

4. Urteil der II. Zivilabteilung vom 6. Februar 1918

i. S. Gartner gegen Schär.

Auslegung von Art. 1 und Art. 12 SchlT z. ZGB.

A. — Am 18. Februar 1911 verehelichte sich der Kläger mit der Tochter des Beklagten. Mit der vorliegenden, im Jahre 1916 eingebrachten Klage belangt er diesen auf Ausrichtung einer « Eheststeuer » (Mitgift) gemäss Satz. 151 bern. CGB, welche lautet: « Vermögliche Eltern sind verpflichtet, ihren Kindern, wenn dieselben in eine ehrbare Ehe treten, auf Abschlag ihres Pflichtteils eine Eheststeuer zu geben... »

B. — Durch Urteil vom 5. Dezember 1917 hat der Appellationshof des Kantons Bern II. Zivilkammer entsprechend dem Antrage des Beklagten die Klage abgewiesen mit im wesentlichen folgender Begründung: Der Beklagte und seine Ehefrau stünden seit dem 1. Januar 1912 im internen güterrechtlichen Verhältnisse unter dem althbernischen Güterrecht, im externen unter dem Güterverbindungsrecht des ZGB. Art. 146 bern. EG z. ZGB, welcher im vorliegenden Falle Anwendung finde, da die vom Kläger angerufene Satz. 151 CGB mit dem 1. Januar 1912 aufgehoben worden sei, sehe aber eine Aussteuerpflicht nur dann vor, wenn die aussteuerpflichtigen Ehegatten intern und extern unter altem Rechte lebten. Der Wortlaut von Art. 146 EG z. ZGB scheine dem allerdings entgegenzustehen, doch ergebe sich diese Interpretation aus der Entstehungsgeschichte des Artikels und vor allem aus dessen ratio.

C. — Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende Berufung des Klägers, in der die Gutheissung der Klage im Betrage von 3950 Fr. beantragt wird.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Der heute streitige Anspruch ist — gleichgültig ob er nach Satz. 151 bern. CGB oder Art. 146 EG z. ZGB be-

urteilt wird — ein solcher aus dem Eltern- und Kindesrecht. Der Natur der Sache nach ist er spätestens im Zeitpunkte der Eheschliessung des Klägers mit der Tochter des Beklagten, d. h. am 18. Februar 1911 und somit unter der Herrschaft des alten Rechts entstanden. Wenn nun auch das Uebergangsrecht des ZGB (Art. 12 Abs. 1 SchlT) bestimmt, dass das Eltern- und Kindesrecht vom Inkrafttreten des ZGB an diesem untersteht, so kann hieraus nicht geschlossen werden, dass das neue Recht auf unter altem Recht entstandene und abgeschlossene eltern- und kindesrechtliche Tatbestände, denen eine Forderung entspringt, zurückwirke. Gleich wie nach Art. 12 Abs. 2 SchlT ein nach altem Recht entstandener Verlust der elterlichen Gewalt — unter Vorbehalt der daselbst ausnahmsweise aufgestellten Möglichkeit der Option für das neue Recht — auch nach dem 1. Januar 1912 nach altem Rechte zu beurteilen ist, so muss auch auf einen vor dem 1. Januar 1912 liegenden forderungsbegründenden Tatbestand des Eltern- und Kindesrechts altes Recht angewendet werden; denn für die Frage der intertemporalen Rechtsanwendung kann nach allgemeinen Grundsätzen des intertemporalen Rechtes nicht der zufällige Zeitpunkt der Beurteilung durch den Richter, sondern nur der Zeitpunkt der forderungsbegründenden Tatsache selbst massgebend sein. Art. 12 Abs. 1 SchlT muss daher richtigerweise so verstanden werden, dass unter neuem Recht wirksam werdende gesetzliche Folgen eines unter altem Recht entstandenen Eltern- und Kindesverhältnisses nach neuem Rechte zu beurteilen sind, wogegen ein altrechtlicher Tatbestand, dessen Wirkungen unter altem Rechte eingetreten sind, ausschliesslich der Herrschaft des alten Rechtes untersteht. Art. 12 Abs. 1 SchlT enthält demnach entgegen der Auffassung der Vorinstanz eine Durchbrechung des Prinzipes des Art. 1 SchlT nur insofern, als nicht die unter neuem Recht eingetretenen Folgen der unter altem Recht erfolgten Geburt sich nach altem Rechte richten, während im übrigen auch in Art. 12 der

in Art. 1 SchlT aufgestellte Grundsatz des Ausschlusses der Rechtsfolgen altrechtlicher Tatbestände vor der Anwendung des neuen Rechts anerkannt ist. Der vorliegende Anspruch ist daher nach kantonalem Recht zu beurteilen, da der anspruchbegründende Tatbestand vor dem 1. Januar 1912 abgeschlossen war.

Obschon nach dem Gesagten der klägerische Anspruch am 18. Februar 1911 entstanden ist, hat nun aber die Vorinstanz dem angefochtenen Urteile nicht das damals geltende alte bernische Zivilrecht zu Grunde gelegt, sondern eine mit dem 1. Januar 1912 in Kraft getretene Modifikation desselben. Die Vorinstanz ist also von dem allgemeinen Grundsatz des intertemporalen Rechts über die Beurteilung eines abgeschlossenen Tatbestandes nach dem bei dessen Entstehung geltenden Rechte abgewichen und hat eine nach altem kant. Recht wohlerworbene Forderung durch neueres kant. Recht zum Erlöschen gebracht, obschon sie bis zum 1. Januar 1912 offenbar als zu Recht bestehend hätte angenommen werden müssen. Allein eine Verletzung von Bundesrecht kann hierin nicht erblickt werden. Allerdings scheint Art. 1 SchlT bei rein wörtlicher Auslegung dem kantonalen Richter von Bundesrechts wegen vorzuschreiben, welches kantonale Recht er auf vor dem Inkrafttreten des ZGB abgeschlossene Tatbestände anzuwenden habe, nämlich nichtnurschlecht-hin das bisherige, d. h. bis zum 1. Januar 1912 geltende, sondern das zur Zeit der Entstehung des Tatbestandes in Kraft befindliche kantonale Recht. Diese Interpretation von Art. 1 SchlT ist jedoch unannehmbar, denn ihre Konsequenz ginge dahin, dass den Kantonen die Abänderung ihres Rechtes in der Zeit zwischen der Entstehung des Tatbestandes und dem Inkrafttreten des ZGB verboten würde. Dass dem nicht so sein kann, erhellt nicht nur aus den Grundsätzen des Bundesstaatsrechts über die Abgrenzung zwischen eidgenössischer und kantonaler Gesetzgebungshoheit, sondern auch aus allgemeinen Regeln des intertemporalen Rechts, sowie aus Gründen der Zweck-

mässigkeit. Staatsrechtlich wäre diese Ansicht nicht haltbar, weil die Legiferierungsmacht auf dem Gebiete des Eltern- und Kindesrechtes bis zum 1. Januar 1912 den Kantonen zustand und ihnen daher bis dahin freistehen musste, durch den Erlass neuer, dieses Rechtsinstitut beschlagender Normen auf alte Rechtsverhältnisse einzuwirken. Der Bundesgesetzgeber, der erst mit Wirkung auf den 1. Januar 1912 über das Familienrecht legiferierte, konnte nicht schon für eine frühere Zeit die kantonale Gesetzgebungshoheit beschränken; denn die Folge davon wäre eine Wirksamkeit der eidgenössischen Gesetzgebung vor ihrem Inkrafttreten. Mit dem Wesen des intertemporalen Rechtes stünde diese Auslegung im Widerspruch, weil dieses sich nur mit dem neuen Rechte befasst; es zieht dessen zeitliche Grenze und bestimmt auf welche Tatbestände die neue Rechtsordnung nicht angewendet werden solle, ohne jedoch, wenn es einen Tatbestand dem alten Rechte überlässt, sich darüber auszusprechen, welche Rechtssätze derselben vom Richter befolgt werden müssen, ob die bei der Entstehung des Tatbestandes geltenden oder andere, gleich wie der nationale Gesetzgeber, wenn er eine internationale Kollisionsnorm erlässt, nur befiehlt, welche Tatbestände von seinem eigenen Rechte nicht erfasst werden sollen, dabei aber die Frage offen lässt, nach welchen Normen des fremden Rechtes die dessen Machtbereich unterworfenen Tatbestände zu beurteilen sind. Dem Bundesgesetzgeber hat offenbar diese Auslegung von Art. 1 SchlT vorgeschwebt, was daraus hervorgeht, dass in einer Reihe von Artikeln des Schlusstitels schlechthin auf das « bisherige » Recht verwiesen wird. Nach dem Gesagten musste daher der kantonale Gesetzgeber befugt sein, bis zum Inkrafttreten des neuen Rechts sein Recht zu modifizieren (ebenso MUTZNER Kommentar z. SchlT N. 37 zu Art. 9; GIESKER-ZELLER, Das intertemporale eheliche Güterrecht nach dem ZGB S. 10; HABICHT, Die Einwirkung des BGB auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse S. 23; a. M. REICHEL

N. 4 a E zu Art. 9 SchlT). Es sind auch Erwägungen der Zweckmässigkeit, welche zu diesem Ergebnis führen müssen. Die Beeinflussung von Rechtsinstituten, die nach eidg. Uebergangsrecht unter dem alten Rechte blieben, durch andere, die dem neuen Rechte unterstellt werden, ist oft so erheblich, dass eine Anpassung des alten Rechtes an die durch das neue Recht getroffenen Verhältnisse im Interesse einer reibungslosen Anwendung des neuen Rechtes sich aufdrängte; dies besonders auf dem vorliegenden Gebiete angesichts der engen Zusammenhänge zwischen familienrechtlichen und erbrechtlichen Rechtsinstituten. Wenn, wie die Vorinstanz in für das Bundesgericht verbindlicher Weise feststellt, das kantonale Recht die Aussteuerpflicht der Eltern nur mit Rücksicht auf die Verschiebung des Erbrechtes der Kinder festsetzte, so entsprach es den durch die Einführung des neuen Erbrechtes geschaffenen veränderten Verhältnissen, auch jene Aussteuerpflicht zu modifizieren. Das Urteil des Bundesgerichts in AS 41 II S. 193 f. erachtet nur mit Rücksicht auf das schon im interkantonalen und nun auch im intertemporalen Rechte anerkannte Prinzip der Unwandelbarkeit des internen Güterrechts eine Abänderung des alten kantonalen Rechtes nicht als zulässig; für Art. 12 SchlT kann diese Erwägung keine Geltung beanspruchen, da hiebei ein solches Prinzip nicht gewahrt werden muss.

Ist demnach davon auszugehen, dass der kantonale Gesetzgeber, ohne das Bundesrecht zu verletzen, berechtigt war, vor dem 1. Januar 1912 das alte Eltern- und Kindesrecht noch abzuändern, so hat der eidgenössische Richter nicht mehr zu prüfen, ob diese Modifikation des kantonalen Rechtes gegen allgemeine intertemporale Rechtsgrundsätze verstosse. War der Kanton befugt, sein altes materielles Recht bis zum 1. Januar 1912 abzuändern, so musste er natürlich auch in der Lage sein, beliebige Kollisionsnormen zwischen dem alten und dem

abgeänderten kantonalen Recht anzuwenden, ohne dass hiebei das Bundesrecht eingreifen könnte.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird abgewiesen.

5. Urteil der II. Zivilabteilung vom 7. Februar 1918

i. S. Caluori gegen Cotti.

Art. 323 ZGB. Ein nach der Beiwohnung abgegebenes Eheversprechen kann nicht zur Zuspredung des Kindes mit Standesfolgen an den Vater führen. — Art. 317 ZGB zählt die dem Vater der Mutter gegenüber obliegenden Ersatzleistungen abschliessend auf.

A. — Die Klägerin Maria Cotti gebar am 25. März 1917 ein Mädchen, Maria Agatha. Schon am 16. Februar hatte sie beim Bezirksgericht Maloja gegen den Beklagten Klage eingeleitet mit den Anträgen auf Zuspredung des zu erwartenden Kindes mit Standesfolgen an den Vater, Ersatz für die Entbindungskosten, den Unterhalt während 4 Wochen vor und nach der Geburt und andere infolge der Schwangerschaft notwendig gewordene Auslagen sowie Zuspredung eines Betrages von 3000 Fr. als Genugtung, ev. Feststellung der vom Beklagten an das Kind zu leistenden Beiträge für Unterhalt und Berufsausbildung, falls die Statusklage abgewiesen werden sollte; sie beantragte ferner Leistung einer Genugtung für die infolge des Verlöbnißbruchs des Beklagten erlittene Verletzung in den persönlichen Verhältnissen und Ersatz für die mit Hinsicht auf die Eheschliessung getroffenen Veranstaltungen. Der Beklagte gab die Möglichkeit zu, der Vater des Kindes zu sein und erklärte sich bereit, die Klägerin für die in Art. 317 ZGB genannten Aufwendungen schadlos zu halten und an das Kind einen monatlichen Unterhalts-