

dem Adoptivparens nach Art. 268 Abs. 2 ZGB nur der Ausübung, nicht aber dem Inhalt nach übertragen werden. Allein für diese Auffassung findet sich nicht bloss kein Anhaltspunkt im Gesetze, sondern sie widerspricht der Regelung der Adoption im Zivilgesetzbuche. Durch das gesetzliche Eltern- und Kindesverhältnis soll das natürliche ersetzt werden. Ist daher die Kindesannahme nur zulässig, wenn in der Person des Annehmenden bestimmte Voraussetzungen gegeben sind, die für ein dem natürlichen entsprechendes legales Verhältnis Gewähr bieten (Art. 264-266 ZGB), so entfaltet dieses, einmal begründet, grundsätzlich alle familienrechtlichen Wirkungen, die jenem eigen sind (Art. 268 ZGB). Selbst beim Tode der Wahl Eltern wird das Adoptivverhältnis nicht, wie bei den in Art. 269 ZGB angeführten Tatsachen, « aufgehoben », d. h. in dem Sinne zum Erlöschen gebracht, dass jede künftige Wirkung ausgeschlossen ist. Im Gegenteil: der an Kindesstatt Angenommene gilt auch weiterhin als Kind des verstorbenen Adoptivvaters; er behält seinen Familiennamen und zählt zu seinen Erben. Bei solcher Intensität des Adoptionsverhältnisses kann aber Art. 268 Abs. 2 ZGB nicht anders als dahin ausgelegt werden, dass die Elternrechte quoad jura an die Wahl Eltern übergehen.

Lässt sich somit dem Gesetze nichts entnehmen, was für einen — übrigens nach den Ausführungen der Vorinstanz auch praktisch nicht zu rechtfertigenden — Uebergang oder für ein Wiederaufleben der elterlichen Gewalt im Sinne der Klage spräche, so erlischt diese notwendigerweise mit dem Tode des Adoptivparens, und es kommt daher Art. 368 ZGB zur Anwendung, wonach die unmündige Person, die der elterlichen Gewalt entbehrt, unter Vormundschaft zu stellen ist. Ob im vorliegenden Falle die Klägerin selbst als Vormund in Betracht kommt, ist hier nicht zu entscheiden.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

75. Urteil der II. Zivilabteilung vom 22. Oktober 1919

i. S. Zwinzschler gegen Baue.

Vaterschaftsklage einer im Ausland wohnhaften Ausländerin gegen einen in der Schweiz niedergelassenen Ausländer. Anwendbares Recht. — Verwirkung der Klage nach Art. 308 ZGB.

A. — Die ledige Anna-Rosa Raue gebär am 27. September 1916 in Leipzig ein Mädchen Marie-Liselotte, als dessen Vater sie den Beklagten Bruno Zwinzschler bezeichnet. Dieser hatte bis zum Kriege seit Jahren mit seiner Frau in der Schweiz, zuletzt in Sirnach gewohnt. Im November 1914 wurde er zur deutschen Marine eingezogen, während seine Frau in Sirnach zurückblieb. Von seinem Garnisonsorte Kiel aus besuchte er während seiner Urlaube seine Mutter in Leipzig und lernte in deren Hause die Anna-Rosa Raue kennen. Ende Juli 1916 kehrte er nach der Schweiz zurück und liess sich wieder in Sirnach nieder. Im November 1917 leitete der Vorstand des Pflege- und Fürsorgeamtes Leipzig als Beistand der Marie-Liselotte Raue gegen ihn beim Bezirksgericht Sirnach Klage auf Zahlung eines monatlichen Unterhaltsbeitrages von 30 Mark, vierteljährlich zum voraus zu entrichten bis nach zurückgelegtem sechszehnten Altersjahre des Kindes ein. Mit einer weiteren im Dezember 1917 anhängig gemachten Klage verlangte sodann auch die Mutter des Kindes Vergütung von 200 Mark Kosten der ausserehelichen Niederkunft. Der Beklagte anerkannte, der Zweitklägerin innert der kritischen Zeit beigeohnt zu haben und erhob auch keine Einreden im Sinne der Art. 314 Abs. 2, 315 ZGB, machte aber geltend, dass die eingeklagten Ansprüche, weil mehr als ein Jahr seit der Niederkunft erhoben, nach Art. 308 ebenda verwirkt seien.

B. — Durch Urteil vom 12. Juni 1919 hat das Obergericht des Kantons Thurgau die Klagen gutgeheissen und die Kosten der kantonalen Instanzen dem Beklagten

aufgelegt. Es geht zwar davon aus, dass der Beklagte während der ganzen in Betracht kommenden Zeit seinen rechtlichen Wohnsitz in der Schweiz gehabt habe, nimmt aber an, dass auf den Fall gleichwohl deutsches Recht anwendbar sei, welches eine dem Art. 308 ZGB entsprechende Verwirkungsfrist nicht kenne. Allerdings enthalte Art. 2 des Bundesgesetzes über die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen u. Aufenthalter (N. u. A.G.) nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts auch eine materiellrechtliche Kollisionsnorm in dem Sinne, dass die Niedergelassenen und Aufenthalter hinsichtlich ihrer familienrechtlichen Verhältnisse nicht nur der Gerichtsbarkeit, sondern auch dem Rechte des Wohnsitzes unterstehen. Hier, wo die Parteien nicht das nämliche Personalstatut hätten, sei aber die Frage, wessen Wohnsitz massgebend sei, worauf das Gesetz keine Antwort gebe. Zur Bestimmung des auf ein internationales Rechtsverhältnis anzuwendenden Rechtes müsse nun auf die persönlichen und räumlichen Momente abgestellt werden, die für den Tatbestand von Bedeutung seien. Bei der Natur der Ansprüche gegen den ausserehelichen Vater als einer an eine bestimmte Tatsache, die Schwängerung ex lege sich anknüpfenden Verpflichtung, komme besondere Bedeutung der Verwirklichung jener Tatsache zu, und es müsste demgemäss als massgebend das Recht desjenigen Ortes erklärt werden, wo sie eingetreten sei. Demgegenüber lasse sich allerdings als wesentlich auch der Wohnort des Beklagten hinstellen und zwar deshalb, weil er bei gewöhnlichen Leistungsklagen in der Regel als entscheidend betrachtet werde. Im vorliegenden Falle wo beide Parteien demselben Heimatrechte unterstehen und auch der Tatbestand selbst, die Schwängerung im Herrschaftsgebiete jenes Rechtes erfüllt worden sei, rechtfertige es sich indessen, dem ersterwähnten Anknüpfungsmomente den Vorzug zu geben, zumal dies auch der Kollisionsnorm des Art. 21 EG zum DBGB entspreche.

C. — Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende Berufung des Beklagten mit dem Begehren um Abweisung der Klage. Die Klägerinnen haben Bestätigung des angefochtenen Urteils beantragt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Das Schicksal des vorliegenden Rechtsstreites hängt davon ab, nach welchem Rechte die Gegenstand der Klage bildenden Ansprüche zu beurteilen sind. Kommt darauf schweizerisches Recht zur Anwendung, so sind die Klagen nach Art. 308 ZGB als verwirkt abzuweisen, während bei Anwendbarkeit des deutschen Rechts der Berufung des Beklagten auf jene Bestimmung und damit der einzigen Einwendung, die er überhaupt gegen die Klageforderungen erhoben hat, der Boden entzogen wäre. Der Standpunkt, dass Art. 308 ZGB, weil um der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit willen aufgestellt, für jede in der Schweiz angehobene Vaterschaftsklage gelten müsse, gleichgiltig, ob im übrigen die Folgen der Schwängerung schweizerischem oder ausländischen Rechte unterstehen, ist vom Beklagten mit Recht nicht eingenommen worden. Er ist schon in dem Urteile AS 41 II S. 423 f., als nicht haltbar verworfen worden.

2. — Massgebend für die Beantwortung der aufgeworfenen Frage sind, da die Vaterschaftsklage auch dann, wenn sie nur auf Geldleistungen an Mutter und Kind geht, sich doch jedenfalls nicht als obligationenrechtliche, sondern als familienrechtliche Leistungsklage darstellt und wenigstens eine Prozesspartei, der Beklagte in der Schweiz niedergelassen ist, die Bestimmungen des BG über die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter (N. u. A.G.), das nach Art. 59 SchlT z. ZGB für die Rechtsverhältnisse der Ausländer in der Schweiz auch nach dem Inkrafttreten des ZGB Geltung behalten hat (vergl. AS 39 II S. 499 f., Erw. 2). Nach Art. 2 dieses Gesetzes sind aber die Niedergelassenen und

Aufenthalter hinsichtlich ihrer familienrechtlichen Verhältnisse (vergl. Art. 1, auf den Art. 2 Bezug nimmt) der Gerichtsbarkeit und, wie stets angenommen wurde, auch dem Rechte des Wohnsitzkantons bzw. Wohnsitzstaates unterworfen, soweit nicht die nachfolgenden Vorschriften eine Ausnahme ausdrücklich vorsehen. Dieses, das Wohnsitzrecht ist deshalb auch hier zu Grunde zu legen, wenn nicht einer der Fälle vorliegt, für welche das N. u. A. G. in Abweichung von der *lex generalis* des Art. 2 das Heimatsrecht besonders vorbehalten hat. In Betracht kommen könnten dabei nur Art. 9 Abs. 2 und Art. 8 leg. cit. Die erstere Vorschrift, wonach die Unterstützungspflicht zwischen Verwandten sich nach dem heimatlichen Rechte des Unterstützungspflichtigen richtet, trifft aber schon deshalb hier nicht zu, weil sie, wenn auch nicht geradezu ein eheliches, so doch jedenfalls ein auf der Zusprennung mit Standesfolge beruhendes Verwandtschaftsverhältnis (Verwandschaft im Rechtssinne und nicht nur natürliche Verwandschaft) voraussetzt, und sich überdies auch nach der Entstehungsgeschichte nur auf den allgemeinen Unterstützungsanspruch im Falle der Bedürftigkeit, nicht auf Unterhaltspflichten bezieht, die, wie es bei derjenigen des ausserehelichen Vaters der Fall ist, in ihrem Bestande grundsätzlich von jener Bedingung unabhängig sind. Und Art. 8 hat, wie ebenfalls schon wiederholt entschieden wurde, nur Statusklagen im eigentlichen Sinne im Auge, die sich auf die Feststellung eines bestimmten Familienstandes richten. Die Vaterschaftsklage lässt sich demnach darunter höchstens dann subsumieren, wenn sie auf Zusprennung des Kindes unter Standesfolge an den ausserehelichen Vater geht. Klagen, bei denen die Leistungspflichten, deren Anerkennung vom angeblichen ausserehelichen Vater verlangt wird, sich in der Zahlung bestimmter Unterhalts- und Kostenersatzbeiträge an Mutter und Kind erschöpfen, können dadurch nicht betroffen werden, weil sie keine Veränderung der Standesverhältnisse

bezwecken, die Feststellung der Vaterschaft dabei, auch wenn sie formell als besonderes Begehren oder Dispositiv auftritt, doch keine selbständige rechtliche Bedeutung besitzt, sondern lediglich eine Voraussetzung, das Motiv für die Guttheissung jener Leistungsbegehren bildet (vergl. ausser den bereits angeführten Urteilen noch AS 20 S. 49 ff., 27 I S. 164 ff., 34 I S. 316 f.). Fraglich kann demnach nur sein, auf den Wohnsitz in welchem Zeitpunkte — dem der Schwängerung oder der Geburt — abzustellen und bei einem Auseinanderfallen der Wohnsitze der klagenden und beklagten Partei in einem dieser Zeitpunkte, wessen Personalstatut massgebend sei. Die erste Frage hat indessen deshalb hier keine praktische Bedeutung, weil jedenfalls der Wohnsitz derjenigen Partei, auf die es ankommt, wie noch zu zeigen sein wird, in beiden Momenten — Schwängerung und aussereheliche Niederkunft — derselbe war. Und die zweite Frage, auf wessen Statut es ankomme, ob auf dasjenige der klagenden oder der beklagten Partei, ist ohne Bedenken dahin zu entscheiden, dass massgebend der Wohnsitz des Beklagten sein muss. Dies ist, ohne dass es des Zurückgehens auf allgemeine Grundsätze des internationalen Privatrechts bedürfte, schon daraus zu entnehmen, dass Art. 2 N. u. A. G. die Frage des in materieller Beziehung anwendbaren Rechts mit derjenigen nach dem Gerichtsstand zusammen fallen lässt, indem es aus der Unterwerfung unter den Gerichtsstand des Wohnortes auch diejenige unter das materielle Wohnsitzrecht folgen lässt. Da von einem solchen « Unterworfensein » unter einen Gerichtsstand nur auf Seite des Beklagten die Rede sein kann, so ergibt sich daraus als notwendiger Schluss, dass da, wo wie hier eine einseitige, *ex lege* an eine bestimmte Tatsache sich knüpfende Verpflichtung des Beklagten den Streitgegenstand bildet, auch sein Wohnsitz und nicht derjenige der Klagepartei für die Bestimmung des anwendbaren Rechtes entscheidend ist. Die Erwägungen, aus denen die Vorinstanz zu einem anderen Ergebnis kommt,

könnten von Bedeutung sein, wenn das positive schweizerische Recht eine Norm für die Lösung der Statutenkollision nicht enthielte; sie fallen als unerheblich dahin, sobald man mit dem Vorstehenden annimmt, dass es die Abwägung der verschiedenen für die Lokalisierung des Rechtsverhältnisses bedeutsamen räumlichen und persönlichen Momente, mit der das angefochtene Urteil sich befasst, eben schon selbst, in Art. 2 N. u. A. G. vorgenommen hat.

3. — Danach ist aber auf den vorliegenden Fall zu Unrecht deutsches Recht angewendet worden. Denn nach den tatsächlichen Verhältnissen kann kein Zweifel herrschen, dass der Beklagte nicht nur zur Zeit der Klageeinleitung, sondern auch schon zur Zeit der Schwängerung und der ausserehelichen Niederkunft trotz der Einziehung zum deutschen Kriegsdienste seinen Wohnsitz im Rechtssinne in der Schweiz hatte. Es kann dafür statt weiterer Erörterungen, einfach auf die Erwägungen des angefochtenen Urteils verwiesen werden, die soweit tatsächliche Feststellungen enthaltend mit den Akten übereinstimmen und in den daraus gezogenen rechtlichen Schlüssen als zutreffend erscheinen. Auch die Klägerinnen haben denn in der Berufungsbeantwortungsschrift etwas anderes nicht mehr behauptet.

4. — Da die Berufung demnach gutgeheissen werden muss, hat der Beklagte für das Berufungsverfahren Anspruch auf eine ausserrechtliche Entschädigung. Die Verlegung der kantonalen Kosten ist dem Obergerichte vorzubehalten, weil, nachdem der Beklagte seine Vaterschaft an sich zugestanden hat und sich deren Folgen nur aus dem formellen Grunde der zeitlichen Verwirkung der Klage zu entziehen vermag, nicht ausgeschlossen ist, dass er nach kantonalem Prozessrecht, trotz seines grundsätzlichen Obsiegens, dennoch kostenfällig erklärt oder ihm doch wenigstens eine Prozessentschädigung für das kantonale Verfahren versagt werden könnte.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 12. Juli 1919 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

76. Urteil der II. Zivilabteilung vom 27. November 1919 i. S. Jurt gegen Hausch-Jurt.

Unterstützungspflicht der Geschwister nach Art. 328, 329 ZGB.
Für die Frage, ob der angeblich Unterstützungspflichtige sich in günstigen Verhältnissen befinde, darf nur auf seinen Erwerb und sein eigenes Vermögen, nicht auf die wirtschaftliche Lage seines Ehegatten abgestellt werden.

A. — Die Klägerin Verena Jurt, von Beruf Schneiderin ist heute 66 Jahre alt, alleinstehend und ohne Vermögen. Mit im Mai 1918 eingeleiteter Klage verlangte sie von der Beklagten Frau Hausch-Jurt, Ehefrau des Johann Hausch in Lenzburg, ihrer Schwester, Zahlung eines jährlichen Unterstützungsgeldes von 1000 Fr., in halbjährlichen Raten voranzahlbar, erstmals für 1917. Sie gibt zu, dass die Beklagte ihrem Manne nichts in die Ehe gebracht habe und ihr auch seither weder durch Erbgang noch sonst Vermögen angefallen sei, macht aber geltend, dass der Ehemann Hausch ein solches von 205,000 Fr. worunter 150,000 Fr. Kapitalien versteuere, an dem, weil es während der Ehe erworben worden sei und also Vorschlag bilde, die Beklagte zu $\frac{1}{3}$ anteilsberechtigt sei. Die Voraussetzungen der Unterstützungspflicht, Bedürftigkeit der Klägerin einerseits und Leistungsfähigkeit der Beklagten andererseits seien also erfüllt. Art. 329 ZGB verlange dafür keineswegs den Besitz eigenen frei verfügbaren Vermögens auf Seite des Pflichtigen: es genüge, dass dieser nach seinen tatsächlichen Lebensver-