

**58. Auszug aus dem Entscheid der II. Zivilabteilung
vom 16. Oktober 1930 i. S. Schäfer gegen Kühne.**

Anwendbarkeit von Art. 316 ZGB auf alle Fälle, in denen der Einleitung einer Vaterschaftsklage zunächst eine Ehelichkeitsvermutung entgegenstand.

Aus dem Tatbestand :

Der in Riehen wohnhafte Beklagte unterhielt vom Spätherbst 1926 bis zum Sommer 1927 intime Beziehungen zur Mutter des Klägers, mit der er verlobt war. Das Verhältnis löste sich indessen auf und die Kindsmutter heiratete kurz vor ihrer Niederkunft einen gewissen Schwarzbauer. Am 9. September 1927 gebär sie den heutigen Kläger. In der Folge focht Schwarzbauer die Ehelichkeit des Kindes an und dieses wurde durch Urteil des badischen Landgerichtes in Freiburg i. Br. vom 9. Oktober 1928 als unehelich erklärt. Am 19. März 1929 wurden sodann die Eheleute Schwarzbauer durch Urteil der nämlichen Instanz geschieden.

Am 10. September 1929 hat der gesetzliche Vertreter des Klägers die vorliegende Klage anhängig gemacht, mit welcher der Beklagte auf Bezahlung von Unterhaltsbeiträgen von 50 Fr. pro Monat belangt wird.

Der Beklagte hielt der Klage in erster Linie entgegen, sie sei nicht innert der Frist des Art. 308 ZGB eingereicht worden.

Alle drei Instanzen haben diesen Einwand verworfen, das Bundesgericht aus folgenden

Erwägungen :

... In der Sache selbst ist einzig noch streitig, ob die Klage rechtzeitig eingeleitet worden sei oder nicht. Richtig ist nun, dass im Moment der Anhängigmachung der Klage die Frist des Art. 308 ZGB längst verstrichen war. Mit Recht haben aber die Vorinstanzen im vor-

liegenden Falle Art. 316 ZGB zur Anwendung gebracht. Allerdings war die Mutter des Klägers zur Zeit der Empfängnis noch nicht verheiratet. Allein der Wortlaut der letztgenannten Bestimmung erweist sich als offensichtlich zu eng : Gemäss Art. 252 in Verbindung mit Art. 255 ZGB gilt der Ehegatte einer Frau, die während der Ehe ein Kind geboren hat, als Vater dieses Kindes, auch wenn die Zeugung vor der Ehe erfolgt ist. Diese Vermutung der Ehelichkeit des Kindes besteht, solange der Ehemann nicht ein gerichtliches Urteil erwirkt hat, das das Kind als unehelich erklärt. Und solange diese Vermutung wirksam ist, kann das Kind nicht einen Andern als Vater in Anspruch nehmen. Da aber die in Art. 308 vorgesehene Klagfrist wohl meistens längst abgelaufen sein wird, bis das Urteil im Anfechtungsprozess Rechtskraft erlangt hat, musste und wollte der Gesetzgeber für solche Fälle die Klagfrist erst mit dem Tag beginnen lassen, an dem das Kind als unehelich erklärt wurde. Dass nun das Gesetz nach seinem Wortlaut diese Lösung nur dann Platz greifen lässt, wenn die Mutter schon zur Zeit der Empfängnis verheiratet war, entspricht keineswegs der Absicht, die vielleicht weniger häufigen Fälle, wo die Mutter sich erst nach ihrer Schwängerung, aber noch vor der Niederkunft mit einem Dritten verheiratet, anders zu behandeln, sondern ist wohl auf ein Redaktionsversehen zurückzuführen. Beide Fälle liegen im wesentlichen Punkt, der Verhinderung einer Vaterschaftsklage durch die Ehelichkeitsvermutung, gleich. Ob diese Vermutung die Folge einer schon vor oder erst nach der Schwängerung erfolgten Verheiratung der Kindsmutter ist, kann keine entscheidende Rolle spielen. Dass dies wirklich auch die Auffassung der gesetzgebenden Instanzen war, erhellt aus den Ausführungen der Berichterstatter der nationalrätlichen und ständerätlichen Kommissionen, wonach « mit Bezug auf das Kind einer verheirateten Frau » schlechtweg eine Vaterschaftsklage nur möglich sein soll, wenn das Kind als unehelich erklärt

worden sei (Sten. Bull. der B.-Vers. 1905 Seite 782 und 1199).

Was der Beklagte hiegegen einwendet, ist schon von der Vorinstanz zutreffend zurückgewiesen worden: Allerdings hätte die Kindsmutter in einem Falle der vorliegenden Art an sich die Möglichkeit, die Vaterschaftsklage noch vor ihrer Verheiratung anzustrengen. Allein diese Klage darf ihr billigerweise nicht zugemutet werden, solange sie damit rechnen kann, dass ihr künftiger Ehegatte auf eine Anfechtung der Ehelichkeit verzichten werde.

Da die Unehelicherklärung des Klägers unbestrittenermassen erst am 9. Oktober 1928 erfolgte, ist mit der vorliegenden, am 10. September 1929 anhängig gemachten Klage die Frist des Art. 316 Abs. 2 ZGB gewahrt.

59. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 13. November 1930

i. S. Waisenamt Pfäffikon gegen Moser.

Entzug der elterlichen Gewalt (Art. 285 ZGB).
Die örtliche Zuständigkeit ist eine Gerichtsstandsfrage nach Art. 87 Ziff. 3 OG. Legitimation zur zivilrechtlichen Beschwerde. (Erw. 1.)

Für die örtliche Zuständigkeit gelten die gleichen Grundsätze wie bei der Entmündigung. (Erw. 3.)

Aus dem Tatbestand:

A. — Am 10. August 1928 war in Pfäffikon (Zürich) Otto Moser, von Pfäffikon und Rüderswil, gestorben. Er hinterliess seine Ehefrau und drei Söhne, von denen der jüngste, Fredy-William, noch minderjährig ist (geboren den 24. März 1917). Bei der Ermittlung des Nachlasses kam es zwischen den Erben und den Behörden von Pfäffikon zu Anständen. Der Gemeinderat erhob Strafklage wegen Steuerbetruges. Das Waisenamt, das wegen des minderjährigen Sohnes die öffentliche Inventarisierung

durchführte, beschloss am 30. Januar 1930, gegen die Mutter das Verfahren auf Entzug der elterlichen Gewalt einzuleiten, mit der (aus dem Entscheid selbst nicht ersichtlichen) Begründung, dass sie zur Vermögensverwaltung unfähig sei.

B. — Hiegegen erhob Witwe Moser Rekurs mit dem Antrag auf Aufhebung des Beschlusses. Sie machte geltend, dass sie in Zürich wohne und das Waisenamt Pfäffikon zum Entzug der elterlichen Gewalt deshalb nicht zuständig sei.

Das Waisenamt seinerseits stellte sich auf den Standpunkt, es sei schon deswegen zuständig, weil ihm auch die amtliche Inventarisierung obliege; dazu wohne die Rekurrentin tatsächlich noch immer in Pfäffikon und nicht in Zürich.

Der Rekurs wurde vom Bezirksrat abgewiesen, von der kantonalen Justizdirektion durch Entscheid vom 23. Juni 1930 gutgeheissen.

C. — Gegen den Entscheid der Justizdirektion reichte das Waisenamt rechtzeitig zivilrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht ein. Beantragt wird, das Amt sei zur Einleitung des Verfahrens auf Entzug der elterlichen Gewalt als zuständig zu erklären.

Aus den Erwägungen:

1. — Nach § 40 und § 70 des zürcherischen Einführungsgesetzes zum Zivilgesetzbuch erfolgt der Entzug der elterlichen Gewalt durch den Bezirksrat auf Antrag des Waisenamtes. Gegenstand dieses Rechtsstreites ist nun die Frage, ob das Waisenamt Pfäffikon zur Antragstellung gegenüber der beschwerdebeklagten Witwe Moser örtlich zuständig sei. Dabei handelt es sich um eine nach eidgenössischem Rechte zu beurteilende Gerichtsstandsfrage im Sinne von Art. 87 Ziff. 3 OG (Zusatz laut Art. 49 lit. b des Bundesgesetzes vom 11. Juni 1928 über die eidgenössische Verwaltungs- und Disziplinarrechtspflege), für welche die zivilrechtliche Beschwerde zugelassen ist. Dem Waisenamt