

BGE 75 II 81

Bundesgericht (BGE), 1949-01-01, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_75_II_81

FR: ATF 75 II 81

IT: DTF 75 II 81

Volltext

80 Prozessrecht. N° 12. ponga ricorsO. Ora eio e appunto quanto l'art. 51 ep. 1 lett. a OG vuole impedire. Per questo motivo, la giuris- prudenza relativa all 'art. 63, eifra 1, della veeehia legge d'organizzazione giudiziaria ammetteva ehe l'inosservanza di questa disposizione portava seo l'irrieevibilita. deI riorso per riforma al Tribunale federale (RU 50 TI 430; 51 TI 535; 62 TI 306; 67 TI 44) anehe se interposto dalla parte convenuta, quando la sentenza eantonale non aveva aceolto le domande dell'attore per una somma di 4000 fr. almeno (RU 46 TI 347; 59 TI 74). In seguito ad uno scambio d'opinioni tra le due 'Corti eivili deI Tribunale federale e il eui risultato e stato esposto in una sentenza 2 dicembre 1948 della TI Corte eivile nella eausa Kolb e. Vögeli, e stato rionoseiuto ehe questa sanzione era in realta. troppo rigorosa (RU 74 TI 180). Infatti, non e espressamente prevista dalla legge; inoltre devesi ammettere ehe, trattandosi d'una disposizione eon- tenuta in una legge federale benehe eoncerna la proeedura eantonale, puo sfuggire faeilmente all'attenzione delle parti. Detta sentenza non dispensa le giurisdizioni eantonali dal far rispettare l'art. 51 OG. Al contrario, e per loro un motivo di piu di vegliare affineM questa disposizione sia strettamente osservata. Se si tratta di domande d'una somma di denaro non determinata in eifre, e sempre possibile di fissare il valore litigioso, invitando l'attore a diehiarare se la somma da lui ehiesta raggiunge i 4000 fr. o i 8000 fr. al minimo. La legge prevede ehe questa diehia- razione dev'essere fatta gia. nella domanda ; si puo tuttavia ammettere ehe 10 seopo della disposizione e raggiunto se e fatta prima della sentenza ehe mette termine al proecesso davanti alla giurisdizione cantonale, vale a dire prima del momento ehe l'art. 46 OG eonsidera eome deeisivo. Losanna, 16 febbraio 1949. Vgl. auch Nr. 10. - Voir aussi n° 10. IMPRIMERIES RBUNIBS S. A., LAUSANNE I. PERSONENRECHT DROIT DES PERSONNES 13. Urteil der 11. Zivllabtellung vom 17. März 1949 i. S. Gehrenau-'Stiftung gegen Hauser. 81' Klage auj Nichtigklärung einer Familienstiftung, Art. 88/89 ZGB. 1. Klage am Feststellung der Nichtigkeit ab initio. 2. Aktivlegitimation nach v\rl. 89 Abs. 1: kein ökonomisches Interesse erforderlich. - Pasrvlegitimation der als nichtig angefochtenen Stiftung. 3. Familien- oder gewöhnliche Stiftung? GmbH als Stiftungs- destinatarin. - Auch für gewöhnliche Stiftung ist, soweit Familienangehörige Destinatäre sind, der Stiftungszweck hin- sichtlich Umfang der Leistungen nur in den Schranken des Art. 335 ZGB zuJässig. 4. Aujrechterhaltung der Stiftung unter Anpassung an das Gesetz . (Konversion). Action en annulation d'une fondation de /amiUe, art. 88 et 89 CC. 1. Demande tendant a. faire eonstater que la fondation est nulle ab initio. 2. Qualm pour agir, selon l'art. 89 al. I : un interet eeconomique n'est pas necessaire. La fondation dont on requiert l'annulation a qualiu pour repondre ci l'action. . 3. Fondation de jamille ou jondation ordinaire 1 Societe a. respon- sabilite limiteeinstituee destinataire de la fondatlOn. Lorsque les destinataires sont des memhres de la famille le but deo la fondation quant a l'etendue des prestations doit demeurer dans le cadre de l'art. 335 CC, meme g'il s'agit d'une fondation ordinaire. 4. Maintien de la

fondazione di famiglia (art. 88 e 89 CC). 1. Domanda volta a far accertare che la fondazione €I nulla ab initio. 2. Veste per agire, giusta Part. 89 cp. I: un interesse economico non è necessario. La fondazione, di cui si chiede l'annullamento, ha veste passiva. 3. Fondazione di famiglia o fondazione ordinaria? Società a responsabilità limitata istituita quale destinataria della fondazione. Quando i destinatari sono membri della famiglia, lo scopo della fondazione quanto all'estensione delle prestazioni deve restare 6 AB 75 n - 1949

82 nei limiti traordinati dall'art. 335 ce, anche se tratta di una fondazione ordinaria. 4. Fondazione. mantenimento in seguito a.d.a. da. ttamento alla legge (conversione). A. - Am. 30. April 1945 errichtete Walter Heinrich Hauser in Wädenswil eine öffentliche letztwillige Verfügung, in der er einleitend ausführte, er wolle Anordnungen treffen, von denen er hoffe, dass sie Glück und Frieden seiner Familie erhalten werden; vor allem liege ihm dann, den Fortbestand seines Geschäftes - der Hauser Apparate GmbH - sicherzustellen, das die Existenzgrundlage der ganzen Familie bilde. In Ziff. 1 regelt er die Ausrichtung des eingebrachten Frauengutes und des Vorschlagsanteils an seine Frau zweiter Ehe und bestimmt dann in Ziff. 2 «Die nach verbleibenden Guthaben an die GmbH., meinen Stammanteil von Fr. 15,000.-- bei der GmbH, sowie alle meine Patente und Lizenzen wende ich im Sinne von Art. 336 des schweizerischen Zivilgesetzbuches einer Familienstiftung zu, die ich hierdurch auf den Zeitpunkt meines Todes unter dem Namen Gehrenau-Stiftung errichte. Diese Stiftung hat zum Zwecke: a) Die Sicherung des Fortbestandes meines Geschäftes Hauser Apparate GmbH. in Wädenswil durch Zusammenfassung der massgebenden Kapitalien und durch Ausübung des entsprechenden Einflusses auf die Leitung des Unternehmens im allgemeinen Familieninteresse; b) die Fürsorge für alle Glieder meiner Familie. » . Im weitem wird die Besetzung des Stiftungsrates und das Stimmrecht in demselben geregelt. Sodann bestimmt die Verfügung: « Die Existenz der Stiftung bleibt für solange unbeeinträchtigt, als die Familie oder einzelne Glieder derselben das durch sie gescherte Unternehmen betreibt. Sollte aus irgendwelchen Gründen der Stiftungszweck gemäß lit. a nicht mehr verfolgt werden können oder durch die Entwicklung der Verhältnisse überholt sein, so hat der Stiftungsrat zu entscheiden, ob die Stiftung zur Erreichung des Stiftungszweckes gemäß lit. b aufrechterhalten bleiben soll oder ob eine Auflösung stattfindet. Im Falle der letzteren wären einer Verteilung des Stiftungsvermögens erbrechtliche Grundsätze zugrunde zu legen. Grundsätzlich bleibt während der Existenzdauer der Stiftung das ihr gewidmete Kapital unangreifbar. Hingegen können Ausrichtungen aus den Erträgen vom Stiftungsrat beschlossen werden. Mein Wunsch geht jedoch dahin, dass davon solange als möglich Umgang genommen wird. t Personenrecht. Ne 13. 83 werden sollte, um vorerst eine: bna. nzielle Stärkung der Stiftung als Garantie meines Unternehmens zu erreichen •• Als weitere Richtlinie dem Stiftungsrat den Wunsch auf, dass Jedem Familienglied unter der Voraussetzung der Bewährung durch tüchtige Leistungen je nach Eignung Arbeit und angemessener Verdienst bei der GmbH geboten werde •. Insbesondere sollen meine beiden Söhne unter der erwähnten Voraussetzung Anstellung finden, sofern sie dies wünschen. Ich erwarte von ihnen aber diesfalls einen ernsthaften Einsatz. Der Stiftungsrat ist im Sinne des Stiftungszweckes verpflichtet darauf zu achten, dass der Stiftung bei Kapitalerhöhung die ausschlaggebende Mehrheit verbleibt. » Endlich verfügte der Erblasser in Ziffer 4 des Testaments: «Sollte diese Verfügung von einem meiner Erben angefochten werden, so beschränke ich dessen Erbrecht auf den

gesetzlichen Pflichten und verfüge, dass er keinen Anteil an den Geschäftskapitalien und insbesondere an den GmbH-Stammanteilen haben soll. Ferner soll der Anfechtende von der Familienstiftung gänzlich ausgeschlossen sein. » B. - Am 3. Juni 1945 starb der Testator. Als Erben hinterliess er seine zweite Ehefrau, zwei Söhne aus erster und zwei Töchter aus zweiter Ehe, die alle die Erbschaft antraten. Das Testament wurde nicht angefochten. Im Oktober 1947 klagte der Sohn Walter Hauser beim Bezirksgericht Horgen auf Feststellung und Teilung des Nachlasses. Am 31. Dezember 1947 erhob er bei der gleichen Instanz gegen die Gehrenau-Stiftung Klage auf Nichtigerklärung der Stiftung, weil sie aus folgenden Gründen widerrechtlich sei: 1. Destinatäre einer Familienstiftung müssten die Familienglieder sein, was hiernicht zutreffe, da die GmbH Destinatärin sei. 2. Der Stiftungszweck lit. a, die Sicherung des Fortbestandes der GmbH, sei unzulässig, ebenso aber auch der Stiftungszweck lit. b, die Fürsorge für alle Glieder der Familie. Bei der Familienstiftung müsse sich aus der Formulierung des Zweckes ergeben, dass er zu den gesetzlich zulässigen gehöre und dass die Stiftung ausschliesslich

84 Personenrecht. N0 13. diesem Zweck diene; dem entspreche die Formulierung dieses Zweckes in der letztwilligen Verfügung nicht. 3. Eine Familienstiftung müsse auf die Dauer angelegt sein. Das Testament stelle jedoch die Auflösung ins Belieben des Stiftungsrates. Sei die Stiftung somit widerrechtlich, so sei sie auch nichtig und habe daher nie Rechtspersönlichkeit erlangt. Eine teilweise Gültigkeit im Sinne der Beschränkung der Stiftung auf den erlaubten Zweck der Unterstützung bedürftiger Familienglieder falle ausser Betracht, da der Erblasser die Stiftung mit diesem Zwecke allein niemals errichtet haben würde. O. - Die Beklagte beantragt Abweisung der Klage im wesentlichen mit folgender Begründung: 1. Dem Kläger fehle die Aktivlegitimation, da der Kläger gemäss der privatorischen Klausel in Ziff. 4 sich durch die gegen einen Bestandteil des Testaments gerichtete Klage seiner Rechte als Teilhaber der GmbH und Stiftungsdestinatär begeben habe. 2. Andererseits fehle der Beklagten die Passivlegitimation, da nicht die Stiftung, sondern die GmbH Eigentümerin des Nachlassvermögens geworden sei mit der Massgabe, es durch die Stiftung als Inhaberin der Stammanteile verwalten zu lassen; es handle sich mithin um eine typische unselbständige oder fiduziarische Stiftung, weshalb nicht diese, sondern die GmbH ins Recht gefasst werden müsse. 3. Im weitern sei die Klage als Feststellungsklage gemäss § 92 ZPO ausgeschlossen, da dem Kläger im Falle der Nichtigkeit der Stiftung die Leistungsklage auf Rück erstattung des Stiftungsvermögens offen gestanden habe. 4. Liege aber eine Familienstiftung im Sinne von Art. 335 ZGB vor, so bilde die Bestimmung lit. a nur eine Direktive; der eigentliche Stiftungszweck beschränke sich auf lit. b, die Fürsorge für alle Glieder der Familie, was ohne weiteres gesetzmässig sei. 5. Sollte das Testament aber doch eine rechtswidrige Personenrecht. N0 13. Zweckbestimmung enthalten, 80 sei die Stiftung auf die erlaubten Zwecke zu beschränken und in diesem Rahmen bestehen zu lassen. D. - Angesichts der Präjudizialität dieses zweiten Prozesses für die Erbteilung wurde der erste Prozess bis zu dessen Erledigung sistiert. E. - Sowohl das Bezirksgericht Horgen als das Obergericht des Kantons Zürich haben die Klage geschützt und die Stiftung nichtig erklärt. Die Vorinstanz führt aus: Das Recht zur Klage auf Nichtigerklärung einer Stiftung wegen von Anfang an vorhandener Widerrechtlichkeit müsse in gleichem Umfang gegeben sein wie gemäss Art. 89 ZGB wegen nachträglich eingetretener (BGE 73 11 83), bei einer der Aufsicht nicht unterworfenen Familienstiftung jedem, der an der Klarstellung der Rechtslage interessiert sei; dies treffe jedenfalls auf den Kläger als an der Stiftung Beteiligten zu, ungeachtet der privatorischen Klausel im Testament, die nicht den Verlust eines vom Gesetze verliehenen

Klagerechts bewirken könne. Die Passivlegitimation einer Stiftung, die wegen Widerrechtlichkeit des Zweckes nie Rechtspersönlichkeit erlangt habe, zur Belangung gemäss Art. 89 ZGB sei im zitierten Urteil des Bundesgerichtes bejaht worden. Dem stehe die enge Verknüpfung der Stiftung mit der GmbH nicht entgegen, nachdem alle formellen Requisiten für die Errichtung einer selbständigen Stiftung - Widmung eines Vermögens, Name, Organisation - erfüllt seien. Ob die Nichtigkeitsklage gemäss Art. 89 ZGB eine Feststellungs- oder eine Gestaltungsklage sei, könne dahin gestellt bleiben; der Grundsatz, wonach die Möglichkeit einer Leistungsklage im allgemeinen die Feststellungsklage ausschliesse, gelte nicht unbedingt. Es könne unter Umständen ein gesondertes Interesse an einer Feststellungsklage bestehen, weil mit ihr der Bestand eines ganzen Rechtsverhältnisses und nicht nur eines bestimmten Leistungsanspruches aus demselben zur gerichtlichen Entscheidung gebracht werden wolle; dieser Fall liege hier vor.

86 Perso~ht. N0 13. In materiell-rechtlicher Hinsich~ gela:ngt die Vorinstanz zum Schlusse, dass weder der in lit. a noch der in lit. b des Stiftungsa.ktes umschriebene Stiftungszweck der für die Familienstiftung in Art. 335 ZGB bestimmten Umgrenzung entspreche. Jene Umschreibung sei viel zu vage, als dass daraus in Verbindung mit den weitem Anordl:lungen des Stifters der Wille desselben hervorginge, dass nur in Fällen eines Bedarfs der Destinatäre in den in Art. 335 abge- grenzten Richtungen aus dem Stiftungsvermögen Beträge zur Ausrichtung gelangen sollten. Mangels näherer Abgrenzung des Fürsorgezweckes habe man es mit einer Unterhaltstiftung zu tun, die nach Doktrin und Pra.~ vom Gesetze verpönt sei. Daraus folge zwingend die Nichtigkeit der Gehrenau-Stiftung. Eine richterliche Ein- schränkung des Stiftungszweckes auf den vom Gesetze ,erlaubten Umfang sei , abzulehnen, da angenommen werden müsse, dass der Stifter die Stiftung in jenen Schranken überhaupt nicht errichtet haben würde. Eine Aufrechterhaltung der Stiftung, statt als Familien- stiftung, ,als gemeinnützige Stiftung oder zum Zwecke der Sicherung des Fortbestandes des Ges~häfts ohne Bindung an die Familie komme nicht in Frage, da dies eine völlige Umgestaltmig der Zwecksetzung bedeuten würde, die mit dem Willen des Erblassers nicht in Einklang gebracht werden könnte. F. - Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende Berufung der beklagten Stiftung mit dem Antrag auf Aufhebung desselben und Abweisung der Klage. Der Kläger trägt auf Bestätigung des Urteils an. Das Bundesflericht zieht in Erwägung: 1. - Die Klage stützt sich nicht, wie in Art. 88 Alls. 2 ZGB vorausgesetzt ist, dan}uf, dass der Stiftungszweck nachträglich widerrechtlich geworden, ~ndern dara.uf, dass et: von Anfang an widerrechtlich gewesen s~i. Aber auch in diesem Falle ist, wie das Bundesgericht ausgespro- ehen hat, die durch Art. 88/89 ZGB vorgesehene Kl.a.ge im Sinne einer Nichtigklärung ,mit Feststellungschara.kter gegeben (BGE 73 TI 83 f.). Eine ~ wäre aUS- , geschlossen, weil eine Klage auf Rückleistung des der Stiftung zugewendeten Vermögens nur von der Erben- gesamtheit erhoben werden könnte. Die Vorlnstanz hat indessen die Feststellungslda.ge nicht auf Grund des bun- 'desrechtlichen Anspruches, sondern gemäss dem kanto- nalen Prozessrecht zugelassen, dessen Auslegung der "Ober- prüfung durch das Bundesgericht entzogen ist. 2. - Zur Klage berechtigt ist gemäss Art. 89 ZGB «jedermann, der ein Interesse hat '». Dieses Interesse braucht nicht ein ökonomisches zu sein. Es genügt das ideelle Interesse des Klägers, in seiner Eigenschaft als Erbe des Stifters, Destinatär und Mitglied der durch die Stiftung begünstigten Familie eine Abklärung der Rechts- lage herbeizuführen und die Stiftung, fa.lls sie sich als gesetzwidrig erweist, zur Auflösung zu bringen. Dieses Interesse wäre selbst dann schutzwürdig und zur Aktiv- legitimation ausreichend, wenn, es dem rein :finanziellen Interesse des Klägers zuwiderliefe. Die

Legitimation des Klägers ist somit zu bejahen, ohne dass etwas darauf ankäme, ob die K.l.a.usel des Testaments, wonach ein dieses anfechtender Erbe auf den Pflichtteil gesetzt und als Geschäftsteilhaber und Stiftungsdestinatär ausgeschlossen wird, rechtswirksam ist. Die Bestreitung ihrer Passivlegitimation seitens der Beklagten mit der Begründung, angesichts der engen Verbundenheit ihres Schicksals mit der GmbH habe man es gar nicht mit einer selbständigen Stiftung zu tun, ist unbegründet. Die Stiftung erfüllt alle für ihre Existenz als juristische Person erforderlichen formellen Voraussetzungen wofür auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden können. Dass die Klage gemäss Art. 88/89 ZGB auch dann gegen die Stiftung selbst zu richten ist, wenn damit gerade die Feststellung ihrer Nichtigkeit ab initio bezweckt, also ihre Existenz negiert wird, 88 Personenrecht. N° 13. ist vom Bundesgericht bereits ausgesprochen und begründet worden (BGE 73 II 84 f.). 3. - Es bleiben die Hauptfragen, ob die Stiftung einen widerrechtlichen, weil für eine Familienstiftung rechtlich unzulässigen Zweck hat, und, falls dies zutrifft, ob dies ihre Nichtigkeit zur Folge hat. a) Dass der Stifter selbst die Stiftung als «Familienstiftung im Sinne von Art. 335 ZGB» bezeichnet, ist für ihren Charakter nicht ohne weiteres entscheidend. Wenn sie ihrem gesamten Inhalt nach nicht als Familienstiftung erscheint, so darf sie auch nicht als solche, sondern muss sie als gewöhnliche Stiftung behandelt werden. Sie ist dann eine Familienstiftung - die Frage der Zulässigkeit der Stiftungsleistungen vorbehalten-, wenn ein Vermögen in Stiftungsform so « mit einer Familie verbunden » ist, dass der Kreis der Destinatäre auf die Angehörigen dieser Familie beschränkt ist (Art. 335 ZGB). Für die Entscheidung, ob eine Familien- oder eine gewöhnliche Stiftung vorliegt, kommt es mithin darauf an, ob nur Familienangehörige oder auch andere Personen als Destinatäre erscheinen. Was den Stiftungszweck lit. b betrifft - (« Fürsorge für alle Glieder meiner Familie » -), handelt es sich offensichtlich um eine Familienstiftung, da keine der Familie des Stifters fremde Personals Destinatär in Betracht kommt. Ob die Zweckumschreibung hinsichtlich Umfang der Leistungen sich vor Art. 335 ZGB halten lässt, ist eine andere Frage, die nachher zu prüfen sein wird. Nach dem Stiftungszweck lit. a - Sicherung des Fortbestandes des Geschäfts durch Zusammenfassung der massgebenden Kapitalien und Ausübung des entsprechenden Einflusses auf die Geschäftsleitung - kommt der Stiftungsgenuss nicht den Familiengliedern, sondern der GmbH, die juristische Persönlichkeit besitzt (Art. 7830R), und nur durch diese mittelbar allen daran Beteiligten zugute, insofern z. B. auch den Arbeitern, als dadurch der Bestand und die Zahlungsfähigkeit der Firma in gewissem Personenrecht. N° 13. 89 Umfange gewährleistet und ihre Prosperität gehoben wird, aber auch und in erster Linie der Familie des Stifters, was nach den Schlussworten von lit. a (« im allgemeinen Familieninteresse ») sowie nach der Begründung im Ingress des Testaments das letzte Ziel des Stifters bei der Stiftungserrichtung war. Letzteres geht auch daraus hervor, dass die Stiftung als Ganzes, auch mit Bezug auf den Zweck lit. a, als Familienstiftung bezeichnet, dass durch sie der Familie eine Vorzugsstellung in der Leitung des Unternehmens gegeben, der Stiftungsrat mit Ausnahme des neutralen Vorsitzenden aus Familienmitgliedern bestellt und diesen bei Bewährung angemessener Verdienst bei der GmbH in Aussicht gestellt wird. Bezeichnend ist auch, dass die Stiftung nur so lange bestehen soll, als die Familie oder einzelne Mitglieder derselben das Unternehmen betreiben, und bei Auflösung der Stiftung das Stiftungsvermögen nach erbrechtlichen Grundsätzen verteilt werden soll. Aber alle diese Elemente einer engen Verbindung von Stiftung, Unternehmen und Familie ändern nichts an der Tatsache, dass formell einziger Stiftungsdestinatär im Rechtssinne nach lit. a die GmbH ist. Darin liegt das

entscheidende Kriterium für die Charakterisierung der Stiftung. Dadurch, dass der Stifter zugunsten der GmbH als direkter Destinatärin eine Stiftung errichtete und dafür als Entgegenkommen von jener verlangte, dass sie seinen Angehörigen bei ihrem Fortkommen behilflich sei, ohne ihnen aber Rechte finanzieller Art gegenüber der Stiftung selbst zu gewähren, wird diese nicht zu einer Familienstiftung. Dass es sich bei der formellen Ausgestaltung der Stiftung um eine bloße Verschleierung der wirklichen Verhältnisse und eine Gesetzesumgehung handle, kann nicht gesagt werden. Es unterliegt keinem Zweifel, dass es dem Stifter vor allem daran lag, das von ihm geschaffene Unternehmen zu erhalten und dieses zum Nutzniesser seiner Stiftung zu machen; nur im Rahmen dieses Hauptzweckes sollte die Stiftung indirekt, auf dem Umweg über die prosperierende GmbH, der Familie zugute kommen.

90 Diese Auslegung des Stiftungsaktes führt mithin zum Ergebnis, dass es sich bei Stiftungszweck lit. a zwar um einen erlaubten Zweck handelt, dass aber insoweit keine Familienstiftung, sondern eine gewöhnliche Stiftung errichtet wurde, die sich im Handelsregister eintragen lassen muss (Art. 52 ZGB) und der öffentlichen Aufsicht untersteht (Art. 84). Ergibt sich diese Qualifikation der Stiftung als gewöhnliche aus dem sublit. a umschriebenen Zwecke, so muss sie für die Stiftung schlechthin gelten, auch insoweit diese gemäss dem Zweck lit. b dem Destinatärkreis nach den Rahmen einer Familienstiftung nicht überschreitet. b) Aber auch wenn die ganze Stiftung als gewöhnliche behandelt werden muss, kann der Stiftungszweck, was den Umfang der Stiftungsleistungen, anbelangt, nur im Rahmen des Gesetzes, also, soweit die Familienangehörigen Destinatäre sind (Zwecklit. b), nur innerhalb der in Art. 335 ZGB für die Familienstiftung gesetzten Schranken bestehen. Die Stiftung darf also nur « zur Bestreitung der Kosten der Erziehung, Ausstattung oder Unterstützung von Familienangehörigen oder zu ähnlichen Zwecken », nicht aber im Sinne einer vom Gesetze verpönten Genuss- oder Unterhaltungsstiftung errichtet sein. Die Einschränkung in Art. 335 ist nicht erfolgt, weil die Familienstiftung der staatlichen Aufsicht und der Eintragungspflicht enthoben ist (Art. 52 Abs. 2, Art. 87 Abs. 1 ZGB), sondern weil man die reine Genuss- oder Unterhaltungsstiftung nicht haben wollte, wenigstens nicht in der Beschränkung auf eine Familie. Wenn diese Limitierung des Zweckes im Rahmen der Bestimmungen über die Familienstiftung ausgesprochen ist, so offenbar deswegen, weil die Gefahr der reinen Unterhaltsgewährung praktisch nur, bei Stiftungen zugunsten von Familienangehörigen besteht. Was aber seiner Natur nach Inhalt einer Familienstiftung bilden würde, jedoch in dieser Form verboten ist, kann nicht auf dem Umweg einer gewöhnlichen Stiftung für den gleichen Destinatärkreis erreicht werden; das würde auf eine Gesetzesumgehung hinauslaufen. Personenrecht. N° 13. IU Nun ist der vom Stifter in lit. b verwendete Begriff « Fürsorge » wenn auch unpräzise, so doch dem Umfang nach jedenfalls weiter als die Gesamtheit der in Art. 335 am gezählten zulässigen Zweckbestimmungen. Unter « Fürsorge » lassen sich Leistungen subsumieren, die weder zur Erziehung noch zur Ausstattung oder Unterstützung von Familiengliedern gehören. Es könnte sich höchstens fragen, ob es sich dabei immer um « ähnliche Zwecke », wie sie in Art. 335 auch zulässig erklärt sind, handle. Dasselbe mögen ohne weiteres auch gewisse Fürsorgeleistungen fallen. Entscheidend ist aber, dass unter Fürsorge auch der blosser Unterhaltszweck, d. h. die Zuwendung von Mitteln an nicht unterstützungsbedürftige Familienmitglieder, verstanden werden kann. Somit ist die Zweckumschreibung in lit. b zu weit und umfasst Leistungen, die aus einer Familienstiftung - und daher, wie dargetan, auch aus einer gewöhnlichen Stiftung - nicht gemacht werden können. 4. - Die vorliegende Stiftung krankt mithin an

zwei Nichtigkeitsgründen. Es stellt sich die Frage, ob sie trotzdem mit den erforderlichen Modifikationen aufrecht erhalten werden kann: als gewöhnliche statt als Familienstiftung und unter engerer Umschreibung des Stiftungszweckes lit. b in Anlehnung an Art. 335 ZGB. Die richterliche Konversion des so, wie es vom Verfügenden gewollt war, nichtigen Rechtsgeschäfts in ein nach Zweck und Erfolg ähnliches, dessen gesetzliche Erfordernisse erfüllt sind, ist jedoch nur zulässig, wenn angenommen werden darf, dass der Stifter, falls er sich der Gesetzwidrigkeit seiner Konzeption bewusst gewesen wäre, die Stiftung in der modifizierten Form auch errichtet haben würde (vgl. BGE 73 n 88 Erw. 7; VON TUHR, OR S. 202). Es liegt in der Natur der Sache, dass man sich, mangels jeglicher Angaben über die Motive und Absichten des Stifters - ausser den im Testament geäusserlen -, auf dem Boden der blossen Annahmen bewegt. Aus dem ganzen Tenor der Verfügung, insbesondere deren Ingress, darf aber geschlossen werden, dass ihm der Erfolg der Stiftung - die Sicherung des

92 Personenrecht. N° 13. Unternehmens und durch dieses der Familie - 80 sehr am Herzen lag, dass er die Stiftung auch als gewöhnliche errichtet hätte, wenn er gewusst hätte, dass sie in Form einer Familienstiftung nicht möglich war. Es darf angenommen werden, dass der Wille, den mit der Stiftung beabsichtigten Zweck zu erreichen, stärker war als eine allfällige Abneigung gegen die Unterwerfung der Stiftung unter die behördliche Aufsicht. Was die Einschränkung der Umschreibung des Stiftungszweckes lit. b betrifft, verweist allerdings die Vorinstanz zustimmend auf die Erwägungen des Bezirksgerichtes, die dahin gehen, der Erblasser hätte die Stiftung wohl nicht errichtet, wenn er sich der dem Stiftungszweck lit. b entgegenstehenden gesetzlichen Schranken bewusst gewesen wäre. Soweit diese Schlussfolgerung eine Annahme tatsächlicher Natur enthält, kann sie für das Bundesgericht deshalb nicht als verbindlich angesehen werden, weil das Bezirksgericht dabei von der Voraussetzung ausgeht, der Hauptzweck der Stiftung gemäss lit. a sei zum vornherein angesichts der Zweckvorschrift des Art. 335 nichtig, sodass sich mit Bezug auf lit. b nur die Frage stelle, ob der Stifter den Zweck lit. b, enger gefasst, allein auch gewollt hätte. Trifft aber jene Prämisse nicht zu, weil, wie dargetan, Destinatär gemäss lit. a die GmbH und nicht die Familie ist, so darf angenommen werden, der Stifter hätte in Kenntnis der richtigen Auslegung des Art. 335 die Stiftung mit engerer Umschreibung des Zweckes lit. b auch gewollt. Zu Gunsten der Zulässigkeit der Konversion in beiden Punkten muss endlich berücksichtigt werden, dass der Stiftungsakt einen Bestandteil eines Testaments bildet und es in der wohlbegründeten Tendenz der bundesgerichtlichen Rechtsprechung liegt, letztwillige Verfügungen wenn immer möglich aufrecht zu erhalten. Demnach erkennt das Bundesgericht: In teilweiser Gutheissung der Berufung wird das angefochtene Urteil aufgehoben und die Klage nur insoweit Familienrecht. N° 14. 93 geschützt, dass die Stiftung als gewöhnliche (nicht Familien-) Stiftung erklärt und der Stiftungszweck lit. b dahin präzisiert wird, dass Zweck der Stiftung auch ist « die Fürsorge für die Familie durch Bestreitung der Kosten der Erziehung, Ausstattung oder Unterstützung von Familienangehörigen und Zuwendungen für ähnliche Zwecke ». II. FAMILIENRECHT DROIT DE LA FAMILLE 14. Urteil der 11. Zivilabteilung vom 12. Juli 1949 i. S. AltaHer gegen Altaffer. VO's Orgliche Massnahmen im Scheidungsprozess, Art. 145 und 170 Abs. 2 ZGB. 1. Gegen letztinstanzliche Entscheide betr. solche Massnahmen ist die Nichtigkeitsbeschwerde gemäss Art. 68 OG gegeben. 2. Art. 145 und 170 Abs. 2 ZGB sind erst anwendbar, nachdem der Scheidungsprozess nach Massgabe des kantonalen Prozessrechts rechtshängig geworden ist, also nicht schon nach Anrufung des Aussöhnungsrichters, wenn mit dieser die Rechtshängigkeit noch nicht eintritt. MestI, res

provisionneUes dans le proces en di'liOTce, art. 145 et 170 a1. 2 CC. 1. Les jugements de derniere instance concernant ces mesures peuvent etre l'objet d'un recours ennulliM selon l'art. 68 OJ. 2. Les art. 145 et .170 a1. 2 CC ne sont applicabJes qu'apres que le proces en divorce est pendant a1], sens de la procedure canto- nale ; il ne suffit donc pas que le juge conciiateur ait eM saisi, lorsque cette demarche ne croo pas la litispendance. Mimre prlYIJ'l'isionali in una causa di dworzio (art. 145 e 170 cp. 2 CC). 1. Le sentenze dell 'ultima giurisdizione cantonale in merito a queste misu,re sono impugnabili mediante un ricorso per nullita a norma deU'art. 68 OG. 2. Gli art. 145 e 170 cp. 2 CC sono applicabili soltanto dopo che la causa EI pende:nte asensi della procedura cantonale; non b!J.Sta adunque che il giudice conciliatore sia stato adito, se cie. non crea la ·litispendenza. Maurice Altaffer war bis 1944 VicekoDsul der USA in Zürich, kam dann als erster Gesandtschaftssekretär ~ch

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.