtsgeschäfte, welche der Vormund nur mit besonderer Autori-

¹⁾ Ausnahmen von diesem so selbstverständlich erscheinenden Satze haben wir in Bezug auf die eheliche Vormundschaft S. 287 und 288 kennen gelernt.

²⁾ *Aargau*, BG. § 265 stellt in dieser Hinsicht noch die besondere Regel auf: «Entstehen Rechtsstreitigkeiten zwischen Bevormundeten, die den gleichen Vormund haben, so darf derselbe keinen Teil vertreten, sondern hat dafür zu sorgen, dass jedem ein besonderer Pfleger ernannt werde.»

sation der Behörde mit dem Mündel abschliessen dürfe. So *Nidwalden*, BG. § 147 Ziff. 8, wonach der Vogt ohne Ermächtigung der Freundschaft keine Gegenstände des Bevogteten für sich erwerben darf. *Graubünden*, PR. § 103 Ziff. 13, verlangt, dass bei Rechtsgeschäften des Vormundes mit dem Mündel nicht nur ein ausserordentlicher Vormund des letztern mitwirke, sondern auch die Behörde ihre Genehmigung erteile.

Andere Rechte verbinden mit solchen Bestimmungen geradezu das Verbot, dass der Vormund mit dem Mündel einen gewissen Rechtsverkehr nicht haben dürfe, also auch nicht mit obervormundschaftlicher Autorisation. So ist dies der Fall im französischen Rechte, wo *C. c. fr.*, Art. 450 Al. 3, vorschreibt:

Il ne peut ni acheter les biens du mineur, ni les prendre à ferme, à moins que le conseil de famille n'ait autorisé le subrogé tuteur à lui en passer bail, ni accepter la cession d'aucun droit ou créance contre son pupille.

Und ein ähnliches Verbot findet sich in *Waadt*, CC. Art. 246 (ohne den Vorbehalt betreffend die Pacht, aber mit Vorbehalt betreffend die Cession), *Wallis*, CC. Art. 281 (nur betreffend die Cession), *Neuenburg*, CC. Art. 313, während *Freiburg* in Art. 274 des CC. Ausnahmen von diesem Verbote in folgender Umschreibung zulässt:

Le tuteur ne mettra pas ses propres intérêts en opposition avec ceux du mineur, et conséquemment il n'achètera pas les biens du mineur, ne les acquerra pas par échange, ne les prendra pas à ferme: il n'acceptera la cession d'aucun droit ou créance contre son pupille; il ne fera aucun emprunt de ses deniers, à moins que la Justice de paix ne trouve qu'il est de l'intérêt manifeste du mineur de passer avec son tuteur un des actes ci-dessus mentionnées dans quel cas on donne un curateur spécial au mineur. . . .

Andere Rechte nennen speciell das Darlehensverbot. So bestimmen *Bern*, CG. Satz. 269, und *Aargau*, BG. § 345:

Es ist dem Vogte unter allen Umständen verboten, das bare Geld des Pilegbefohlenen in seinem Nutzen zu verwenden oder als Darlehn zur Hand zu nehmen.

Ebenso *Solothurn*, CG. § 407, *Baselstadt*, VG. § 33 und *Graubünden*, PR. § 102 Schluss. Damit ist auch noch zu vergleichen *Neuenburg*, CC. Art. 336, welcher verfügt:

Le tuteur ne peut être tenu de faire des avances au mineur; ses avances ne lui produiront jamais intérêt, à moins qu'elles n'aient été spécialement autorisées, et sous cette condition.

Freiburg spricht in Art. 284 Al. 2 ein solches einschränkendes Verbot auch im Verhältnis zu den Mitgliedern der Waisenbehörde aus, indem es betreffend die Anlage von Mündelgütern vorschreibt:

Les membres et le secrétaire de la Justice de paix ne peuvent être reçus ni comme débiteurs ni comme cautions des prêts à faire pour les mineurs de leur ressort.

Appenzell I.-Rh. verlangt in Art. 15 des VG. für die Gültigkeit einer jeden Änderung der Eintragungen im Vogteibuche betreffend Kauf, Tausch, Anlage oder dergleichen, dass sie nicht in eigenem Interesse des Vogts oder eines dritten geschehen sei.

Endlich dehnen andere Rechte die Beschränkung der Befugnisse des Vormundes in der Richtung aus, dass sie auch die Verwandten des letzteren in gewissem Umfange seiner eigenen Persönlichkeit gleichstellen. So ist dies der Fall in § 103 Ziff. 13 des PR. von *Graubünden*, wonach jedes Rechtsgeschäft des Vogtes Namens des Vogtbefohlenen mit seinen (des Vogtes) Verwandten bis zum dritten Grade der Genehmigung der Vormundschaftsbehörde bedarf; ebenso das Geschäft mit seinen Präsumtiverben und solchen Personen, deren Präsumtiverbe, er ist, sowie jedes Rechtsgeschäft, bei welchem seine Verwandten bis zum dritten Grade beteiligt sind. Und *Solothurn* sagt in CG. § 403: Handlungen des Beistandes mit seinen Blutsverwandten bis und mit dem dritten Grade und mit den Sippsverwandten bis und mit dem zweiten Grade, mit seinen Präsumtiverben und mit solchen Personen, deren Präsumtiverbe er ist, sind (mit Ausnahme einzelner unten zu erwähnender Geschäfte, in Bezug auf welche der Vogt dann aber für allen Schaden haftet) für die Verbeiständeten unverbindlich.

c. Wir haben schon erwähnt, dass der Vormund in seiner Stellung als vermögensrechtlicher Vertreter des Mündels dessen Vermögen verwaltet. Das findet nun insofern eine Beschränkung, als nach einer Anzahl von Rechten der Mün-

del in ähnlicher Weise ein freies Vermögen zum Genuss nach seinem Willen und auch zur Verwaltung haben kann, wie wir dies beim Kinde gegenüber dem Vater angetroffen haben, nur dass gegenüber dem Vormunde keine Befreiung von Nutzniessungsrechten in Frage kommt. Dabei handelt es sich nicht um die von dem Vormunde eingeräumte Befugnis einen Beruf oder ein Gewerbe selbständig zu betreiben, von welch besonderer Stellung wir schon unter lit. b gesprochen haben, sondern um ein vom Gesetze dem Mündel gegenüber der Vormundschaft eingeräumtes Recht. Wo dieses Recht aber nicht anerkannt, sondern die Gewährung desselben ins Belieben der Vormundschaft gestellt ist, da fliesst die bezügliche Ausnahme allerdings in diejenige über, welche wir in Art. 34 des OR. geregelt finden. Einen Anspruch auf solche freie Stellung in betreff gewisser Beziehungen oder bestimmter Vermögensstücke finden wir ein für alle mal von Gesetzes wegen in folgendem Umfange anerkannt:

Für die nur teilweise unter Vormundschaft stehenden Personen in allen Rechten, die eine solche Einrichtung haben, sei es, dass sich diese Freiheit aus der Negative ergibt, indem die Freiheit überall besteht, wo nicht nach dem oben Gesagten eine Beschränkung vom Gesetze genannt wird (vgl. *C. c. fr., Tessin, Graubünden* u. a.), oder dass die Freiheit für gewisse Momente speciell hervorgehoben wird. Letzteres ist der Fall in *Luzern*, VG. § 67. wonach einer verbeiständeten Person stets das Recht bleibt, das Einkommen von ihrem Vermögen zu beziehen und die mit ihrem Berufe oder Gewerbe verbundenen Handlungen zu besorgen, u. a. m.

Den vollständig bevormundeten Personen sodann finden wir die freie Verwaltung und den Genuss gewisser Vermögensrechte von Gesetzes wegen eingeräumt in *Zürich*, PG. § 344, wonach der Bevormundete frei und selbständig gleich einem Volljährigen über das verfügen kann, was ihm zu diesem Behufe geschenkt worden, oder was er durch seinen Fleiss erworben hat, so weit er nicht hierin ausnahmsweise durch besondere Anordnung der Vormundschaftsbehörde beschränkt wird, und ebenso übereinstimmend in *Schaffhausen*, PG. § 307, *Thurgau*, PG. § 245, *Zug*, PG. § 94 Al. 2, und

Obwalden, VG. § 21 Al. 2. Ähnlich auch *Aargau*, BG. § 337. ¹⁾

In *Baselstadt* giebt § 40 des VG. dem Mündel betreffend die Einnahme aus eigener Arbeit gleichfalls eine freiere Stellung, jedoch mit näherer Bestimmung in der Art, dass was der Mündel durch eigene Arbeit erwirbt, zunächst zu seinem Lebensunterhalte zu verwenden ist. Handelt er aber den bezüglichen Anordnungen des Vormundes zuwider, so ist dieser verpflichtet und gegenüber dem Arbeitgeber berechtigt, den Erwerb zu seinen Händen zu ziehen. Allfälliger Überschuss über den zum Lebensunterhalt nötigen Betrag des Erwerbs ist dem Mündel zu freiem Gebrauche zu überlassen, so lange dieser Gebrauch keine Nachteile für dessen Wohl hat.

Ein freies Vermögen für den Fall, dass die Vormundschaft dem Mündel gewisse Befugnisse einräumt, finden wir sodann, abgesehen von dem bereits erwähnten Falle des Berufs- oder Gewerbebetriebes anerkannt in *Zürich* und den andern oben mitgetheilten Nachahmungen dieses Gesetzbuches in den eben cit. §§, indem für den Fall da einem Minderjährigen das Spargut (Sparhafen) zu eigener Besorgung anvertraut wird, demselben freie Verfügung darüber zustehen solle; und weiter insbesondere in *Luzern*, VG. § 66, in der ausführlichen Bestimmung: es könne einem Bevogteten dasjenige zur freien Verfügung überlassen werden, was er erwerbe oder was ihm geschenkt werde, soweit es nicht für seinen eigenen Unterhalt oder den Unterhalt solcher Personen in Anspruch genommen werden müsse, für welche er zu sorgen verpflichtet sei, und insofern anzunehmen sei, dass er einen vernünftigen Gebrauch davon machen werde. Bei Schenkungen von mehr als 200 Fr. sei indessen der Überschuss zu kapitalisieren und von dem Vogte zu verwalten.

3. Die Verwaltung des Mündelvermögens.

Der Vormund hat die Verwaltung des Mündelvermögens gewissermassen als Ausfluss seiner Funktionen als Vertreter

¹⁾ *Haberstich*, Beiträge etc. S. 80, betrachtet diese Bestimmung sowie den oben S. 464 angeführten Art. 202 als durch das OR. aufgehoben. Wir vindizieren diese Regeln wie die angeführten verwandten Vorschriften anderer Kantone für das geltende kantonale Recht.

des Mündels und als Ergänzung der Sorge für seine Person; ausnahmsweise ist er auch geradezu und ausschliesslich für diese Vermögensverwaltung ernannt. Seine Aufgabe ist es dabei, wie Zürich und seine Gruppe sich ausdrücken, (*Zürich*, PG. § 340 lit. c.), das Vermögen des Vögtlings als ein guter Hausvater zu besorgen, dessen Nutzen zu fördern und Schaden zu wenden.

Dies wird nun des nähern in den wichtigsten Beziehungen ausgeführt, vgl. *Zürich*, § 340 lit. c bis g, wo wir als Pflicht des Vormundes betreffend die Vermögensverwaltung bestimmt finden:

c. . . .; zu diesem Behufe hat er namentlich die Gebäude und Liegenschaften in gutem Zustande zu erhalten, für gehörige Versicherung und Zinsbarmachung der vorhandenen Gelder oder Schuldforderungen besorgt zu sein, die ausstehenden Zinsen gehörig einzuziehen u. s. f.; d. über seine Verwaltung Rechnung zu führen und von Zeit zu Zeit Rechenschaft abzulegen; e. die Anleitungen der Vormundschaftsbehörden zu beachten und ihre Aufträge gewissenhaft zu vollziehen; f. da, wo die Ermächtigung der Vormundschaftsbehörde notwendig ist, dieser umfassenden Bericht zu erstatten und Antrag zu stellen; g. nach Beendigung seiner Vogtschaft das Vermögen an seinen Nachfolger oder den vormaligen Vögtling auf Grundlage des Inventars und der seitherigen Rechnungen zu übergeben.

Vgl. auch *Glarus*, BG. § 214 lit. c bis g, *Schaffhausen*, PG. § 303 lit. b bis f, *Zug*, PG. § 92, *Schwyz*, VO. § 26 lit. c bis g, *Obwalden*, VG. § 19, *Appenzell I-Rh.*, VG. § 11, *Luzern*, VG. § 34, wo überall dieselben Momente im wesentlichen wiederkehren.

In Bezug auf diese Verwaltung fügt *Aargau* für den Specialfall, dass mehrere Vormünder ernannt sind, in §§ 321 und 322 des BG. bei, es können dieselben das Vermögen des Schutzbefohlenen gemeinschaftlich oder teilweise verwalten. Geschieht dies aber ohne Genehmigung der Vormundschaftsbehörde, so haftet jeder einzeln für den ganzen, dem Schutzbefohlenen erwachsenden Schaden.

Die damit im allgemeinen angedeuteten Richtungen der Fürsorge des Vormundes für das Vermögen des Mündels erfahren nun aber nähere Ausführung nach folgenden Richtungen:

a. Zunächst regelt eine Anzahl unserer Rechte das Verhältnis, wie sich der Vormund zu den *Einnahmen und*

Ausgaben verhalte, in welchem Umfange er die Einnahmen verwenden dürfe, was mit dem Vorschlag anzufangen, wie beim Rückschlage zu verfahren sei. Einzelne Hinweisungen allgemeiner Art auf solche Regelungen haben wir schon bei der Einleitung der Vormundschaft und der Übernahme des Mündelvermögens durch den Vormund (s. oben S. 659 f.) angetroffen, und andere werden wir bei Betrachtung der Vorschriften über die Kapitalanlage anführen. Betreffend die speciellen Vorschriften ist vor allem die Art und Weise hervorzuheben, wie das französische Recht geradezu ein von dem Familienrate entworfenes Budget vorsieht, bezüglich welches Art. 454—456 des *C. c. fr.* bestimmen:

454. Lors de l'entrée en exercice de toute tutelle, autre que celle des père et mère, le conseil de famille réglera par aperçu, et selon l'importance des biens régis, la somme à laquelle pourra s'élever la dépense annuelle du mineur, ainsi que celle de l'administration de ses biens. . . .

455. Ce conseil déterminera positivement la somme à laquelle commencera, pour le tuteur, l'obligation d'employer l'excédant des revenus sur la dépense: cet emploi devra être fait dans le délai de six mois; passé lequel le tuteur devra les intérêts à défaut d'emploi.

456. Si le tuteur n'a pas fait déterminer par le conseil de famille la somme à laquelle doit commencer l'emploi, il devra, après le délai exprimé dans l'article précédent, les intérêts de toute somme non employée, quelque modique qu'elle soit.

Wallis sagt in Art. 270 des CC., wenn die Einkünfte des Vögtlings die Ausgaben übersteigen, so bestimme die Chambre pupillaire, von welchem Betrage an der Vormund den Überschuss anzulegen verpflichtet sei, wobei alsdann in Art. 270 und 271 die Bestimmungen von Art. 455 und 456 fast wörtlich wiederkehren.

Weiter hat *Aargau*, BG. §§ 328 und 329, dieselbe Frage dahin geregelt, dass die Kosten der Unterhaltung des Schutzbefohlenen durch die Vormundschaftsbehörden bestimmt werden sollen, welche hiebei auf die Anordnungen der Eltern, auf das Gutachten des Vormundes, auf Vermögen und persönliche Verhältnisse Rücksicht zu nehmen hat. Wenn aber die Einkünfte zur Bestreitung dieser Kosten oder eines Aufwandes, wodurch der Schutzbefohlene „in einen fortdauernden Nahrungsstand“ versetzt werden soll, nicht zureichen, so darf

mit Genehmigung der Vormundschaftsbehörde auch das Hauptgut angegriffen werden. Dazu fügt § 330 betreffend den Fall, da der Schutzbefohlene kein eigenes hinreichendes Vermögen besitzt, die Anweisung, es solle der Vormund den Vater, die Mutter, die beidseitigen Grosseltern, oder die Ortsbürgergemeinde für die Verpflegung und Erziehung desselben so lange in Anspruch nehmen, bis er imstande sei, sich selbst zu ernähren. (Vgl. S. 185 u. 429). Tritt nun aber der umgekehrte Fall ein, dass ein ausstehendes Kapital eingegangen, oder bares Geld vorhanden ist, welches die ordentlichen Unterhaltungskosten übersteigt, so schreibt § 343 vor, dass dasselbe vorzüglich zu Tilgung der Schulden verwendet und das übrige ohne Verzug an Zins gelegt werden solle.

Baselstadt fasst insbesondere den Rückschlag näher ins Auge, indem es § 44 des VG. verfügt, der Vormund solle nach Möglichkeit darauf bedacht sein, dass das Vermögen des Mündels keine Abnahme erleide. Über die Verwendung der Zinsen bestimme er in einer den Verhältnissen des Mündels entsprechenden Weise; für Verwendungen aber aus dem Vermögen bei einem für die Erziehung und den Lebensunterhalt unzureichenden Zinsergebnis habe der Vormund die Ermächtigung der Waisenkommission einzuholen.

Endlich wird in Bezug auf die Verwendung der Einnahmen in den welschen Rechten ganz speciell vorgeschrieben, dass die Einkünfte aus dem Vermögen eines wegen Geisteskrankheit Interdizierten vor allem zur Heilung oder zur Versorgung des Eigentümers verwendet werden sollen. So bestimmt Art. 510 des *C. c. fr.*:

Les revenus d'un interdit doivent être essentiellement employés à adoucir son sort et à accélérer sa guérison. Selon les caractères de sa maladie et l'état de sa fortune, le conseil de famille pourra arrêter qu'il sera traité dans son domicile, ou qu'il sera placé dans une maison de santé, et même dans un hospice.¹⁾

¹⁾ Dazu stellt alsdann der *C. c. fr.* Art. 511 die weitere singuläre Vorschrift auf: «Lorsqu'il sera question du mariage de l'enfant d'un interdit, la dot ou l'avancement d'hoirie, et les autres conventions matrimoniales, seront réglées par un avis du conseil de famille, homologué par le tribunal sur les conclusions du procureur de la République.» Ebenso auch *Waadt*, Art. 308 mit Regelung durch den Vormund unter Autorisation der Justice de paix.

Vgl. auch *Waadt*, CC. Art. 307, *Wallis*, CC. Art. 337.

b. Der Vormund hat sich des weitern zu entscheiden, ob der Mündel in gewissen *Gemeinschaftsverhältnissen* bleiben, ob er in eigenem Haushalte leben solle u. s. w. Abgesehen von den Vorschriften, die sich in dieser Hinsicht an die Regelung der Übernahme der Vormundschaft knüpfen und von denen wir oben S. 660 f. gesprochen, ist hier auf folgende Bestimmungen hinzuweisen:

Aargau, § 342 des BG., überlässt es für den Fall, dass der Schutzbefohlene mit andern Personen in einer Gemeinschaft von Rechten steht, der Vormundschaftsbehörde zu entscheiden, ob dieselbe aufgehoben und eine Teilung getroffen werden solle.

Bern fasst in Art. 6 des Emancipationsgesetzes vom 27. Mai 1847 besonders die Stellung der Witwe zu ihren Kindern ins Auge (vgl. oben S. 134 Anm. 1, S. 447 und 590), und bestimmt:

Bis die Teilung über das väterliche Vermögen eintritt, darf die Witwe an dem Kapitalvermögen keine wesentlichen Veränderungen vornehmen, ohne dazu die Einwilligung der Kinder, die nicht unter ihrer Gewalt stehen, und für diejenigen, welche derselben unterworfen sind, die Genehmigung der Vormundschaftsbehörde ihrer Heimatsgemeinde erhalten zu haben. Jede Handlung der Witwe, durch welche ohne diese Beistimmung vonseiten der Kinder das Kapitalvermögen wesentlich verändert oder vermindert würde, ist ungültig.¹⁾

Solothurn stellt in § 387 des CG. die Regel auf:

Ist der Bevogtete unverehelicht, so entscheidet die Waisenbehörde, ob er eigene Haushaltung führen dürfe oder nicht. Ist er jedoch verhehlicht, so darf die Haushaltung nur mit Einwilligung der Ehefrau aufgehoben werden;

und ergänzt dieselbe durch die auch auf andere Fälle anwendbare Strafandrohung (vgl. S. 674) § 389:

Wenn bevogtete Personen, die zum Betriebe ihrer Arbeit, oder zum Unterhalt ihrer selbst, oder ihrer Familie nötigen Gerätschaften, Früchte u. s. w. veräussern, oder wenn sie fortfahren, sich dem Müssigange oder einer ausschweifenden Lebensart zu ergeben, so sollen sie von dem Vogte oder von der Waisenbehörde dem Gerichte verzeigt werden, das sie zu einer Gefängnisstrafe von höchstens elf Monaten verfallen kann.

c. Die Verwaltung des Vormundes erscheint nun aber namentlich auch in der Weise eingehend geregelt, dass eine

¹⁾ Nach Dekret vom 4. April 1857 sind auf gleiche Weise beschränkt: die Ehefrauen von Geltstagnern und geschiedene Frauen.

Reihe einzelner wichtigerer Akte von den Gesetzen hervor-gehoben werden, in Bezug auf welche näher bestimmt wird, in welchem Umfange der Vormund selbständig handeln und bei welchen Akten er die Genehmigung der einen oder andern Vormundschaftsbehörde einzuholen habe. Diese Vorschriften sind durchaus bindend. Nur wenige Gesetze lassen die Ausnahme zu, dass die Vormundschaftsbehörde den Vormund freier stellen darf, wie dies seitens von *Zürich* und seiner nächsten Nachahmungen der Fall ist. Vgl. *Zürich*, PG. § 380, wonach der Bezirksrat berechtigt ist, wenn besondere Gründe es im Interesse eines Vögtlings notwendig machen, die Befugnisse des Vormundes oder des Waisenamtes ausnahmsweise zu erweitern, gegen eine solche Verfügung oder gegen deren Versagung aber dem beteiligten Vögtling oder seinen Anverwandten, dem Vogte und dem Waisenamte das Recht des Rekurses an den Regierungsrat offen steht. Ferner damit übereinstimmend *Thurgau*, PG. § 274, und ähnlich *Zug*, PG. § 107 Al. 2, und *Obwalden*, VG. Art. 33 Al. 3.

Diese Genehmigung seitens der Vormundschaftsbehörde ist ein Teil der Aufsicht der letztern, welche wir in § 38 namentlich betreffend die Rechnungsstellung des Vogtes thätig finden werden. Zur Aufsicht dient es ferner, dass, wie die Behörden, in einigen Rechten auch die Verwandten des Mündels zugezogen werden müssen und zwar nicht nur da, wo diese Verwandten zu einem vormundschaftlichen Organe konstituiert sind, wie in dem *conseil de famille* des *französischen* Rechtes, oder der Freundschaft von *Nidwalden*, sondern auch in andern Rechten, wie z. B. *Luzern*, VG. § 65, bei wichtigen Geschäften die Beiziehung von im Kantone wohnhaften nächsten Verwandten des Mündels verlangt, und *Solothurn*, CG. § 405, für den Fall, dass der Verbeiständete nicht berufen werden kann, die nächsten in der Gemeinde wohnenden männlichen Verwandten desselben zu allen Handlungen vorzuladen befiehlt, bei welchen der 14jährige Mündel angehört werden müsse, u. a. m. Wir haben diese Oberaufsicht als solche hier nicht weiter zu verfolgen, sondern fassen nunmehr des nähern ins Auge, wie dieses Zusammenwirken der vormundschaftlichen Organe für die einzelnen Verwaltungsgeschäfte in den Gesetzen geordnet erscheint.

1) Das Vermögen des Mündels soll im allgemeinen vor Rückgang gesichert sein und nur im Notfalle und mit behördlicher Genehmigung angegriffen werden. Insbesondere hat der Vormund die Fahrhabe, Barschaft und die Kapitalbriefe umsichtig und sorgfältig zu verwalten, das zur Verwaltung nicht unmittelbar notwendige Geld gut anzulegen und die Anlage zu überwachen, die Zinsen regelmässig einzuziehen u. s. w., worüber schon die allgemeinen Regeln, die wir oben (S. 680), sowie bei der Übernahme der Vormundschaft ins Auge gefasst haben, einige Anweisungen enthalten haben. Wir verfolgen diese Anweisungen hier ins einzelne und erwähnen zunächst,

α) dass nach verbreiteter Vorschrift der Vormund für alle nicht zum ordentlichen Wirtschaftsbetriebe gehörenden Veräusserungen, Verkäufe, Vertauschungen oder Verpfändungen oder Ankäufe *wertvoller Vermögensstücke* an die Genehmigung der Vormundschaftsbehörde gebunden ist. Mit diesen Worten finden wir die Regel in *Zürich*, PG. § 372 lit. a, aufgestellt mit Genehmigung des Waisenamtes, *Schaffhausen*, PG. § 335 lit. a, mit Genehmigung der Waisenkommision; *Thurgau*, PG. § 266 lit. a, mit Genehmigung des Waisenamtes; ebenso *Schwyz*, VO. § 47 lit. a; *Obwalden*, VO. § 31 lit. a; *Zug*, PG. § 105 lit. b. Specieller verlangen eine behördliche Genehmigung für jeden Angriff des Hauptgutes *Graubünden*, PR. § 103 Ziff. 12; für jede Verminderung des Kapitalvermögens *Luzern*, VG. § 35 lit. a; *Nidwalden* dagegen, BG. § 147 Ziff. 9, verbietet dem Vogte, sich ohne die Ermächtigung der Freundschaft auf irgend ein Geschäft einzulassen, wodurch das Kapitalvermögen des Mündels bedeutend benachteiligt werden könnte. Die Veräusserung oder Verpfändung von Schuldtiteln nennen speciell als der Genehmigung bedürftig *Glarus*, BG. § 223 lit. e, *Baselstadt*, VG. § 34 Ziff. 1, woselbst der Nebenvormund beistimmen muss, ferner *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 22 und *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 12. *St. Gallen* stellt diesfalls in § 63 des VG. die allgemeine und ausführliche Vorschrift auf:

So oft der Vogt für notwendig erachtet, in Ansehung der Verwaltung des Vermögens eines Bevogteten, neue Einrichtungen zu treffen,

welche von wichtigen Folgen sein könnten, oder wo besondere Umstände als z. B. Teuerung, Krankheit, Erlernung oder Betreibung eines Berufes, die Verwendung des Kapitalvermögens, oder eines Theils desselben erfordern: sowie endlich in allen übrigen Fällen, wo es gesetzlich vorgeschrieben ist, soll der Vogt sich vom Waisenamte schriftliche Weisung erteilen lassen und dieselbe pünktlich vollziehen. Für jede Handlung, welche er unbefugt aus sich selbst oder gegen erhaltene Vorschrift unternimmt, ist er verantwortlich.

β) Betreffend *Anlage von Kapitalien* finden wir in einer Reihe von Rechten die ausdrückliche Vorschrift, dass der Vormund alles bare Geld des Mündels zinstragend anlegen solle, Bestimmungen, von welchen wir bereits oben (S. 659) bei der Übernahme der Vormundschaft durch den Vormund gesprochen haben. Zögert der Vormund während einer kürzeren Frist mit dieser Massregel, so hat er das Geld der Behörde abzugeben und selber für die betreffende Zeit Zinsen zu vergüten. Nähere Vorschriften finden wir hierüber, wie zum Teil schon oben mitgeteilt, im *C. c. fr.*, Art. 456¹⁾, *Wallis*, CC. Art. 269—271, *Waadt*, CC. Art. 252²⁾, *Aargau*, BG. § 346. *Tessin*, CC. Art. 181, befiehlt dem Vormunde die Anlage der Gelder mit den Worten:

Il curatore ha il dovere di cautamente ed utilmente impiegare i capitali esatti, non che gli avanzi annuali non necessari, entro un anno, passato il quale sarà a di lui carico l'interesse.

Sodann verweisen wir auf *Solothurn*, CG. § 406:

Wenn ein Kapital eingeht, so soll es der Beistand unverzüglich der Waisenbehörde anzeigen und einen Vorschlag über die Verwendung desselben machen, worüber jene das Angemessene verfügen wird. — Würde die Anzeige nicht innert 30 Tagen gemacht, so hat der Beistand vom Tage des Eingangs an den Zins zu vergüten.

St. Gallen sieht eventuell Sicherstellung der nicht sofort angelegten Mündelgelder vor, indem es in VG. Art. 68 verfügt:

¹⁾ Siehe diese Vorschrift in anderm Zusammenhange oben S. 681.

²⁾ Dabei ist für *Waadt* auf ein Dekret vom 11. Januar 1851 zu verweisen, welches noch speciell vorschreibt, dass der Vormund alle Gelder von 100 Franken und darüber, deren er nicht sofort oder demnächst für andere Anlagen oder Auslagen bedarf, innerhalb 14 Tagen unter Androhung der Verfolgung wegen Untreue und unter Verpflichtung zur Zahlung der Zinsen im Versäumungsfalle bei der *Banque vaudoise* deponieren solle.

Zur Anlage bestimmtes bares Geld hat der Vogt, insofern er es nicht innert 6 Wochen auf eine vom Waisenamte genehmigte Weise unterzubringen vermag, einstweilen bei diesem zu hinterlegen oder hinlänglich sicher zu stellen. Das Waisenamt ist jedoch berechtigt, auch innert dieser Frist die Vorweisung, Hinterlegung oder Sicherstellung solcher Gelder nach Gutfinden von dem Vogte zu verlangen.

Art. 69 droht überdies dem saumseligen Vogte mit Strafe. *Baselland* befiehlt in VG. § 51 dem Vormunde, ausstehende unversicherte Forderungen mit Beförderung entweder einzutreiben oder versichern zu lassen und eingegangene Gelder baldmöglichst zinsbar anzulegen. *Nidwalden* verpflichtet in BG. § 160 den Vogt, die eingegangenen Gelder, welche vermutlich als Vorschlag zu dienen haben, zu verzinsen oder sichern Orts an Zins zu legen.

Die Anlage selbst, Ankauf von Schuldtiteln, Änderung im Bestande derselben etc., soll mit Genehmigung der Behörde geschehen, wobei vielfach über Darlehen mit Versicherungen eine besondere Kontrolle geübt wird. Vgl. für Anlagen im allgemeinen *Baselstadt*, VG. § 34, wo Genehmigung durch den Nebenvormund genügt, und eventuell bei dessen Widerspruch die Genehmigung nach § 35 von der Waisenkommission erteilt wird; *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 22, *St. Gallen*, VG. Art. 67; sodann *Zürich*, PG. § 372 lit. b betreffend Anleihen und Entlehnungen im allgemeinen mit waisenamtlicher, und § 374 lit. e betreffend Kontrahierung von Kapitalschulden unter Versicherung mit bezirksrätlicher Genehmigung; ebenso *Thurgau*, PG. § 266 lit. b und § 268 lit. e. und *Schwyz*, VG. § 47 lit. b und § 49 lit. d. Ferner erwähnen die Genehmigung der Behörde für dieselben Geschäfte in sehr verschiedenen Ausdrücken: *Glarus*, BG. § 223 lit. g betreffend Kapitalanlagen; *Graubünden*, PR. § 103, Ziff. 3 betreffend Verpfändungsverträge, Ziff. 9 betreffend Kontrahierung von Kapitalschulden und Aufkündigung versicherter Forderungen und Ziff. 10 betreffend Darlehen, sobald sie nicht an die Kantonskasse oder an die Kantonalsparkasse oder auf sicheres doppeltes Unterpfand geschehen; *St. Gallen*, VG. Art. 70 betreffend Vertauschung von Schuldtiteln; *Nidwalden*, BG. § 147 Ziff. 1 betreffend „Gülten abverwandeln“ oder veräussern, oder ausgeliehenes Geld aufkünden; *Luzern*, VG.

§ 35 lit. f betreffend Anleihen; *Solothurn*, CG. § 400 Ziff. 1 betreffend Kapital abkünden, abtreten, aufbrechen, anlegen; *Obwalden*, VG. § 31 lit. e betreffend allen Verkehr mit Kapitalien, Kontrahierung von Kapitalschulden und aufkünden von versicherten Forderungen, ebenso *Zug*, PG. § 105 lit. f. Des weitern citieren wir *Waadt*, CC. Art. 257: Der Vormund bedarf zum Ausleihen von Mündelgeldern der Autorisation der Justice de paix, „à défaut de quoi il sera responsable de la solvabilité de l'imprunteur“; *Wallis*, CC. Art. 285: „Le tuteur ne peut prêter aucun argent du mineur, sans hypothèque spéciale et caution solidaire.“ *Freiburg*, CC. Art. 284 Al. 1: „Tous les prêts d'argent à faire pour le mineur doivent l'être à l'intérêt courant et assurés solidement, soit par hypothèques, soit par cautionnements. Ils doivent être autorisés par la Justice de paix.“

Betreffend die Sicherheit der Anlagen finden wir in den Gesetzen vielfach nähere Vorschriften aufgestellt. So verfügt *Bern* in CG. Satz. 268:

Der Vogt soll das bare Geld des Pflegbefohlenen nie ohne Sicherheit anlegen, deren Hinlänglichkeit von der Vormundschaftsbehörde zu prüfen und zu beurteilen ist. Die Gelder, welche er ohne Ermächtigung der Vormundschaftsbehörde ausleiht, stehen auf seiner Gefahr.¹⁾

Nach § 40 des VG. von *Luzern* darf ein Vormund das Vermögen des Klienten ohne specielle Genehmigung der Vormundschaftsbehörde nicht anders anlegen, als „in währschaften Kapitalbriefen, welche auf Unterpfanden haften, die im Kantone liegen, oder bei kantonalen Instituten, welche mit der Garantie des Staates ausgerüstet sind“ und „ein hypothekarischer Kapitalbrief, welcher mit Berechnung von vier Zinsen bei seinem Betrage und allen Vorgängen durch die Würdigung nicht gedeckt ist, darf jedenfalls von ihm nicht angenommen werden“.

Aargau, BG. § 344, befiehlt dem Vormunde bei jeder Geldanlage mehr auf die Sicherheit des Kapitals, als auf den

¹⁾ Bei den Weisungen der Behörde soll nach Satz. 265 Schluss mehr auf die Sicherheit des Kapitals als auf den Zinsfuß Rücksicht genommen werden.

Zinsfuss Rücksicht zu nehmen, und dazu jedesmal die Genehmigung der Vormundschaftsbehörde einzuholen, welche die Hinlänglichkeit der Sicherheit zu untersuchen hat.

Baselstadt, § 34 Ziff. 2 des VG., verlangt, die Kapitalien seien, soweit thunlich, auf sichere Unterpfänder, in zweiter Linie in andern sichern, womöglich auf den Namen lautenden Obligationen anzulegen. In den auf den Namen lautenden Titeln ist der Mündel, nicht der Vormund, als Gläubiger zu nennen. Aktien sind gänzlich ausgeschlossen. Auch sollen nicht zu grosse Summen in demselben Werte angelegt werden.

Andere Rechte sprechen nur von einer besonderen Kontrolle der Behörde über die Sicherheit der Anlage, ohne diese Sicherheit selber zu beschreiben, vgl. die oben mitgetheilten Citate im allgemeinen, und insbesondere *St. Gallen*, VG. § 67, welcher lautet:

Der Vogt soll das zum Unterhalte und allfälliger Gewerbsbetreibung des Bevogteten entbehrliche Geld nie ohne Sicherheit anlegen, deren Hinlänglichkeit von dem Waisenamte zu prüfen und zu beurteilen ist. Rücksichtlich solcher Entscheidungen unterliegt dieses jedoch keiner grössern Verantwortlichkeit, als für seine übrigen Handlungen oder Unterlassungen.

γ) Betreffend die Verwaltung der ausgeliehenen Mündelgelder haben wir zunächst an die allgemeine Vorschrift betreffend Zinseinzug u. s. w. zu erinnern, die oben auf S. 680 angeführt sind. Sodann verweisen wir auf die Bestimmung in § 347 des BG. von *Aargau*:

Der Vormund soll die Zinse der ausstehenden Kapitalien fleissig einziehen, höchstens drei ausstehende Zinse in seiner Rechnung verzeihen dürfen, und wenn mehr als drei verfallene Zinse unbezahlt sein sollten, diese persönlich schuldig bleiben, sofern er sich nicht über die Unmöglichkeit ihrer Einbringung gehörig ausweisen kann;

womit Satz. 270 des CG. von *Bern* zu vergleichen ist, welche vorschreibt:

Der Vogt soll die Zinse der ausstehenden Kapitale fleissig betreiben und säumige Zinsleute ohne weitere Anweisung rechtlich zur Verzinsung anhalten, ehe der dritte Zins verfallen ist.

Ferner finden wir in dieser Richtung ausführliche Vorschriften in *Baselland*, § 53 des VG., welcher lautet:

Zinse von ausstehenden Forderungen wird der Vormund fleissig einziehen und nie zwei Zinse zusammenkommen lassen, ohne die Betreibung anzuwenden, widrigenfalls er den Schaden zu vergüten hat. Zinse von schuldigen Kapitalien oder andern Forderungen wird er beförderlich bezahlen. Deshalb ergangene Betreibungskosten und aufgelaufene Verzugszinse fallen ihm persönlich zur Last, wenn er sich irgend eine Versäumnis hat zu Schulden kommen lassen.

Und Art. 279 des CC. von *Freiburg* bestimmt:

Le tuteur sera diligent dans la perception des revenus du mineur: il ne laissera jamais accumuler trois intérêts du même capital, ou trois censés du même fonds, ni deux fermages, deux loyers, ou deux rentes d'aucune espèce. Il poursuivra dans l'année de leur échéance les redevances casuelles et les autres prétentions courantes du mineur.

Auf diese Verwaltung bezieht sich sodann auch § 348 des BG. von *Aargau*, wonach über Rechtsansprüche, für welche keine bleibenden Beweismittel vorhanden sind, der Vormund „sich Urkunden verschaffen und dieselben, wenn sie in Schuldforderungen bestehen, und nicht sicher gestellt sind, entweder sicher zu stellen suchen oder zur Verfallzeit eintreiben muss“. ¹⁾

δ) Die *Entlehnungen* für den Mündel unterliegen regelmässig ganz denselben Bestimmungen, wie die Anlagen von Geldern, und die oben unter lit. β angegebenen Gesetzesstellen sprechen in der Mehrzahl auch von Darleihen, Geldaufbruch, Kapitalaufnahme u. s. w. zugleich mit Vorschriften über Ankauf von Wertpapieren, Kapitalanlage, Errichtung von Geldversicherungen u. s. w. In einzelnen Rechten ist dabei nicht direkt von Entlehnung, sondern nur von Verpfändung von Wertpapieren u. s. w. die Rede, vgl. *Baselstadt*, VG. § 34 Ziff. 1, und andere oben angegebene Gesetzeszitate. Neben dem verweisen ganz speciell auf Entlehnungen für den Mündel: *Glarus*, BG. § 223 lit. g, betreffend Kapitalaufnahme; *Schaffhausen*, PG. § 335 lit. b, betreffend Geldaufnahme mit Genehmigung der Waisenkommission, *Graubünden*, PR. § 103 Ziff. 9, betreffend Kontrahierung von Kapitalschulden; *St. Gallen*, VG. Art. 70, *Luzern*, VG. § 35 lit. f, betreffend Entlehnungen, u. s. w., wo überall die Wai-

¹⁾ Zu erinnern ist auch an Art. 117 des Landb. I. von *Uri*: «Alle, die Gotteshäusern, frommen Stiftungen oder Waisen einige Restanz oder Kapital schuldig sind, sollen es innert Jahresfrist aus- oder aufrichten, ansonst oberkeithlich zur Verantwortung sollen gestellt werden.»

senbehörde zustimmen muss. Ebenso *Zug*, PG. § 105 lit. f, und *Obwalden*, VG. § 31 lit. e, betreffend alle Darlehensverträge; *Solothurn*, CG. § 400 Ziff. 1, betreffend Kapitalaufbrechen. Sodann der *C. c. fr.* Art. 457 mit Ermächtigung seitens des conseil de famille, wobei aber nach Al. 3 diese Autorisation nur erfolgen darf „après qu'il aura été constaté, par un compte sommaire, présenté par le tuteur, que les deniers, effets mobiliers et revenus du mineur sont insuffisants.“¹⁾ Weiter *Freiburg*, CC. Art. 285, *Neuenburg*, CC. Art. 318, *Tessin*, CC. Art. 182, mit Ermächtigung seitens der Vormundschaftsbehörde; *Waadt*, CC. Art. 253, mit Genehmigung der Justice de paix, welche aber die Autorisation nur geben soll, „après avoir entendu les plus proches parents;“ *Wallis*, CC. Art. 274; wobei *Waadt* und *Wallis* im wesentlichen betreffend den Nachweis der Notwendigkeit des Darlehens denselben Vorbehalt machen, wie der *C. c. fr.*

Anders finden wir die Regel in *Bern*, Satz. 271 des CG., wonach für die Gelder, welche ein Vogt für den Pflegebefohlenen aufbricht, ohne von der Vormundschaftsbehörde dazu ermächtigt worden zu sein, derselbe allein haftet, es sei denn, der Gläubiger könne genügend erzeigen, dass das gelehnte Geld in den Nutzen des Pflegebefohlenen verwendet und diese Verwendung von der Vormundschaftsbehörde gutgeheissen worden sei.

e) Was endlich die *Rückzahlung* an Kapitalien anbelangt, so sagt *Freiburg* in CC. Art. 281 u. 282:

281. Les capitaux constitués sont payés à la Justice de paix, à moins qu'elle n'ait confié les titres au tuteur.

282. Le débiteur du mineur n'est valablement déchargé du capital qu'il a remboursé au tuteur, que par la remise de l'original du titre. S'il n'a payé qu'une partie du capital, le reçu du tuteur doit, pour opérer la décharge, être approuvé par la Justice de paix.²⁾

¹⁾ Betreffend die Stellung des *Conseil de famille* ist hier und in folgendem für *Genf* auf die schon oben citierte «loi sur les nouvelles attributions des conseils de famille» vom 12. Febr. 1870 zu verweisen. Danach ist der Familienrat, wenn er einig ist unter sich und mit dem Friedensrichter, freier als in Frankreich und auch das Verfahren bei Weiterziehung an den Richter ist vereinfacht.

²⁾ Vgl. auch *loi sur la responsabilité des justices de paix*, v. 16. Mai 1874, wonach die Rückzahlung an den Friedensrichter in Gegenwart des Schreibers geschehen und die Quittung von beiden unterschrieben werden soll.

Ähnlich verlangt *Wallis* in Art. 286 des CC. für die rechtskräftige Quittierung die Mitunterschrift des *subrogé-tuteur*. Sodann fordert *Luzern*, VG. § 35 lit. b, die Ermächtigung der Vormundschaftsbehörde, damit der Vormund für Abzahlung von Kapitalien, wofür die Titel in der Depositalkasse liegen, gültig quittieren könne, und *Aargau*, BG. § 349, bestimmt ganz allgemein:

Ein Vormund kann für sich allein, ohne Bewilligung der Vormundschaftsbehörde, kein Kapital des Schutzbefohlenen, wenn es zurückbezahlt wird, in Empfang nehmen. Der Schuldner soll sich mit der Quittung des Vormundes allein nicht begnügen und von seiner Schuldpflicht erst dann befreit sein, wenn ihm nebst der Quittung entweder die schriftliche Bewilligung der Vormundschaftsbehörde zugestellt oder der Schuldbrief selbst herausgegeben worden ist.

Einzelne Rechte enthalten des weitern betreffend die Verfügung des Vormundes über Mündelvermögen noch einige besondere Vorschriften verschiedener Art. So darf nach § 52 des VG. von *Baselland* der Vormund seinem ausser dem Kanton wohnhaften Mündel ohne Bewilligung des Gemeinde-, Bezirks- und Regierungsrates kein Vermögen herausgeben. Zur Verwendung von Vermögen an Bevogtete, die im Kantone selbst wohnen, bedarf es dagegen bloss einer Bewilligung des Gemeinderates. Weiter ist für jede Abtretung von Forderungstiteln des Bevogteten, damit sie gültig sei, neben der Unterschrift des Vormundes auch diejenige des Gemeindepräsidenten notwendig. Sodann finden wir in *Baselstadt*, VG § 50, die Bestimmung:

Schenkungen des Vormundes aus dem Mündelgut in einer den Vermögensverhältnissen entsprechenden Weise sind zulässig.

Und was sodann die Herausgabe der in amtlicher Verwahrung liegenden Schuldtitel und Wertpapiere des Mündels anbelangt, so erhält der Vormund solche nach § 34 Ziff. 1 des VG. von *Baselstadt* nur gegen Vorlegung einer von dem Nebenvormunde ausgestellten Bewilligung. Ähnlich sagt *Uri* in Art. 114 Al. 2 des Landb. I:

Es soll auch kein unter vögtlicher oder waisenämtlicher Verwahr liegendes Gut ohne obrigkeitliche Bewilligung ausgehändigt oder veräussert werden.

2) Die Disposition des Vormundes über die *Liegenschaften* des Mündels, die Vornahme von Bauten auf denselben, sowie die Anschaffung von Immobilien für den Mündel werden überall einer besonders sorgfältigen Kontrolle unterworfen.

a) Für den Verkauf, die Vertauschung und die Verpfändung von Immobilien verlangen eine obervormundschaftliche Genehmigung: *Zürich*, PG. § 374 lit. c, Genehmigung des Bezirksrates; *Schaffhausen*, PG. § 337 lit. b, Genehmigung des Waiseninspektors; *Thurgau*, PG. § 268 lit. c, und *Schwyz*, VG. § 49 lit. b, Genehmigung des Bezirksrates; *Obwalden*, VG. § 31 lit. a, *Zug*, PG. § 105 lit. b, *Graubünden*, PR. 103 Ziff. 4, Genehmigung durch die Vormundschaftsbehörde; *Glarus*, BG. § 223 lit. g, Genehmigung durch das Waisenamt bei Verpfändungen, §§ 223 lit f u. 229 lit d, Prüfung durch das Waisenamt und letztinstanzliche Genehmigung durch die Standeskommission bei Kaufverträgen über Liegenschaften, bei denen Bevogtete beteiligt sind. Weiter verlangen die behördliche Genehmigung *Bern*, CG. Satz. 276, *Aargau*, BG. § 351, *Solothurn*, CG. § 400 Ziff. 6, *Luzern*, VG. § 35 lit. c u. d, *Nidwalden*, BG. § 147 Ziff. 2, *Baselstadt*, VG. § 36 Ziff. 3, *Baselland*, VG. § 47, *Appenzell A.-Rh.* VG. § 22, *St. Gallen*, VG. Art. 71, betreffend Verpfändung und Art. 73 betreffend die Veräusserung von Liegenschaften. Sodann ist auf die bereits oben gegebenen Citate aus den welschen Rechten zu verweisen; *C. c. fr.*, Art. 457, *Waadt*, CC. Art. 253, *Wallis*, CC. Art. 274, *Freiburg*, CC. Art. 285, *Neuenburg*, CC. Art. 318, und *Tessin*, CC. Art. 182.

Neben der Verpfändung und Veräusserung verlangen *Solothurn*, CG. § 400 Ziff. 6, und *Freiburg*, CC. Art. 285, die behördliche Genehmigung auch für die Bestellung von Servituten an Liegenschaften des Mündels.

Mit diesem Requisite der Kontrolle durch die Behörde bei Liegenschaftsveräusserungen oder Belastungen begnügt sich nun aber eine Anzahl von Rechten nicht. Sie verlangen für den Mündel noch weitere schützende Bestimmungen, die sich einmal darin finden, dass der Abschluss solcher Rechtsgeschäfte resp. die Erteilung der Genehmigung für dieselben an

besondere Voraussetzungen geknüpft wird. So bestimmen der *C. c. fr.*, *Waadt*, *Wallis* in den cit. Art. und *Freiburg*, Art. 286, wesentlich übereinstimmend:

Le conseil de famille (la Justice de paix etc.) indiquera, dans tous les cas, les immeubles qui devront être vendus de préférence, et toutes les conditions qu'il jugera utiles.

Ferner verlangen *C. c. fr.* Art. cit. Al. 2, *Wallis*, Art. cit. Al. 2 und *Neuenburg*, Art. 318 Al. 2; ebenso *Tessin*, Art. 182, *St. Gallen*, Art. 73 und ähnlich auch *Bern*, Satz. 274 und *Aargau* § 351, dass eine solche Disposition über Liegenschaften von Bevormundeten, wie *St. Gallen* sich ausdrückt, nur zur Abwendung von wirklichen Nachteilen oder zu offenbaren Vorteilen des Mündels stattfinden dürfe, oder nach der Bestimmung der französischen Rechte: „Cette autorisation ne devra être accordée que pour cause d'une nécessité absolue, ou d'un avantage évident.“

Endlich verfügen die Mehrzahl der Rechte, dass solche Verkäufe von Liegenschaften an öffentlicher Versteigerung zu erfolgen haben, wobei Ausnahmen nur unter ganz bestimmten Kautelen zugelassen werden. In dieser Beziehung ist auf nachstehende Gesetzesvorschriften hinzuweisen:

Art. 459 des *C. c. fr.* bestimmt:

La vente se fera publiquement, en présence du subrogé tuteur, aux enchères qui seront reçues par un membre du tribunal de première instance, ou par un notaire à ce commis, et à la suite de trois affiches apposées, par trois dimanches consécutifs, aux lieux accoutumés dans le canton. — Chacune de ces affiches sera visée et certifiée par le maire des communes où elles auront été apposées.

Waadt, Art. 255, *Wallis*, Art. 275, *Freiburg*, Art. 287 und *Tessin*, Art. 182 § 1 wiederholen diese Bestimmung, wobei aber *Tessin* und *Wallis* eine Taxation vorausgehen lassen, und ersteres, wenn kein entsprechendes Angebot erlangt wird, Wiederholung der Versteigerung anordnet. ¹⁾)

¹⁾ *Freiburg* sieht eine ausserordentliche Verschiebung solcher bereits angeordneten Versteigerungen vor, indem es in Art. 288 verfügt: «S'il y a réclamation contre la vente de quelque immeuble du mineur, soit de sa part, s'il a dix-sept ans révolus, soit de la part de ses proches parents ou des préposés de sa commune, avant que cette vente soit effectuée, le fait doit être de nouveau examiné par le Tribunal, qui, après avoir entendu la Justice de

Des weitern ordnen die öffentliche Versteigerung an *Bern*, CG. Satz. 274, wonach die dem Pflēgbefohlenen zustehenden Liegenschaften nie ohne erhebliche Gründe, und verkaufweise in der Regel nur an einer öffentlichen Steigerung veräussert werden dürfen. Ferner *Aargau*, BG. § 351, wo bestimmt ist:

Ein unbewegliches Gut kann nur im Notfalle oder zum offēbaren Vorteile des Schutzbefohlenen mit Genehmigung der Vormundschaftsbehörde und in der Regel vermittelt öffentlicher und vorher bekannt gemachter Versteigerung veräussert, aus wichtigen Gründen aber und unter dem öffentlich bekannt gemachten Vorbehalte des Mehrgebotes auch eine Veräussertung desselben aus freier Hand von der Vormundschaftsbehörde bewilligt werden.

Sodann in *St. Gallen*, dessen VG. Art. 73 für die Regel die Versteigerung solcher Liegenschaften verlangt und das Verfahren in Art. 74 und 75 näher beschreibt, dann aber in Art. 76 die Ausnahme beifügt:

In Fällen, wo Miteigentumsrechte oder andere besondere Umstände es ratsam machen, mag der Regierungsrat auf erhaltenen Bericht oder eingeholtes Gutachten des Gemeinderates auch Verkäufe aus ganz freier Hand bewilligen.¹⁾

Baselland, VG. § 47 Al. 2--4:

Die Veräussertung geschieht in der Regel auf dem Wege der öffentlichen Versteigerung. In diesem Falle kann der Vormund ebenfalls bieten, muss es aber dem Gerichtspräsidenten anzeigen, welcher an seiner Statt die Bewilligung zum Losschlagen giebt. Ausnahmsweise können einzelne Stücke auf dem Wege der Fertigung, jedoch nie an den Vormund verkauft werden. Die Bewilligung hiezu kann der Bezirksrat erteilen, nachdem das Gesuch von den nächsten Verwandten des Mündels und von dem Gemeinderat empfohlen worden.

Endlich finden wir diese Versteigerung auch in den Rechten der Zürcher Gruppe vorgeschrieben, *Zürich*, PG. § 376, *Schaffhausen*, PG. § 339, *Thurgau*, PG. § 270, *Obwalden*, VG. § 32, *Zug*, PG. § 106, mit der Bestimmung:

paix, en décide. Si le recours est demandé, on ne peut produire au Tribunal d'appel (d'arrondissement) que l'expédition de ce qui a été verbalisé et produit au Tribunal de district (J. de paix), et le jugement, sans adjonction de faits nouveaux; toutefois il est permis aux recourants de développer eux-mêmes verbalement ou par écrit les faits qui ont été allégués en première instance.»

¹⁾ Eine weitere Ausnahme sieht auch Art. 77 betr. die bei Erbteilungen unter Miterben zu übernehmenden Liegenschaften vor.

Der Verkauf von Grundeigentum oder andern wichtigen Vermögenstücken ist in der Regel nur zulässig auf dem Wege der öffentlichen Versteigerung. Indessen sind die Vormundschaftsbehörden da, wo aus besondern, im Protokoll vorzumerkenden Gründen ein Verkauf aus freier Hand zweckmässiger scheint, berechtigt, einen solchen gutzuheissen.

Derselben Vorschrift fügt *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 27 bei:

Solche Verkäufe aus freier Hand können jedoch, wenn volljährige Bevormundete dabei beteiligt sind, nur mit deren Einwilligung vorgenommen werden.

Andere Rechte stellen keine solchen bindenden Vorschriften auf, sondern überlassen die im einzelnen Falle gutscheinende Verfügung von vornherein der Vormundschaftsbehörde. Dies ist auch die Regel, welche *Neuenburg* in Abweichung vom französischen Rechte geradezu ausspricht, indem es in CC. Art. 319 sagt:

L'autorité tutélaire peut toujours déterminer le mode d'après lequel seront vendus les immeubles du mineur: la vente n'est définitive et l'acte ne peut en être passé qu'après l'homologation de la dite autorité.

β) Der Ankauf von Grundstücken für den Mündel wird von den Rechten regelmässig derselben Kontrolle unterworfen, wie der Verkauf von solchen. Zu verweisen ist in dieser Hinsicht auf *Zürich*, PG. § 374 lit. d, *Thurgau*, PG. § 268 lit. d, *Schwyz*, VO. § 49 lit. c, welche Genehmigung des Bezirksrates verlangen; *Schaffhausen*, PG. § 337 lit. c mit Genehmigung durch den Waiseninspektor; ferner *Zug*, PG. § 105 lit. b, *Obwalden*, VG. § 31 lit. a, *Graubünden*, PR. § 103 Ziff. 4, *Luzern*, VG. § 35 lit. c, *Aargau*, BG. § 350, *Nidwalden*, BG. § 147 Ziff. 2, *Baselstadt*, VG. § 36 Ziff. 3, *Baselland*, VG. § 49, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 22, *Waadt*, CC. Art. 257, *Wallis*, CC. Art. 283, *Freiburg*, CC. Art. 285, *Neuenburg*, CC. Art. 318, wo überall die Genehmigung, respektive Autorisation der bezüglichen Vormundschaftsbehörde, des Waisenamtes, oder der Justice de paix verlangt wird. *St. Gallen*, VG. § 78, fordert Einwilligung des Gemeinderates und gestattet zudem den Ankauf nur, wenn er zum augenscheinlichen Vorteil des Bevogteten gereicht. Ebenso *Bern*, CG. Satz. 275 und 276, u. a.

γ) Was die Verwaltung der Liegenschaften des Mündels anbelangt, so wird von den Rechten nur ein Punkt ziemlich regelmässig als der behördlichen Genehmigung bedürftig hervorgehoben: die Vornahme von Bauten, in verschiedenartiger näherer Umschreibung des Falles, da die Genehmigung notwendig sein soll. Für alle erheblichen Bauten verlangt *Zürich*, PG. § 372 lit. c, die Genehmigung des Waisenamtes, und für Hauptbauten, § 374 lit. h., die Genehmigung des Bezirksrates; ebenso *Thurgau*, PG. §§ 266 lit. c und 268 lit. h, und *Schwyz*, VO. §§ 47 lit. c und 49 lit. e; *Schaffhausen* verfügt ersteren Falles, § 335 lit. c, Genehmigung durch die Waisenkommission, und bei Hauptbauten, § 337 lit. f, Genehmigung durch den Waiseninspektor. Des weitern verlangen behördliche Genehmigung für erhebliche Bauten *Obwalden*, VG. § 31 lit. c, *Zug*, PG. § 105 lit. c, *Luzern*, VG. § 35 lit. g; für Bauten schlechtweg *St. Gallen*, VG. Art. 72, *Baselland*, VG. § 49; sodann *Nidwalden*, BG. § 147 Ziff. 5 für Neubauten oder an vorhandenen Gebäulichkeiten vorzunehmende bedeutende Reparaturen; *Solothurn*, CG. § 400 Ziff. 4, für neue Bauten und Hauptverbesserungen; dagegen *Graubünden*, PR. § 103 Ziff. 5, nur für erhebliche Neubauten. *Freiburg* unterscheidet ähnlich wie *Zürich* und seine Gruppe, indem es in CC. Art. 290 bestimmt:

Les batisses à neuf et les réparations considérables des édifices appartenant au mineur ne peuvent être entreprises qu'avec l'agrément de la Justice de paix. L'autorisation du Tribunal n'est requise que dans les cas qui exigeraient l'emploi de quelque capital du mineur.

3) Eine besondere obervormundschaftliche Genehmigung oder Autorisation bedarf des fernern regelmässig der *Antritt oder die Ausschlagung von Erbschaften*, welche dem Mündel anfallen. So verfügen es einfach: *Zürich*, PG. § 374 lit. m, *Thurgau*, PG. § 268 lit. m, *Schwyz*, VG. § 49 lit. i, mit Genehmigung durch den Bezirksrat; *Schaffhausen*, PG. § 337 lit. i, mit Genehmigung durch den Waiseninspektor; ferner *Obwalden*, VG. § 31 lit. b, *Zug*, PG. § 105 lit. a, *Glarus*, BG. § 223 lit. k, *Graubünden*, PR. § 103 Ziff. 1, *Luzern*, VG. § 35 lit. k, *Aargau*, BG. § 317, *Baselstadt*, VG. § 36 Ziff. 2 mit Genehmigung durch die Waisenkommission; *Waadt*

CC. Art. 258 mit vom Vormunde einzuholender Direktion seitens der Justice de paix; *Wallis*, CC. Art. 282, mit Autorisation seitens der Waisenkammer, welche, wann nötig, den Vormund anweist, das *beneficium inventarii* zu verlangen; *Freiburg*, CC. Art. 291, mit derselben Weisung seitens der Justice de paix; *Neuenburg*, CC. Art. 322, mit Autorisation seitens der Vormundschaftsbehörde. *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 16, unterstellt, wenn dem Bevormundeten eine Erbschaft zufällt, deren Behandlung schlechtweg der Vormundschaftsbehörde. *St. Gallen* dagegen verlangt, VG. Art. 80, regelmässig nur eine Berichterstattung durch den Vogt und ordnet eventuell alsdann die Ergreifung des *beneficium inventarii* an; die Ablehnung der Erbschaft hat aber der Gemeinderat immer zu genehmigen.

Andere Rechte verlangen als die Regel, dass über die dem Vögtling zugefallene Erbschaft ein Inventar aufgenommen werde, und gestatten nur in bestimmten Fällen und nach nähern Vorschriften hievon abzuweichen. So ist dies vor allem der Fall im französischen Rechte, indem Art. 461 und 462 des *C. c. fr.* bestimmen:

461. Le tuteur ne pourra accepter ni répudier une succession échue au mineur, sans une autorisation préalable du conseil de famille. L'acceptation n'aura lieu que sous bénéfice d'inventaire.

462. Dans le cas où la succession répudiée au nom du mineur n'aurait pas été acceptée par un autre, elle pourra être reprise soit par le tuteur, autorisé à cet effet par une nouvelle délibération du conseil de famille, soit par le mineur devenu majeur, mais dans l'état où elle se trouvera lors de la reprise, et sans pouvoir attaquer les ventes et autres actes qui auraient été légalement faits durant la vacance.

Ferner sagt *Tessin* in CC. Art. 184:

Il curatore non può accettare un' eredità devoluta al suo amministrato senza il beneficio dell'inventario; non potrà ripudiarla senza l'autorizzazione della Municipalità.

Sodann finden wir in Satz. 279 des CG. von *Bern* die Bestimmung:

Wenn einem Pflegebefohlenen eine Erbschaft anfällt, so soll der Vogt ein amtliches Güterverzeichnis (*beneficium inventarii*) veranstalten und das Ergebnis desselben der Vormundschaftsbehörde vorlegen, die ihm die Weisung zu erteilen hat, ob er die Erbschaft annehmen oder ausschlagen solle.

Und *Baselland*, VG. § 41, lehnt sich an diese Vorschrift insofern an, als es verfügt:

Der Vormund wird in der Regel keine Erbschaften antreten als mit der Rechtswohlthat des Inventars und der Auskündung (*beneficium inventarii*). Ausnahmen hievon kann ihm nur der Gemeinderat gestatten. Den Bevogteten können keine Nachteile treffen, welche von der Ausserachtlassung dieser Vorsichtsmassregel herrühren.

Endlich giebt *Solothurn* in § 401 des CG. die Anweisung: wenn dem Verbeistandeten eine Erbschaft anfallt, so habe der Beistand bei der Waisenbehörde Weisung einzuholen, ob er ein öffentliches Güterverzeichnis begehren, oder die Verlassenschaft ohne ein solches annehmen oder ausschlagen solle.

4) Hieran reihen sich die Vorschriften betreffend *Teilung von Erbschaften* oder betreffend Erbausrichtung u. dgl. Auch hiefür verlangen *Zürich*, PG. § 374 lit. n, *Thurgau*, PG. § 268 lit. n und *Schwyz*, VG. § 49 lit. k bezirksrätliche Genehmigung; *Schaffhausen*, PG. § 337 lit. k, Genehmigung des Waiseninspektors; und obervormundschaftliche Genehmigung überhaupt *Graubünden*, PR. § 103 Ziff. 2, *Obwalden*, VG. § 31 lit. b, *Zug*, PG. § 105 lit. a. *St. Gallen*, VG. § 81, weist den Vogt an, sofort nach Antretung der Erbschaft die Teilung zu verlangen. In *Baselland*, VG. §§ 42 und 43, kann die sofortige Teilung mit Zustimmung des Vogtes und Gemeinderates unterbleiben, wenn die Kinder noch unverheiratet und zum Teil minderjährig sind; bei Teilungen hat neben dem Gemeinderat die Bezirksschreiberei mitzuwirken; überdies wird dem Falle der Erbschaft in § 44 der andere Fall gleichgestellt, da ein Bevormundeter mit Vater oder Mutter, oder mit Geschwistern oder Kindern in unverteilter Vermögensgemeinschaft lebt und sich einer der Vermögensteilhaber verheiratet. *Uri* verlangt in Landb. I Art. 114, es sollen alle Teilungen von Waisen und Bevogteten in die Waisenbücher gehörig eingeschrieben werden.

Weit eingehender ist diese Teilung nun aber im französischen Rechte gesetzlich geordnet, wo Art. 465 und 466 des *C. c. fr.* vorschreiben:

465. La même autorisation sera nécessaire au tuteur pour provoquer un partage; mais il pourra, sans cette autorisation, répondre à une demande en partage dirigée contre le mineur.

466. Pour obtenir à l'égard du mineur tout l'effet qu'il aurait entre majeurs, le partage devra être fait en justice, et précédé d'une estimation faite par experts nommés par le tribunal de première instance du lieu de l'ouverture de la succession. — Les experts, après avoir prêté, devant le président du même tribunal ou autre juge par lui délégué, le serment de bien et fidèlement remplir leur mission, procéderont à la division des héritages et à la formation des lots, qui seront tirés au sort, et en présence soit d'un membre du tribunal, soit d'un notaire par lui commis, lequel fera la délivrance des lots. — Tout autre partage ne sera considéré que comme provisionnel.

Waadt bestimmt diesfalls in CC. Art. 261:

Cette autorisation sera nécessaire au tuteur pour procéder à un partage. — Le partage projeté entre les cohéritiers, devra ensuite être soumis à l'approbation de la Justice de paix, qui ne l'accordera qu'après avoir entendu les plus proches parents.

Ebenso, aber ohne die Zuziehung der Verwandten, *Freiburg*, CC. Art. 300, während *Wallis*, CC. Art. 284, noch eine vorgängige Schätzung vorsieht, und *Neuenburg*, CC. Art. 326 und 327, wie das französische Recht die Autorisation verlangt „pour provoquer un partage,“ worauf aber zur Gültigkeit der Teilung in jedem Falle Homologation durch die Vormundschaftsbehörde notwendig ist. Wird diese verweigert, so kann an die Gerichte rekuriert werden.

5) Die welschen Rechte fügen den Bestimmungen über die Behandlung der Erbschaften, welche dem Mündel zufallen, den analogen Fall an, da demselben *Schenkungen* gemacht werden. Diesfalls verlangt der *C. c. fr.* in Art. 463 stets die Autorisation des Familienrates. Ebenso *Waadt*, CC. Art. 259, *Wallis*, CC. Art. 283 Al. 2, *Freiburg*, CC. Art. 292, und *Neuenburg*, CC. Art. 324: Autorisation, respektive Homologation durch die Vormundschaftsbehörde, wobei aber zu bemerken ist, dass nach Art. 30 des OR. diese Autorisation, oder auch nur Zustimmung des Vormundes bei bedingungslosen und lukrativen Schenkungen zur Gültigkeit des Rechtsaktes, sobald der Mündel nicht vollständig des bewussten Willens ermangelt, nicht mehr verlangt werden darf.¹⁾ *Tessin* bestimmt in Art. 185 der neuen Ausgabe seines CC.:

¹⁾ Vgl. oben S. 671, Anm. I; *Wallis* u. *Freiburg* beschränken schon in den cit. Art. das Erfordernis der Autorisation auf die auch nach Bundescivilrecht statthaften Fälle.

Il curatore potrà accettare, pel suo amministrato, una donazione semplice evidentemente vantaggiosa; se vincolata ad obbligazione, non lo potrà che coll'autorizzazione della Municipalità.

6) Besondere Genehmigungsvorschriften treffen wir im weitern in Bezug auf wichtigere Geschäftsanordnungen, Eröffnung oder Liquidation eines Gewerbes und dgl. In dieser Hinsicht verlangen *Zürich*, PG. § 374 lit. i, *Thurgau*, PG. § 268 lit. i, und *Schwyz*, VO. § 49 lit. f., die bezirksrätliche Genehmigung und ferner *Schaffhausen*, PG. § 337 lit. g, die Genehmigung des Waiseninspektors für Übernahme oder Liquidation einer Fabrik, einer Handlung, eines Gewerbes, oder Eingehung einer Handelsgesellschaft; *Graubünden*, PR. § 103 Ziff. 6, *Obwalden*, VG. § 31 lit. h, und *Zug*, PG. § 105 lit. d, die obervormundschaftliche Genehmigung für Beteiligung an Handels- und Gewerbsgesellschaften und Rücktritt von solchen. Ferner sehen dieselbe behördliche Mitwirkung vor: *Luzern*, VG. § 35 lit. l, bei Beginn oder Aufhebung eines Fabrikgeschäfts, einer Handlung oder eines Gewerbes; *Solothurn*, CG. § 400 Ziff. 5: bei Beginn neuer Gewerbe, Fortsetzung alter über den allfällig vertragsweise bestimmten Zeitpunkt hinaus oder Aufgabe solcher vor diesem Zeitpunkte und Ziff. 7: bei Eingehung eines Gesellschaftsvertrages, *Aargau*, BG. § 317, bei Anfang, Fortsetzung oder Aufhebung einer Fabrik, Handlung oder eines Gewerbes; *Nidwalden*, BG. § 147 Ziff. 6, bei Anfang neuer Gewerbe und Abstellung alter; *Baselstadt*, VG. § 36 Ziff. 5, bei Übernahme oder Liquidation eines Erwerbsgeschäftes.

Andere Vorschriften verwandter Art haben wir oben (S. 660 f.) bei der Betrachtung der Übernahme des Mündelvermögens angeführt, vgl. *Tessin*, CC. Art. 183 u. a., denen wir hier nun noch die Vorschrift von *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 24, beifügen:

Wird Vermögen, welches in irgend einem Geschäfte liegt, an Bevormundete vererbt, so hat die Vormundschaftsbehörde, unter Prüfung allfälliger Vertragsverhältnisse, zu entscheiden, ob, wie und bis auf welchen Betrag es in demselben gelassen werden solle. Im Falle der Bewilligung hat der Vormund von Zeit zu Zeit Einsicht von dem finanziellen Stande des Geschäftes zu nehmen, der Vormundschaftsbehörde hierüber alljährlich Bericht zu erstatten und einen Rechnungsabschluss (Bilanz) vorzulegen. Diese Behörde entscheidet sodann auf Grund der

erteilten Aufschlüsse und des Gutachtens des Vormundes, ob das Vermögen ferner im Geschäfte verbleiben dürfe.

7) Der Vormund kann sich in der Regel ohne Genehmigung oder Ermächtigung seitens der Behörde für den Mündel auf keine *Prozesse* von irgend grösserer Bedeutung einlassen, keinen Vergleich abschliessen, und kein Schiedsgericht anerkennen. Die Grenzen, welche dieser Vorschrift gegeben sind, variiren in den Kantonen in folgender Weise:

Zürich, PG. § 372 lit. f, verlangt waisenamtliche Weisung betreffend Erteilung oder Verweigerung einer Prozessvollmacht für die erstinstanzliche Prozessführung, sowie betreffend Ermächtigung zu Vergleichen oder Anerkennung eines Schiedsgerichtes, dagegen § 374 lit. o bezirksrätliche Schlussnahme betreffend Erteilung oder Verweigerung einer Prozessvollmacht für eine höhere Instanz und in den der bezirksrätlichen Genehmigung unterstellten Rechtssachen. *Thurgau* unterstellt in PG. § 266 lit. f, der waisenamtlichen Kompetenz die Entscheidung in Bezug auf Prozesse bis zu einem Streitworte von 200 Fr., bei höherem Streitworte aber verlangt § 268 lit. o bezirksrätliche Weisung und zudem bestimmt § 268 letztes Al., dass in Fällen, in welchen voraussichtlich der Fiskus für die Bezahlung von Kosten und Entschädigungen in Anspruch genommen werde, die Waisenämter und Bezirksräte, bei Vermeidung selbsteigener Haftbarkeit unter allen Umständen zu einer beabsichtigten Prozessführung die Einwilligung des Regierungsrates einzuholen haben. *Graubünden*, PR. § 103 Ziff. 8, verlangt waisenamtliche Entscheidung betreffend wichtigere Vergleiche und Abkommnisse, Einlassung in Kompromisse und Prozesse; ebenso *Luzern*, VG. § 33 lit. m, betreffend Führung von Rechtsstreit oder Abstand von solchem, insofern der Streitgegenstand wenigstens Fr. 50 beträgt; *St. Gallen*, VG. § 79, betreffend Vergleich, Schiedsgericht und Prozess, ausgenommen Vergleiche unbedeutenden Belanges.¹⁾ Die Ermächtigung verlangen dagegen ohne weitere Rücksicht auf die Bedeutung des einzelnen Falles: *Schaffhausen*, PG. § 335 lit. f, seitens

¹⁾ Doch sollen nach Art. 46 des Civilproz.-Ges. von 1850 die Vormünder zu jedem Abschlusse eines Vergleiches und zur Prozessführung vor Gericht mit Vollmacht, welche das Waisenamt ausstellt, versehen sein.

der Waisenkommission; *Obwalden*, VG. § 31 lit. 1; *Zug*, PG. § 105 lit. i; *Schwyz*, VO. § 49 lit. 1; seitens des Bezirksrates; *Glarus*, BG. § 223 lit. i; *Nidwalden*, BG. § 147 Ziff. 4, und *Baselland*, VG. § 50. *Bern* begleitet dieselbe Regel (Satz. 272) in Satz. 273 mit dem Beifügen:

Die Partei, welche sich mit einem nicht ermächtigten Vogte in einen Prozess, in einen Vergleich, oder in eine Übertragung an Schiedsrichter einlässt, soll allen Schaden an sich selbst haben, der ihr aus der Nichtigkeit der Handlung zuwächst.

Solothurn verlangt in § 400 des CG. die Einwilligung der Waisenbehörde Ziff. 2 für Vergleich und Schiedsgericht, und Ziff. 3 für Prozesse mit Ausnahme von Betreibungssachen und in dringenden Fällen, wobei aber der Vormund innert 8 Tagen nach der ersten Erscheinung der Behörde Anzeige machen soll. Das französische Recht, *C. c. fr.*, Art. 464, verlangt für den Vormund Autorisation des Conseil de famille zur Anbringung, sowie zur Anerkennung einer die Immobilienrechte des Mündels betreffenden Klage, und betreffend den Vergleich sagt Art. 467:

Le tuteur ne pourra transiger au nom du mineur qu'après y avoir été autorisé par le conseil de famille, et de l'avis de trois jurisconsultes désignés par le procureur de la République près le tribunal de première instance. — La transaction ne sera valable qu'autant qu'elle aura été homologuée par le tribunal de première instance, après avoir entendu le procureur de la République.

Wallis, CC. Art. 287 Al. 1 verlangt die Autorisation gleichfalls nur bei der „demande relative aux biens immobiliers“ des Mündels und fügt alsdann in Al. 2 und 3 bei:

Cependant, s'il y a péril dans le retard, il (le tuteur) peut faire de son chef les plus urgentes démarches conservatoires; mais il doit faire connaître ces démarches à la chambre pupillaire et obtenir son autorisation pour procéder ultérieurement. — Si le mineur est condamné, le tuteur ne pourra plaider en appel sans l'autorisation de la chambre pupillaire, à peine d'être responsable des frais de l'appel.

Waadt, CC. Art. 260 und 262, *Freiburg*, CC. Art. 293 Al. 1 und 297, und *Neuenburg*, CC. Art. 325 und 328, verlangen dagegen einfach Autorisation der Vormundschaftsbehörde für alle Fälle, wobei *Neuenburg* und *Freiburg*, letzteres Art. 293 Al. 2 mit *Wallis* l. c. Al. 2 übereinstimmend, nur

die nötigen conservatorischen Massregeln vorbehalten. Dazu fügt dann aber *Freiburg* in Art. 294 die singuläre Vorschrift:

Si la Justice de paix refuse son autorisation pour soutenir un procès, et que le tuteur, le mineur, s'il est âgé de dix-sept ans, ou quelqu'un des parents du mineur, croyant sa cause bien fondée, veuille réclamer contre ce refus, il peut porter sa réclamation devant le Conseil d'Etat si le litige ressortit en dernière instance au Tribunal d'appel; ou devant le Tribunal d'appel s'il ressortit en dernière instance au Conseil d'Etat. Celle de ces deux autorités, à laquelle il appartiendra ainsi de connaître du mérite de la dite réclamation, en décidera, après avoir fait part à la Justice de paix des pièces qui lui auront été remises, et reçu ses observations sur leur contenu.

Tessin bestimmt in CC. Art. 186:

Tranne i casi di semplice amministrazione, il curatore non potrà stare in giudizio senza l'autorizzazione municipale, se il valore della causa eccede i fr. 250. — Le transazioni e i compromessi per oggetti eccedenti il valore di fr. 300 non saranno validi se non quando sieno autorizzati o ratificati dalla Municipalità. Se la transazione riguarda una causa già introdotta basterà l'approvazione dell'Autorità giudiziaria, avanti cui segue la transazione o pende la causa.

Für den Fall der Ablehnung einer vom Vormund verlangten Prozessvollmacht durch die Behörde sagen *Zürich*, PG. § 375, *Schaffhausen*, PG. § 338, *Thurgau*, PG. § 269, und *Schwyz*, VG. § 49 letztes Al., die Ausschlagung einer Prozessvollmacht für den Vögtling, wann dieser als Beklagter von einem dritten ins Recht gefasst werde, sei als Anerkennung der klägerischen Rechtsbegehren vonseiten der betreffenden Vormundschaftsbehörden im Namen des Vögtlings zu interpretieren.

8) *Pacht- und Mietverträge* von grösserer Bedeutung kann der Vormund gleichfalls meist nur unter Genehmigung der Vormundschaftsbehörde für den Mündel abschliessen. So bestimmen dies *Zürich*, PG. § 372 lit. e, *Thurgau*, PG. § 266 lit. e, *Schwyz*, VG. § 47, lit. e, *Zug*, PG. § 105 lit. e, *Luzern*, VG. § 35 lit. h., in Bezug auf Pacht- und Mietverträge auf ein oder mehrere Jahre¹⁾, wobei *Zürich*, PG. § 374 lit. k., *Thurgau*, § 268 lit. k und *Schwyz*, VG. § 49 lit. g, noch beifügen, dass bei Pachtverträgen, welche sich auf ein ganzes landwirtschaftliches oder industrielles Gewerbe beziehen, der Bezirksrat die Genehmigung zu erteilen habe. Bei Ver-

¹⁾ *Zug* und *Luzern*: auf länger als ein Jahr.

tragsschluss auf mehr als drei Jahre verlangt die Genehmigung der Behörde *Graubünden*, PR. § 103 Ziff. 7; bei Verträgen auf über 6 Jahre *Tessin*, CC. Art. 182 letztes Al.; bei erheblichen Pachtverträgen *Schaffhausen*, PG. § 335 lit. e; bei wichtigen Pachtverträgen *Baselstadt*, VG. § 36 Ziff. 4; bei Pacht- und Mietverträgen, welche im Verhältnisse zum Vermögen des Bevogteten von Bedeutung sind *St. Gallen*, VG. Art. 72; bei Pacht- und Mietverträgen überhaupt *Solothurn*, CG. § 400 Ziff. 7, *Nidwalden*, BG. § 147 Ziff. 7¹⁾, *Obwalden*, VG. § 31 lit. d, und *Freiburg*, CC. Art. 289; bei Pachtverträgen *Glarus*, BG. § 223 lit. h, *Baselland*, VG. § 46. Dabei verfügt letzterer Kanton zudem, dass für die Regel die Pacht auf dem Versteigerungswege zu begeben sei, (s. oben S. 660). Endlich verlangt eine Versteigerung der Pacht über die Liegenschaft des Mündels, wenn die Waisenkommission nicht ausnahmsweise etwas anderes beschliesst, *Wallis*, CC. Art. 280.

9) Die behördliche Genehmigung bei Eingehung von *Bürgschaften* und meist auch ausdrücklich von andern Intercessionen verlangen: *Zürich*, PG. § 374 lit. f, *Thurgau*, PG. § 268 lit. f (und zwar beide Genehmigung des Bezirksrates); *Schaffhausen*, PG. § 337 lit. d (Genehmigung des Waiseninspektors); *Obwalden*, VG. § 31 lit. f, *Zug*, PG. § 105 lit. g, *Graubünden*, PR. § 103 Ziff. 11, *Luzern*, VG. § 35 lit. e, *Solothurn*, CG. § 400 Ziff. 8, und *Nidwalden*, BG. § 147 Ziff. 3. *Baselstadt* sieht in VG. § 36 Ziff. 6 die Genehmigung der Waisenkommission vor bei Eingehung von Bürgschaften und Wechselverbindlichkeiten.

10) Die Mehrzahl der Kantone nennt des weitern noch eine Reihe einzelner Rechtsgeschäfte, welche der Vormund nur mit obervormundschaftlicher Genehmigung für den Mündel abschliessen kann. So verlangen für *Versorgungsverträge* waisenamtliche Genehmigung (s. oben S. 667): *Zürich*, PG. § 372 lit. d, *Schaffhausen*, PG. § 335 lit. d, *Thurgau*, PG. § 266 lit. d, *Schwyz*, VG. § 47 lit. d, *Zug*, PG. § 105 lit. h, *Baselland*, VG. § 49; ferner für Lehrverträge *Glarus*, BG. § 223 lit. h, und *Obwalden*, VG. § 31 lit. i und k:

¹⁾ »Pacht- und Mietverträge betreffend Güterbenutzung« sagt *Nidwalden*.

für Versorgungsverträge, sowie für Kost- und Lehrakkorde, sofern nicht der Vogt hiezu ermächtigt sei.

Leibdingsverträge führen als der behördlichen Genehmigung bedürftig an: *Zürich*, PG. § 374 lit. l, *Thurgau*, PG. § 268 lit. l, *Schwyz*, VO. § 49 lit. h und zwar hier überall Genehmigung des Bezirksrates; *Schaffhausen*, PG. § 337 lit. h, mit Genehmigung des Waiseninspektors; *Obwalden*, VG. § 31 lit. i, und *Zug*, PG. § 105 lit. h. Leibrentenverträge nennt *Graubünden* in PR. § 103 Ziff. 3.

Stiftungen bedürfen der Genehmigung des Bezirksrates in *Zürich*, PG. § 374 lit. g, des Waiseninspektors in *Schaffhausen*, PG. § 337 lit. e, der Vormundschaftsbehörde in *Obwalden*, VG. § 31 lit. g, (s. oben S. 173).

Für letztwillige *Verordnungen* verlangt die Genehmigung der Vormundschaftsbehörde *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 15, und bei wegen Verschwendung unter Vormundschaft stehenden Personen *Thurgau*, PG. § 268 lit. g, und zwar hier Genehmigung des Bezirksrates. Ebenso *Zürich*, PG. § 2055 und *Schaffhausen*, PG. § 1923. ¹⁾

Betreffend die *Wohnsitzänderung* sagt *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 17 Al. 2, dass der Mündel gegen den Entscheid des Vormundes, der ihm untersagt hat, seinen Wohnsitz ausser den Kanton zu verlegen, an die Vormundschaftsbehörde rekurrieren könne.

Dasselbe Recht an die Vormundschaftsbehörde gegen den Entscheid des Vormundes zu rekurrieren, besteht auch nach Art. 27 des Bundesgesetzes betreffend die Ehe gegenüber einer Verweigerung der *Ehebewilligung* seitens des Vormundes (s. oben S. 668).

Für die *Adoption* verlangen bezirksrätliche Genehmigung *Zürich*, PG. § 374 lit. b, und *Thurgau*, PG. § 268 lit. b.

Eine Änderung des *Bürgerrechtes*, Erwerb eines solchen oder Verzicht auf ein solches gestatten mit bezirksrätlicher Genehmigung *Zürich*, PG. § 374 lit. a, *Thurgau*, PG. § 268 lit. a, *Schwyz*, VO. § 49 lit. a; mit Genehmigung des Waisen-

¹⁾ Die Frage, in welcher Form und in welchem Umfange bevormundete Personen in den verschiedenen Kantonen testieren können, verweisen wir im übrigen ins Erbrecht.

inspektors *Schaffhausen*, PG. § 337 lit. a; und mit Genehmigung des Waisenamtes *Luzern*, VG. § 35 lit. i, *Baselstadt*, VG. § 36 Ziff. 1, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 17. Andere Kantone geben derselben Regel in den Bürgerrechtsgesetzen Ausdruck oder befolgen sie in der Praxis.

11) Endlich fügen *Zürich*, PG. § 373, *Schaffhausen*, PG. § 336, *Thurgau*, PG. § 267, *Schwyz*, VO. § 48, *Obwalden*, VG. § 31 Al. 2 und *Zug*, PG. § 105 letztes Al., der detaillierten Aufzählung der verschiedenen Rechtshandlungen, welche der Vormund nur mit Genehmigung der Behörden vornehmen kann, die allgemeine Klausel an: Ausserdem sei der Vormund verpflichtet, auch andere im Gesetze nicht ausdrücklich benannte Verträge oder andere Rechtsgeschäfte, welche den Kapitalbestand des Vermögens vermindern könnten, oder sonst von grossem Einflusse auf die gesamte Vermögensverwaltung seien, dem Waisenamte zur Genehmigung vorzulegen, und er werde im Unterlassungsfalle, (was nur *Schaffhausen* nicht ausdrücklich beifügt) gegenüber dem Bevormundeten für allen Schaden verantwortlich, welcher aus diesem Geschäfte für denselben entstehe. In gleicher Weise steht es sodann auch dem Waisenamte (wo ein Bezirksrat über demselben steht) frei, noch andere besonders wichtige Rechtsgeschäfte dem Bezirksrate zur Genehmigung vorzulegen; oder es kann der letztere die Vorlegung derselben geradezu fordern; vgl. *Zürich*, PG. §§ 377 und 378, und *Thurgau*, PG. §§ 271 und 272. — *Aargau*, BG. § 316, *Freiburg*, CC. Art. 301, und *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 22, weisen den Vormund einfach an, auch andere wichtige Angelegenheiten der Behörde zu unterbreiten. *Wallis* spricht in Art. 288 des CC. umgekehrt den Grundsatz aus: „Le tuteur peut faire, au nom du mineur, tous les actes de simple administration non prévus en la présente section.“

Was die *Gültigkeit der Geschäfte* anbelangt, welche der Vormund in Missachtung der angeführten gesetzlichen Vorschriften für den Mündel abschliesst, so wird regelmässig angenommen, dass das Geschäft erst durch die Genehmigung der Behörde für den Mündel verbindlich werde, so dass also

hier dasselbe Verhältnis wiederkehrt, wie es in Bezug auf die Genehmigung der seitens des Mündels vorgenommenen Geschäfte durch den Vormund besteht. Vgl. *Graubünden*, PR. § 103 Schluss, u. a. Dagegen finden wir in andern Rechten in verschiedenem Umfange den gegenteiligen Grundsatz aufgestellt. So lässt *Nidwalden*, BG. § 148, die vom Vogte ohne Ermächtigung der Freundschaft vorgenommene Disposition über Gülten und Liegenschaften, sowie den Abschluss von Bürgschaften und Pacht- oder Mietverträgen für den Mündel allerdings nicht verbindlich werden, erkennt aber bei andern derselben Ermächtigung bedürftigen Geschäften des Vogtes die Gültigkeit an und lässt nur den Vogt für allen Schadensersatz haften. Ferner sagt *Luzern*, VG. § 38, dass wenn ein Vormund Liegenschaften kaufe, verkaufe, oder verpfände, ohne die vorgeschriebene Ermächtigung einzuholen, und dem Mündel daraus ein Nachteil erwachse, die Handlung zu Gunsten des letztern als nichtig angefochten werden könne; der Vormund aber dem Mitkontrahenten für Schadensersatz haften. Sodann fügt *Solothurn* dem in CG. § 402 Al. 1 ausgesprochenen allgemeinen Grundsatz in Al. 2 die Ausnahme bei: wenn das Kapital, das verändert worden, auf einem unterpfändlichen Titel beruhe, oder wenn es sich um Prozessführung, Vornahme von Bauten, Disposition über Gewerbe oder über Liegenschaften handle, so sei die Handlung des Beistandes auch für den Verbeiständeten gültig, ersterer aber habe für allen Schaden zu haften. Endlich finden wir in *Baselstadt*, VG. § 38, die allgemeine Regel, dass ein von dem Vormunde ohne die gesetzlich geforderte Einwilligung des Nebenvormundes oder der Waisenkommission abgeschlossenes Rechtsgeschäft dritten gegenüber nur angefochten werden könne, wenn sie in bösem Glauben oder grob fahrlässig gehandelt haben.

Die Vorschriften, welche wir hiemit zusammengestellt haben, betreffen alle die Vermögensverwaltung des ordentlichen Vormundes oder Pflegers. Ist die Bevormundung nur eine teilweise, so verliert der Bevormundete in bestimmten Punkten die Handlungsfähigkeit, und demgemäss erhält der Vormund eine andere Stellung auch gegenüber der Vor-

mundschaftsbehörde. Wir haben den Umfang, in welchem nach den Vorschriften der einzelnen Rechte bei der milderer Form der Bevormundung eine vormundschaftliche Verbeiständung besteht, oben teils bei der Darstellung der einzelnen Bevormundungsgründe (S. 611 ff.) teils bei der Betrachtung der Handlungsunfähigkeit des Mündels (S. 671) angegeben. Die Mitwirkung der Behörde in diesen Fällen der Bevormundung erscheint näher in folgenden Rechten geordnet:

St. Gallen verfügt in Art. 124 des VG., dass die unter Schutzvogtei stehende Person der Zustimmung ihres Schutzvogtes bedürfe: „Zur Anlegung, Verwechslung und Aufkündigung von Kapitalien sowie zur Veräusserung von Schuldtiteln, zur Übernahme von Liegenschaften in Erbsfällen, und zur Abschliessung von Pacht- und Mietkontrakten“. Der Einwilligung des Waisenamtes aber bedarf sie nach Art. 125 zu folgenden Handlungen: Aufnahme von Anleihen; Antretung von Erbschaften in zweifelhaften Fällen; Ausführung neuer Bauten und Reparaturen; Führung von Prozessen, sowie deren Übertragung an Schiedsrichter; Abschliessung von Gesellschaftsverträgen, sowie die Übernahme von Bürgschaftsverpflichtungen, Ankauf, Tausch, Verkauf, Verpfändung oder sonstige Beschwerung von Liegenschaften und Schenkungen unter Lebenden, die das Stammvermögen beschlagen. Endlich ist gemäss Art. 126 für die Erwerbung von Bürgerrechten, sowie die Verzichtleistung auf solche jederzeit die Genehmigung des Gemeinderates notwendig.

In eigentümlicher Art. regelt *Graubünden* in PR. § 106 die Vertretung der verbeiständeten Personen.¹⁾ Sie können überall selbständig handeln, wo der Bevormundete nur der Genehmigung des Vormundes bedarf; wo aber eine behördliche Genehmigung für den Vormund notwendig ist, da muss für den Verbeiständeten die Genehmigung des Beistandes eintreten und überdies bei Bürgschaften, bei Angriff des Hauptgutes und bei den oben S. 677 näher bezeichneten Geschäften mit dem Beistande oder dessen Verwandten die Genehmigung durch die Behörde hinzukommen.

¹⁾ Mit Ausnahme der Zuchthaussträflinge und der Abwesenden, welche den Bevormundeten, letztere wenigstens betr. die Vermögensverwaltung, gleichgestellt werden.

Luzern unterstellt die Verbeiständeten, wenn es sich um volljährige, unfreiwillig oder freiwillig verbeiständete Anwesende handelt, in Bezug auf den Kapitalverkehr insoweit der Vormundschaft, dass in VG. § 36 lit. c der Beistand angewiesen wird, für die Einlage des beim Beginne der Beistandschaft vorhandenen oder während derselben anfallenden Kapitalvermögens in der Depositalkasse und für ungeschmälerzte Erhaltung des Kapitalvermögens zu sorgen, das ohne seine Einwilligung oder im Weigerungsfalle ohne diejenige der Vormundschaftsbehörde nicht haftbar gemacht werden kann. So hat er bei Darlehensverträgen die Genehmigung zu erteilen und ferner ist überdies bei Aufkündigung von mit gesetzlicher Sicherheit angelegten Kapitalien und Abzahlung von Kapitalien, wofür die Titel in der Depositalkasse liegen, und überhaupt bei allen Rechtsgeschäften, sofern das Kapitalvermögen in Anspruch genommen werden soll, die Genehmigung der Vormundschaftsbehörde erforderlich. Sodann ist dieselbe Genehmigung nach lit. e auch notwendig für Aufkündigung des mit gesetzlicher Sicherheit angelegten Kapitals oder Quittierung von Abzahlungen betreffend in der Depositalkasse liegende Titel, für Ankauf, Verkauf oder Verpfändung von Liegenschaften, und für alle Rechtsgeschäfte, sofern dadurch das Kapitalvermögen in Anspruch genommen werden soll.

Freiburg umschreibt Art. 364—369 des CC. in näherer Ausführung des schon oben (S. 612) mitgeteilten, die Stellung des unter *assistance judiciaire* stehenden Interdizierten folgendermassen:

364. La personne pourvue d'un assistant judiciaire peut sans le secours de celui-ci recevoir ses revenus et en donner décharge valable.

365. Ses capitaux ne sont valablement payés qu'à la Justice de paix et sont replacés avec l'agrément de celle-ci par la personne assistée, sous la surveillance de son assistant judiciaire.

366. La personne pourvue d'un assistant judiciaire ne peut faire d'emprunt, ni acheter des immeubles, ni échanger, aliéner, ou asservir ses immeubles, ni cautionner, ni constituer des hypothèques, sans l'autorisation de la Justice de paix et le concours de son assistant judiciaire.

367. Elle ne peut faire des bâtisses à neuf ou des réparations considérables sans la même autorisation.

368. Elle ne peut plaider soit en demandant soit en défendant,

accepter ou répudier une succession, ni en général faire quelque contrat onéreux, qu'avec le consentement de son assistant judiciaire.

369. Elle peut faire de son chef tous les actes d'administration non exceptés ci-dessus.¹⁾

Dass Freiburg auch den Vormund über Minderjährige, welche mit Mehrjährigen in einer „indivision“ stehen, anders stellt als den gewöhnlichen Vormund, ist bereits oben (S. 605) erwähnt worden. Art. 325 des CC. verlangt eine gewöhnliche Inventarisierung der „biens de l'indivision“, überlässt die Schuldtitel und andere Wertsachen dem Vormunde und den mehrjährigen Gliedern der Gemeinschaft zur Verwaltung mit dem übrigen Gemeinschaftsvermögen; der Vormund erstattet am Schlusse seines Amtes Rechenschaft, und über die Verwaltung bestimmt Ziff. 3 des cit. Art.:

Les actes de simple administration des biens de l'indivision sont abandonnés à la prudence et bonne foi du tuteur et des individus majeurs, sous leurs responsabilités, mais lorsqu'il s'agit d'emprunter de l'argent excédant la valeur de cent francs pour un même objet, d'aliéner ou d'hypothéquer les immeubles de l'indivision, ou d'en acquérir de nouveaux, d'accepter ou refuser quelque succession ou donation, de soutenir des procès, de faire des compromis ou des transactions ou de procéder à un partage, les art. 285, 286, 287, 288, 291 à 303 du présent Titre²⁾ doivent être observés en ce qui concerne les indivis mineurs.

Vermögen der Minderjährigen, das ausser der *indivision* steht, verwaltet der Vormund nach den Grundsätzen der gewöhnlichen Vormundschaft.

Das besondere Verhältnis, welches *Zürich*, PG §§ 412 ff. mit dem Institut der Familienbevogtigung geschlossen hat, haben wir oben S. 565 näher auseinandergesetzt.³⁾

¹⁾ Daneben stellt Art. 344 von den mit einem *curateur* versehenen Interdizierten die in einem «état d'imbécillité ou de démence» befindlichen den andern gegenüber und erklärt nur erstere für «assimilé au mineur». Vgl. oben S. 618.

²⁾ Siehe oben S. 691 u. ff.

³⁾ Zu erwähnen ist auch noch die eigentümliche Beschränkung der Handlungsfähigkeit, wie sie *Nidwalden* in BG. § 124 für Armengenössige ohne weitere Bevormundung derselben vorsieht. Wer nämlich während Jahresfrist von einer Armenverwaltung Unterstützung bezogen hat, darf danach, auch wenn er unbevogtet ist, ohne Genehmigung derselben rechtsgültig weder eine Liegenschaft an sich ziehen noch veräussern.

§ 38.

C. Die obervormundschaftliche Aufsicht.

Die Vormundschaftsbehörden sind zur Aufsicht über das gesamte Vormundschaftswesen berufen und üben dieselbe schon in hervorragendem Sinne aus, indem sie die Bevormundung einleiten, den Vormund ernennen und bei der Führung der Vormundschaft durch Erteilung ihrer Genehmigung bei gewissen Rechtshandlungen des Vormundes oder auch durch eigene bezügliche Verfügung mitwirken. Sie üben nun aber ihre Aufsicht auch in der Weise aus, dass sie die gesamte Amtsthätigkeit des Vormundes kontrollieren, und in dieser Hinsicht ist vor allem wichtig die Pflicht des Vormundes, der Behörde periodisch über seine Thätigkeit Rechenschaft abzulegen und namentlich über das Mündelvermögen Rechnung zu stellen.

1. Über die Thätigkeit der Behörden in dem Bevormundungsverfahren und über ihre Mitwirkung bei der vormundschaftlichen Verwaltung haben wir bereits oben ausführlich gesprochen. Nur in einer Beziehung müssen wir das früher Gesagte ergänzen, nämlich betreffend das Verhältnis der verschiedenen Instanzen untereinander in Bezug auf die behördliche Mitwirkung bei der Führung der Vormundschaft. Die Stufenfolge der vormundschaftlichen Behörden haben wir im allgemeinen auf S. 559 ff. angegeben. Aus der Betrachtung der obervormundschaftlichen Funktionen ersahen wir aber, dass die Kantone ihre Instanzen in verschiedener Weise in Thätigkeit setzen. In der Regel erscheint hiebei, wie wir gesehen, nur eine einzige, die erstinstanzliche Behörde als handelnd, so dass eine Mitwirkung der obern Instanzen bloss im Falle einer Beschwerde oder in der Ausübung der Oberaufsicht über die untern Organe eintritt. Eine kleinere Anzahl von Rechten lässt dagegen die oberen Organe in erheblichem Masse thätig mitwirken. So ist letzteres der Fall in Bezug auf den Bezirksrat von *Zürich*, *Thurgau* und *Schwyz* und den Waiseninspektor von *Schaffhausen* und ferner auch, wengleich in geringerem Grade, in Bezug auf die Standeskommission von *Glarus*. Ja es sieht *Thurgau* in einem be-

sonderen Falle sogar eine Mitbetheiligung des Regierungsrates vor, indem § 268 Al. 2 gestattet, insoweit bei Erledigung der bezirksrätlichen Genehmigung bedürftiger Geschäfte das Waisenamt und der Bezirksrat in ihren Beschlüssen auseinandergehen, die letztinstanzliche Entscheidung des Regierungsrates einzuholen. Die andern Rechte haben nur eine sehr vereinzelte Mitwirkung der obern Organe bei der Verwaltung der Vormundschaft eingeführt. Vgl. z. B. *Aargau*, BG. § 257, betreffend die Stellung des Bezirksamtes, *Nidwalden*, BG. § 144, betreffend die Mitwirkung der Armenpflege bei Beschlüssen der Freundschaft. Die vereinzelt Fälle haben wir an gelegenerer Stelle angeführt. Was aber die Oberaufsicht der höheren Organe anbelangt, so ergibt sie sich in der Regel, ohne dass die Gesetze dies näher ausführen, aus der staatsrechtlichen Ordnung der verschiedenen Regierungsorgane. Eine besondere einlässliche Ausführung der Aufsichts-befugnis finden wir in *Graubünden* betreffend die Stellung der Kreisgerichte gegenüber den Vormundschaftsbehörden, PR. § 128, und betreffend den Kleinen Rat gegenüber allen untern Organen, §§ 129 und 131.

Über den Rekurs von den untern an die obern Instanzen geben die Mehrzahl der Rechte einige nähere Vorschriften. So verweisen wir im allgemeinen auf *Luzern*, VG. § 30, *Aargau*, BG. §§ 319, 327, 366; *Bern*, CG. Satz. 255, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 25, *Freiburg*, CC. Art. 310, *Waadt*, CC. Art. 272, welch letzterer lautet:

Si le tuteur pour ce qui le concerne, ou les parents du mineur, dans l'intérêt de celui-ci, se croient fondés à réclamer contre quelque décision de la Justice de paix sur le règlement des comptes de la tutelle, ils pourront recourir au Conseil d'Etat.

Dabei sagt alsdann *Aargau*, BG, § 320, ausdrücklich, auf erhobene Beschwerde gegen die unteren vormundschaftlichen Organe soll niemals von dem Bezirksamte verfügt werden, ohne dass vorher die Vormundschaftsbehörde dieselbe untersucht und ihren Bericht darüber erstattet hätte.

Näher normiert wird das Rekursrecht in *Zürich* und seiner Gruppe, *Zürich*, PG. § 407, *Schaffhausen*, PG. § 361, *Thurgau*, PG. § 292, *Obwalden*, VG. Art. 41, *Zug*, PG.

Art. 114 Al. 2, indem diese das Rekursrecht an eine Frist von 14 Tagen (*Schaffhausen* 10 Tagen) knüpfen und dann namentlich beifügen, da wo Gefahr im Verzuge liege, seien jedoch die Vormundschaftsbehörden berechtigt, sowohl eine kürzere Rekursfrist anzusetzen, als dem Rekurse die Suspensionskraft zu versagen.

Sodann finden wir des weitern in *Zürich*, PG. §§ 382—384, *Schaffhausen*, PG. §§ 344—346, *Thurgau*, PG. §§ 276 u. 277, *Schwyz*, VO. §§ 53—55, *Obwalden*, VG. Art. 35, *Zug*, PG. § 109, wesentlich übereinstimmend die Regel ausgesprochen: der auf Behinderung eines Rechtsgeschäftes an die obere Vormundschaftsbehörde gerichtete Rekurs gegen eine Verfügung oder einen Beschluss des Vormundes oder der untern Vormundschaftsbehörde sei so lange gestattet, bis durch den endlichen Abschluss des Rechtsgeschäftes durch die kompetente Stelle und die Mitteilung an den beteiligten dritten dem letztern ein Privatrecht erworben ist. Demgemäss können der Vögling selbst oder dessen Mutter, oder andere Anverwandte sich mit einer solchen Beschwerde über den Vormund an das Waisenamt wenden, diese Personen und der Vormund mit einer Beschwerde über das Waisenamt an die zweite Instanz und die erstgenannten mit einer Beschwerde über die zweite Instanz an die dritte, wo diese besteht, wobei je die obere Vormundschaftsbehörde berechtigt sei, auch wenn das Geschäft in die Kompetenz der untern gehört, derselben die nötigen Vorschriften zu erteilen und den Abschluss eines Geschäftes so lange zu hindern, bis diese Vorschriften beobachtet sind. Vgl. auch *Appenzell A.-Rh.*, VG. §§ 25 u. 41, u. a. m.

2. Die Aufsicht der Behörden über die Führung der Vormundschaft besteht im allgemeinen darin, dass die untere Instanz über den Vormund und die obere Instanz über die untere eine nach der allgemeinen Verwaltungsorganisation bestehende und in einzelnen Punkten noch besonders geregelte Kontrolle ausübt. Vgl. *Aargau*, BG. § 315 u. a. Gegenüber dem Vormunde besteht diese Kontrolle ganz wesentlich darin, dass derselbe allgemein verpflichtet wird, der Behörde periodisch über die Führung seines Amtes Rechenschaft ab-

zulegen. Vgl. *C. c. fr.*, Art. 469, *Zürich*, PG. § 340, und andere weiter unten zu citierende Gesetzesstellen. Dabei bildet die Rechnungsstellung des Vogtes, die sogenannte Vogtrechnung, eine so hervorragende Aufgabe der vormundschaftlichen Thätigkeit, dass sie nirgends fehlt, wo der Mündel überhaupt Vermögen hat und es sich um die eigentliche obrigkeitliche Vormundschaft handelt, wie denn auch *Wallis*, CC. Art. 292, geradezu erklärt: „Toute dispense de rendre compte est de nul effet, ainsi que toute prohibition d'en exiger.“ Gleichwohl erschöpft sich die Pflicht zur Ablegung der Rechenschaft nicht in dieser Rechnungsstellung, besteht also auch in Bezug auf solche Bevormundete, welche kein Vermögen besitzen. Der Vormund ist vielmehr gehalten, über seine gesamte vormundschaftliche Thätigkeit Bericht zu erstatten. Dies sagen ausdrücklich *Aargau*, BG. § 360, und *Graubünden*, PR. § 117 Al. 4, und ferner finden wir in *Zürich*, PG. § 399, *Schaffhausen*, PG. § 354, *Thurgau*, PG. § 285, *Schwyz*, VO. § 71 Al. 1, *Obwalden*, VG. § 38 Al. 2, und *Zug*, PG. § 112 Al. 2 wesentlich übereinstimmend die Anweisung:

Bei Gelegenheit der Rechnungsabnahme soll jederzeit auch auf die übrigen Verhältnisse des Vögtlings, insbesondere auf die religiöse und sittliche Erziehung und die Berufsbildung der Minderjährigen sorgfältig geachtet, auch darüber näherer Bericht verlangt und mit den beteiligten Personen sowohl als, wo es nötig ist, mit andern sachkundigen Männern zu Rate gegangen werden.¹⁾

Betreffend die *Rechnungsstellung* seitens des Vormundes haben wir folgende Punkte auseinander zu halten:

a. Die Rechnungsstellung erfolgt in jedem Falle am Schlusse des Amtes des Vormundes, zudem aber auch in regelmässigen Perioden während des Amtes, worüber die Gesetze folgende nähere Anweisungen enthalten:

Alljährlich verlangen eine Vogtrechnung die Rechte von *Obwalden*, VG. Art. 19, *Baselstadt*, VG. § 45, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 29, *Waadt*, CC. Art. 264, *Freiburg*, CC. Art. 304,²⁾ *Tessin*, CC. Art. 190 (auf jeden Jahresschluss) und

¹⁾ Zu vergleichen ist auch *Baselstadt*, VG. § 32 Al. 2 u. § 74 siehe oben S. 665.

²⁾ Vgl. auch Art. 270, welcher jährliche Berichterstattung über die Person des Minderjährigen und Entgegennahme der Weisungen der Justice de paix vorschreibt.

bei Vermögen von über 6000 Fr. *Schaffhausen*, PG. § 303 lit. c.

Alle zwei Jahre muss die Rechnung gestellt werden in *Zürich*, PG. § 393, *Schwyz*, VO. § 64, *Thurgau*, VG. § 279, *Zug*, PG. § 92 (von Zeit zu Zeit, aber spätestens alle zwei Jahre), *Glarus*, BG. § 214 lit. d, *Graubünden*, PR. § 117, *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 13, *St. Gallen*, VG. Art. 86 betreffend Vogteien und Art. 133 betreffend Schutzvogteien, *Aargau*, BG. § 352, *Bern*, CG. Satz. 281, *Nidwalden*, BG. § 155, *Uri*, Landb. I Art 114, und *Wallis*, CC. Art. 291; ¹⁾ ferner in *Luzern*, VG. § 43 bei bedeutenden Vogtschaften, insbesondere wenn der Mündel Liegenschaften besitzt, oder für seine Rechnung ein Gewerbe geführt wird, oder an den Vogt Kapitalabzahlungen stattgefunden haben, in *Schaffhausen*, PG. § 303 lit. c bei Vermögen von über 3000 bis 6000 Fr., und *Obwalden*, Art. 19, wo es der Gemeinderat ausnahmsweise für zulässig erachtet.

Eine dreijährige Rechnungsperiode haben *Baselland*, VG. § 56, *Neuenburg*, CC. Art. 329, *Freiburg*, CC. Art. 304 in Ausnahmefällen auf Anordnung der Behörden, und *Schaffhausen*, PG. bei Vermögen bis zu Fr. 3000.

Endlich finden wir für die Regel nur alle vier Jahre die Rechnungsstellung verlangt in *Luzern*, VG. § 43 mit der bereits angeführten Ausnahme bei gewissen Vormundschaften, während nach § 44 für Beistandschaften dieselbe Periode ohne Ausnahme vorgesehen ist.

Der *C. c. fr.* fixiert die Rechnungsperiode nicht gesetzlich, sondern stellt es, Art. 140, dem *c. de famille* anheim, dem Vormunde die bezügliche Weisung zu erteilen, immerhin mit der Beschränkung, dass der Vormund nicht angehalten werden kann, mehr als einmal im Jahr derart Rechenschaft abzulegen.

Regelmässig bemerken die Gesetze bei der Festsetzung der erwähnten Fristen, dass es der Vormundschaftsbehörde zustehe, unter Umständen auch während einer solchen gesetzlichen Periode von dem Vormunde Vorlegung der Rechnung zu verlangen. Ausserdem hat der Vormund, wie bereits erwähnt, auch Rechnung abzulegen, wenn sein Amt auf irgend

¹⁾ Doch fügt Al. 2 bei: Sont exceptés les *ascendants*, qui ne sont tenus de rendre compte qu'à la fin de la tutelle.

eine Weise beendet wird, wobei aber diese Schlussrechnung einen besonderen Charakter besitzt, von welchem wir in anderem Zusammenhange zu sprechen haben; hier fügen wir nur die bezüglichen Bestimmungen des *C. c. fr.* Art. 469 und 471 an, welche lauten:

469. Tout tuteur est comptable de sa gestion lorsqu'elle finit.

471. Le compte définitif de tutelle sera rendu au dépens du mineur, lorsqu'il aura atteint sa majorité ou obtenu son émancipation: le tuteur en avancera les frais. — On y allouera au tuteur toutes dépenses suffisamment justifiées, et dont l'objet sera utile.

b. Die *Auflegung der Rechnung* wird in der Mehrzahl der Vormundschaftsgesetze und namentlich in besondern Verordnungen und Anweisungen näher beschrieben. Wir geben hier nur einige allgemeine Vorschriften, wie sie namentlich von den Rechten der Zürcher Gruppe aufgestellt werden, wieder. Vgl. *Zürich*, PG. § 394, *Schaffhausen*, PG. § 349, *Thurgau*, PG. § 280, *Schwyz*, VO. § 65—67, *Obwalden*, VG. § 38, *Zug*, PG. § 112, und *Graubünden*, PR. § 117. Danach sollen die Vogtrechnungen auf Grundlage des Inventares gebildet werden und einen deutlichen Überblick der seitherigen Veränderungen des Vermögens gewähren. Ausgaben und Einnahmen sollen verzeichnet und, soweit es möglich ist, mit den erforderlichen Belegen versehen sein. Der Vormund hat jede Rechnung in zwei Exemplaren auszufertigen u. s. w.

Nahezu gleichlautend oder wenigstens ähnlichen Charakters sind sodann die Anweisungen in *Appenzell A.-Rh.* § 30, *Luzern*, VG. § 47, *Baselland*, VG. §§ 61 und 62, und ferner sind zu vergleichen: *Bern*, CG. Satz. 282 und 283, *Aargau*, BG. §§ 357 und 358, *Nidwalden*, BG. § 158, *Baselstadt*, VG. §§ 46, 47, 70 ff. und *Freiburg*, CC. Art. 305.

Wenn ein Vormund nicht fähig ist, selbst die Rechnung zu stellen, so weisen *Zürich*, PG. § 395, *Schaffhausen*, § 350, *Thurgau*, PG. § 271 und *Schwyz*, VO. § 68, die Vormundschaftsbehörde an, ihm auf dessen Begehren oder von sich aus auf seine Kosten zu diesem Behufe einen geeigneten Stellvertreter zu bestellen, eine Massregel, die uns an die ausserordentlichen Administratoren (S. 604 f.) erinnert und von einzelnen Rechten, wie wir weiter unten sehen werden, nur im

Zusammenhang mit dem Verfahren bei Verspätungen des Vormundes in der Rechnungsstellung erwähnt wird.

Bei milderer Form der Vormundschaft, bilde sie ein eigenes Institut, oder trete sie nur als ausnahmsweise Verfügung der Behörde ein, genügt, wie wir schon mehrfach erwähnt haben, (vgl. S. 672) anstatt der gewöhnlichen Vogtrechnung eine jährliche Übersicht über den Bestand des Vermögens und eine Berichterstattung über den Gang der Vermögensangelegenheiten der Mündel im allgemeinen. Vgl. *Zürich*, PG. § 349. *Aargau*, BG. § 360, *Luzern*, VG. § 44, u. a.¹⁾ Endlich stellt *Aargau* in § 359 des BG. die singuläre Anweisung auf: „Ist der Schutzbefohlene bei einem Handelsgeschäfte beteiligt, so hat sich die Vormundschaftsbehörde mit dem vorgelegten beglaubigten Rechnungsabschlusse (Bilanz) zu begnügen und solchen geheim zu halten.“ Ausdrückliche Verweisung auf die Notwendigkeit der Beifügung aller Rechnungsbelege und anderer aufklärender Schriftstücke finden wir in *Waadt*, CC. Art. 265, *Wallis*, CC. Art. 295, und *Neuenburg*, CC. Art. 333.

c. Die Prüfung der Vormundschaftsrechnung oder des Berichtes überhaupt findet meistens nur durch eine einzige Behörde statt. Eine Anzahl von Rechten ordnet jedoch eine zweite Prüfung durch eine höhere Instanz an. Eine solche zweimalige Prüfung finden wir in *Zürich*, PG. § 397: durch Waisenamt und Bezirksrat, ebenso in *Thurgau*, PG. § 283; dann in *Schaffhausen*, PG. § 352 durch Waisenamt und Waiseninspektor; in *Schwyz*, VO. §§ 69 u. 70, durch Waisenamt und Gemeinderat;²⁾ ferner namentlich in *Bern*, CG. Satz. 285 mit Nachprüfung durch den Regierungstatthalter, *Aargau*, BG. § 363 mit Nachprüfung durch das Bezirksamt, und *Freiburg*, CC. Art. 306 mit Prüfung durch den Gemeinderat und Nachprüfung durch die Justice de paix. *Baselstadt*, VG. § 45, verlangt, dass der Vormund die Rechnung zuerst dem Nebenvormunde zur Mitunterschrift vorlege.

¹⁾ Vgl. auch *Appenzell A.-Rh.* VG. § 20 Al. 1 (oben S. 673).

²⁾ In Wirklichkeit hat mithin hier die VO. zweimalige Prüfung durch dieselbe Instanz angeordnet. Ein Beschluss des Kantonsrates v. 28. Nov. 1866 hat dies insofern geändert, als danach die vom Waisenamt geprüften und genehmigten Vogtrechnungen dem Gemeinderate zur nochmaligen Prüfung nur noch zugewiesen werden müssen, wenn in wichtigen Fällen das Waisenamt selbst dies für nötig findet, oder der Gemeinderat es ausdrücklich verlangt.

Die andern Rechte begnügen sich mit einer einmaligen Prüfung, wobei die Vormundschaftsbehörde als Kollegium formell als Prüfungsorgan erscheint, während die eigentliche Prüfung in Wirklichkeit meist durch eine Kommission oder Behörde erfolgt. Auf eine solche Kommission als eigentliches Prüfungsorgan verweist *Waadt*, CC. Art. 266; sie besteht aus je einem Abgeordneten der *Justice de paix* und der *municipalité*. *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 31, erwähnt eine eigene Vogtrechnungskommission des Gemeinderates. *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 14, lässt die Prüfung durch Landammann und Pannerherr vornehmen in einer eigens hiefür anberaumten Sitzung, zu welcher die Vögte durch öffentliche Auskündigung geboten werden. Das französische Recht, *C. c. fr.* Art. 470, verlangt, dass die Rechnung des Vormundes dem subrogé-tuteur zur Prüfung vorgelegt werde.

Zur Rechnungsprüfung werden in den meisten Rechten nicht nur der Vormund, sondern auch der Mündel, wenn er wenigstens das hiezu nötige Alter erreicht hat (darüber s. oben S. 673 f.), und meist auch die nächsten Verwandten des Mündels zugezogen. So verlangen es wenigstens bei der erstinstanzlichen Prüfung *Zürich*, PG. § 396, *Schaffhausen*, PG. § 351, *Thurgau*, PG. § 282, *Schwyz*, VO. § 69, *Obwalden*, VG. Art. 38 Al. 3, *Graubünden*, PR. §§ 117 und 118, und *Zug*, PG. §§ 112 Al. 3. Vgl. auch *Appenzell A.-Rh.* VG., § 32, Mündel und Verwandte sollen dabei der Behörde nähere Aufschlüsse verschaffen, oder die Behörde soll sich mit ihnen beraten. Ferner finden wir die Zuziehung des Mündels und der Verwandten verlangt in *Luzern*, VG. § 65, *Aargau*, BG. § 361, *Freiburg*, CC. Art. 306, *Uri*, Ldb. I Art. 114, *Baselland*, VG. §§ 59 und 54, *Bern*, CG. Satz. 283. *Wallis*, CC. Art. 293 sagt: „Tout parent est admis à faire ses observations“, während *Neuenburg*, CC. Art. 332, nur von der Zuziehung des Mündels und eventuell eines neugewählten Vormundes spricht; *Tessin*, CC. Art. 191, verlangt bei der Schlussrechnung im Falle Aufhörens der Kuratel Zuziehung des Mündels oder seiner Erben, und im Falle Fortsetzung der Kuratel durch einen andern Kurator Zuziehung des Mündels von gesetzlich verlangtem Alter und des neuen Vormundes.

St. Gallen, VG. Art. 87, und *Bern*, Satz. 283, verfügen, dass der Vogt die Rechnung überdem, bevor er sie der Behörde einreicht, dem Mündel, der das hiezu nötige Alter erreicht hat, zur Einsicht vorlege. *Schaffhausen*, PG. § 351, weist die Behörde an, bei der Rechnungsprüfung sowohl dem Vögting als dessen Verwandten Gelegenheit zu geben, Wünsche und Bemerkungen im Abstand des Vormundes vorzubringen.

Was die Wirkung der Rechnungsprüfung anbelangt, so behandeln nur wenige Rechte die hier einschlagenden Fragen, und wir verweisen die bezüglichen Vorschriften zum Teil in § 40 unter die Darstellung der Verantwortlichkeit des Vormundes. *Zürich*, PG. § 398, *Schaffhausen*, PG. § 353, und *Thurgau*, PG. § 284, sagen, die von den Vormundschaftsbehörden abgenommene und gutgeheissene Rechnung habe auch bei spätern Ausstellungen gegen dieselbe die Vermutung der Richtigkeit für sich. *Aargau*, BG. §§ 363—366, giebt in näherer Ausführung folgende Regeln:

363. Die vorgelegte Rechnung wird von dem Bezirksamte nochmals geprüft, das Befinden der Vormundschaftsbehörde bestätigt oder berichtigt, und in dem Prüfungsentscheide, (Passation) die Summe bestimmt, welche der Vormund von dem Schutzbefohlenen, oder dieser von jenem zu fordern hat.

364. Hat der Schutzbefohlene an dem Vormunde etwas zu fordern, so wird über die Verwendung des daherigen Betrages verfügt, und der Vormund je nach Umständen angehalten, denselben bei der Vormundschaftsbehörde zu hinterlegen.

365. Der Prüfungsentscheid des Bezirksamtes dient sowohl der Vormundschaftsbehörde, als dem Vormunde für die gutgeheissenen Verhandlungen zur Entladnis und giebt der darin anerkannten Forderung des Vormundes oder des Schutzbefohlenen das gleiche Recht, wie ein in Kraft erwachsenes Urteil, wobei jedoch die Rechte des Schutzbefohlenen im Falle der Schlussrechnung vorbehalten bleiben.

366. Finden sich der Schutzbefohlene, seine nächsten Verwandten und Verschwägerten, der Vormund oder die Vormundschaftsbehörde durch den Prüfungsentscheid oder andere Verfügungen verletzt, so können sie ihre Beschwerde zuerst bei dem nämlichen Bezirksamte, und nur wenn sie fruchtlos geblieben, bei dem Regierungsrate anbringen, welcher dieselbe als oberste Aufsichtsbehörde in Vormundschaftsangelegenheiten erledigt.

Sodann verfügt *Bern* in CG. Satz. 285—288:

285. Die mit dem Befinden der Vormundschaftsbehörde ver-

sehene Rechnungsschrift wird durch diese dem Oberamtmanne ¹⁾ zur Passation vorgelegt. Der Tag, an welchem die Passation vorgenommen wird, soll sowohl dem Pflegebefohlenen, als den zwei nächsten anwesenden Verwandten desselben auf übliche Weise bekannt gemacht, und sie eingeladen werden, sich dabei einzufinden. Der Oberamtman soll die Rechnung in Anwesenheit eines Abgeordneten der Vormundschaftsbehörde auf die in der vorhergehenden Satz. beschriebene Weise prüfen, das Befinden der Vormundschaftsbehörde bestätigen oder berichtigen, dem Vogte eine mit seiner gehabten Mühe und mit dem Vermögen des Pflegebefohlenen im Verhältnis stehende Belohnung zuerkennen, und bei dem Ergebnis der Rechnung die Summe bestimmen, welche er von dem Pflegebefohlenen, oder dieser von ihm zu fordern hat.

286. Die Rechnungspassation des Oberamtmanne ¹⁾ dient sowohl der Vormundschaftsbehörde als dem Vogte für die gutgeheissenen Verhandlungen zur Entladnis, und erteilt der darin anerkannten Forderung des Vogtes oder des Pflegebefohlenen das gleiche Recht, wie ein rechtskräftiges Urteil. . . .

287. Wenn die Vormundschaftsbehörde, der Vogt, der Pflegebefohlene oder seine Verwandten Gründe zu haben glauben, sich über die Rechnungspassation zu beschweren, so können sie ihre Beschwerdeschrift unserm Kleinen Rate (Regierungsrat) einreichen, der ihnen darüber Recht halten soll.

288. Sowohl der Vogt als der Pflegebefohlene und die Verwandten desselben können binnen der Notfrist von 10 Jahren, von dem Zeitpunkte an zu rechnen, wo der erstere der Vogtei entlassen worden, wegen Unrichtigkeiten, die sich in der Vogtsrechnung vorfinden, eine Revision derselben verlangen, bei welcher in betreff der geklagten Punkte alles das zu beobachten ist, was die Satz. 284 bis und mit 287 von der Prüfung und Passation der Vogtsrechnung vorschreibt.

Des weitern verweisen wir auf die Vorschriften der welschen Rechte. Art. 472—474 des *C. c. fr.*:

472. Tout traité qui pourra intervenir entre le tuteur et le mineur devenu majeur, sera nul, s'il n'a été précédé de la reddition d'un compte détaillé, et de la remise des pièces justificatives; le tout constaté par un récépissé de l'ayant-compte, dix jours au moins avant le traité.

473. Si le compte donne lieu à des contestations, elles seront poursuivies et jugées comme les autres contestations en matière civile.

474. La somme à laquelle s'élèvera le reliquat dû par le tuteur portera intérêt, sans demande, à compter de la clôture du compte. — Les intérêts de ce qui sera dû au tuteur par le mineur, ne courent que du jour de la sommation de payer qui aura suivi la clôture du compte.

Damit sind zu vergleichen: *Waadt*, CC. Art. 276 und 269, *Wallis*, CC. Art. 301 und 298, *Neuenburg*, CC. Art.

¹⁾ Der Regierungsstatthalter.

337 und 338, *Freiburg*, CC. Art. 313 und 309, welche im wesentlichen die Art. 472 und 474 des C. c. fr. reproduzieren. Besondere Bestimmungen finden wir in den Nachahmungen des C. c. fr. nach folgenden Richtungen:

Wallis, Art. 302, *Freiburg*, Art. 307 und *Neuenburg*, Art. 333 verlangen ausdrücklich nach der Rechnungsstellung eine Bereinigung des Inventars.

Waadt, Art. 273, fügt betreffend Rechnungsfehler an:

S'il s'est glissé dans les comptes de la tutelle quel'erreur, d'où qu'elle provienne, elle pourra toujours être redressée pendant la minorité du pupille; la partie plaignante devra s'adresser, pour cet effet, à la Justice de paix, sauf le recours au Conseil d'Etat;

und bestimmt in Art. 261—270 weiter:

268. Si le tuteur est reliquataire, la Justice de paix devra décider s'il y a lieu de faire emploi du reliquat. Si elle juge que la chose soit convenable, le tuteur devra, dans les trois mois, faire emploi de la somme par lui due, conformément aux dispositions de l'article 257 (s. S. 688).

269. S'il tarde plus longtemps à faire cet emploi, il sera tenu de fournir une caution reconnue suffisante par le Juge de paix, et devra l'intérêt du reliquat, dès les trois mois depuis la reddition de compte. — Si le tuteur quitte la tutelle, il devra l'intérêt du reliquat dès le jour de la cessation de ses fonctions.

270. Si, à le reddition de compte de l'année suivante, il se vérifie que le tuteur n'a ni fait l'emploi, ni fourni la caution qu'exigent les deux articles précédents, il pourra être révoqué.

Freiburg folgt in Art. 311 betr. Rechnungsfehler Art. 273 von *Waadt*, ausser dass es Berichtigung auch noch während drei Jahren nach der Majorität gestattet und den Rekurs an das Gericht weist.

Neuenburg fügt in Art. 338 bei:

L'autorité tutélaire pourra ordonner, cas échéant, les mesures pour assurer le paiement du reliquat à celui auquel il est dû.

Nähere Anweisung über die Behandlung des bei der Rechnungsprüfung sich ergebenden Vorschlags betreffend Anlegung desselben und Versicherung des vom Vormund geschuldeten Betrages giebt auch *Nidwalden*, BG. §§ 160 und 163. ¹⁾

¹⁾ § 160 Al. 2: «Bei der Rechnungsablage soll der Vogt das allfällig Schuldige erlegen, widrigenfalls ihm die Freundschaft je nach Umständen einen kürzern oder längern Zahlungstermin gegen Zinsung und Bürgschaft anzusetzen hat.»

Verwandt mit den Vorschriften über die Rechnungsführung und die Rechnungsprüfung sind diejenigen über die Aufsicht betreffend die Waisenladen und Schirmkasten. Diese letztern sollen periodisch einer Visitation unterworfen werden mit genauer Kontrolle ihres Inhaltes, worüber wir auf *Zürich*, PG. § 391 und 392, *Schwyz*, VO. § 62 und 63, *Obwalden*, VG. § 37 Al. 2, *Zug*, VG. § 111 Al. 2, *Luzern*, VG. § 56 u. a. verweisen; vgl. auch oben S. 657 f.

3. Die Vormundschaftsbehörde besitzt kraft ihres Aufsichtsrechtes die Befugnis, gegen den Vormund besondere Massregeln zu ergreifen, falls derselbe seiner amtlichen Pflicht nicht nachkommt. Dieses *ausserordentliche Einschreiten* gegen den Vormund findet namentlich statt, wenn derselbe seine Rechnung nicht zu gehöriger Zeit einreicht, und sodann wenn er der Untreue verdächtig ist.

a. *Zürich*, PG. §§ 400—402, lässt, wenn ein Vormund länger als sechs Wochen nach dem Rechnungstermine zögert, Rechnung abzulegen, demselben von dem Waisenamte eine den Umständen angemessene Frist ansetzen, innerhalb welcher er die Rechnung einzureichen hat. Nach deren fruchtlosem Ablaufe wird der säumige Vormund mit einer Ordnungsbusse belegt und auf exekutivem Wege dafür gesorgt, dass auf seine Kosten durch einen Sachkundigen die Rechnung hergestellt werde. Wenn aber ein Vormund sich in einem solchen Falle weigert, dem geordneten Rechnungssteller die nötigen Schriften einzuhändigen und Aufschlüsse zu geben, so wird derselbe dem kompetenten Gerichte zur Bestrafung überwiesen und sein Vermögen mit Beschlag belegt. Die Beschlagnahme dauert so lange, bis der Vormund sich den Anordnungen der Vormundschaftsbehörde unterzieht.

Hiemit stimmt *Thurgau*, PG. §§ 286 u. 287, nahezu wörtlich überein, und ebenso *Schaffhausen*, PG. §§ 355 bis 357, und *Schwyz*, VO. §§ 72—74, ausser dass *Schaffhausen* die Frist auf drei Monate ansetzt und *Schwyz* von einer Busse von 4 bis 32 Franken spricht. Des weitern folgen auch noch *Zug*, PG. § 113, und *Obwalden*, VG. Art. 39, diesen Bestimmungen, setzen jedoch die Frist auf 4 Wochen an und stellen überdies dem saumseligen Vormunde denjenigen,

der aus Unfähigkeit die Rechnung nicht anfertigen kann, insofern gleich, als sie letzterem auf seine Kosten einen Sachkundigen bestellen. *Graubünden* schliesst sich in PR. § 119 wesentlich Zürich an, umschreibt aber die gerichtliche Massregel in Al. 2 näher dahin:

Weigert sich der Vormund, diesem Rechnungssteller das nötige Material einzuhändigen und Aufschlüsse zu geben, so wird die Vormundschaftsbehörde ihn seiner Stelle entsetzen, zugleich aber dem Kreisgericht verzeigen, welches zur Sicherung allfälliger Ansprüche des Mündels an ihn, sofort einen den Umständen angemessenen Teil seines Vermögens mit Beschlag belegen, und ihn selbst, wenn sich nicht Inzichten eines schwereren Vergehens ergeben, wegen seiner Widersetzlichkeit in eine Busse bis auf höchstens 500 Franken verfallen soll.

Etwas anders gestaltet sich das Verfahren nach Satz. 292 bis 295 des CG. von *Bern* und §§ 50—53 des VG. von *Luzern*. Danach soll die Vormundschaftsbehörde einen Vogt, welcher nach letzterem Rechte zu gehöriger Zeit, oder wie *Bern* sagt, drei Monate nach Ablauf des Termins, an dem er seine Rechnung legen sollte, weder dieselbe eingegeben, noch die Unterlassung genügend gerechtfertigt hat, bei ihrer Verantwortlichkeit auffordern, binnen sechs Wochen Rechnung zu legen. Lässt der Vogt alsdann diese Frist verstreichen, ohne der Aufforderung zu entsprechen, so soll die Vormundschaftsbehörde den Vorfall dem Regierungsstatthalter resp. Amtsgehilfen anzeigen, welcher dem Vogte nun von sich aus den Befehl erteilt, binnen, *Bern* sagt 3 Wochen, *Luzern* 8 Tagen Rechnung zu legen. Nach Ablauf dieser Frist soll die Vormundschaftsbehörde der obern Instanz wieder Bericht erstatten, ob der Vogt seine Verpflichtung erfüllt habe oder nicht. Hat er dieselbe nicht erfüllt, so hat der Regierungsstatthalter in *Bern* den Regierungsrat und der Amtsgehilfe in *Luzern* den Amtsstatthalter zu benachrichtigen, welche die Verhaftung des Vogtes vornehmen und auf sein Vermögen Beschlag legen lassen. Der Vogt aber soll des Verhafts nicht entlassen, und der Beschlag, welcher auf sein Vermögen gelegt worden, nicht aufgehoben werden, bis er seine Rechnung gestellt hat.

Nach *Aargau*, BG. §§ 353—356, soll die Vormund-

schaftsbehörde, wenn der Vormund die Rechnung nach Verlauf der bestimmten Zeit nicht innerhalb zweier Monate abgelegt hat, denselben auffordern, seine Rechnung binnen sechs Wochen gehörig einzugeben, und wenn diese Frist fruchtlos verstrichen ist, den saumseligen Vormund dem Bezirksamte verzeigen. Darauf hat dieses ohne Verzug den Vormund persönlich vorzuberscheiden und ihm unter Androhung der gesetzlichen Folgen zur Legung seiner Rechnung die letzte Frist eines Monats zu bewilligen. Verstreichet auch diese, ohne dass der Vormund die Rechnung ablegt, so hat alsdann die Vormundschaftsbehörde sogleich einen Pfleger zu bestellen, das ganze Vermögen des Vormundes zur Sicherung des Schutzbefohlenen in Beschlag zu nehmen und sodann auf dessen Kosten die Rechnung ausfertigen zu lassen. Ist aber der Vormund nach Verlauf der bestimmten Zeit nicht innerhalb 6 Monaten zur Rechnungsstellung angehalten oder unter Pflugschaft gesetzt worden, so wird die betreffende Vormundschaftsbehörde persönlich für das ganze Vermögen des Schutzbefohlenen verantwortlich.

Solothurn dagegen enthält in CG. §§ 411 u. 412 nur die Bestimmungen:

411. Der Beistand, der seine Rechnung nicht inner der bestimmten Zeit eingiebt, ist von der Ortspolizei in eine Geldstrafe von 1 bis 4 Fr. (1½ bis 6 n. W.) zu verfallen, und von der Waisenbehörde bei ihrer Verantwortlichkeit dem Oberamtmanne zu verzeigen. Dieser wird den Beistand auffordern, die Eingabe inner Monatsfrist zu machen.

412. Bleibt auch dieser Termin unbeachtet, so soll der Oberamtman dem Beistande die Schriften abnehmen, und die Rechnung auf Kosten des Nachlässigen durch den Amtsschreiber verfertigen lassen. In diesen Fällen sind die Revisionsgebühren von dem Beistande doppelt zu entrichten; es darf aber dem Verbeistandeten nur die eine Hälfte angerechnet werden.

Baselstadt bedroht in § 73 des VG. den Vormund bei Säumnis in der Rechnungsstellung oder Nichtbefolgung bezüglicher Weisungen der Waisenkommission mit einer Ordnungsbusse bis zu Fr. 100 und lässt überdies, wenn nötig, auf dem Wege des sogenannten schnellen Vogtrechtes das Vermögen des Vormundes für allfälligen Schaden des Mündels

zur Deckung heranziehen.¹⁾ Dazu formuliert alsdann Al. 3 die Entschuldigungsgründe des Vormundes folgendermassen:

Sofern der Vormund durch eine laut ärztlichem Zeugnis konstatierte schwere Krankheit, oder durch unerwarteten Militärdienst verhindert ist, Folge zu leisten, kann die Waisenkommission andere zur Wahrung der Interessen des Mündels nötige Massregeln anordnen.

St. Gallen, VG. Art. 92—95, stellt dem Fall der Säumnis denjenigen des Konkurses oder der Flucht des Vormundes gleich und bestimmt für erstere Verschleppung eine erste Mahnfrist von drei und eine zweite von zwei Wochen. Ist dann aber auch dieser Termin vergeblich verstrichen, so bleibt der Säumige für allen Schaden von Gesetzes wegen verantwortlich, ist in seiner Eigenschaft als Vogt und auf seine eigenen Kosten durch einen Stellvertreter zu ersetzen und zudem wird eine bezirksamtliche Untersuchung auf seine eigenen Kosten veranstaltet, wobei dem Betreffenden alle einschlägigen Rechnungen, Schriften und Vermögensgegenstände abzuverlangen und nötigenfalls durch gesetzliche Zwangsmittel abzunehmen sind. Der Schuldige aber soll in jedem Falle zum mindesten wegen Ungehorsams gegen obrigkeitliche Befehle dem Richter verzeigt werden.

Nidwalden, BG. § 157, bedroht den säumigen Vogt ohne weitere Fristbestimmung nach erhaltener Mahnung mit einer Strafe von 4 bis 20 Fr.

Von den Rechten des *C. c. fr.* finden wir Vorschriften über das Verfahren bei Säumnis des Vormundes in der Rechnungsstellung in *Freiburg*, *Wallis* und *Neuenburg*. *Freiburg*, CC. Art. 304 Al. 3 bestimmt:

Le tuteur qui, après avoir été sommé de rendre ses comptes, laisse écouler trente jours sans satisfaire à cette sommation, peut être dénoncé au Prefet, qui le fait comparaître devant lui, l'entend et prononce, s'il y a lieu, le séquestre de ses biens, et sa contrainte par corps à se constituer au secrétariat de la Justice de paix avec tous les materiaux nécessaires à la confection de ses comptes, afin qu'ils puissent y être rédigés par le secrétaire de la Justice de paix. Ce jugement du Prefet est sans appel.

Wallis, CC. Art. 294:

¹⁾ Vgl. darüber des Näheren in §§ 92 u. 93 des Ges. über Betreibung und Konkurs.

Si le tuteur appelé à rendre ses comptes fait défaut, il pourra être remplacé à moins qu'il n'ait été légitimement empêché. — Sur le second défaut, il sera nécessairement remplacé, et il sera poursuivi à la reddition de compte par le nouveau tuteur. — Il pourra de plus être dénoncé comme dépositaire infidèle.

Neuenburg, CC. Art. 331:

Le tuteur, qui après trois sommations, faites de quinze en quinze jours, ne rendra pas ses comptes, pourra être poursuivi à teneur des dispositions pénales sur la matière.¹⁾

Die andern Rechte begnügen sich mit den Mitteln, welche überhaupt der Behörde gegenüber dem Vormunde, der seine Amtspflicht verletzt, gegeben sind.

b. Ein Einschreiten der Behörden in anderer Beziehung kann erfolgen auf Grund einer Beschwerde über den Vogt oder ohne eine solche. Wir haben auf die Beschwerden betreffend die Vermögensverwaltung und betreffend die persönliche Obsorge für den Mündel bereits oben (S. 712 f. u. S. 668) hingewiesen. Hier bleibt uns auszuführen, in welcher Weise die Gesetze die Handhabung der behördlichen Aufsicht über den Vormund mit einem Antrag seitens des Mündels oder seiner Verwandten verknüpfen.

Bern, CG. Satz. 255, giebt den Pflēgbefohlenen und Verwandten derselben das Recht, bei der Vormundschaftsbehörde und nötigenfalls bei dem Regierungsstatthalter über eine harte und ungebührliche Behandlungsart des Vogtes Beschwerde zu führen.

Tessin bestimmt in CC. Art. 194 u. 195:

194. Dovranno rimoversi dalla curatela: Il curatore che ne è privato per effetto di sentenza penale; Le persone la cui amministrazione provasse la loro incapacità o infedeltà.

195. Qualunque parente dell'amministrato può domandare la rimozione del curatore, giustificando uno dei motivi accennati nel precedente articolo. Il reclamo per la rimozione deve insinuarsi alla Municipalità, che decide sentite le parti, salvo ricorso.

Sodann vgl. *Graubünden*, PR. § 119 Al. 2, und die oben cit. Gesetzesstellen.

Eine andere Wendung giebt der Bestimmung *Appenzell*

¹⁾ Vgl. auch über die Bestrafung eines mit der Rechnungsstellung säumigen Vogtes *Tessin*, Art. 23 des Ges. v. 1846.

A.-Rh., wo nach VG. § 25 der Bevormundete oder seine Anverwandten, wenn sie glauben, dass der Vormund seinen Obliegenheiten nicht nachkomme oder Handlungen vornehme, die das Interesse des Mündels gefährden könnten, verpflichtet sind, die Anzeige beim Hauptmann der betreffenden Gemeinde zu Handen der Vormundschaftsbehörde anzubringen.

Noch weiter gehen *Aargau*, BG. § 327, *Luzern*, VG. § 30, *Nidwalden*, BG. § 149, und *Solothurn*, CG. § 357, wo einerseits nicht nur der Mündel, sondern jedermann, der glaubt, dass der Vormund seinen Obliegenheiten nicht nachkomme oder die Interessen des Mündels gefährde, berechtigt ist, und anderseits wenigstens nach den drei ersten Rechten überdem die Verwandten des Mündels verpflichtet sind, sich darüber bei den vormundschaftlichen Behörden zu beschweren.

Dazu fügt alsdann *Aargau* nach § 319 die Bestimmung, wenn sich ein Vormund durch eine Verordnung der Vormundschaftsbehörde erschwert erachte, so solle er seine Beschwerde darüber zuerst bei der nämlichen Behörde, und nur wenn sie fruchtlos bleibt, bei dem Bezirksamte anbringen.

Das Einschreiten der Behörde kann darin bestehen, dass sie den Vormund mit Busse belegt. Vgl. oben S. 723 f., wozu wir anfügen: *Baselland*, VG. § 58, speciell betreffend den Fall, da der Vormund nicht zur Rechnungsabnahme erscheint, und sodann in § 72 im allgemeinen, mit Büssung der Vögte und Gemeinderäte durch den Bezirksrat bis zu Fr. 50 und der Bezirksschreiber und Statthalter durch den Regierungsrat bis auf Fr. 100; weiter *Baselstadt*, VG. § 73, das den Vormund und Nebenvormund bei Säumnis in der Befolgung der Weisungen der Waisenkommission mit Busse bis Fr. 100 bedroht und in schweren Fällen die Sache wegen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen vor das Strafericht bringt; *Graubünden*, PR. § 120 Al. 2, wonach bei Nichtbefolgung der behördlichen Weisungen eine Busse von 5 bis 20 Fr. eintritt. Des fernern finden wir in *Zürich*, PG. § 405, *Schaffhausen*, PG. § 360, *Schwyz*, VO. § 77, und im wesentlichen übereinstimmend auch in *Thurgau*, §§ 290 u. 291, die Waisenbehörde gegenüber dem Vormunde und je eine höhere Vormundschaftsbehörde gegenüber der untern für befugt erklärt,

für Fehler und unordentliches Benehmen, welche nicht gerade ein Vergehen begründen, aber von der Art sind, dass sie im Interesse der Ordnung nicht ungeahndet bleiben können, Ordnungsbussen zu verhängen. Gegen eine solche Verfügung steht dem Betreffenden der Rekurs an je die obere Vormundschaftsbehörde offen. *Thurgau* bestimmt dabei das Maximum der Bussen, welche die drei Instanzen ausfallen können, auf 20, 50 und 100 Fr.

Neben dieser Verhängung der Bussen sehen die Rechte regelmässig auch die Enthebung vom Amte als Massregel der Behörden gegenüber dem pflichtvergessenen oder unfähigen Vormunde vor. Wir verweisen auch hier zunächst auf die früheren bezüglichen Angaben (S. 720 f. u. 723 f.). Sodann erklären *Zürich*, PG. § 404, *Schaffhausen*, PG. § 359, *Thurgau*, PG. § 289, *Schwyz*, VO. § 76, *Obwalden*, VG. Art. 40, *Zug*, PR. § 114, die Vormundschaftsbehörde, resp. die obere Instanz auf Antrag des Waisenamtes oder von sich aus für befugt, die Entlassung eines Vormundes zu beschliessen, wogegen die Beteiligten an die Regierung rekurrieren können. Ähnlich *Graubünden*, PR. § 124, *Aargau*, BG. 380, *St. Gallen*, VG. § 49, welches letzteres von vorhergehender Warnung und Belehrung spricht, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 10 Al. 4, *Baselstadt*, VG. § 66, und *Tessin*, CC. Art. 194 u. 195. — Der *C. c. fr.* und die übrigen Nachahmungen desselben bezeichnen, wie als nicht wählbar, so auch als absetzbar die Personen von einer notorisch schlechten Aufführung und diejenigen, deren Verwaltung Unfähigkeit oder Untreue an den Tag legt: *C. c. fr.* Art. 444—449, *Waadt*, CC. Art. 242—245, *Freiburg*, CC. Art. 264—266, *Wallis*, CC. Art. 252—255, und *Neuenburg*, CC. Art. 309—312. Nach französischem Rechte wird diese Revokation durch den Familienrat nach Vorladung und Anhörung des Vormundes ausgesprochen. Giebt sich der Vormund damit zufrieden, so wird er sofort durch einen neuen ersetzt, andern Falles ist die Absetzungsfrage gerichtlich zu entscheiden. *Waadt* lässt die *Justice de paix* auf Begehren naher Verwandter bis zum Grade der Geschwisterkinder oder auf Antrag der Municipalität die Revocation aussprechen, gestattet aber dem Vormunde eine Beschwerde beim Staatsrate.

Wallis giebt dieselbe Befugnis der *Chambre pupillaire, Neuenburg* der Vormundschaftsbehörde und den Verwandten mit Berufung an das Gericht. Ebenso *Freiburg*, welches genau unterscheidet zwischen Vorgehen der *Justice de paix* von sich aus und auf Antrag von Verwandten des Mündels innerhalb des vierten Grades oder auf Begehren der Gemeindebehörde. Die Pflicht, den Vormund vorzuladen und anzuhören ist hier in Art. 265 umständlich ausgeführt.

Anders sagt *Solothurn*, CG. § 352, nachdem in § 351 die Entlassung wegen Unfähigkeit näher geregelt worden, die Behörden seien befugt, einen von ihnen ernannten Beistand zu jeder Zeit und ohne Angabe von Gründen zu entlassen, was bloss in Bezug auf die durch Gesetz oder letzten Willen berufenen Vormünder nach § 354 die Ausnahme erfährt, dass diese nur entlassen werden dürfen, wenn ihnen nachgewiesen wird, dass sie ihren Verpflichtungen nicht gehörig nachkommen, oder wenn sie ihren Wohnsitz ausser dem Kanton aufschlagen. Der ohne Angabe der Gründe entlassene Vormund kann nicht angehalten werden, vor Verfluss von zwei Jahren eine neue Beistandschaft zu übernehmen.

Bei dieser ganzen Revokationsfrage ist übrigens an die Unfähigkeitsgründe zu erinnern (S. 581 ff.), welche in einzelnen Rechten noch ausdrücklich auch als Gründe bezeichnet werden, welche unfähig machen, eine bereits begonnene Vormundschaft weiter zu führen.

Endlich geben verschiedene Rechte besonders eingehende Vorschriften für den Fall, da der Vormund in Verdacht der Untreue gerät, und zwar in ähnlicher Weise, wie wir solche schon in Verbindung mit den Massregeln betreffend die Säumnisse in der Rechnungsablegung angetroffen haben, vgl. *Baselstadt*, VG. § 73, u. a. oben S. 728. Ganz speciell den genannten Fall beschlagen *Zürich*, PG. § 403, *Schaffhausen*, PG. § 358, *Thurgau*, PG. § 288, *Schwyz*, VG. § 75, *Obwalden*, VG. § 39 Schluss und *Zug* PR. § 113 Schluss. Hienach ist die Waisenbehörde, wenn ein Vormund verdächtig ist, Gelder oder anderes Vermögen des Vögtlings unterschlagen zu haben, oder wenn er auf eine widerrechtliche Weise zögert, solches Vermögen an seine Nachfolger oder die Vormundschaftsbehörde

abzuliefern, verpflichtet, davon unverzüglich dem Statthalter, respektive der Regierung Anzeige zu machen, worauf diese Behörde nach Prüfung des Falles den verdächtigen oder ungehorsamen Vormund zu verhaften, für die vorläufige Beschlagnahme seines Vermögens zu sorgen und das gewohnte Strafverfahren unverzüglich einzuleiten berechtigt ist. *Luzern*, VG. § 54, lässt einem Vogte, der die Gelder des Pflegebefohlenen oder den demselben gebliebenen Rückstand nicht auf die erste Aufforderung des Gemeinderates ausliefert, durch den Amtshelfen eine Zeitfrist von 14 Tagen zur Auslieferung festsetzen. Erfolgt alsdann die Auslieferung nicht, so soll der Gemeinderat bei Verantwortlichkeit dem Amtsstatthalter Anzeige machen und dieser hierauf den Befehl zur Verhaftung des Vogts erteilen, das Vermögen desselben in Beschlag nehmen lassen und ihn dem kompetenten Gerichte überweisen, damit derselbe nach Umständen als ein nachlässiger oder ungetreuer Verwalter bestraft werde. Ebenso im wesentlichen auch *Bern*, CG. Satz. 296 und 297.

§ 39.

D. Die Entschädigung der Vormünder.

Die Mehrzahl der Gesetze spricht dem Vormunde für die vormundschaftliche Thätigkeit eine Entschädigung, den sogenannten „Vogtlohn“ zu, der folgendermassen normiert wird:

Uri, Lb. I Art. 114, *Obwalden*, VG. § 26, *Nidwalden*, BG. § 162, *Glarus*, BG. § 220, *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 35, *St. Gallen*, VG. Art. 89, *Graubünden*, PR. § 122, sprechen von einer der Mühe, welche die betreffende Vormundschaft verursache, entsprechenden mässigen oder billigen Entschädigung; ebenso *Waadt*, CC. Art. 271, *Wallis*, CC. Art. 299, und *Neuenburg*, CC. Art. 335, wobei die Vormundschaftsbehörde den Betrag des Honorars festsetzt; *Freiburg* dagegen, CC. Art. 308, spricht diese Entschädigung ausdrücklich nur auf Begehren des Vormundes zu. *Waadt* und *Freiburg* heben dabei alsdann noch besonders hervor: „Toutefois, si la fortune du mineur est modique, on aura égard à cette circonstance.“

Zürich, PG. § 352, und *Thurgau*, PG. § 250, setzen

für den Vogtlohn ein Maximum von jährlich 2‰ des von dem Vormunde verwalteten Vermögens an und verlangen von Vermögen unter 200 Fr. gar keine Gebühr. *Zug*, PG. § 99, erklärt bei gleichem Maximum 2000 Fr. und *Schaffhausen*, PG. § 314, 600 Fr. als gebührenfrei; *Schwyz*, VO. § 33, setzt 2½‰ als Maximum und Fr. 500 als gebührenfrei an. *Solothurn*, CG. § 358, bestimmt eine Gebühr bis zu 4‰ des von dem Vormunde eingezogenen Nutzens des Mündelvermögens; *Baselland*, VG. § 78, 2‰ oder bei leichten Vogteien 1‰ des Ertrages; *Aargau*, BG. § 367, geht für „fleissige Vormünder“ bis zu 5‰ der reinen Einkünfte.¹⁾ Endlich *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 17, setzt bei Vermögen bis 2000 Fr. 2 Fr., bis zu 10,000 Fr. 5 Fr. und bei höherem Vermögen 10 Fr. als feste jährliche Taxe an. *Luzern*, VG. § 58, verweist den Vormund auf das Sportelgesetz.

Erläuternd ergänzen *Zürich*, PG. § 352 Al. 2, *Obwalden*, VG. § 26, Al. 2, *Zug*, PG. § 99 Al. 2, *Thurgau*, PG. § 250 Al. 2, und *Schaffhausen*, PG. § 314 Al. 2, die Vogtlohnbestimmungen (nach dem Wortlaut von Zürich) mit der Vorschrift:

Wenn an dem Vermögen des Bevormundeten oder an einem Teile desselben zu Gunsten einer dritten Person ein Nutzniessungsrecht besteht, so wird die entsprechende Vogtgebühr aus dem Ertrage der Nutzniessung bestritten, fällt hingegen weg, insofern die Vermögensverwaltung dem Nutzniesser selbst überlassen bleibt.

Als grundsätzlich unentgeltlich finden wir das Amt des Vormundes bezeichnet in *Baselstadt*, VG. § 56, und *Tessin*, CC. Art. 192; doch kann auch in diesen beiden Kantonen die Vormundschaftsbehörde dem Vormunde bei mühsamen Verwaltungen eine mässige Entschädigung zusprechen, und für den Fall der Vormundschaft über Abwesende bestimmt *Tessin*, CC. Al. 2 ausdrücklich:

Il curatore dell'assente avrà sempre diritto ad una remunerazione proporzionata agli'incomodi dell'avuta amministrazione.

¹⁾ Dazu fügt *Aargau* § 368 noch die weitere Möglichkeit, den Vormund ohne Rücksicht auf die Einkünfte zu honorieren, indem, wenn das Vermögen des Schutzbefohlenen so gering ist, dass sich wenig oder gar nichts ersparen lässt, einem Vormunde, welcher das Vermögen unvermindert erhalten, oder dem Schutzbefohlenen eine anständige Versorgung verschafft hat, eine den Umständen angemessene Belohnung erteilt werden kann.

Die Gebühren für die Behörden werden in den Vormundschaftsgesetzen nur ausnahmsweise in Behandlung gezogen. Wir glauben sie als ein rein verwaltungsrechtliches Detail hier vollständig übergehen zu dürfen.¹⁾

§ 40.

E. Die Verantwortlichkeit der vormundschaftlichen Organe und die Sicherung des Mündelgutes.

Die Verantwortlichkeit der vormundschaftlichen Organe ergibt sich im allgemeinen aus der Stellung derselben im staatlichen Organismus, sowie aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Einzelne Kantone lassen es hiebei bewenden, und wir haben namentlich darauf zu verweisen, dass die Grundsätze betreffend die Beamtenverantwortlichkeit auch auf die vormundschaftlichen Organe Anwendung finden müssen. Diese Beamtenverantwortlichkeit im allgemeinen ist jedoch nicht hier zu behandeln, sondern bildet einen Teil des kantonalen Obligationenrechtes. Weitaus die meisten Kantone stellen nun aber für den Vormund und zum Teil auch für die Behörden in den Vormundschaftsgesetzen besondere Verantwortlichkeitsbestimmungen auf, die wir im folgenden nach ihren wesentlichen Seiten in Betracht zu ziehen haben.

1. Die allgemeinen Grundsätze der Haftbarkeit sind nicht immer so klar ausgesprochen, dass wir die Gesetze mit aller Bestimmtheit klassifizieren können. Dem Wortlaute nach unterscheiden wir

a. In Bezug auf die *Verantwortlichkeit des Vormundes:*

¹⁾ Als Beispiel eigentümlicher Ordnung dieses Honorars, welche übrigens mit der strengen Haftung der Behörden in Korrelation steht, sei auf *Appenzell A.-Rh.* verwiesen, dessen VG. § 36 bestimmt: «Von allem Vogtkindervermögen, welches in Rechnung fällt und unter unmittelbarer vormundschaftlicher Verwaltung steht, kann eine Rechnungsgebühr von 7 Rappen von hundert Franken bezogen werden. Hievon erhält jedes Mitglied der Rechnungskommission ein Taggeld von 6 $\frac{1}{2}$ Franken. Von demjenigen, was nach Abzug dieser Tagelder übrig bleibt, erhält der Gemeindeschreiber für seine besondere Mühe, für das Eintragen der Rechnungen und der Kapitalien in die Protokolle und die Ausfertigung der Vogtrödel einen Viertel; die andern drei Viertel werden unter die sämtlichen Mitglieder der Vormundschaftsbehörde gleichmässig verteilt.»

1) Rechte, welche denselben als haftbar erklären für allen Schaden, den er seinem Mündel absichtlich oder durch Fahrlässigkeit verursacht hat. Hiezu gehören: *Zürich*, PG. § 351, *Schwyz*, VO. § 32, *Obwalden*, VG. § 25, *Glarus*, BG. § 219, *Zug*, PG. § 98, *Thurgau*, PG. § 249, *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 19, *Solothurn*, CG. § 356, (Haftung für Nachlässigkeit oder Gefährde); ähnlich *Luzern*, VG. § 37, und wohl auch *Appenzell A.-Rh.*, VG. 26 Al. 1, wo einfach gesagt ist: „Die Vögte und Beivögte sind verantwortlich für allen Schaden, den sie verschuldet haben.“

2) Rechte, in welchen vom Vormunde die Aufmerksamkeit eines redlichen und fleissigen Hausvaters verlangt und die Haftbarkeit nach diesem Massstabe für allen Schaden ausgesprochen wird. Dahin ist zu rechnen *Aargau*, BG. § 341, *Baselstadt*, VG. § 32, *Schaffhausen*, PG. § 315.

3) Rechte, welche denjenigen Grad von Sorgfalt von dem Vormunde fordern, welchen ein guter Hausvater seinen eigenen Angelegenheiten zuwendet, speciell also auch der Vormund als guter Hausvater bei der Verwaltung seines eigenen Vermögens zeigt. So lautet die Ausdrucksweise in *Bern*, CG. § 256, wo gesagt ist, der Vogt solle auf das Vermögen des Pflegbefohlenen denjenigen Grad von Aufmerksamkeit verwenden, den ein ordentlicher Hausvater auf sein eigenes Vermögen verwende, und demselben jeden Schaden ersetzen, der ihm aus seiner Gefährde oder Nachlässigkeit zuwachse; und ferner in *St. Gallen*, VG. Art. 61, wo gleichfalls der Bestimmung, der Vogt solle auf die Verwaltung des dem Bevogteten gehörenden Vermögens denjenigen Grad von Aufmerksamkeit verwenden, welchen ein guter Hausvater auf seine eigenen Geschäfte verwendet, beigefügt ist, er bleibe für allen Schaden, der dem Bevogteten aus dem Vorsatze oder der erwiesenen Fahrlässigkeit seines Vogtes erwachse, verantwortlich. Betreffend den Schutzvogt vgl. Art. 121, wo einfach von Verantwortlichkeit rücksichtlich der durch das Gesetz überbundenen Verpflichtungen die Rede ist.

4) *Graubünden*, PR. § 121, erklärt den Vormund nur für allen seinerseits durch grobe Fahrlässigkeit dem Mündel verursachten Schaden, verantwortlich, und

5) Die welschen Rechte, *C. c. fr.*, Art. 450, *Waadt*, CC. Art. 246, *Wallis*, CC. Art. 256, *Neuenburg*, CC. Art. 313, *Freiburg*, CC. Art. 273 und *Tessin*, CC. Art. 176, sagen fast wörtlich übereinstimmend (nach der Fassung des *C. c. fr.*): „Il administrera ses biens en bon père de famille, et répondra des dommages-intérêts qui pourraient résulter d'une mauvaise gestion.“

Nähere Ausführung erfahren diese Verantwortlichkeitsgrundsätze in den einzelnen Rechten nach folgenden Richtungen :

Luzern, VG. § 37, lässt den Vormund insbesondere für die Nichtbeachtung der Weisungen der Vormundschaftsbehörde haften und erklärt ihn in Al. 2 für verantwortlich betreffend alle während seiner Verwaltung angeschafften Kapitalbriefe oder Schuldinstrumente, wenn diese während der „laufenden Ausdienung“ wertlos werden. Falls aber ein solches Kapital während eines Jahres von der Abgabe desselben in die Depositalkassa an eine Ausdienung erreicht, so haftet der Vormund für dasselbe auch bis zum Ablauf der nächsten Ausdienung, wobei jedoch Rücksichtnahme auf ausserordentliche Zeitumstände und Naturereignisse vorbehalten bleibt.

Sodann erwähnt *Aargau*, BG. § 369, den Fall, da der Vormund die Geschäfte ohne Not einem dritten aufträgt, und erklärt ihn auch hier für verantwortlich. Wird aber die Bestellung eines Vertreters von der Vormundschaftsbehörde ihm ausdrücklich gestattet oder durch die Umstände notwendig, so ist er nur für ein bei der Auswahl der Person begangenes Verschulden verantwortlich.

Graubünden hebt PR. § 121 Al. 3 hervor, dass wenn zwei Vormünder für ein Mündel bestellt worden, diese dem letztern solidarisch haften, wenn die Verwaltung zwischen ihnen nicht von der Vormundschaftsbehörde abgeteilt wurde; ist aber letzteres geschehen, so haftet jeder Vormund innert dem ihm angewiesenen Geschäftskreise allein für seine Handlungen. Weiter soll nach Al. 2 desselben § der Vormund mit Zinsen, die länger als drei Jahre ausstehen, belastet werden, es sei denn, dass er den Beweis leiste, alles, was in seiner Macht gestanden, für deren Eintreibung gethan zu haben.

— Des fernern erinnern wir daran, dass nach § 49 des VG. von *Baselstadt* der Mündel sich für den Schaden, der ihm aus Geschäften entsteht, die der Vormund ohne die notwendige behördliche Genehmigung abgeschlossen hat, an den Vormund halten soll, wenn er demselben Vernachlässigung seiner Pflicht nachweisen kann, und dass das Geschäft nur wenn der andere Kontrahent nicht in gutem Glauben gehandelt hat, aufgehoben werden kann, (vgl. oben S. 708). Endlich erklären einige Gesetze ausdrücklich, dass der Vormund für dasjenige Vermögen verantwortlich sei, das ihm laut Inventar zur Verwaltung übergeben worden sei, vgl. *Aargau*, BG. § 306 u. a. Einzelne weitere Detailregeln für die Verantwortlichkeit des Vormundes haben wir gelegentlich in anderem Zusammenhange angeführt, vgl. z. B. S. 686 und 726.

Eine verschiedene Haftung für die verschiedenen Arten von Vormündern wird nirgends aufgestellt, es ergibt sich nur aus der Natur ihrer verschiedenen Aufgaben eine tatsächliche Verschiedenheit. Den *subrogé-tuteur* stellt *Wallis* dem Vormunde in CC. Art. 228 ausdrücklich gleich, und dasselbe ist bezüglich des Nebenvormundes von *Baselstadt* zu sagen, VG. § 63, wo alsdann noch angefügt wird, dass bei Nichtbeachtung der Pflichten betreffend Prüfung und Genehmigung von Rechtshandlungen des Vormundes, Inventaraufnahme u. a. (vgl. §§ 58—60 des Ges.), der Nebenvormund mit und neben dem Vormunde selber hafte, das Gericht aber im einzelnen Fall zu ermassen habe, nach welchem Verhältnis der Schaden von ihnen zu tragen sei und in wie weit sie solidarisch dafür haften. — Handelt es sich dagegen um Nachlässigkeit des Nebenvormundes betreffend die allgemeine Aufsicht und Beratung des Vormundes (§§ 57 und 62 des Ges.), so haftet ersterer bloss subsidiär bei Zahlungsunfähigkeit des Vormundes, wobei das Gericht auch hier nach freiem Ermessen festzustellen hat, für welchen Betrag er einstehen soll.

b. Die *Verantwortlichkeit der Behörden* wird in weit mannigfaltigeren Ausdrücken ausgesprochen:

1) *Zürich*, PG. § 408, *Schwyz*, VO. § 79, *Obwalden*, VG. § 42 Al. 1, *Zug*, PG. § 115 Al. 1, *Thurgau*, PG. § 293 und *Schaffhausen*, PG. § 362, erklären im allgemeinen die Mit-

glieder der Vormundschaftsbehörden für verantwortlich in Bezug auf allen Schaden, den sie durch Absicht oder Fahrlässigkeit verschuldet haben, und zwar sagen *Zürich*, § 410, *Thurgau*, § 295, *Zug*, § 115 Al. 2, und *Obwalden*, § 42 Al. 2 dabei (nach dem Wortlaut von Zürich) des Nähern:

Im Falle absichtlicher Schädigung haften alle Schuldigen solidarisch, d. h. unmittelbar jeder für das Ganze; im Falle fahrlässiger Schädigung dagegen diejenigen Personen, welche nach § 409 (s. unten) belangt werden können, alle zusammen, je für den ganzen Ersatz, in der Meinung, dass, wenn sie alle zahlungsfähig sind, jeder nur für seinen Anteil an der ganzen Schuld einzustehen hat, wenn dagegen einzelne aus ihnen nicht zahlungsfähig sind, der Anteil der Zahlungsfähigen um so viel wächst, als es nötig ist, die ganze Schuld zu befriedigen. In beiden Fällen aber bleibt dem Mitglied, welches genötigt wurde, über einen persönlichen Anteil hinaus Zahlung zu leisten, vorbehalten, auf die übrigen in gleicher Schuld befindlichen Mitglieder nach dem Verhältnis Regress zu nehmen.

Dagegen lässt *Schaffhausen*, § 362 die Mitglieder bei Fahrlässigkeit nur für einen Anteil und subsidiär die Gemeinde haften; für selbständiges Verschulden der Waiseninspektoren haftet subsidiär der Staat.

Fällt die Fahrlässigkeit, welche den Schaden verursacht hat, sowohl dem Vormunde als den Mitgliedern der Vormundschaftsbehörde zugleich zur Last, so haften nach *Zürich*, PG. § 409, *Schaffhausen*, PG. § 363 und *Thurgau*, PG. § 294 und ähnlich auch *Zug*, § 115 Al. 2 und *Obwalden*, VG. § 42 Al. 2, die Mitglieder der Behörde nur subsidiär, insofern der Vormund nicht imstande ist, den Schaden zu ersetzen; ebenso unter der gleichen Voraussetzung beiderseitiger Fahrlässigkeit die Mitglieder des Bezirksrates nur, insofern die Mitglieder des Waisenamtes nicht vermögen, den Ersatz zu leisten.

Grundsätzlich dieselben Bestimmungen finden wir ferner in *Nidwalden*, BG. § 145, näher ausgeführt in § 152, womit die Freundschaft nach Massgabe grösserer oder geringerer zurechnungsfähiger Schuldbarkeit in Bezug auf allen erweislichen Schaden für verantwortlich erklärt wird, und in *St. Gallen*, VG. Art. 10, wozu das Abänderungsgesetz vom 10. Juni 1854 Art. 10 und 11 im wesentlichen dieselben Haftungsregeln

betr. die Mitglieder unter einander angefügt hat, wie wir sie in Zürich angetroffen haben. *Freiburg* hat am 16. Mai 1874 ein Gesetz über die Verantwortlichkeit der Friedensgerichte als Vormundschaftsbehörde erlassen, wonach die Mitglieder und der Schreiber solidarisch für allen Schaden haften, soweit er nicht von der Nachlässigkeit der Vormünder beim Zinsbezug, Vorgehen gegen Bürgen, Eingabe bei Konkursen und dgl. herrührt. Das einzelne Mitglied kann sich der Haftung in Bezug auf einen Beschluss entschlagen, indem es sein ablehnendes Votum zu Protokoll giebt.¹⁾

Daran reiht sich sodann auch Satz. 210 des CG. von *Bern*:

Die Vormundschaftsbehörden sind für allen Schaden verantwortlich, der durch ihre Nachlässigkeit einer unter ihrer Aufsicht stehenden Person zuwächst (257 und 258). Ist der Schaden unmittelbar durch die Gefährde oder durch die Nachlässigkeit des Vormundes verursacht worden, so haben sie denselben nur dann zu ersetzen, wenn der Vormund ausser Stand ist, den Ersatz selbst zu leisten.

2) Eine Haftung der Behörde für Gefährde und Nachlässigkeit unter der Voraussetzung, dass der Schaden nicht von anderer Seite gedeckt werde, haben *Aargau* und *Luzern* aufgestellt.

Aargau bestimmt nämlich in BG. § 370:

Die Vormundschaftsbehörde, welche ihre gesetzliche Pflicht zum Nachtheile eines Schutzbefohlenen vernachlässigt hat, ist dafür verantwortlich und wenn andere Mittel zum Ersatze mangeln, den Schaden zu ersetzen verbunden.

Ähnlich verfügt *Luzern*, VG. § 41, in etwas weiterer Ausführung: Der Gemeinderat sei verantwortlich speciell betr. Aushändigung von Kapitalgut an den Vormund, soweit solches nicht unumgänglich notwendig gewesen; ferner betr. die dem Vormunde abgenommenen unwährschaften Titel mit gewissen Ausnahmen; weiter betr. die Anlagen ohne die gesetzliche Sicherheit und endlich überhaupt, wenn er sein Amt zum Nachteil des Bevormundeten vernachlässigt habe und andere Mittel zum Ersatz des Schadens mangeln.

3) Blosser Haftung der Behörde für Arglist und grobe

¹⁾ Mit Ges. v. 18. Nov. 1885 wurde die solidarische Haftbarkeit der Mitglieder im Falle der Insolvenz eines von ihnen aufgehoben.

Fahrlässigkeit finden wir in *Glarus*, BG. § 227, wobei zudem jedes Mitglied nur für sein Betreffnis aufkommen muss und sich durch Vormerk im Protokoll vor jeder Verantwortlichkeit verwahren kann; ferner in *Baselstadt*, VG. § 75, wonach das Gericht vorkommenden Falles nach freiem Ermessen festzustellen hat, nach welchem Verhältnis der Schaden von dem einzelnen zu tragen ist, und wie weit sie solidarisch haften. Vgl. auch *Baselland*, VG. § 69, wo die Behörden als verantwortlich für Pflichtverletzungen bezeichnet werden; und ferner *Wallis*, CC. Art. 188 mit Verantwortlichkeit der Mitglieder der *Chambre pupillaire* für „dommage causé par dol ou par leur faute lourde.“¹⁾

4) Umgekehrt hat *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 26, die Haftung der Mitglieder des Gemeinderates in der Weise verschärft, dass jedes derselben für seinen Teil auch dann zu haften hat, wenn der Schaden unmittelbar nur durch die Gefährde, durch die Nachlässigkeit oder durch Zahlungsunfähigkeit des Vogtes oder Beivogtes verursacht worden ist und diese ausser Stande sind den Ersatz zu leisten.

In Bezug auf das Verhältnis der Verantwortlichkeit der Behörde und des Vormundes oder der obern und untern Behörde ist zunächst an den Fall zu erinnern, da eine gemeinsame Haftung aller, wie wir sie in *Zürich* u. a. angetroffen haben, vorliegt. Sodann bestimmt *Baselland*, VG. § 70, es werden der Vormund, respektive die untern Behörden, wenn sie nur die Weisungen der vorgesetzten Instanz befolgt haben, jeder Verantwortlichkeit entlastet, und dasselbe sagt in Bezug auf den Vormund *Aargau*, BG. § 318; vgl. ferner *St. Gallen*, Art. 64.

c. Von einer *Haftbarkeit des Staates* oder der *Gemeinde* als juristischer Person sprechen nur wenige Vormundschaftsrechte, und die Bestimmungen über diese Haftbarkeit im allgemeinen verfolgen wir hier, wie schon oben erwähnt, nicht.

Solothurn, CG. § 335, erklärt einfach die Gemeinden

¹⁾ Ein Beschluss des Staatsrates v. 1. Febr. 1882, «concernant la surveillance des chambres pupillaires et l'inspection de leurs protocoles», erklärt die Mitglieder der Waisenkammer für verantwortlich betr. Verspätungen der Rechnungsstellung durch die Vormünder.

für allen Schaden verantwortlich, der durch Nachlässigkeit oder Gefährde der Waisenbehörde oder der Beistände entsteht. Ist aber der Schaden unmittelbar durch die Gefährde oder durch die Nachlässigkeit des Beistandes verursacht worden, so sollen die Gemeinden denselben nur dann ersetzen, wenn der Beistand ausser Stande ist, den Ersatz selbst zu leisten.

Freiburg bezeichnet im Gesetz vom 18. Nov. 1885¹⁾ bei Insolvenz eines Mitgliedes oder des Schreibers des Friedensgerichtes für die demselben als Vormundschaftsbehörde obliegenden Ersatzleistungen den Staat als haftbar.

Appenzell A.-Rh., VG. § 26 letztes Al., bezeichnet hinter den Mitgliedern des Gemeinderates die Gemeinde als für alles Vogtkindervermögen haftbar, und in *Baselstadt*, VG. § 75 Al. 2, haftet für allen nicht in Folge höherer Gewalt entstandenen Schaden, welcher die beim Waisenamt hinterlegten Wertpapiere trifft, in erster Linie der Staat, welchem der Regress an den Schuldigen offen steht. Dass auch in *Schaffhausen*, PG. § 362, die Gemeinde und der Staat subsidiär für die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde resp. die Waiseninspektoren eintreten, haben wir schon angeführt.²⁾

2. Die Verantwortlichkeit der vormundschaftlichen Organe wird durch gewisse Umstände aufgehoben. So haben wir bereits gesehen, dass nach ausdrücklicher Bestimmung einzelner Rechte der Vormund entlastet ist, wenn er sich auf die Weisung einer obern Instanz berufen kann, und ebenso ist dies in einigen Rechten als Folge der Rechnungspassation angesehen. Sodann ist die Geltendmachung der Verantwortungsklage, die sogenannte *Vormundschaftsklage*, in der Regel an eine kurze Frist gebunden, nach deren Ablauf der Vormund oder die Behörden nur noch ausnahmsweise zur Leistung von Schadensersatz angehalten werden können.

a. Die Wirkung der Rechnungsabnahme beschreiben unsere Rechte in folgender verschiedener Weise:

1) *Aargau*, BG. §§ 365 und 388 (vgl. oben S. 720),

¹⁾ Vgl. S. 737, Abänderung des Ges. v. 16. Mai 1874.

²⁾ Vgl. auch die Verordnung v. 14. März 1883 betr. Einrichtung waisenamtlicher Schirmladen. Die Gemeinden haften den Deponenten für die hinterlegten Werttitel mit Regress auf die fehlbaren Beamten.

verbindet mit der Guttheissung der Rechnung des Vormundes die Wirkung, dass sie dem Vormunde zur „Entladnis“ dient und dass dadurch das Schuldverhältnis zwischen Vogt und Mündel wie durch ein gerichtliches Urteil festgestellt und nur noch eine Klage wegen Missrechnung oder Untreue oder einer andern gesetzwidrigen Handlung zulässig ist. Ähnlich *Graubünden*, PR. § 124 Al. 3 und § 125, wonach der Vormund nach der Entlastung nur noch eine Klage auf Schadensersatz wegen grober Fahrlässigkeit oder gesetzwidriger Verwaltung gewärtigen muss; ferner *Baselstadt*, VG. § 54, für den Fall, da der Vogt eine förmliche Entlastungsurkunde erhalten hat, und *Bern*, CG. Satz. 286, welches gleichfalls von „Entladnis“ des Vogtes spricht, dabei aber die Klage nicht vorbehält; diese wird jedoch in der Praxis ohne weiteres als Beschwerde oder Revision wegen Gefährde oder Nachlässigkeit zugestanden.¹⁾ *Neuenburg* geht noch weiter und lässt den einmal entlassenen Vormund nach Art. 340 des CC. nur noch für Rechnungsirrtum haften.

2) Umgekehrt verbinden die Mehrzahl der Rechte, soweit sie überhaupt die Sache direkt oder indirekt ordnen, mit der Rechnungsgenehmigung nur eine beschränkte Wirkung. So sahen wir oben (S. 720), dass in *Zürich* und seinen nächsten Nachahmungen, *Schaffhausen*, *Thurgau* und *Schwyz*, die genehmigte Rechnung bloss die Vermutung der Richtigkeit für sich hat, also eine nachfolgende Klage mit irgend welcher Begründung keineswegs zum voraus abgeschnitten ist. Ferner sagt *Luzern*, VG. § 57, ausdrücklich, dass die Anerkennung der Rechnung durch den Bevormundeten die Verantwortlichkeit des Vormundes und der Behörden nicht aufhebe, und ebenso ist auch *St. Gallen*, cit. Ergänzungs-Ges. Art. 12, und *Baselland*, VG. §§ 68 und 71, aufzufassen. *Baselstadt* dagegen sieht in VG. § 54 die Möglichkeit vor, durch eine besondere Entlastungsurkunde den Vormund von einer weitem Haftbarkeit als für Rechnungsirrtum und Arglist zu befreien, während die gewöhnliche Genehmigung der Vogtsrechnung auch hier diese Wirkung nicht hat.

¹⁾ Vgl. *König*, cit. kommentierte Ausgabe des Bern. Civil-Gesetzes Bd. 1, S. 329. VI. unten S. 743, Satz. 288.

b. Eine eigentümliche Entlastung der Behörden von ihrer durch das Gesetz begründeten Verantwortlichkeit sieht *St. Gallen* in Art. 11 und 12 des cit. Ergänz.-Ges. vor. Danach kann der Gemeinderat bei Geschäften, welche seiner Mitwirkung bedürfen, in schwierigen oder bedenklichen Fällen sich vor Verantwortlichkeit sicher stellen, wenn er den von ihm gefassten Beschluss auf gesetzlichem Wege an die Bestätigung des Bezirksgerichtes bringt und den also genehmigten Beschluss pünktlich vollzieht. Zu diesem Zwecke hat der Gemeinderat seinen gefassten mit Erwägungsgründen und den erforderlichen Belegen versehenen Entscheid dem Bezirksammann einzusenden, der nach allfällig angeordneter Vervollständigung der Akten die Sache an das Bezirksgericht leiten wird. Letzteres hat alsdann den ihm vorgelegten Gegenstand ohne Einberufung des rekurrierenden Gemeinderates sorgfältiger Prüfung zu unterwerfen, und infolge derselben die betreffende Verfügung unter Anführung der Beweggründe entweder zu bestätigen oder zurückzuweisen.

c. Die Vormundschaftsklage kann regelmässig nur während einer kurzen Frist geltend gemacht werden, die aber wiederum in verschiedenem Sinne aufgestellt ist.

1) Einzelne Rechte lassen nach Ablauf dieser Frist gar keine Klage mehr zu. So ist dies der Fall betreffend die Klagen wegen Arglist oder Rechnungsirrtums, welche nach Passation der Rechnung des Vormundes noch gegen denselben oder die Behörden erhoben werden können: in *Aargau*, BG. §§ 388 und 389, nach zwei Jahren, vom Genehmigungsbeschluss an gerechnet; in *Graubünden*, PR. § 125, mit Verjährung nach Ablauf eines Jahres, jedoch unter ausdrücklichem Vorbehalt des Falles, dass die Klage Thatfachen betreffe, welche erst später zur Kenntnis des Klagberechtigten gelangen konnten, in welchem Falle die Verjährungsfrist von dem Zeitpunkt des entdeckten Schadens an zu laufen beginnt. Sodann lässt *Neuenburg*, CC. Art. 340 die einzig noch mögliche Klage wegen Rechnungsirrtums nach einem Jahre untergehen. *Bern* giebt als Mittel zur Berichtigung allfällig unrichtiger Abrechnungen dem Mündel wie auch dem Vogte

das besonders befristete Rechtsmittel der Revision, indem es in Satz. 288 des CG. bestimmt:

Sowohl der Vogt als der Pflegebefohlene und die Verwandten desselben können binnen der Notfrist von zehn Jahren, von dem Zeitpunkte an zu rechnen, wo der erstere der Vogtei entlassen worden, wegen Unrichtigkeiten, die sich in der Vogtsrechnung vorfinden, eine Revision derselben verlangen . . .

2) Andere Rechte stellen für die Vormundschaftsklage überhaupt kürzere Verjährungsfrist auf, so dass nach Ablauf dieser das Klagerecht gegen den Vormund und die Behörden vollständig dahinfällt.

Diese Frist beträgt ein Jahr in *Nidwalden*, BG. § 145, betreffend die Klage gegen die Freundschaft, sofern der klagende nicht beweisen kann, dass er von dem Gegenstand der Klage nichts gewusst habe, und ebenso in *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 19, betreffend die Klage gegen den Vormund, wobei die Frist von dem Momente der Übergabe der Vogtei samt Rechnung und Vermögen zu laufen beginnt. Sodann erklären auch *Obwalden*, VG. § 47, und *Zug*, PG. § 120, den Vögting für verpflichtet, binnen Jahresfrist von der abschriftlichen Mitteilung der Schlussrechnung an gerechnet, entweder die vormundschaftliche Verwaltung gutzuheissen, oder seine Ausstellungen geltend zu machen, widrigenfalls er seine Schadensersatzforderung verliert, es wäre denn, dass sie Thatsachen beträfe, die erst später entdeckt werden konnten. In diesem Falle beginnt die Verjährungsfrist mit dem Zeitpunkte des entdeckten Schadens.

Zwei Jahre setzen als Verjährungsfrist *Baselland* betreffend die Klage gegen den Vormund (VG. § 68) gegen die Behörden (§ 71) und gegen die Gemeinde (§ 73); weiter *Glarus*, BG. § 241, wonach die Verantwortlichkeit des Vormundes und der Behörden gegenüber dem Vögting oder seinen Erben binnen zwei Jahren erlischt; sodann *Tessin*, CC. Art. 193 . . . „tranne l'azione pel rispettivo credito che risultasse dalla finale ricognizione dei conti.“

Drei Jahre beträgt die Frist in *Freiburg*, CC. Art. 312, in der nähern Beschreibung:

Si le mineur, devenu majeur, estime avoir quelque plainte à former au sujet de l'administration ou de comptes de tutelle, qui n'a pas un simple erreur pour objet, il peut intenter action à ce sujet devant les Tribunaux ordinaires contre le tuteur ou ses héritiers. Cette action ne se prescrira que par trois années depuis l'approbation du compte finale du dernier tuteur.¹⁾

Und endlich finden wir zehn Jahre angesetzt im *C. c. fr.* Art. 475:

Toute action du mineur contre son tuteur, relativement aux faits de la tutelle, se prescrit par dix ans, à compter de la majorité.

3) Eine weitere Gruppe von Rechten stellt eine Verjährungsfrist in dem Sinne auf, dass damit die Klage gegen den Vormund oder die Behörden nur unter dem Vorbehalte beseitigt wird, dass Klagen wegen Arglist oder Rechnungsirrtum immer noch angebracht werden können. So ist dies der Fall in *Luzern*, VG. § 57, mit Verjährung der „Regressklage“ gegen den Vormund und die Behörden binnen einem Jahre, das mit dem Erlöschen der Vormundschaft und der Zustellung der Rechnung zu laufen beginnt. Ebenso in *St. Gallen*, cit. Ergänz. Ges. Art. 12, woselbst betreffend die Klage gegen den Vormund Rechnungsirrtum, Vergessenheit oder vorsätzliche Schädigung vorbehalten werden, während Klagen gegen die Behörden nach Art. 10 Schluss einfach ein Jahr nach Aufhören der Vormundschaft erlöschen. Ferner gehört hierher *Baselstadt*, wo gemäss § 54 Al. 1 des VG. nach Ablauf eines Jahres seit dem Aufhören der Vormundschaft, sowie nach Ausstellung der oben erwähnten Vogtsquittung die Haftpflicht noch für Rechnungsirrtum oder Arglist während der ordentlichen Verjährungsfrist bestehen bleibt und in gleichem Umfange auf die Erben des Vormundes übergeht. Ebenso sollen gemäss § 55 anderseits auch der Vormund und seine Erben nach Ablauf des Jahres (§ 54) oder nach Empfang der Vogtsquittung während der Dauer der ordentlichen Verjährungs-

¹⁾ Vgl. auch loi sur la responsabilité des Justices de paix comme autorité tutélaires, v. 18. Nov. 1885, wonach die Klage gegen die Mitglieder des Friedensgerichtes auf Schadensersatz wegen Vernachlässigung ihrer vormundschaftlichen Pflichten gleichfalls in drei Jahren von der Aushändigung des Vermögens und der Endrechnung an die der Vormundschaft Enthobenen an verjährt.

frist berechtigt sein zu verlangen, dass für Rechnungsirrtum zum Nachteil des Vormundes Entschädigung eintrete.

Endlich finden wir in *Zürich*, PG. §§ 432—434, *Schaffhausen*, PG. §§ 375—377, *Thurgau*, PG. §§ 306—308, und *Schwyz*, VO. §§ 94—96, den gewesenen Vögting für verpflichtet erklärt, binnen Jahresfrist, von der abschriftlichen Mitteilung der Schlussrechnung, beziehungsweise des Schlussberichtes an gerechnet, entweder die vormundschaftliche Verwaltung gutzuheissen und sowohl den Vormund als die Mitglieder der Vormundschaftsbehörden, sowie die Familiengaranten ihrer Verantwortlichkeit zu entschlagen, oder seine Ausstellungen geltend zu machen. Wird eine aus der Vormundschaft herührende Forderung auf Schadensersatz nicht derart innerhalb Jahresfrist anhängig gemacht, so erlischt dieselbe in der Regel, und es soll von dieser Verjährung dem Vögting bei der Mitteilung der Schlussrechnung schriftlich Kenntnis gegeben werden. Als ausgenommen von der Verjährung werden dann aber diejenigen Fälle erklärt, in welchen der Schaden entweder durch böswillige Absicht des Vogtes oder der Mitglieder einer Vormundschaftsbehörde veranlasst wurde, oder erst nach dem Zeitpunkte des Aufhörens der Vormundschaft entdeckt werden konnte. Im letztern Falle läuft die Verjährungsfrist erst von dem Zeitpunkte an, in welchem zuerst die Entdeckung des Schadens möglich war.

Die Klage des Mündels geht in der Regel den gewöhnlichen prozessualischen Weg. Besondere Vorschriften finden wir jedoch in *Zürich*, PG. § 435, *Schwyz*, VO. § 97, und *Schaffhausen*, VG. § 378. Danach soll der Mündel, bevor er gegen den gewesenen Vogt oder die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde den Rechtsweg einschlägt, seine Ausstellungen der Regierung resp. der Justizdirektion genau eröffnen, worauf diese eine Prüfung anordnet und allfällige Missverständnisse und Irrungen zu heben sucht. Befriedigen sich die Beteiligten nicht mit dem Resultate dieser Prüfung, so steht ihnen dannzumal die Erledigung des Streites auf dem gewohnten Wege Rechtens offen, in der Meinung jedoch, dass eine diesfällige Klage innerhalb sechs Wochen bei dem kompetenten Gerichte eingeleitet sein muss. Sodann

schreibt *St. Gallen*, Vorm. Ges. Art. 10, für Schadensersatzklagen gegen das Waisenamt oder den Gemeinderat den Weg vor, dass sie zuerst beim Bezirksammann angebracht werden müssen, welcher den Fall untersucht und ein motiviertes Gutachten an den Regierungsrat einsendet. Findet dieser alsdann die Klage begründet, so kann der Prozess sofort auf dem gewöhnlichen Rechtswege betrieben werden. Spricht er sich aber gegen die Klage aus, dann mag der Prozess nur in dem Falle geführt werden, wenn der Kläger für die Prozesskosten Sicherheit leistet. Endlich fügt *St. Gallen*, cit. Ergänz. Ges. Art. 13, bei:

Schriftliche Verzichtleistungen auf Schadensersatz oder Erklärungen für Entlassung der Vormünder und Waisenbehörden von ihrer Verantwortlichkeit, welche von aus der Vormundschaft tretenden oder unter Vormundschaft befindlichen Personen, oder ihren Stellvertretern während der Vormundschaft oder innert dem ersten Jahre seit Ablage der Schlussrechnung, in welcher Form immer, entstanden sind, haben keine Rechtsgültigkeit, ausser dass sie als Ausweise für Auslieferung von unter Vormundschaft gestandenen Vermögensgegenständen gelten mögen.

Die Klage geht, wie einige der oben angeführten Gesetze es noch besonders hervorheben (vgl. *Baselstadt*, *Luzern*, *Graubünden*, *St. Gallen*, *Neuenburg* u. a.), im selben Umfange, wie sie dem Mündel gegen den Vormund zusteht, aktiv und passiv auch auf die Erben der Parteien über.

Die Mittel zur *Sicherung des Mündelgutes* bilden eine vollständige Analogie zu den Massregeln, welche wir betreffend die Sicherung des Kindesvermögens S. 465 ff. angeführt haben.

Es ist danach zunächst an die Sicherheit zu erinnern, welche die obervormundschaftliche Aufsicht und die Vorschrift betreffend die Verantwortlichkeit der vormundschaftlichen Organe dem Mündel gewähren. Sodann verweisen wir betreffend Sicherung durch Pfandrecht auf die auch im Berner Jura noch gültige gesetzliche Hypothek des *C. c. fr.*, Art. 2121 u. 2135,¹⁾ wonach diese Hypothek gegeben wird für: „les droits et créances des mineurs et interdits sur les biens

¹⁾ Vgl. oben S. 472, Anm. 2.

de leurs tuteurs.“¹⁾ Eine gesetzliche Kautionspflicht des Vormundes kennt nur *Tessin*, CC. Art. 174, und zwar neben dem gesetzlichen Pfandrecht, das wir schon S. 472 erwähnt haben, mit der Bestimmung: „Il curatore, sia testamentario o dativo, prima di assumere l'ufficio deve prestare idonea cauzione,“ wobei aber alsdann Art. 175 Al. 2 die Ausnahme zulässt:

La Municipalità può tuttavia ammettere alla curatela una persona che non presti cauzione, quando riconosca abbastanza garantito l'interesse dell'amministrato dalla sostanza e probità del curatore;

und überdies in Al. 1 von dieser Kautionspflicht nicht nur Vater und Mutter, sondern auch die „ascendenti paterni“ befreit (vgl. oben S. 593).

Dass *Waadt*, *Neuenburg* und *Nidwalden*, ähnlich wie *Wallis*, von dem Vogte, der ein Betreffnis schuldig bleibt, unter Umständen Versicherung verlangen, haben wir schon oben angeführt.

Endlich finden wir das Vermögen des Mündels im Konkurse des Vormundes auch durch ein Konkursprivileg geschützt, das wir schon oben (S. 471 f.) bei Anlass des Privilegs für das Kindesvermögen ausführlich dargelegt haben. Das Privileg besteht für den Passivsaldo, welchen die Rechnung des Vormundes zu Lasten des letztern aufweist, sowie in Bezug auf die Gegenstände, welche sich in des Vormunds Händen befunden haben und von diesem dem Mündel entfremdet worden sind. *Luzern*, VG. § 59, beschränkt dabei in Übereinstimmung mit den Vorschriften des Konkursgesetzes anderer Kantone das Privileg ausdrücklich auf dasjenige Vormundschaftsgut, welches dem Vormund von einer vorschriftsgemässen Rechnungsablage zur andern gesetzlich anvertraut werden musste. Das Konkursprivileg in *Appenzell I.-Rh.* wird, wie wir dies auch betreffend das Frauengut ange-troffen haben (s. S. 328), in Art. 15 des VG. davon ab-

¹⁾ *Wallis* hat auch hier (vgl. oben S. 472, Anm. 3) mit Ges. vom 19. Nov. 1870 das gesetzliche Privileg beseitigt; dagegen ist Art. 298 des CC. folgende Bestimmung beigefügt worden: «Si le reliquat dû par le tuteur n'est pas payé immédiatement après la clôture du compte, le tuteur qui succédera au tuteur réliquataire devra, sous sa responsabilité personnelle, exiger du débiteur qu'il fournisse des garanties, par hypothèque ou autrement.»

hängig gemacht, dass das Mündelvermögen in das sog. Vogteibuch eingetragen sei; ebenso muss jede Veränderung, die damit vorgenommen wird, „sei es durch Kauf, Verkauf, Tausch oder durch anderweitige Anlegung von barem Gelde oder sogenannter Hauptmannsware“ wieder im Vogteibuch vorge-merkt werden, und alsdann ist in Konkursfällen überdies das Vogtkindergut nur privilegiert, wenn seit der Einschreibung in das Vogteibuch sowohl, als seit der vom Vogteirate ausgegangenen oder von ihm bestätigten Bevogtigung wenigstens ein Monat verflossen ist. Dazu schreibt sodann Art. 16 des weitern vor:

Forderungen des Vogts an einen dritten, herrührend von verkauftem oder vertauschtem Vieh oder anderer Fahrhabe, können nicht durch Einschreiben in das Vogteibuch privilegiert werden, wenn damit nur die Sicherung der Interessen des Vogtes oder eines dritten bezweckt wurde, sondern unbedingt privilegiert werden solche Forderungen dadurch nur, wenn nachweislich ist, dass die verkauften oder vertauschten Gegenstände wirklich zum Vermögen des betreffenden Vögtlings gehört haben, und in jedem Falle muss von einer solchen Einschreibung dem betreffenden Schuldner Kenntnis gegeben werden.

Wie im Konkurse des Vormundes, privilegieren *Zürich*, PG. § 438, *Obwalden*, VG. § 48, und *Zug*, PG. § 121, die Schadensersatzforderung des Mündels ausdrücklich auch im Konkurse der Mitglieder der Vormundschaftsbehörde und *Zürich* zudem auch bei Familienbevogtigung im Konkurse des Familienvogtes und seiner Garanten.

§ 41.

V. Das Ende der Vormundschaft.

Wir haben bei der Darstellung der auf das Ende der Vormundschaft bezüglichen Vorschriften zu unterscheiden zwischen der Beendigung des Amtes des einzelnen Vormundes und dem Aufhören der Bevormundung einer bestimmten Person überhaupt.

a. Das *Amt des einzelnen Vormundes* kann, abgesehen von dem Falle des Aufhörens der Vormundschaft, zu Ende gehen:

1. Wegen Todes des Vormundes. Die Folge ist, wie wir bereits in anderem Zusammenhange gesehen haben, S. 746,

dass die Erben des Vormundes in seine Verpflichtungen, speciell betreffend Rechnungsstellung und Restitution des Mündelgutes eintreten.

2. Treten in der Person des Vormundes Gründe ein, welche denselben gesetzlich unfähig machen Vormund zu sein (s. S. 581 f.), so hat die Vormundschaftsbehörde die Pflicht, den Vormund zu entlassen. *Aargau* verpflichtet diesfalls den Vormund, um seine Entlassung einzukommen, BG. § 382; dennoch erfolgt die Entlassung von Amtes wegen, § 380.

3. Die Entlassung kann aber auch erfolgen, weil der Vormund sich als untüchtig erwiesen hat, untreu gewesen ist (vgl. S. 727), oder

4. weil in seiner Person Gründe eingetreten sind, welche ihm gestatten, sich der Vormundschaft zu entschlagen (siehe auch hier des Nähern S. 569).

5. Endlich tritt das Ende für das Amt des Vormundes auch in einer Anzahl von Rechten ein mit Ablauf einer gewissen Zeit. Die meisten Rechte wählen zwar die Vormünder nicht auf eine bestimmte Amtsdauer, sondern regelmässig auf die Dauer der Vormundschaft schlechthin, und wenn sie alsdann beifügen, dass niemand gehalten sei, eine Vormundschaft länger als während einer gewissen Anzahl von Jahren zu führen, so qualifiziert sich diese Zeitbestimmung als einen gesetzlichen Weigerungsgrund, mit welchem der Vormund die Weiterführung des Amtes ablehnen kann. Gleichwohl behandeln wir der Übersichtlichkeit wegen die Fristbestimmungen dieser letzteren Art hier mit denjenigen ersterer Bedeutung in einer Darstellung.¹⁾

α) Eine Zeitbestimmung im Sinne eines Ablehnungsgrundes für den Vormund finden wir:

zwei Jahre in *Schwyz*, VO. § 25, *Glarus*, BG. § 221, und sodann in *Wallis*, CC. Art. 231, für den „tuteur testamentaire“;

drei Jahre in *Freiburg*, CC. Art. 245, *Appenzell.A-Rh.*,

¹⁾ Eine eigentümliche Art des Wechsels in der Person des Vormundes haben wir oben (S. 600) in *Wallis* angetroffen, indem derselbe hier abwechselnd bis zur Majorität des Mündels aus den väterlichen und darauf aus den mütterlichen Verwandten genommen wird u. s. w.

VG. § 10, und *Neuenburg*, CC. Art. 292, ausgenommen für Verwandte oder Verschwägerte des Mündels;

vier Jahre in *Zürich*, PG. § 339, *Zug*, PG. § 91, *Solothurn*, CG. § 347,¹⁾ *Aargau*, BG. § 383, *Thurgau*, PG. § 240;

sechs Jahre in *Neuenburg*, CC. Art. 292 für Verwandte und Verschwägerte, falls noch andere solche zur Vormundschaft taugliche vorhanden sind; und

zehn Jahre im *C. c. fr.*, Art. 508:

Nul, à l'exception des époux, des ascendants et descendants, ne sera tenu de conserver la tutelle d'un interdit au-delà de dix ans. A l'expiration de ce délai, le tuteur pourra demander et devra obtenir son remplacement.

β) Eine Zeitbestimmung als Amtsdauer haben dagegen:

Zwei Jahre *Bern*, CG. Satz 252, *Appenzell I.-Rh.*, VG. § 13, und *Wallis*, CC. Art. 229 u. 230, welche lauten:

229. La durée de la tutelle déferée par la chambre pupillaire est de deux ans. Cependant celui qui en a été chargé est tenu d'administrer jusqu'à ce qu'il soit remplacé.

230. Le tuteur peut être confirmé dans ses fonctions, mais il n'est tenu de les continuer que dans le cas où il serait le seul parent ou allié habile à desservir la tutelle;

drei Jahre *Waadt*, CC. Art. 224 u. 238,

vier Jahre *St. Gallen*, VG. Art. 48.

Dabei ist aber überall die Wiederwählbarkeit stillschweigend oder ausdrücklich zugestanden; der Vormund jedoch kann sich in der Regel eine zweite Amtsdauer verbeten.

Die übrigen Kantone kennen keine solchen gesetzlichen Fristen; *Graubünden* sagt umgekehrt in PR. § 124 Al. 2, dass der Vormund die einmal übernommene Vormundschaft vor deren Beendigung nicht ohne dringende Gründe abgeben dürfe. — Zudem ist in Bezug auf alle die Beendigungen des Amtes bei Lebzeiten des Vormundes und Fortdauer der Vormundschaft der Vormund verpflichtet, das Amt weiter zu führen, bis ein Nachfolger dasselbe ihm abnimmt, oder die Behörde ihn förmlich der Funktionen enthoben hat. Es gelten

¹⁾ Wenigstens für Vormünder, die durch die Waisenbehörde oder mit letztwilliger Verordnung ernannt sind.

hier dieselben Verantwortlichkeitsbestimmungen, wie wir sie betreffend die provisorisch ernannten Vormünder u. s. w. (S. 577 f.) angetroffen haben. *Freiburg*, CC. Art. 319 Al. 2 u. 3, giebt dieser Regel in den Worten Ausdruck:

Il (le tuteur) conserve la tutelle jusqu'à la majorité du mineur; cependant il peut s'en démettre plus tôt, s'il estime ne pouvoir la continuer, en quel cas il fait sa déclaration à la Justice de paix. Il doit toutefois remplir ses fonctions de tuteur jusqu'à ce qu'il ait été remplacé.

Il doit de plus faire pour la tutelle tous les actes conservatoires, qui peuvent devenir nécessaires dans l'intervalle de son remplacement jusqu'au moment où, après avoir rendu ses comptes, il doit être déchargé de son office.

Andere Gesetze, wie *Bern*, *Glarus*, *Baselstadt*, *Appenzell A.-Rh.*, *St. Gallen*, l. c. u. a. betonen, dass es dem Vormund nicht gestattet sei, sich eigenmächtig der Vormundschaft trotz Ablauf der Fristen zu entziehen.

Die angeführten Bestimmungen gelten für die verschiedenen Kategorien von Vormündern, speciell auch betreffend den Nebenvormund und den *subrogé-tuteur*. Vgl. *C. c. fr.*, Art. 425 u. 426.

b. Die Vormundschaft selbst geht betreffend eine bestimmte Person zu Ende:

1. mit dem Tode des Bevormundeten, worauf der Vormund den Erben desselben gegenüber dieselbe Restitutionspflicht hat, wie gegenüber einem der Vormundschaft entlassenen Mündel. *St. Gallen*, VG. Art. 103 fügt bei:

Bei eingetretenem Todesfalle eines Bevogteten ist der Vogt von Gesetzes wegen Verwalter der Verlassenschaft und hat in dieser Eigenschaft zur Teilung mitzuwirken. Nach Beendigung derselben, wird er dem Waisenamte das Teillibell übergeben, welches nunmehr die Stelle der Schlussrechnung vertritt. Ist diese Übergabe geschehen, so erfolgt alsdann gegen Empfangsbescheinigung die Auslieferung des Vermögens an die Erbnehmer oder deren Bevollmächtigte.

2. Die Vormundschaft geht sodann regelmässig zu Ende mit dem Wegfallen des Grundes, aus welchem sie verhängt worden ist, mithin auch, wenn sie nur zur Besorgung einzelner Geschäfte bestellt wurde, mit der Erledigung der bezüglichen Aufträge, was *Aargau*, BG. § 384, noch besonders hervorhebt. Diese allgemeine Regel findet sich in fast allen

kantonalen Gesetzen, ohne dass die Verschiedenheit in der Ausdrucksweise der letztern von Bedeutung wäre. Ist die Verhängung der Vormundschaft publiziert worden, so hat selbstverständlich auch betreffend deren Aufhebung eine Publikation zu erfolgen. Vgl. *Appenzell A.-Rh.*, VG. § 40, mit bezüglicher Publikation auf Verlangen des Bevogteten, u. v. a.

Im übrigen haben wir hier zu unterscheiden zwischen den verschiedenen Bevormundungsgründen, für deren jeden die Beendigung der Vormundschaft ihre besondere Regelung erfahren kann.

a) Der *Minderjährige* wird der Vormundschaft ledig, sobald er das Alter der Volljährigkeit erreicht hat, ohne dass eine besondere Entlassung oder irgend ein behördlicher Akt notwendig ist. Zu erinnern ist dabei an die Anordnung von *Graubünden*, PR. § 123 Ziff. 1, wonach die Unmündigen mit dem Alter der Mündigkeit, d. h. mit erfüllttem siebenzehntem Altersjahre anstatt unter Vogtei unter Beistandschaft kommen.

Ausnahmsweise kann vor dem Alter der Volljährigkeit ein Minderjähriger aus der Vormundschaft treten infolge seiner *Verehelichung*, sowie infolge der ihm erteilten *Jahrgebung*. Nach beiden Richtungen haben wir oben von dieser ausnahmsweisen Erlangung der Handlungsfähigkeit gesprochen und verweisen auch auf unsere Ausführungen betreffend die Jahrgebung für Kinder, welche unter väterlicher Vormundschaft stehen (s. S. 134 u. 476 f.).¹⁾ Zu betrachten haben wir hier, in welchen Formen die Jahrgebung der unter öffentlicher Vormundschaft stehenden Minderjährigen sich vollzieht, in welcher Hinsicht wir in folgenden Rechten nähere Ausführungen antreffen:

Zürich, PG. §§ 422 u. 423, *Schaffhausen*, PG. §§ 366 u. 367, *Thurgau*, PG. §§ 298, und *Schwyz*, VO. §§ 82

¹⁾ Zu S. 135, Anm. 1 ist jedoch zu bemerken, dass der Landratsbeschluss von *Glarus*, vom 22. Febr. 1882, die Bestimmung des BG. § 182 lit. c: «Die väterliche Vormundschaft hört auf, wenn der Sohn zu einer Landes- oder Gemeindebeamtung gewählt worden ist», als noch gültig betrachtet. Vgl. auch betr. Beendigung der Vormundschaft überhaupt aus demselben Grunde § 233 lit. b. Das Dekret v. *Wallis*, v. 23. Nov. 1882 erklärt dagegen Art. 313 des CC. für aufgehoben.

u. 83, lassen das Begehren einer Volljährigerklärung dem Waisenamte einreichen, welches den Fall vorläufig prüft und das Gesuch mit seinem Berichte dem Bezirksrate resp. Waiseninspektor überweist. Wenn dieser alsdann das Begehren nach erneuerter Prüfung für zulässig hält, so übermacht er dasselbe mit seinem Gutachten der Regierung resp. der Justizdirektion, welche letztere in *Zürich* von sich aus über das Gesuch entscheidet, insofern der Vögting das zwanzigste Altersjahr bereits angetreten hat, im entgegengesetzten Falle dagegen dem Regierungsrate den Antrag zum Entscheide stellt. Die Prüfung bezieht sich theils auf die in den äusseren Umständen liegende Zweckmässigkeit, theils vornehmlich auf die Tauglichkeit und Fähigkeit des bisherigen Vögtings, sein Vermögen gehörig zu verwalten und sich selbst in Zukunft würdig und mit Vorteil vorzustehen, und es werden zu diesem Ende ausdrücklich die Zeugnisse des Vormundes, der nächsten anwesenden Verwandten, des gewesenen Vorgesetzten (z. B. Meisters, Handelsherrn, Lehrers) sorgfältiger Beachtung empfohlen.

Bern, CG. Satz. 165 Zif. 4, ¹⁾ verlangt, dass die Bittschrift der Person, welche für einen Minderjährigen um die Jahrgabung nachsucht (d. h. des Vormundes) mit der Empfehlung der Vormundschaftsbehörde, sowie mit derjenigen seiner zwei nächsten Verwandten versehen sei. Die Jahrgabung selbst erfolgt durch den Regierungsrat. *Luzern*, VG. § 69, bestimmt, dass auf Ansuchen des Minderjährigen und des Vormundes, nach Vernehmung der nächsten Anverwandten, im Einverständnis mit dem Gemeinderate der Regierungsrat die betreffende Person eigenen Rechtes erklären dürfe, jedoch nur unter der Voraussetzung, dass eine sorgfältige Prüfung und Beobachtung nicht nur die in äusseren Umständen liegende Zweckmässigkeit, sondern auch die Tauglichkeit und Fähigkeit des bisherigen Vögtings zur Selbständigkeit ergeben habe.

Ohne weitere Entwicklung der Voraussetzungen geben ferner dem Regierungsrate die Befugnis, sobald die Umstände

¹⁾ Resp. Satz. 298, Ziff. 3. Vgl. Kreisschreiben des Regierungsr. v. 12. Dez. 1881, u. Ges. v. 21. Juni 1864.

es rechtfertigen, die Jahrgabung auszusprechen: *Uri*, VV. zum Bundesges. über das OR. vom 28. Februar 1883, *Obwalden*, VV. zum Bundesges. über das OR. vom 20. Februar 1883, *Glarus*, § 233 des BG., revidiert den 22. Februar 1882, *Zug*, VV. zum Bundesges. über das OR. vom 11. Dezember 1882, *Appenzell A.-Rh.*, Art. 26 der Verf. vom 15. Oktober 1876, *St. Gallen*, VG. Art. 97 Ziff. 3 und weiter auch übungsgemäss *Baselland. Solothurn* verweist in § 370 einfach auf die Vorschriften betr. Entlassung aus der elterlichen Gewalt.

Entlassung durch die Vormundschaftsbehörde gestatten *Graubünden*, § 16 des PR., revidiert den 22. Dezember 1882, *Nidwalden*, BG. § 164 durch die Freundschaft und Armenverwaltung, *Wallis*, CC. Art. 304 durch die *chambre pupillaire* nach Anhörung des Familienrates. Von diesen Rechten entwickelt nur letzteres des Nähern, aus welchen Gründen die Jahrgabung Platz greifen dürfe, indem Art. 309 des CC bestimmt:

Pourront être émancipés les enfants mineurs . . . qui se trouveront dans l'un des cas suivants: 1) Si leur père est interdit, ou placé sous conseil judiciaire; 2) Si le père s'est absenté, et est resté plus d'un an sans donner de ses nouvelles; 3) Si le père est privé de la puissance paternelle; 4) Si le père est condamné à une détention de plus d'un an.¹⁾

Das Gericht spricht die Entlassung aus in *Aargau*, BG. § 375, wonach zwar die Vormundschaftsbehörde nach eingeholtem Gutachten des Vormundes und der nächsten Verwandten und Verschwägerten die „Nachsicht des Alters“ erteilt, die Volljährigkeitserklärung aber nach § 377 der Bestätigung des Gerichtes unterworfen wird. Ferner in *Waadt*, Ges. v. 3. Dezember 1881, Art. 3, das ein vom Vormunde und den zwei nächsten Verwandten unterschriebenes Gesuch des Mündels, sowie ein Gutachten der Municipalbehörde und des Friedensrichters verlangt; in *Freiburg*, woselbst nach CC. Art. 328 Einvernahme der nächsten Verwandten erfolgt; in *Neuen-*

¹⁾ Zu der weiteren Bestimmung, Art. 310: «Si les causes d'émancipation, prévues par les deux premiers paragraphes de l'art. précédent, viennent à cesser, le père reprendra les droits de la puissance paternelle», bemerkt das Dekret v. 23. Nov. 1882: «Le maintien de l'art. 310 ne paraît pas pouvoir se concilier avec l'esprit de la loi fédérale», und zwar wegen der Bestimmung des Art. 12 des Bundesges. betr. die persönliche Handlungsfähigkeit.

burg, woselbst zwar nach CC. Art. 343 die Vormundschaftsbehörde den Beschluss fasst, das Gericht aber ein bezügliches Urteil erlässt; ¹⁾ in *Baselstadt*, gemäss Art. 11 des Ges. betreffend das Mehrjährigkeitsalter vom 16. Oktober 1876, auf Antrag des Vormundes oder der nächsten Verwandten. Der *C. c. fr.*, Art. 478 verlangt Beschluss des Familienrates und Erklärung des Friedensrichters.

Sind Gründe vorhanden, um einen Minderjährigen auch nach erreichter Volljährigkeit unter Vormundschaft zu halten, so unterscheidet sich das bezügliches Vorgehen nicht von der sonstigen Bevormundung eines Volljährigen. Vgl. die Analogie betreffend Bevormundung solcher Minderjähriger, welche aus der väterlichen Vormundschaft treten, oben S. 474 ff. *Aargau* bestimmt für diesen Fall, BG. § 374:

Dieselben Ursachen, aus welchen die Fortdauer der elterlichen Gewalt angeordnet werden kann, berechtigen das Gericht auf Ansuchen der Vormundschaftsbehörde nach Einvernahme des Schutzbefohlenen, des Vormundes und der nächsten Verwandten und Verschwägerten die Fortsetzung der Vormundschaft zu verfügen. Diese Schlussnahme soll eine angemessene Zeit vor der Volljährigkeit des Schutzbefohlenen öffentlich bekannt gemacht werden.

β) Bei Bevormundung wegen *Geisteskrankheit, körperlicher Gebrechen* oder wegen *Verschwendung*, welche Gründe wir hier zusammenfassen können, genügt die allgemeine Regel, dass die Bevormundung mit dem Wegfallen des Grundes, welcher sie verursacht habe, aufhöre, nicht, sondern es bedarf hier weiterer Vorschriften. Zunächst finden wir in Art. 512 des *C. c. fr.* und sodann zum Teil wörtlich übereinstimmend in *Waadt*, CC. Art. 309, *Wallis*, CC. Art. 338, *Neuenburg*, CC. Art. 360, sowie auch *Freiburg*, CC. Art. 349 und *Tessin*, CC. Art. 199, die Bestimmung, welche nach der Fassung des *C. c. fr.* folgendermassen lautet:

L'interdiction cesse avec les causes qui l'ont déterminée: néanmoins la main-levée ne sera prononcée qu'en observant les formalités prescrites pour parvenir à l'interdiction, et l'interdit ne pourra reprendre l'exercice de ses droits qu'après le jugement de main-levée.

¹⁾ Art. 344 erklärt dabei ausdrücklich: «Un mineur ne peut être émancipé sans son consentement formellement exprimé devant l'autorité tutélaire.»

Sodann verweisen wir auf folgende Bestimmungen:

Bern, CG. Satz. 227 und 228:

227. Wenn die Gründe wegfallen, aus denen die Bevogtung eines Mehrjährigen . . . verhängt worden, so soll dieselbe aufgehoben, und der Bevogtete wieder in den Stand des eigenen Rechtes eingesetzt werden.

228. Diese Aufhebung ist allemal zu erkennen, wenn die Vormundschaftsbehörde und die Verwandten vereint darauf antragen; trägt aber nur die Vormundschaftsbehörde, oder tragen nur die Verwandten darauf an, oder wird sie bloss von dem Bevogteten nachgesucht; so soll die Begründtheit dieses Antrags untersucht und von dem Amtsgerichte beurteilt werden.

Luzern, VG. § 70:

Die Bevogtung einer volljährigen Person ist aufzuheben, wenn die Gründe wegfallen, wegen welchen sie verhängt worden ist.

Der Bevogtete hat sich darüber beim Gemeinderate zu bewerben. Die Aufhebung der Bevogtung ist auf gleiche Weise bekannt zu machen wie die Bevogtung.

St. Gallen, VG. Art. 98 und 99:

98. Sind die Gründe weggefallen, aus welchen die Bevogtung eines Mehrjährigen verhängt worden, so soll dieselbe auf Ansuchen des Betreffenden wieder aufgehoben werden.

99. Die Aufhebung muss auf gleiche Weise nachgesucht, ausgesprochen und öffentlich bekannt gemacht werden, wie seiner Zeit die Bevogtung begehrt, erkannt und ausgekündet worden ist.

Graubünden, PR. § 123 Al. 2:

Die wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen, wegen Verschwendung oder sonstiger übler Haushaltung verhängte Vormundschaft soll wieder aufgehoben werden, sobald der Grund, aus welchem sie erkannt wurde, als weggefallen angesehen werden kann, worüber mit Bezug auf körperlich oder geistig Kranke in zweifelhaften Fällen ein ärztliches Gutachten einzuholen ist. Wegen übler Haushaltung Bevogtete können der Vogtei nicht eher entlassen werden, als bis sie wenigstens zwei Jahre lang sich so aufgeführt haben, dass ihnen fortan eine bessere Vermögensverwaltung zugetraut werden darf.

Aargau, BG. § 281:

Über den Fall, ob ein Wahn- oder Blödsinniger oder Geisteschwacher zu Besorgung seiner Angelegenheiten fähig geworden, oder ob ein Verschwender gründlich und dauerhaft gebessert und somit der Vormundschaft entlassen sei, soll das Gericht, nach Einvernahme der nächsten Verwandten und Verschwägerten einer genauen Erforschung der Umstände und in Beziehung auf Wahn- und Blödsinnige auf eingeholtes Gutachten der Ärzte entscheiden.

Andere Rechte unterscheiden nun aber noch genauer, als wir es bereits in *Graubünden* angetroffen haben, und bestimmen zunächst betreffend die Geisteskranken oder körperlich Gebrechlichen: Die Vormundschaft über solche Personen höre auf, wenn der Bevormundete insoweit hergestellt sei, dass ihm die Besorgung seiner eigenen Angelegenheiten zutrauensvoll wieder überlassen werden könne. Alsdann geschehe die Entlassung nach vorheriger Einziehung ärztlicher Zeugnisse seitens des Bezirksarztes und des behandelnden Arztes, durch die obere Behörde mit Rekurs an die Regierung. Vgl. *Zürich*, PG. § 426, und damit wesentlich übereinstimmend *Schaffhausen*, PG. § 370, *Thurgau*, PG. § 301, *Schwyz*, VO. § 86, *Obwalden*, VG. § 44 lit. a, *Zug*, PG. § 117 lit. a, und *Glarus*, BG. § 235.

Handelt es sich dagegen um die Entlassung eines Verschwenders, so verfügt *Zürich*, PG. § 424:

Die Vormundschaft wegen Verschwendung hört auf, wenn der Bevogtete während eines Zeitraumes von wenigstens zwei Jahren sich gut betragen hat und hinreichende Gründe vorhanden sind, um anzunehmen, dass derselbe sich gebessert habe und imstande sei, seinem Vermögen selbst in Zukunft würdig vorzustehen. Beschlüsse derart nach vorheriger genauer Prüfung des Falles und auf die Berichterstattung des Vormundes und des Waisenamtes werden von dem Bezirksrate gefasst, mit Vorbehalt des Rekurses an den Regierungsrat. Die Entlassung eines solchen Bevormundeten aus der Vormundschaft ist durch den Bezirksrat öffentlich bekannt zu machen.

Und damit stimmen *Schaffhausen*, PG. § 368 ¹⁾, *Thurgau*, PG. § 299, *Schwyz*, VO. § 84, *Obwalden*, VG. § 44 lit. b und *Zug*, PG. § 117 lit. b, wiederum die meisten wörtlich überein. Vgl. auch *Glarus*, BG. § 234, mit Beschlussfassung durch die Standeskommission, und *Graubünden a. a. O.*

γ) In Bezug auf solche Bevormundete, welche sich freiwillig unter Vormundschaft begeben haben, verlangt das allgemeine Princip, dass mit dem Wegfallen des bezüglichen Grundes, also mit dem freiwilligen Begehren auch die Bevormundung aufhöre, soweit nämlich das freiwillige Begehren als ein besonderer Bevormundungsgrund wirklich anerkannt

¹⁾ Mit Beschlussfassung durch die Waisenkommission unter Vorsitz des Waiseninspektors.

ist. (Vgl. oben S. 624 ff.). So ist dies denn auch deutlich bestimmt in *Neuenburg*, CC. Art. 365:

Toute personne majeur qui, à teneur de l'art. 362 aura été pourvue d'un curateur, pourra en tout temps rentrer dans ses droits et demander à être libérée de la curatelle. Sa demande lui sera toujours accordée.

Ferner in *St. Gallen* betreffend die freiwillige Schutzvogtei, VG. Art. 135 Ziff. 6:

Sie erreicht ihr Ende bei grossjährigen Mannspersonen, welche auf eigenes Verlangen einen Schutzvogt erhalten haben, wenn sie dem Waisenamte erklären, wieder selbständig werden zu wollen, und dieses nicht sogleich die gerichtliche Bevogtigung einzuleiten für notwendig findet.

Sodann in *Luzern*, wo VG. § 73 die Bestimmung in die Vorschrift fasst:

Die freiwillige Vormundschaft hört auf, wenn die bevormundete Person es begehrt und nicht von Amtswegen eine unfreiwillige Vormundschaft angeordnet wird.

und endlich auch in *Solothurn*, dessen CG. § 390 das allgemeine Princip deutlich genug ausspricht, um in Bezug auf die freiwillige Bevormundung keinen andern Schluss zuzulassen.

Alle andern Kantone dagegen, welche das Institut der freiwilligen Vormundschaft mit der Bevormundung wegen andern gesetzlichen Grundes mit Gesuch des zu Bevormundenden verbinden, sagen, die Vormundschaft eines Vögtlings, der sich freiwillig derselben unterworfen habe, höre auf, wenn keinerlei Gründe mehr vorhanden seien, um dieselbe fort-dauern zu lassen. Vgl. *Zürich*, PG. § 427 mit Beschluss durch den Bezirksrat und Rekurs an den Regierungsrat; ferner *Schaffhausen*, PG. § 371, *Thurgau*, PG. § 302, *Schwyz*, VO. § 87, *Obwalden*, VG. § 44 lit. d, *Zug*, PG. § 117 lit. d, und *Glarus*, BG. § 237.

δ) Die Vormundschaft über zu *Haftstrafe verurteilte Personen* hört als solche mit der Verbüssung der Freiheitsstrafe ohne weiteres auf; vgl. *Zürich*, PG. § 425, *Schaffhausen*, PG. § 369, *Thurgau*, PG. § 300, *Schwyz*, VO. § 85, *Obwalden*, VG. Art. 44 lit. c, *Zug*, PG. § 117 lit. c,

Graubünden, PR. § 123 Ziff. 4, *St. Gallen*, VG. Art. 100, *Glarus*, nach der Fassung des mit Dekret vom 22. Februar 1882 revidierten § 236 des BG.¹⁾ u. a.

Über die weitem verschiedenartigen Fälle der Bevormundung kann einfach auf die allgemeine Regel verwiesen werden; einzelne Gesetze führen die verschiedenen Bevormundungsgründe zwar vollzählig auf, begleiten sie aber bloss mit der Hinweisung darauf, dass mit dem Wegfallen des Grundes die Bevormundung aufhöre. Speciell betreffend die unbekannt Abwesenden können wir auf unsere frühern Ausführungen, S. 125 ff., verweisen.

c. Ist die Vormundschaft aus irgend einem Grunde beendet, so hat der Vormund sein Amt abzugeben und zwar unter der Verantwortlichkeit, welche wir in § 40 S. 733 ff. beschrieben haben. Nähere Vorschriften über diese Schluss-handlungen finden wir in *Zürich*, PG. § 430, *Schaffhausen*, PG. § 373, *Thurgau*, PG. § 304, *Schwyz*, VO. § 92, *Obwalden*, VG. Art. 46 und *Zug*, PG. § 119. Danach soll nach beendigter Vormundschaft dem vormaligen Vögtinge das unter vormundschaftlicher Verwaltung stehende Vermögen gegen Empfangschein übergeben und ihm zugleich Einsicht in die Inventare und Rechnungen, sowie die Befugnis, Abschriften zu nehmen, gestattet werden. Sodann hat der Vormund demselben die Vogtrechnungen und die dazu gehörigen Belege gegen einen Generalempfangschein auszuliefern, wenn er von seiner Verantwortlichkeit vollständig entlastet sein wird. Bezieht sich aber die vormundschaftliche Verwaltung auf mehrere in einer Gemeinschaft stehende Vög-

¹⁾ Der ursprüngliche mit den Bestimmungen des Bundesrechtes äusserlich nicht mehr vereinbare § 236 lautete: «Die Vormundschaft über Zucht-haussträflinge dauert auch nach ihrer Entlassung aus der Strafanstalt noch so lange fort, als die Vormundschaftsbehörden es im sittlichen und ökonomischen Interesse des Sträflings liegend erachten. Dem Vogte liegt dann insbesondere ob, beim Austritt seines Vögtinges aus der Strafanstalt dafür zu sorgen, dass derselbe auf rechtschaffene Weise durch seine Arbeit sich ernähren könne, und hierauf unausgesetzt über sein Betragen zu wachen und durch Belehrung, Ermunterung und Warnung moralisch auf ihn einzuwirken. Für die Entlassung von der Vormundschaft, welche die Standeskommission zu verfügen hat, bedarf es in diesem Falle eines Gutachtens sowohl von dem Waisenamte als auch von dem Stillstande der Gemeinde, in welcher der gewesene Sträfling wohnt.»

linge zugleich, so tritt diese Verpflichtung des Vormundes erst ein, nachdem derselbe gegenüber allen entlastet ist. Zudem verlangen *Zürich*, PG. § 431, *Schaffhausen*, PG. § 374, *Thurgau*, PG. § 305 und *Schwyz*, VO. § 93, dass die Schlussrechnung in der Regel in 6 Wochen, *Obwalden*, VG. Art. 46 Al. 3, und *Zug*, PG. § 119 Al. 2, in 4 Wochen von dem Aufhören der Vormundschaft an gerechnet gestellt werde; ist aber kein Vermögen vorhanden, so soll dem gewesenen Vögtinge wenigstens der Schlussbericht mitgeteilt werden.

Aargau, BG. § 386, giebt dem Vormunde für die Einreichung der Schlussrechnung 2 Monate Zeit; die Entlassung aber soll regelmässig erst erfolgen, nachdem die Rechnung genehmigt ist. Ebenso letzteres in *Graubünden*, PR. § 124, und *St. Gallen*, VG. Art. 101. Gleichwie der Vormund das Vermögen, Inventar, Urkunden u. s. w. an den gewesenen Mündel oder seine Erben herauszugeben hat, so soll natürlich die Behörde das in amtlicher Verwahrung liegende Vermögen dem Berechtigten aushändigen. Vgl. *Bern*, CG. Satz. 301, *Aargau*, BG. § 391, u. a.

Daran fügen die Rechte alsdann die weitem Vorschriften über die Genehmigung der vormundschaftlichen Verwaltung durch den gewesenen Vögting und über die Vormundschaftsklage, worüber wir oben in anderem Zusammenhange (S. 740 ff.) ausführliche Angaben gemacht haben.

Nachträge und Berichtigungen.

S. 5. Die Titel der Zeile 19 v. o. und Anm. 2 citierten zwei Schriften von *Gottlieb Walther* sind umzustellen. Sein «Versuch zur Erläuterung der Geschichten des vaterländischen Rechtes» erschien 1765 und enthält einen Kommentar zur Handveste. Der «Versuch einer Einleitung zu den Geschichten des bernischen Stadtrechts» datiert von 1780. Vgl. *G. E. von Haller*, Bibliothek der Schweizergeschichte, Bd. 6, Nr. 1927 u. 1928, woselbst auch Angaben über den Plan der nicht erschienenen Fortsetzung des letztern Buches gemacht sind.

S. 13. Zeile 19 v. o. lies *Verfassungsgeschichte* statt «Rechtsgeschichte».

S. 16. Zeile 8 v. o. Den Beispielen von Publikation der Grossratsverhandlungen können ferner beigefügt werden *Solothurn* und *Waadt*; letzteres hat seit 1830 ein «Bulletin des séances du Grand Conseil».

S. 17. Zeile 13 v. o. Das citierte Buch von *Cropt* heisst: *Elementa Juris Romano-Valesii ad usum scholæ juris Seduni institutæ conscripta* und ist erschienen im Jahre 1841.

S. 17. Zeile 7 v. u. lies *tuelle*. Das Buch von *Lardy* erschien 1878 in zweiter Auflage.

S. 22. Zeile 18 v. o. lies *A.* statt «K.» Zeerleder.

S. 23. Die älteste, so viel mir bekannt, in der Schweiz herausgegebene juristische Zeitschrift sind die *Annales de législation et de jurisprudence*, erschienen in *Genf*, wovon ich für die Jahre 1820—22 drei Bände verzeichnet finde.

S. 23. Zeile 4 v. o. Über die in *Lausanne* successive herausgegebenen Zeitschriften verdanke ich Herrn Kantonsrichter *Soldan* nachstehende vollständigere Angaben: Von 1839 bis 1842 erschienen vier Bände von *Le Droit, recueil des jugements tendant à fixer la jurisprudence dans le canton de Vaud*, herausgegeben von *D. Guignard*, Advokat in *Nyon*. Sodann 1843 und 1844 das *Journal de jurisprudence et des tribunaux vaudois, par plusieurs jurisconsultes*, 1845 unter dem Titel; «J. de j. et revue d. tr. v.» herausgegeben. Weiter erschien das *Journal des tribunaux publié par M. Koch, avocat*, 4 Bände von 1846 bis 1852. Seit 1853 folgte die S. 23 angegebene Zeitschrift. Redaktor derselben war lange Zeit *L. Pellis*.

S. 37. Zeile 3 v. o. lies *dem* anstatt «des» raffrarachement und «des» abergement.

S. 49. Anm. Zeile 2 v. u. bezieht sich das Citat aus *Neubauer* auf dessen Abhandlung über die fremdländischen geltenden Civilges. B., mit besonderem Hinblick auf das Erbrecht; der in der Anm. cit. Aufsatz steht S. 321 ff. dess. Bandes.

S. 51. Zeile 4 v. u. Von der A. Ges. S. von *St. Gallen* ist neu-lich der 4. Band erschienen.

S. 53. Zeile 11 v. o. ist anzufügen: *S. Bury, Av.*, Recueil des lois, décrets, arrêtés et d'autres actes actuellement en vigueur emanés du gouvernement du C. d. Vaud, bis 1849, 2 Bde., 1861 erschienen.

S. 56. *Solothurn* besitzt eine neue amtliche Sammlung der Ges., 3 Bde., 1803 bis 1883 umfassend, von Nationalrat *Brosi* im Auftrag des Reg.-Rates veranstaltet und am 29. Aug. 1885 vom Kantonsrat genehmigt.

S. 61. Zeile 1 v. o. *Solothurn* verweist immerhin in einzelnen Bestimmungen auf besondere «Vorschriften» und «Übungen». So betr. Fideikommiss etc. § 461, betr. Reallasten § 652 des CG.

S. 67. Weitere Beispiele *authentischer Interpretation*: Beschluss des Kantonsrates von *Solothurn* betr. auth. Int. der §§ 1676 und 1677 des CG., v. 2. Dez. 1876. Laut Verfassung von 1875, § 41 Ziff. 1 hat in *Solothurn* der Kantonsrat ausdrücklich diese Interpretationsbefugnis; weiter: auth. Interpret. des Gr. Rates von *Graubünden* betr. Art. 5 der Armenordnung, v. 3. Juni 1878; Dekret des Gr. Rates von *Luzern* betr. Interpretation der §§ 32 und 36 des Schuldbetriebs-Gesetzes etc., v. 1. Juni 1881.

S. 69. Betr. Publikationsvorschriften vgl. auch *Waadt*: loi du 23. Mai 1832 sur la promulgation des loi etc. Dazu Journal des Tribunaux, 1884, S. 58 ff.

S. 71. Anm. 1. Betr. die Abgrenzung des Bundes- und kantonalen Privatrechtes ist neu erschienen: *Antoine Flammer*, Essai sur les limites du code fédéral des obligations. Genève 1886.

S. 79. Anm. 1. Zur Litteratur ist beizufügen: *K. G. König*, Bern, Civilges., Bd. 1, S. 367 ff.: Anhang betr. vormundschaftliche und Bevogtungsverhältnisse.

S. 84. Für *Graubünden* sind PR. §§ 109 und 110^o Al. 2 zu citieren. Der Wohnort bevormundet, wenn der Heimatort auf Anzeige nicht innert zwei Monaten den Vormund bestellt. Bei Bürgerrecht in mehreren Gemeinden hat unter diesen die gegenwärtige oder frühere Wohnsitzgemeinde den Vorzug.

S. 86. Den Vorbehalten ist beizufügen *Aargau* BG. § 277: Bestellung eines Vormundes durch die Behörde einer Ortsbürgergemeinde, § 278 bei mehreren Bürgerrechten wie *Graubünden* § 110. Betr. vorläufige Obsorge durch die Wohnortsbehörde vgl. §§ 283 und 284.

S. 88. Vgl. auch *Freiburg* CC. Art. 785 betr. die von Kantonsangehörigen im Ausland nach dortigen Formen errichteten Testamente, mit Gültigkeit während 90 Tagen nach der Rückkehr; ferner *C. c. fr.* Art. 999, *Waadt* CC. Art. 659, *Neuenburg* CC. Art. 725, *Wallis* CC. Art. 636, *Tessin* CC. Art. 440 und 441, sämtliche ohne Beschränkung der Gültigkeit nach der Rückkehr und Gestattung des holographischen oder nach der Formvorschrift des Auslandes errichteten Testamentes.

S. 89. Betr. *St. Gallen* ist auf die Art. 15, 17, 30—33, 38 des Vormundschafts-Gesetzes zu verweisen. Vgl. *K. G. König*, a. a. O. Bd. 1, S. 373. *St. Gallen* nimmt demnach trotz Territorialprincip die Vormundschaft über auswärts wohnende Angehörige in Anspruch, und das Vermögen eines Bevogteten hat in der Regel auch bei Wohnsitzwechsel am Heimatorte zu verbleiben.

S. 90. Betr. das vormundschaftliche Konkordat und die bezüglichen Erklärungen der Nichtkonkordatskantone vgl. *König*, a. a. O. Bd. 1, S. 380—386.

S. 96. *St. Gallen*, Art. 59 des Ges. betr. die Erbfolge v. 9. Dez. 1808 stellt betr. auswärts errichtete Testamente von Kantonsangehörigen dieselbe Bestimmung auf wie cit. *Baselstadt*; nach allfälliger Rückkehr wird aber Befolgung einer Form des *St. gallischen* Gesetzes gefordert.

S. 98. Abs. 2. Zu der zwischen *Handlungsfähigkeit* und *Rechtsfähigkeit* gezogenen Grenzlinie ist zu bemerken, dass die versuchte Scheidung sich für das schweizerische Recht aus dem Grunde ganz besonders empfiehlt, weil damit für den Umfang, in welchem der Bund die persönliche Handlungsfähigkeit gesetzlich geordnet hat, eine vom kantonalen Legislationsgebiet klar sich abgrenzende begriffliche Grundlage gewonnen wird. Der *communis opinio* entspricht unserer Definition der Handlungsfähigkeit allerdings nicht. Vgl. z. B. *Windscheid*, Pand. I § 71, *Dernburg*, Preussisches Privatr. I § 72, u. a.

S. 101. Zu der Zeile 11—14 v. u. angeführten Regel ist zu bemerken, dass *St. Gallen* nach Art. 17 des Erbges. die Art. 14—16 betr. Commorienten (s. S. 102) ausdrücklich auch in dem Falle angewendet wissen will, da «unter gegenseitig gesetzlichen Erben nicht erkannt und erfahren werden kann, welcher den andern überlebt habe».

S. 103. Mit *Waadt*, Art. 510 stimmt inhaltlich *Freiburg*, CC. Art. 706, überein. Ebenso *Glarus*, BG. § 132.

S. 105. Zeile 12 v. o. Für den *Berner Jura* sind die Bestimmungen der Art. 112 bis 134 des *C. c. fr.* durch die bernische Vormundschaftsordnung aufgehoben worden, und auch Art. 135 bis 143 sind nur mit Vorbehalt noch als gültig zu betrachten. Vgl. *Leuenberger*, a. a. O., Ztschr. f. vaterl. R. Bd. 15 S. 119 ff.

S. 106. Zeile 5 v. o. Betr. *Glarus* ist zu bemerken, dass das cit. Ges. v. 1877 die Bestimmungen des BG. §§ 128 bis 131 über *Verschollenheit* nicht ersetzt, sondern nur ergänzt. Letztere Vorschriften sind also hier und im folgenden (S. 114, 120, 129 u. a.) nachzutragen. Sie lauten:

§ 128. Ein Mensch wird als lebend angesehen, so lange nicht sein Tod erwiesen oder durch die Standeskommission dessen Verschollenheit erklärt ist. Die Verschollenheit eines Abwesenden, dessen Aufenthaltsort unbekannt ist, kann auf Begehren der erbberechtigten Verwandten und nach eingeholtem Gutachten des zuständigen Waisenamtes ausgesprochen werden, wenn derselbe mindestens 50 Jahre alt ist und seit dem Tage, auf welchen sich die letzte sichere Kunde von seinem Leben bezieht, 30 Jahre verflossen sind. Die Zinsen vom Vermögen des unbekannt Abwesenden können durch Verfügung des Waisenamtes seinen Erben ausgeliefert werden, wenn derselbe ein Alter von mindestens 40 Jahren hat und seit 20 Jahren keine sichere Kunde von ihm eingelaufen ist.

§ 129. (Betrifft die Art und die Fristen der öffentlichen Auskündungen.)

§ 130. Der Tag, an welchem die Standeskommission die Verschollenheit ausspricht, wird, bis auf erfolgten Gegenbeweis, als der Todestag des Verschollenen angesehen und es treten alle Folgen gerade so ein, wie wenn er an diesem Tage wirklich verstorben wäre.

§ 131. Wenn der unbekannt Abwesende vor oder nach der Verschollenheitserklärung zurückkehrt oder sich sonst über sein Leben auszuweisen im Falle ist, so ist ihm zu jeder Zeit sein Vermögen zurückzubestellen; die bezogenen Zinsen hingegen mögen die Erben für sich behalten. Wird infolge der Verschollenheitserklärung das Vermögen des Verschollenen seinen Erben ausgeliefert, so haben diese noch für die Dauer von 10 Jahren genügsame Sicherheit zu leisten.

S. 114. Anm. 1. Das Erbgesetz von *Appenzell A.-Rh.* § 14 bestimmt ausdrücklich, dass abwesende Personen bis zur Verschollenheitserklärung als lebend zu betrachten seien.

S. 134. Zeile 11 v. o. Lies *Handlungsfähigkeit* statt «Rechtsfähigkeit.»

S. 135. Anm. 1. Vgl. S. 752, Anm. 1.

S. 140. Zeile 13 v. o. Über die Nichtaufnahme der *mort civile* im *Berner Jura* vgl. *Leuenberger*, a. a. O. *Ztschr. f. vaterl. Recht*, Bd. 15 S. 114.

S. 151. Zeile 20 v. o. Lies § 29 statt «28.»

S. 151. Abs. 1. Den aufgeführten Kantonen ist betr. Erwerb von Grundeigentum *Waadt* anzureihen. Vgl. *Schlatters* Rechtskalender (1883) S. 656.

S. 160. Anm. 1. Wir fügen den angeführten Beispielen bei: *Waadt*, Ges. v. 17. Jan. 1849 betr. Korporationen etc.

S. 182. Anm. 1. Lies § 32 Ziff. 3 statt «31 A, 2.»

S. 188. § 13 Schluss: Lies § 30 statt «29.»

S. 209. Anm. 1. Dasselbe sagt *Wallis* ausdrücklich mit Dekret v. 2. Dez. 1875 betr. das nach Art. 797 dem überlebenden Ehegatten zustehende Erbrecht.

S. 228. Letzter Absatz. *Glarus*, BG. § 204 lit. c, bevormundet nicht nur die von Tisch und Bett getrennte, sondern überhaupt jede getrennt lebende Ehefrau.

S. 234. Zeile 10 v. o. ist als Beispiel einer andern Ordnung *Schaffhausen*, § 159 des Eher. v. 12. April 1851, anzufügen, wonach wenn Eheleute mit beidseitiger Bewilligung von einander getrennt zu leben wünschen, eine solche freiwillige Trennung zulässig ist, insofern für die etwa vorhandenen Kinder auf befriedigende Weise gesorgt wird.

S. 239. Zeile 3 v. o. Ein Entwurf zu einem Gesetz betr. ehel. Güterrecht, Erbrecht und Schenkungen für *Baselland* datiert v. 16. Jan. 1886. Er schliesst sich, wie im zweiten Bande näher auszuführen, fast ausnahmslos an das neue Gesetz von *Baselstadt* an.

S. 250. Den Art. 1530—1535 des *C. c. fr.* ist beizufügen, dass nach Art. 1535 die bei Güterverbindung der Ehefrau gegebene *dos* (auch in diesem System ist von einer «*dos*» die Rede, vgl. S. 264, Anm. 2) nicht unter den gewöhnlichen Dotalvorschriften steht (s. S. 264 Art. 1541 ff.), indem er sagt: «*Les immeubles constitués en dot, dans le cas du présent § (d. h. der clause sans communauté), ne sont point inaliénables. — Néanmoins ils ne peuvent être aliénés sans le consentement du mari et, à son refus, sans l'autorisation de la Justice.*»

S. 276. Abs. 5. Betr. *Graubünden* s. S. 301, wo die besondere Vorschrift betr. Mitverpflichtung der Ehefrau für Bürgschaften des Ehemannes mitgeteilt ist.

S. 282. Abs. 3. Der S. 683 cit. Art. 6 des Emancipationsges. von *Bern* verbietet in Al. 2 der Witwe schlechthin, Bürgschaften einzugehen.

S. 286. Zeile 3 v. u. Lies § 22 statt «21».

S. 286 Anm. 1. Lies das Ges. v. 3. Dez. 1875 hat diese Beistandschaft *hier nicht* beseitigt, anstatt «auch hier» etc.

S. 305. Zeile 12 und 13 v. o. Der hier angeführte Beisatz im Ges. (v. 1880) findet sich wörtlich auch in Art. 35 des OR. (v. 1881).

S. 310. Zeile 5 v. o. ist dem Citate aus *Zug* anzuschliessen, dass nach Art. 346 des CC. v. *Freiburg* die Kuratel über den Interdicirten sich auf Frau und Kinder erstreckt.

S. 312. Abs. 2. Über die Aufhebung dieser Bevormundung der Ehefrau (bei Tod des Mannes, Scheidung oder wenn die Standeskommission nach angehörtem Bericht des Waisenamtes findet, dass der Wiederherstellung der ehelichen Vormundschaft keine Bedenken mehr im Wege stehen) vgl. *Glarus*, BG. § 238.

S. 327. Zeile 11 v. o. Die Legalhypothek des *Tessiner* Rechtes ist festgestellt im CC. Art. 859: «*La legge accorda l'ipoteca generale alle donne maritate sopra i beni dei loro mariti per la dote, per la contradote e per l'esecuzione delle convenzioni matrimoniali.*»

S. 331. Abs. 2. Betr. die «reprise du bien des femmes» im Konkurse des Mannes nach dem Rechte von *Freiburg* und *Waadt* ist des Näheren auf S. 349 und Zusatz hiezu zu verweisen.

S. 334. Abs. 1. Betr. die Stellung der Frau im Konkurse des Mannes nach *Tessiner* Recht, vgl. S. 327 und Nachtrag hiezu; betr. das *französische* Recht bei Gütertrennung vgl. S. 326 u. f. und Anm. 1 zu S. 326.

S. 347. Betr. die Stellung der Witwe nach *Berner* Recht in der Gemeinschaft mit ihren Kindern s. S. 683.

S. 349. Abs. 2. Die *reprise du bien des femmes* wird von *Waadt* und *Freiburg* ausführlich entwickelt und wir ergänzen unsere Angaben mit folgendem:

Waadt, CC. Art. 1106 entspricht dem cit. Art. 98 von *Freiburg* und dem S. 366 cit. Art. 1567 des *C. c. fr.*

Waadt, CC. Art. 1107 wiederholt den ersten Satz des S. 366 cit. Art. 1566 des *C. c. fr.* Ebenso Art. 99 von *Freiburg*; letzterer enthält aber den Zusatz: «Celles qui manquent sont présumées avoir péri par l'usage; la preuve contraire est toutefois réservée à la femme ou à ses héritiers.»

Art. 1108, Al. 1 von *Waadt* (und nahezu wörtlich entsprechend Art. 100 von *Freiburg*): «Les réparations d'entretien des immeubles de la femme sont à la charge du mari, les grosses réparations sont à la charge de la femme (conformément aux règles de l'usufruit).» Al. 2: «Toutefois, les grosses réparations ne pourront être imputées à la femme, qu'autant que le mari aura obtenu, pour les faire, l'autorisation de deux des plus proches parent de la femme, ou à leur défaut de la Justice de paix.»

Art. 1109 von *Waadt* cit. entspricht Art. 101 von *Freiburg* wörtlich.

Art. 1110 von *Waadt* und Art. 102 von *Freiburg* behandeln die Ansprüche der Frau oder ihrer Erben für den Fall, da der Mann auf Grund und Boden der Frau Bauten aufgeführt hat.

Art. 1111 von *Waadt* und Art. 103 von *Freiburg* verfügen (nach Wortlaut des letztern): «Les fruits naturels et industriels pendants par branches ou racines, au moment de la séparation de biens ou de la cessation de la jouissance, appartiendront à la femme ou à ses héritiers, conformément à la règle établie pour l'usufruit», und ebenso statuiert derselbe Art. betr. die civilen Früchte.

S. 368. Letzter Abs. Betr. Gewinn oder Verlust der Handlungsfrau bemerkt *Martin*, *Capacité civile* S. 91 Anm. 2, auf Grund einer Mitteilung von *F. Schreiber*: «Dans les trois cantons de *Zurich*, *Lucerne* et *Vaud*, la femme commerçante acquiert les gains qu'elle réalise et supporte les pertes.» Die einzige gesetzliche Regelung von *Luzern* haben wir angeführt.

S. 392. Abs. 2. Betr. die Eheabrede von Ehegatten sagt ein Gesetz von *Baselland* v. 27. März 1849 ausdrücklich: «Testierungsfähigen Eheleuten ist es gestattet, die Eheabrede durch eine gemeinsame Letzt-

willenserklärung zu ändern oder auch gänzlich aufzuheben.» S. *Oberer*, Anhang Nr. 6 zur LO. In der Tragweite, welche man dieser Bestimmung beimessen darf, scheint sie selbstverständlich zu sein.

S. 449. Zeile 19 v. o. Lies die *letzte* Verfügung, anstatt «*dieselbe*», indem sich das folgende nur auf die letztgenannten Ordnungen bezieht. *Schwyz* und *Obwalden* schützen zwar allerdings eventuell die mutterhalb verwaisten Kinder in angegebener Weise. Dagegen kennen weder *Schwyz* und *Obwalden* noch *Uri* die auf S. 448 f. angeführte Beschränkung des Vaters betr. Disposition über Liegenschaften der Kinder, unterscheiden sich also von der *Zürcher* Gruppe durch Anerkennung einer freien väterlichen Dispositionsbefugnis.

S. 457. Abs. 1. Über den Verlust des Niessbrauches der Witwe bei Wiederverheiratung nach *Luzerner* Recht s. S. 591.

S. 478. Anm. 2. Lies 22. *Februar 1882* statt «22. Juni 1881». Vgl. S. 552, Zeile 5 v. o.

S. 582. Ziff. 3. Vgl. S. 139.

S. 587. Abs. 2. Betr. *Appenzell I.-Rh.* ist auf die S. 636 mitgeteilte Bestimmung von § 8 des VG., und betr. *Baselland* auf § 42 des VG. zu verweisen, welch letzterer, wenn die Kinder alle noch unverheiratet oder zum Teil minderjährig sind, gestattet, dem Vater resp. der Mutter unter Aufsicht der Vögte die Vermögensverwaltung zu überlassen. Vgl. S. 699.

S. 606. Zeile 20 v. u. Lies *Bevormundungsgründe* statt «*Bevorzugungsgründe*».



Druck von M. Werner-Riehm in Basel.
