

senza guari arrestarsi all' obbiezione desunta (v. lett. D° dei fatti) dall' essersi compreso nei calcoli del cubo dell' argilla disponibile anche il *fondo Rossian di 712 m²*, avvegnacchè tal' circostanza — quando pure consti in fatto — non rivesta al postutto nessun carattere di notevole rilievo, — esso trova che una somma aversale di *diecimila franchi* basterà largamente a compensare tutti i danni dall' espropriazione medesima, che è quanto dire dalla cessazione totale dello stabilimento, occasionati.

9. Relativamente all' *indennizzo* da corrisponderi *alla proprietaria* dei terreni in litigio, stanno senz' altro i considerandi già esposti addì 14 maggio 1881 dalla delegazione, contro i quali nè ricorse la signora Dazzi nè addusse la Società ferroviaria ragionamento veruno, che valga a distruggerne o infirmarne anche solo la fondatezza. Non vi ha dunque impellente motivo di sorta per cui deviare dalla complessiva cifra di tremila e cinquecento franchi, che dai considerandi medesimi si era desunta.

10. Se da una parte, entrambi i ricorsi degli espropriati sono stati riconosciuti, in massima, come fondati e rejetto fu invece quello della Società espropriante, non è, d' altra parte, da mettersi in non cale la evidente esagerazione della pretesa accampata dai signori B. e V., che fu eziandio per molto nelle rilevanti *spese d' istruzione* della vertenza. Giustificata par quindi la illazione : doversi accollare bensì alla ferrovia le spese giudiziarie e le *ripetibili* della signora Dazzi, la cui domanda fu nel suo tutto confermata, ma dichiarare compensate all' incontro, per ciò che riflette i ricorrenti B. e V., le loro proprie con le spese corrispondenti della controparte.

Per tutti questi motivi,

il Tribunale federale
ha giudicato e giudica :

I. La direzione della ferrovia del Gottardo, a Lucerna, dovrà pagare :

A. Ai signori *Bernasconi Francesco*, di Vacallo, e *Vela Giuseppe*, di Balerna, a titolo d' indennizzo per la cessazione della

loro industria sui fondi degli eredi fu Samuele Dazzi, in territorio di Chiggiogna e precisamente a Lavorgo, la somma a corpo di *franchi diecimila* (fr. 10 000).

B. Agli eredi fu Samuele Dazzi, di Chironico :

A titolo di compenso per la soppressione di detta industria..... fr. 3000 —

Per i terreni espropriati ai N° 1245, 1262 e 1264 del piano parcellare..... » 500 —

In tutto dunque fr. 3500 —

(*tre mila e cinquecento franchi*).

E l'una e l'altra somma coi relativi interessi nella misura del cinque per cento all'anno decorrendi dal giorno dell'occupazione in avanti ed a sensi dell'art. 43 della legge federale 1° maggio 1850.

II. I cumuli d'argilla estratti dalla trincea rimangono proprietà della Società ferroviaria ed a sua piena disposizione.

III. I materiali delle costruzioni inerenti alla fornace appartengono invece ai signori Bernasconi e Vela.

IV. Gli scorpori vicini al corpo ferroviario restano in proprio agli eredi cedenti e la Società del Gottardo ha l'obbligo di assegnar loro un libero accesso che metta agli scorpori giacenti alla sinistra di detto corpo ferroviario, ossia ai N° 1245 e 1262.

V. Sono respinte tutte le ulteriori pretese degli espropriati.

II. Organisation der Bundesrechtspflege.

Organisation judiciaire fédérale.

49. Urtheil vom 19. Mai 1882 in Sachen
Trafford gegen Blanc.

A. Durch Urtheil vom 25. März 1882 hat das Bezirksgericht Zürich über die Streitfrage: „Ist der Kläger berechtigt, die „Erbchaft des in St. Julien, Frankreich, verstorbenen François

„Clement Trafford alias Truffort, Bürger von Riesbach, als „alleiniger Erbe in Besitz zu nehmen?“ erkannt:

- „1. Die Klage wird abgewiesen;
- „2. u. s. w.;
- „3. die Kosten werden dem Kläger auferlegt;
- „4. derselbe hat den Beklagten für außergerichtliche Kosten und „Umtriebe mit 100 Fr. zu entschädigen;
- „5. u. s. w.“

B. Dieses Urtheil wurde vom Kläger, im Einverständnisse mit dem Beklagten, unter Umgehung der zweiten kantonalen Instanz (der Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich) direkt an das Bundesgericht gezogen. Bei der heutigen Verhandlung beantragt der Anwalt des Klägers zunächst, es möchte vom Gerichte gestattet werden, daß Professor Filippo Serafini aus Pisa den Replikvortrag für den Kläger erstatte; der Vertreter des Beklagten erhebt hiegegen keine Einwendung. Das Bundesgericht hat indeß, in Erwägung, daß Art. 31 der eidgenössischen Civil-Prozess-Ordnung unbedingt verbietet, daß für dieselbe Partei mehrere Personen bei derselben Verhandlung das Wort führen und diesem Grundsatz auch durch Vereinbarung der Parteien nicht derogirt werden kann, beschloffen, es sei diesem Gesuche nicht zu entsprechen. In der Hauptsache stellt der Anwalt des Klägers, indem er gleichzeitig erklärt, an sämtlichen vor den kantonalen Gerichten von ihm geltend gemachten thatsächlichen Aufstellungen und Beweisansprüchen festhalten zu wollen und indem er im weiteren auf ein von ihm eingelegtes gedrucktes Gutachten des Professors Filippo Serafini aus Pisa verweist, unter eingehender Begründung die Anträge:

„I. Es sei zu erkennen, der am 8. März 1821 in Neapel „geborene Kläger sei der legitime Sohn des am 18. Dezember „1878 in St. Julien verstorbenen Clemens Trafford-Truffort aus „dessen Ehe mit Carmela Pedata.

„II. Eventuell es sei durch die Vorinstanzen ein Beweisver- „fahren einzuleiten, dahin gehend:

„1. daß dem Beklagten der Beweis dafür auferlegt werde, „daß die Einträge in den Civilstandsregistern von Riesbach und „Neapel (Akt. 15, 16 und 17 und Akt. 31 No. 10 und 14,

„ferner Akt. 32), worin der Kläger als ehelicher Sohn der Eheleute Franz Clement Trassford und Carmela Pedata deklarirt wird, auf Fälschung oder Unrichtigkeit beruhen, weiter eventuell

„2. daß dem Kläger der Beweis dafür auferlegt werde,

„a. daß die vom Kläger behauptete Ehe nach dem zur Zeit der Geburt des Klägers in Neapel bestandenen Rechte gültig gewesen oder ex post gültig erklärt worden sei;

„b. daß seine Mutter Carmela Pedata verschollen sei;

„c. überhaupt für die weiter vorgetragenen Fakta und die Richtigkeit der geltend gemachten ausländischen Gesetze.

„III. Es seien im übrigen die Akten an die Vorinstanzen zur weitem materiellen Erledigung zurückzuweisen.“

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Dagegen trägt der Vertreter des Beklagten und Rekursbeklagten auf Abweisung der Weiterziehung des Klägers unter Kosten- und Entschädigungsfolge an; insbesondere beantragt er, es sei auf die Begehren um Anordnung eines weitem Beweisverfahrens als unzulässig nicht einzutreten und protestirt dagegen, daß das Bundesgericht auf eine Behandlung der Frage der Legitimität des Klägers eintrete, da in dieser Beziehung die Weiterziehung an das Bundesgericht bereits gegen die über diese Frage ergangenen Vorentscheidungen der kantonalen Instanzen, welche nach zürcherischem Prozeßrechte prozeßualisch wie Endurtheile zu behandeln seien, und nicht erst gegen das Urtheil des Bezirksgerichtes Zürich vom 25. März 1882 hätte ergriffen werden sollen und dieselbe somit in dieser Richtung, weil nicht innert der 20tägigen Rekursfrist des Art. 29 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege eingelegt, verspätet sei. Immerhin fügt der Vertreter des Beklagten bei, daß er persönlich wünsche, daß das Bundesgericht die Streitfrage materiell würdige und entscheide.

Replikando bekämpft der Anwalt des Klägers die Ausführungen des Beklagten, indem er insbesondere betont, daß auf die Einwendung der Verspätung des Rekurses bezüglich der Frage der Legitimität, welche übrigens auch materiell unbegründet sei, von Seite des Beklagten, nach der eigenen heutigen Erklärung des Vertreters desselben, verzichtet werde, wobei der Beklagte behaftet werde.

In seiner Duplik hält der Vertreter des Beklagten an seinem Anbringen fest; er erklärt dabei, daß er heute die verbindliche Erklärung abgebe, daß sobald Kläger einen Trauschein zum Beweise des Abschlusses einer Ehe zwischen seinen Eltern F. C. Trafford-Truffort und Carmela Pedata zu produziren im Stande sei, der Beklagte ihm, ohne Rücksicht auf den Ausgang des gegenwärtigen Prozesses, die Erbschaft des F. C. Trafford-Truffort, abzüglich einzig des ihm gesetzlich gebührenden zehnten Theiles derselben, herausgeben werde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Aus den Akten ergeben sich im Wesentlichen folgende Thatfachen: Clemens Trafford, welcher am 1. September 1793 als Bürger von Norwich in England geboren ist, erwarb im Jahre 1842, nachdem er sich im Mai 1840 in Bern mit Lina Schultheß von Maur, Kantons Zürich, verehelicht hatte, das Bürgerrecht von Niesbach und das zürcherische Landrecht. Derselbe, welcher während seines Lebens in verschiedenen Ländern, u. a. in Neapel, Zürich, Lausanne und St. Julien (Frankreich) gewohnt und welcher seinen Namen in denjenigen „Franz Clemens Truffort“ umgeändert hatte, verstarb am 18. Dezember 1878 in St. Julien, mit Hinterlassung einer Reihe von eigenhändigen Testamenten und Kodizillen, in deren letztem (datirt den 4. November 1878) der Beklagte zum alleinigen Erben und Testamentsvollstrecker ernannt ist. Die Ehe des Erblassers mit Lina Schultheß war am 4. Juni 1853 in Zürich gerichtlich getrennt worden und das einzige aus derselben hervorgegangene Kind Gustav ist im Jahre 1855 verstorben. Mit Weisung des Friedensrichteramtes Niesbach datirt den 28. August 1879 erhob nun der Kläger unter Berufung auf Art. 5 des Staatsvertrages zwischen der Schweiz und Frankreich vom 15. Juni 1869 Anspruch auf den gesammten Nachlaß des F. C. Trafford-Truffort, mit der Behauptung, daß er dessen ehelicher Sohn aus einer ersten Ehe mit Carmela Pedata von Neapel sei. Kläger ist nämlich, laut Auszug aus dem Geburtsregister der Stadt Neapel vom Jahre 1821 datirt den 17. November 1879, am 8. März 1821 in Neapel geboren worden und es ist in dem erwähnten Geburtsregister hierüber beurfundet, daß am 8. März 1821 vor

Don Giuseppe Basaturo, Civilstandsbeamten des Quartiers San Ferdinando zu Neapel erschienen sei: Don Clemente Trafford, 27 Jahre alt, wohnhaft Pallonetto Santa Lucia Nro. 86, welcher ein Knäblein vorgewiesen und erklärt habe, dasselbe sei sein und der 19jährigen Carmela Pedata, seiner rechtmäßigen Gattin (sua moglie legittima) am gleichen Tage in der erwähnten Wohnung geborenes Kind und solle die Namen Francesco Guglielmo Clemente führen. Als Zeugen dieser Erklärung sind aufgeführt Raffaele Muniello, Schneider, von Neapel, und Don Vinzenzo Orlandi, militare, wohnhaft ebenfalls Pallonetto Santa Lucia Nro. 86. Am Rande dieses Eintrages findet sich folgender Vormerk des Civilstandsbeamten: «L'anno mille ottocento ventuno, il di 23 del mese di marzo, il Parroco di Santa Lucia ci ha restituito il notamento, che noi gli abbiamo rimesso nel giorno sudetto del mese di marzo, del controscritto Atto di nascita in piè del quale ha indicato che il Sacramento del Battesimo è stato amministrato agli 8 detto stesso mese,» u. s. w. Im Taufbuche der Kirchgemeinde Santa Maria della Catena in Santa Lucia a mare sodann findet sich, gemäß beglaubigtem Auszug vom 8. Juni 1880 auf Folio 139 libro XV folgender Eintrag: «A di 8 marzo 1821 Francesco Guglielmo Clemente Trafford figlio di D. Clemente e D. Carmela Pedata conjughi, nato a di detto, battezzato dal R^{do} D. Giovanni Melilo, lev. Maria Giuseppa Pesce.» Kläger lebte im ferneren bis zum Jahre 1840 ununterbrochen mit dem Erblasser Clemens Trafford-Truffort zusammen und wurde von diesem fortwährend als Sohn bezeichnet und behandelt, so daß ihm auch dessen Familiennamen im gesellschaftlichen Verkehr wie in amtlichen Ausweisschriften und Kontrollen beigelegt wurde. Dagegen ist nach der Behauptung des Klägers dessen Mutter Carmela Pedata schon seit dem Jahre 1821 verschollen und behauptet derselbe, von deren Schicksal keine Kenntniß zu haben. Im Jahre 1840 wurde der Kläger von dem damals in Lausanne wohnenden Erblasser nach Hamburg geschickt, und lebte seither getrennt von demselben; in der Korrespondenz, welche zwischen dem Erblasser und dem Kläger seit dieser Zeit gewechselt wurde, nennt ersterer den letztern stets seinen Sohn; in Aufzeichnungen aus seinen spätern Lebens-

jahren aber bezeichnet er ihn ausdrücklich als « fils naturel » und spricht ihm in einem Briefe vom 24. Juli 1877 auch jeden Anspruch auf sein Vermögen ab. Nach dem Tode des Erblassers erwirkte Kläger einen Beschluß des Gemeinderathes von Riesbach vom 13. März 1880, wodurch er als Bürger dieser Gemeinde anerkannt wurde, und, auf eine diesbezügliche Anfrage des Gemeinderathes von Riesbach, beschloß auch die Direktion des Innern des Kantons Zürich, in Zustimmung zu dem erwähnten Gemeinderathsbeschlusse: „Da obiger Franz Wilhelm „Clement Trafford zur Zeit der Aufnahme seines Vaters als „Bürger von Riesbach minderjährig gewesen und es zur Evidenz „ermiesen sei, daß er der legitime Sohn des Franz Clement „Trafford-Truffort sei, so habe die Aufnahme ins Bürgerrecht „von Riesbach auch für diesen benannten Sohn Franz Wilhelm „Clement Trafford Gültigkeit.“ Kläger wurde hierauf vom Civilstandsbeamten von Riesbach als ehelicher Sohn des Franz Clement Trafford-Truffort in das Familienregister der Gemeinde Riesbach eingetragen. In Begründung der von ihm angestregten Erbschaftsklage vor dem Bezirksgerichte Zürich berief sich Kläger zum Nachweise seiner ehelichen Abstammung vom Erblasser auf die erwähnten Einträge in dem Geburtsregister der Stadt Neapel, dem Taufbuche der Pfarrei St. Maria della Catena in St. Lucia a mare und dem Familienregister der Gemeinde Riesbach, sowie auf den Besitz des Geburtsstandes (possession d'état) nach Art. 197 des französischen code civil, dessen Grundsätze für die Beurtheilung der Frage der Legitimität des Klägers maßgebend sein müssen; denn nach englischem Rechte, welches als damaliges nationales Gesetz des Vaters hierüber entscheide, beantworte sich die Frage der Legitimität eines Kindes nach dem Rechte des Wohnortes der Eltern zur Zeit der Geburt des Kindes, so daß also in concreto das Recht des Königreichs beider Sizilien im Jahre 1821 zur Anwendung komme; dieses Recht stimme aber in der in Frage kommenden Richtung mit den Grundsätzen des französischen Rechtes vollkommen überein. Seitens des Beklagten wurde die Anwendbarkeit des französischen Rechtes nicht verneint, dagegen die Legitimität des Klägers bestritten, da dieser einen Nachweis dafür, daß zwischen dem Erblasser und der Carmela

Bedata die Ehe abgeschlossen worden sei, nicht erbracht habe. Von den kantonalen Gerichten wurde nun zunächst die Frage, ob Kläger der legitime Sohn des Erblassers sei, gemäß § 444 der zürcherischen Prozessordnung im Wege der Vorentscheidung besonders beurtheilt. Durch zweitinstanzliches Urtheil der Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 10. September 1880 wurde, in Abänderung der Entscheidung des Bezirksgerichtes Zürich vom 7. Mai 1880, diese Frage verneint, beziehungsweise entschieden, daß Kläger mit seinem Begehren, daß er als der legitime Sohn des am 18. Dezember 1878 in St. Julien, Savoyen, verstorbenen Franz Clement Truffort anerkannt werde, abgewiesen sei. Diese Entscheidung beruht im Wesentlichen auf folgenden Erwägungen: Es handle sich in concreto einfach um die Frage, wie die materiellen Requisite der ehelichen Kindtschaft, nämlich Bestand einer Ehe zwischen den Eltern und Geburt in dieser Ehe, zu beweisen seien, und ob sie durch die produzierten Beweismittel als erwiesen zu betrachten seien. Diese Frage sei eine Frage des Beweisrechtes, also des Prozessrechtes, und daher nach dem Rechte des Prozessgerichtes zu beurtheilen. Nun enthalte das einheimische Recht, nämlich das eidgenössische Gesetz über Civilstand und Ehe und die zürcherische Gesetzgebung, keine Vorschriften darüber, wie der Beweis der ehelichen Kindtschaft im Bestreitungsfall zu erbringen sei; nur soviel ergebe sich aus Sinn und Geist des eidgenössischen Gesetzes, daß die ordentlichen Beweismittel für diese Thatsache die Civilstandsregister bilden und zwar für die Ehe die Ehregister und für die Geburt die Geburtsregister. Der vom Kläger angerufene Eintrag in das Civilstandsregister von Riesbach sei nun nicht geeignet, den Beweis des Bestandes einer Ehe zwischen den Eltern des Klägers zu erbringen, denn dieser Eintrag sei eine bloße Kopie ohne selbständige Beweisraft und, auch abgesehen hievon, könne, nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes über Civilstand und Ehe, durch einen Eintrag in die Geburtsregister die Ehelichkeit eines Kindes nicht bewiesen werden, denn die Geburtsregister seien nur dazu bestimmt, den Geburtsstand des Kindes, nicht aber auch dazu, seine Ehelichkeit, das heißt die Thatsache, daß seine Eltern in rechtsgültiger Ehe

lebten, zu konstatiren; zu letzterer Konstatirung seien vielmehr die Eheregister bestimmt. Dies sei in Doktrin und Praxis des französischen Rechtes, dessen sachbezüglichen Bestimmungen das Bundesgesetz über Civilstand und Ehe nachgebildet sei, allgemein anerkannt. Deshalb sei denn auch der Geburtsakt von Neapel, welcher nach den Bestimmungen des französischen Rechtes abgefaßt sei, zum Nachweis der Ehelichkeit des Klägers nicht geeignet. Es liege daher ein Fall vor, wo die Civilstandsregister über die Ehelichkeit der Geburt keinen Aufschluß geben und wo also die Frage entstehe, ob dieser Beweis nach dem maßgebenden schweizerischen Rechte auch auf andere Weise als durch diese öffentlichen Urkunden geleistet werden könne. Weder die eidgenössische noch die kantonale Gesetzgebung enthalten nun hierüber irgendwelche Bestimmungen; es erscheine daher als zulässig, die einschlägigen Vorschriften des französischen Rechtes, welches die Mutter der modernen Rechte in dieser Materie sei und mit dessen Anwendung beide Parteien einverstanden seien, subsidiär zur Anwendung zu bringen. In Betracht komme dabei einzig Art. 197 des Code Napoléon. Allein nach dieser Gesetzesbestimmung erscheine als erste Voraussetzung der dort normirten Erleichterung des Beweises der ehelichen Geburt, daß beide Eltern gestorben seien und nun sei in concreto nicht dargethan, daß die Mutter des Klägers verstorben sei. Allerdings stellen die französischen Juristen dem Falle des Todes beider Eltern meist den andern Fall gleich, daß zwar der eine parens noch lebe, aber geisteskrank oder gerichtlich als abwesend erklärt worden sei; auch dies aber treffe hier nicht zu, da keine gerichtlichen Schritte zu Wiederauffindung der Mutter des Klägers gethan worden seien. Sollte übrigens auch angenommen werden, der schweizerische Richter, welcher an keine Beweistheorie gebunden sei, dürfte den Art. 197 des Code Napoléon analog auch in Fällen anwenden, wo nur überhaupt dargethan sei, daß es dem Kinde faktisch unmöglich sei, von den Eltern über ihre Trauung Aufschluß zu erhalten, so müßte doch jedenfalls der Nachweis letzterer Thatsache verlangt werden; dieser aber sei nicht erbracht, denn es mangle jeglicher Nachweis dafür, daß eingehende Nachforschungen nach dem Schicksale der Mutter des Klägers erfolglos geblieben seien; im Gegentheil

deuten gewisse thatsächliche Verumständungen darauf hin, daß solche Nachforschungen zu einem Resultate geführt haben, welches der Kläger dem Gerichte nur nicht mittheilen wolle. Eine gegen dieses Vorurtheil an das Kassationsgericht des Kantons Zürich gerichtete Nichtigkeitsbeschwerde wurde vom Kassationsgerichte durch Erkenntniß vom 6. Februar 1882 verworfen, worauf durch das Fakt. A angeführte Endurtheil des Bezirksgerichtes Zürich die Klage abgewiesen wurde, da Kläger den Nachweis seiner Legitimität, welcher ihn nach zürcherischem Rechte einzig zur Aufsechtung des Testaments des Erblassers berechtigen würde, nach der oberinstanzlichen Entscheidung nicht erbracht habe.

2. Die Beschwerde des Rekurrenten stützt sich der Hauptsache nach auf zwei Gesichtspunkte:

a. In erster Linie stellt dieselbe darauf ab, daß das angefochtene Urtheil, respektive die Vorentscheidungen, auf welchen dieses beruhe, das Bundesgesetz über Civilstand und Ehe dadurch verletzen, daß sie den Eintrag in das Civilstandsregister der Gemeinde Riesbach, wonach Kläger als der eheliche Sohn des Erblassers erscheine, nicht als beweiskräftig für diese Thatsache bis zum Beweise des Gegentheils anerkannt haben. Dadurch seien die Art. 5, 7, 11, 16 litt. c und 17 des genannten Gesetzes verletzt. Nach Art. 11 cit. nämlich komme den Civilstandsregistern als öffentlichen Urkunden volle Beweiskraft zu, so lange nicht der Nachweis der Fälschung oder der Unrichtigkeit der Anzeigen und Feststellungen, auf Grund deren die Eintragung stattgefunden habe, erbracht sei. Die Eintragung in Riesbach sei nun in vollkommen ordnungsmäßiger Weise erfolgt, da nach Art. 5 litt. c leg. cit. in die entsprechenden Abtheilungen der Civilstandsregister eines Kreises auch Mittheilungen aus andern Kreisen des In- und Auslandes über Geburten, Trauungen, und Sterbefälle, welche Einwohner oder Heimatsberechtigte des betreffenden Kreises anbelangen, einzutragen seien und nun Kläger eben Bürger der Gemeinde Riesbach sei. Dieser Eintrag sei ferner keineswegs eine bloße Kopie, sondern er sei erst nach vorangegangener pflichtmäßiger Prüfung der beigebrachten Dokumente durch den Civilstandsbeamten (Art. 17 leg. cit.), sowie durch den Gemeinderath von Riesbach und die Direktion

des Innern des Kantons Zürich, auf Grund des neapolitanischen Geburts- und Tauffcheines des Klägers vollzogen worden. Solange daher nicht die Fälschung oder Unrichtigkeit der letztern Akten, welche eben die Feststellung enthalten, auf welche hin die Eintragung in Riesbach erfolgt sei, nachgewiesen werde, müsse letzterer nach dem allgemeinen Grundsatz des Art. 11 cit. volle Beweisraft zugestanden werden. Wenn hiegegen eingewendet werde, daß Eintragungen in das Geburtsregister die Ehelichkeit eines Kindes nicht zu beweisen vermögen, so sei dies nach Mitgabe des Bundesgesetzes über Civilstand und Ehe unrichtig. Allerdings nämlich komme Einträgen in die Civilstandsregister, welche etwas der Bestimmung dieser Register Fremdes enthalten, keine Beweisraft zu. Allein nach Art. 16 litt. c leg. cit. verlange das Bundesgesetz geradezu, daß in das Geburtsregister ein Eintrag über die Ehelichkeit oder Unehelichkeit des Kindes statfinde; denn es schreibe ja vor, daß, wenn das Kind ehelich geboren sei, Familien- und Personennamen beider Eltern, wenn es außerehelich geboren sei, nur derjenige der Mutter allein eingetragen werden. Demnach müssen die Einschreibungen in die nach dem Bundesgesetze geführten Geburtsregister, nach dem Willen des Gesetzgebers, eine Beurkundung über den ehelichen oder außerehelichen Stand des Kindes enthalten; letztere Beurkundung sei also nicht eine der Bestimmung des Geburtsregisters fremde, sondern gerade eine innerhalb dieser Bestimmung gelegene und verdiene daher vollen Glauben, so lange nicht die Unrichtigkeit der Erklärung oder der Feststellung, auf Grund deren sie erfolgt sei, dargethan werde.

b. In zweiter Linie sei auch Art. 25 Abs. 3 des Bundesgesetzes über Civilstand und Ehe und damit der Grundsatz des internationalen Privatrechtes locus regit actum verletzt. Nach diesem Grundsatz, respektive nach der erwähnten Gesetzesbestimmung, müsse die in einem Kanton oder im Auslande nach der dort geltenden Gesetzgebung abgeschlossene Ehe im Gebiete der Eidgenossenschaft als Ehe anerkannt werden. Dies gelte nicht nur für die Form der Eheschließung, sondern auch für die Frage, durch welche Beweismittel der Eheabschluß bewiesen werden könne. Die Frage also, ob der Bestand einer Ehe zwischen den

Eltern des Klägers bewiesen sei, müsse nach dem zur Zeit des Abschlusses dieser Ehe im Königreich beider Sizilien geltenden Rechte beurtheilt werden. Nun habe in der Zeit, in welcher die Ehe zwischen den Eltern des Klägers abgeschlossen worden sein müsse, nämlich zwischen 1814 und 1821, im Königreich beider Sizilien, wie in dem Gutachten des Professors Serafini zur Evidenz dargethan sei, in den einschlagenden Materien keineswegs französisches, sondern vielmehr gemeines das heißt im Wesentlichen kanonisches Recht gegolten. Demnach aber habe die Ehe zwischen den Eltern des Klägers in mehreren verschiedenen Formen, insbesondere in der geheimen Form des *matrimonium conscientiae* nach der Bulle « Satis vobis » gültig abgeschlossen werden können und könne gar kein Zweifel darüber obwalten, daß die vom Kläger beigebrachten Beweise zum Nachweise des Bestandes einer Ehe zwischen seinen Eltern *quoad effectum legitimitatis et successionis filiorum* vollständig genügen. Denn auf Grund der Nov. 117 Kap. 2 habe die gemeinrechtliche Doctrin und Praxis stets daran festgehalten, daß zum Nachweise des Bestandes einer Ehe, soweit es wenigstens die Ehelichkeit der Kinder anbelange, die Vorlage eines Trauscheines keineswegs erforderlich sei, sondern dazu auch anderweitige Beweismittel, namentlich die solenne, in einer öffentlichen Urkunde erklärte Anerkennung der Legitimität der Kinder durch den Vater genüge, beziehungsweise diese letztere eine Rechtsvermuthung für die Ehelichkeit begründe. Indem daher die Vorinstanzen die vom Kläger beigebrachten Beweise nicht als hinreichend anerkannt haben, obschon dieselben nach dem zur Zeit und am Orte des Eheabschlusses seiner Eltern gültigen Rechte genügend gewesen seien, haben sie den Art. 25 des Bundesgesetzes über Zivilstand und Ehe verletzt. Daß vom Kläger vor den kantonalen Gerichten irrthümlicher Weise auf französisches Recht Bezug genommen worden sei, könne ihm, gemäß der Regel *jura novit curia*, nicht schaden. Denn soweit nach Art. 25 Abs. 3 cit. von den schweizerischen Gerichten ausländisches Recht angewendet werden müsse, bilde letzteres gleichsam einen Bestandtheil des einheimischen Rechtes und müsse von Amtswegen angewendet werden, weshalb denn auch dem Bundesgerichte die Prüfung der richtigen An-

wendung desselben durch die kantonalen Gerichte zustehen. Auch werde dadurch, daß die Ehe zwischen den Eltern des Klägers vor dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes über Civilstand und Ehe abgeschlossen worden sei, die Anwendbarkeit des Art. 25 dieses Gesetzes nicht ausgeschlossen. Denn letztere Gesetzesbestimmung sei als ein auf sittlichen Motiven beruhendes absolut zwingendes Gesetz in allen Fällen unbedingt anzuwenden; und es handle sich übrigens in concreto nicht um die formelle Anerkennung einer Ehe, sondern um privatrechtliche Wirkungen derselben, welche erst nach dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes über Civilstand und Ehe mit dem Tode des Vaters Trafford eingetreten seien.

3. In rechtlicher Prüfung der Beschwerde ist zunächst zu untersuchen, ob das Bundesgericht zu Beurtheilung derselben überhaupt kompetent ist, welche Frage, nach bekanntem Grundsatz, von Amteswegen geprüft werden muß. Darüber ist vorab grundsätzlich zu bemerken: Die Beschwerde qualifizirt sich als Weiterziehung eines kantonalen Civilurtheils an das Bundesgericht in seiner Eigenschaft als Civilgerichtshof gemäß Art. 29 und 30 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege. Als Oberinstanz in Civilsachen nun hat das Bundesgericht nach Mitgabe der zitierten Gesetzesbestimmungen zu entscheiden, in „Rechtsstreitigkeiten, welche von den kantonalen Gerichten nach eidgenössischen Gesetzen zu entscheiden sind und deren Gegenstand einen Hauptwerth von wenigstens 3000 Fr. hat oder seiner Natur nach einer Schätzung nicht unterliegt.“ Es ist demnach das Bundesgericht nur dann kompetent, wenn es sich um die Anwendung eidgenössischen Rechtes handelt, während die Anwendung des kantonalen Rechtes ausschließlich den kantonalen Gerichten zusteht und deren sachbezügliche Entscheidungen der Ueberprüfung durch das Bundesgericht entzogen sind. Dagegen ist allerdings die Kompetenz des Bundesgerichtes als Oberinstanz in Civilsachen nicht nur dann begründet, wenn ein Rechtsstreit ausschließlich nach eidgenössischem Rechte zu entscheiden, beziehungsweise wenn über den Klageanspruch selbst nach eidgenössischem Rechte zu erkennen ist, sondern auch dann, wenn die Entscheidung blos theilweise auf der Anwendung des eidgenössischen

sehen Rechtes beruht, das heißt wenn blos über einzelne, der Endentscheidung präjudizielle, Rechtsfragen oder über einzelne Angriffs- oder Bertheidigungsmittel (zum Beispiel die Einrede der mangelnden Handlungsfähigkeit und dergleichen) nach eidgenössischem Rechte zu urtheilen ist. In solchen Fällen ist das Bundesgericht freilich zu rechtlicher Ueberprüfung der kantonalen Entscheidung nicht in vollem Umfang, wohl aber insoweit kompetent, als dieselbe auf eidgenössischem Rechte beruht, das heißt das Bundesgericht ist zu Erledigung desjenigen Theiles des Rechtsstreites befugt, welcher nach eidgenössischem Rechte zu beurtheilen ist, während, insoweit es sich um die Anwendung des kantonalen Rechtes handelt, die Entscheidung der kantonalen Gerichte aufrechterhalten oder vorbehalten bleiben muß. Daß in den genannten Fällen die Kompetenz des Bundesgerichtes als Civilgerichtshof in dem angegebenen Umfange wirklich begründet und daher das Rechtsmittel der Art. 29 und 30 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege wirklich statthaft ist, folgt unmittelbar aus dem Wortlaute des Art. 29 cit., wonach rücksichtlich der Statthaftigkeit der Weiterziehung nicht unterschieden wird, ob die kantonale Entscheidung ausschließlich oder nur theilweise auf eidgenössischem Rechte beruhe, sondern dieselbe, wenn und insoweit überhaupt eidgenössisches Recht zur Anwendung kommt, zugelassen wird, ohne Rücksicht darauf, ob neben dem eidgenössischen für Erledigung des Rechtsstreites etwa noch kantonales Recht in Betracht komme. Dies entspricht denn auch offensichtlich dem Zwecke, welchen der Gesetzgeber bei Einsetzung des Bundesgerichtes als Oberinstanz in Civilsachen verfolgt hat, und es vermag daran auch der Umstand nichts zu ändern, daß in Fällen, wo die Entscheidung blos theilweise auf eidgenössischem Rechte beruht, beziehungsweise wo nur über einzelne Präjudizialpunkte oder Angriffs- und Bertheidigungsmittel nach eidgenössischem Rechte zu erkennen ist, das Bundesgericht ein den Rechtsstreit in seinem vollen Umfange erledigendes Urtheil zu erlassen nicht in der Lage ist. Denn wenn auch allerdings nach Art. 29 cit. das dort normirte Rechtsmittel der Weiterziehung an das Bundesgericht auf Abänderung der angefochtenen Entscheidung gerichtet ist, so ist doch damit keines-

wegs gesagt, daß nur die Endentscheidung in der Hauptsache beziehungsweise die Entscheidung über den Klageanspruch selbst und nicht auch anderweitige dezisive Elemente des kantonalen Endurtheils (Entscheidungen über Präjudizialpunkte, einzelne Einreden und dergleichen) im Wege dieses Rechtsmittels angefochten werden können.

4. Im vorliegenden Falle nun ist die vom Kläger vor den kantonalen Gerichten angestrebte Klage eine Erbschaftsklage und es kann daher, da das Erbrecht bekanntlich ausschließlich durch die kantonale und keineswegs durch die eidgenössische Gesetzgebung normirt wird, einem Zweifel nicht unterliegen, daß das Bundesgericht zu materieller Entscheidung über den Klageanspruch selbst, das heißt über die Frage, ob Kläger als Notherbe seines Vaters den gesammten Nachlaß desselben beanspruchen könne, nicht kompetent ist. Es ist denn auch vom Rekurrenten gar nicht beantragt worden, daß das Bundesgericht seinerseits über den Klageanspruch materiell entscheide. Dagegen stellt Rekurrent darauf ab, daß die dem Entscheide über den erbrechtlichen Anspruch des Klägers präjudizielle Frage des ehelichen Standes desselben respektive die Frage des Beweises dieses Status nach Bundesrecht zu entscheiden sei und erblickt er in den kantonalen Entscheidungen über diese Frage einerseits eine Verletzung der durch das Bundesgesetz über Civilstand und Ehe, insbesondere den Art. 11 desselben, aufgestellten Grundsätze über die Beweis kraft der Standesregister, andererseits eine Verletzung des, nach seiner Behauptung, in Art. 25 Abs. 3 leg. cit. enthaltenen Grundsatzes des internationalen Privatrechtes.

5. Nach dem in Erwägung 3 Ausgeführten nun kann die Kompetenz zur Entscheidung über diese Beschwerden vom Bundesgerichte nicht deshalb abgelehnt werden, weil dieselben sich bloß auf eine der Hauptentscheidung präjudizielle, nach eidgenössischem Recht zu lösende, Rechtsfrage beziehen, während über den Klageanspruch selbst nicht nach eidgenössischem, sondern nach kantonalem Rechte zu entscheiden ist. Dagegen könnte allerdings die Frage aufgeworfen werden, ob nicht das Bundesgericht als Civilgerichtshof deshalb nicht kompetent sei, weil das Rechtsmittel der Weiterziehung nach Art. 29 und 30 cit. wenigstens

in Fällen, wo das Bundesgericht zur Entscheidung in der Hauptsache, d. h. über den Klageanspruch selbst, nicht kompetent ist, nur insoweit Platz greife, als es sich um Beschwerden bezüglich der Anwendung des eidgenössischen materiellen Privatrechtes handle, während für Beschwerden über Verletzung öffentlich-rechtlicher Normen des Bundesrechtes durch kantonale Civilurtheile einzig der staatsrechtliche Refurs nach Art. 59 leg. cit. das zutreffende Rechtsmittel sei und es sich nun in concreto um Beschwerden der letztern Art handle; es könnte nämlich in dieser Richtung darauf hingewiesen werden, daß jedenfalls der erste Beschwerdegrund des Rekurrenten, die Rüge unrichtiger Anwendung der bundesrechtlichen Grundsätze über die Beweis kraft der Standesregister, dem Prozeßrechte, d. h. dem öffentlichen Rechte angehöre und daß auch bezüglich des zweiten Beschwerdepunktes es sich insofern um eine Frage des öffentlichen Rechtes handle, als der als verletzt bezeichnete Grundsatz des Art. 25 Abs. 3 leg. cit., da derselbe textuell aus Art. 54 der Bundesverfassung reproduziert ist, wenn auch inhaltlich dem Privatrechte angehörig, doch einen Bestandtheil des eidgenössischen Verfassungsrechtes bilde. Allein die Entscheidung dieser Fragen kann im vorliegenden Falle dahingestellt bleiben, denn das Bundesgericht könnte auf eine materielle Würdigung der Beschwerden des Rekurrenten in concreto auch dann nicht eintreten, wenn das Rechtsmittel der Weiterziehung nach Art. 29 und 30 cit. an sich als statthaft erachtet würde. Denn es ist in concreto jedenfalls weder mit Rücksicht auf den ersten, noch mit Rücksicht auf den zweiten Beschwerdegrund des Rekurrenten eidgenössisches Recht maßgebend.

6. Was nämlich den ersten Beschwerdegrund des Rekurrenten anbelangt, so ist zu bemerken: Das Bundesgesetz über Civilstand und Ehe enthält keine erschöpfenden Bestimmungen darüber, in welcher Weise der Bestand einer Ehe, beziehungsweise die Ehelichkeit eines Kindes, bewiesen werden müsse oder könne; sondern das erwähnte Gesetz schreibt in dieser Beziehung einzig vor, daß und in welcher Weise die Standesregister über Geburten, Heiraten und Sterbefälle zu führen seien und normirt die Beweis kraft, welche den Einträgen in diese, nach Mitgabe des Bundesgesetzes geführten, schweizerischen Standesregister für

den Beweis der durch sie beurfundeten Thatsachen zukomme. Dagegen stellt dasselbe irgend welche Regeln darüber, welche Beweismittel außerdem noch zum Nachweise eines Eheabschlusses oder des ehelichen Standes eines Kindes geeignet und zulässig seien, nicht auf, so daß hierüber lediglich die kantonale Gesetzgebung maßgebend bleibt; namentlich enthält das Bundesgesetz keine Vorschriften über die Beweiskraft von Einträgen in die öffentlichen Register, welche gemäß Art. 4 litt. f leg. cit. von den Civilstandsbeamten neben den durch das Bundesgesetz vorgeschriebenen Geburts-, Ehe- und Todtenregistern zufolge kantonaler Anordnung noch geführt werden können. Im vorliegenden Falle nun aber liegt ein Eintrag in ein schweizerisches Civilstandsregister, dessen Beweiskraft nach Bundesgesetz zu beurtheilen wäre, überall gar nicht vor. Denn es beruht auf einem offenbaren Irrthum, wenn die Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich und das dortige Kassationsgericht in ihren die Frage der Ehelichkeit des Klägers betreffenden Vorentscheidungen angenommen haben, es habe über die Geburt des Klägers ein Eintrag in das Civilstandsregister (Geburtsregister) der Gemeinde Niesbach stattgefunden. Vielmehr ist über die Geburt des Klägers ein Eintrag in ein schweizerisches Geburtsregister gar nicht gemacht worden, wie dies denn auch schon deshalb, weil Kläger weder in der Schweiz noch als Sohn schweizerischer Angehöriger geboren wurde, offenbar völlig unzulässig gewesen wäre. Dagegen ist Kläger allerdings in das Familienregister der Gemeinde Niesbach, dessen Führung für die in der Gemeinde Verbürgerten und Niedergelassenen dem Civilstandsbeamten, neben der Führung des eidgenössischen Civilstandsregister, infolge kantonaler Anordnung (gemäß § 23 litt. a der Vollziehungsverordnung des Regierungsrathes des Kantons Zürich zum Bundesgesetze betreffend Feststellung und Beurkundung des Civilstandes und die Ehe vom 9. Wintermonat 1875) obliegt, eingetragen worden. Ueber die Beweiskraft dieser von den eidgenössischen Standesregistern völlig verschiedenen, lediglich auf kantonaler Verordnung beruhenden, Familienregister aber entscheidet, wie bemerkt, nicht das Bundesgesetz, sondern das kantonale Recht. Die Regeln des Bundesgesetzes über die Beweis-

kraft der Landesregister kommen also in concreto gar nicht zur Anwendung, so daß von einer Verletzung derselben durch die kantonalen Gerichte keinesfalls die Rede sein könnte.

7. Bezüglich des zweiten Beschwerdegrundes des Klägers sodann, daß nämlich durch die angefochtenen Entscheidungen der Grundsatz des Art. 25 Abs. 3 des Bundesgesetzes über Civilstand und Ehe, wonach eine in einem Kanton oder im Auslande nach der dort geltenden Gesetzgebung abgeschlossene Ehe im Gebiete der Eidgenossenschaft als Ehe anerkannt werden soll, verletzt sei, so kann auf eine materielle Prüfung dieses Beschwerdepunktes deshalb nicht eingetreten werden, weil der vorliegende Fall offenbar der Zeit nach gar nicht unter die Herrschaft der erwähnten Gesetzesbestimmung fällt. Denn, wie das Bundesgericht schon wiederholt ausgesprochen und begründet hat, (s. Entscheidungen, Amtliche Sammlung I, S. 103 u. ff. II, S. 34, S. 398 Erw. 2, S. 400 u. ff.), findet der in der zitierten Gesetzesbestimmung aufgestellte, aus Art. 54 Lemma 3 der Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 reproduzirte, Grundsatz zwar nicht bloß auf die seit dem Inkrafttreten der letztern Verfassungsbestimmung abgeschlossenen, wohl aber nur auf die beim Inkrafttreten der Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 noch bestehenden Ehen Anwendung und nun hat in concreto Kläger nicht einmal behauptet, daß die von ihm geltend gemachte Ehe seiner Eltern in diesem Zeitpunkte noch bestanden habe, wie denn auch hiesfür jedenfalls nicht der mindeste Anhaltspunkt vorliegt. Daß dagegen, worauf der Anwalt des Reurrenten im heutigen Vortrage Gewicht gelegt hat, der Vater des Reurrenten erst nach dem Inkrafttreten der Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 beziehungsweise des Bundesgesetzes über Civilstand und Ehe gestorben ist, ist offensichtlich für die Anwendbarkeit des in Frage stehenden bundesrechtlichen Grundsatzes ohne alle Bedeutung. Art. 54 Abs. 3 der Bundesverfassung beziehungsweise Art. 25 Abs. 3 des Bundesgesetzes über Civilstand und Ehe ist also schon der Zeit nach auf den vorliegenden Fall gar nicht anwendbar. Es erscheint daher als überflüssig, zu untersuchen, ob und inwieweit andernfalls der in Frage liegende Grundsatz für die Beurtheilung der vorliegenden Rechtsstreitigkeit von Bedeutung wäre; namentlich

kann dahingestellt bleiben, ob und inwieweit dieser Grundsatz, wie Rekurrent behauptet, sich auch auf den Beweis des Eheabschlusses beziehe, speziell ob es mit diesem Grundsatz vereinbar sei, daß auf den Beweis von im Auslande abgeschlossenen Ehen schlechthin das einheimische Recht angewendet werde oder ob derselbe nicht vielmehr erfordere, daß die Beweisbarkeit einer Ehe respektive die für den Eheabschluß vorgeschriebene Beweisform nach dem Rechte des Ortes des Eheabschlusses beurtheilt werde, während bloß für die Fragen, ob ein Beweismittel überhaupt als solches zulässig, und in welcher Form dasselbe zu benutzen sei, das einheimische Prozeßrecht maßgebend bleibe.

8. Ist sonach in der gegenwärtigen Rechtsache eidgenössisches Recht überall nicht anwendbar, und daher auf die Weiterziehung des Rekurrenten nicht einzutreten, so braucht nicht weiter untersucht zu werden, ob dieselbe rechtzeitig angebracht worden sei oder ob dieselbe schon gegen die von den kantonalen Gerichten über die Frage der Legitimität des Klägers gefällten Vorentscheidungen hätte ergriffen werden sollen und daher verspätet sei; ebenso ist selbstverständlich auf Behandlung der Vervollständigungsbegehren des Klägers nicht einzutreten.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Auf die Weiterziehung des Klägers wird nicht eingetreten und es verbleibt demnach in allen Theilen bei dem Urtheile des Bezirksgerichtes Zürich vom 25. März 1882.

50. Urtheil vom 10. Juni 1882 in Sachen Hintermeister gegen Germann.

A. Durch Urtheil vom 9. Mai 1882 hat die Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich erkannt:

1. Die Klage ist abgewiesen.
2. Die erst- und zweitinstanzlichen Kosten sind den Parteien zu gleichen Theilen auferlegt und die Entschädigungsbestimmung des erstinstanzlichen Urtheils wird aufgehoben.

3. u. f. w.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff der Kläger die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung ist derselbe weder persönlich erschienen noch vertreten. Dagegen ist von seinem Anwalte eine schriftliche Eingabe, datirt Winterthur den 4. Juni 1882, eingereicht worden, in welcher Gutheißung seiner Appellation und Bestätigung des bezirksgerichtlichen Urtheils beantragt wird.

Der Vertreter des Beklagten beantragt im heutigen Vortrage Abweisung der Klage, weil der Unfall, der den Kläger betroffen habe, nicht durch den Betrieb einer Fabrik herbeigeführt worden sei, sowie wegen eigenen Verschuldens des Klägers am Unfalle und dessen Folgen, wofür, wenn zulässig, auch jetzt noch Zeugenbeweis angeboten werde; ganz eventuell verlangt er Reduktion der bezirksgerichtlichen gesprochenen Entschädigung, alles unter Kostenfolge; er protestirt im Weitern gegen die Zulassung der vom klägerischen Anwalt eingereichten schriftlichen Eingabe und bemerkt am Schluß seines Vortrages, daß das Bundesgericht in erster Linie und von Amteswegen die Frage zu prüfen haben werde, ob es überhaupt kompetent sei, was zu verneinen sei, da der Streitwerth der Sache beim Urtheile der zweiten kantonalen Instanz nicht mehr 3000 Fr. betragen habe.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. In thatsächlicher Beziehung ist folgendes zu bemerken: Der 49 Jahre alte Kläger, welcher in dem, unter das Fabrikgesetz fallenden, Baugeschäfte des Beklagten als Arbeiter angestellt war, erlitt während seiner Thätigkeit in diesem Geschäfte in der zweiten Hälfte des Monats Februar 1879 dadurch, daß er beim Tragen eines schweren Holzstückes, welches zu einer Fraise verbracht werden sollte, ausglitt, eine innerliche Verletzung; in Folge derselben war er während des größten Theiles der Zeit bis Ende 1880 gänzlich arbeitsunfähig und ist auch eine dauernde Verminderung seiner Erwerbsfähigkeit eingetreten. Kläger verlangte deshalb vom Beklagten, gestützt auf Art. 5 lit. b des Bundesgesetzes betreffend die Arbeit in den Fabriken, Ersatz der Heilungs- und Arztkosten mit 432 Fr. 25 Cts. sowie 1000 Fr. als Entschädigung für Arbeitsunfähigkeit während 341 Tagen