

Beweislast; der Beklagte hatte hier nur einen Gegenbeweis zu leisten, dessen Scheitern den Kläger noch nicht von der Führung des ihm obliegenden Hauptbeweises entbindet. Wenn nun die Vorinstanz auf Grund der Aussagen der Eheleute Schwarz annimmt, die Behauptung des Klägers treffe nicht zu, und von der Einvernahme der vom Kläger angerufenen Zeugen absieht, so liegt darin eine nicht gegen Bundesrecht verstossende antezipierte Beweiswürdigung, gegen welche vor Bundesgericht nicht aufzukommen ist. Und wenn die Vorinstanz erklärt, es fehle an einer genügenden Konkretisierung des Vorwurfs, der Sohn des Beklagten sei ungezogen und für seine Kameraden gefährlich, obwohl der Kläger den Beweis dafür angeboten hat, dass der junge Huber den Sohn des Klägers kurz vor dem Unfalltag mit einer Armbrust verfolgt habe, so kann darin keineswegs eine Rechtsverweigerung erblickt werden. Dass der Vorwurf der Ungezogenheit und Gefährlichkeit für sich allein, ohne Nachweis bestimmter Indizien, nicht genügt, wird offenbar auch vom Kläger vorausgesetzt. Selbstverständlich ist, dass dabei nur schlüssige Indizien in Betracht kommen. Der Auffassung der Vorinstanz, dass ein blosses einmaliges « Verfolgen » — sogar mit einer Armbrust — nicht schlüssig auf einen böartigen Charakter hinweise, kann aber ohne Bedenken beigetreten werden. Andere Vorkommnisse hat der Kläger in dieser Beziehung im kantonalen Verfahren nicht geltend gemacht.

Im weitern will der Kläger aus dem Unfallereignis selbst Schlüsse auf den Charakter des Knaben Huber ziehen insofern, als der Umstand, dass der Junge absichtlich auf Heini Sauter geschossen habe, « eine boshafte Natur », offenbare, und als dabei eventuell zum Mindesten eine grosse Unvorsichtigkeit des Knaben zu Tage getreten sei. Ein Beweis für einen absichtlichen Schuss des Sohnes des Beklagten auf Heini Sauter ist jedoch, wie schon in Erwägung 2 ausgeführt wurde, nicht erbracht. Dass er unvorsichtig gehandelt hat, lässt sich nicht bestreiten.

Allein es kann angesichts des Alters des Knaben keine Rede davon sein, dass diese Unvorsichtigkeit dermassen gravierend war, dass daraus auf ein besonders überwachtbedürftiges Wesen des Knaben geschlossen werden müsste. Mit einem gewissen Mangel an Vorsicht muss bei Kindern immer gerechnet werden, ohne dass aber deswegen die Aufsichtspflicht des Familienhauptes soweit gespannt werden dürfte, dass jeglicher Schaden verhütet werden müsse. Dies stünde mit den Gewohnheiten und Notwendigkeiten des täglichen Lebens im Widerspruch. Im vorliegenden Fall konnte übrigens das unbedachte Verhalten des jungen Huber nur deswegen zu einem Schaden führen, weil der Geschädigte selber sich eine noch erheblich gröbere Unvorsichtigkeit zu schulden kommen liess, indem er sich auch während des Schiessens, nicht nur jeweilen zum Zeigen, direkt neben der Scheibe aufstellte und sogar trotz der Aufforderung, wegzutreten, dort stehen blieb. Dass der Beklagte eine derartige Situation nicht voraussah und ihr vorzubeugen suchte, kann ihm nicht als Verletzung der durch die Umstände gebotenen Sorgfalt in der Beaufsichtigung angerechnet werden.

21. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 13. März 1931 i. S. Luthiger gegen Suter.

1. Anfechtung letztinstanzlicher kantonalen Entscheide in Zivilsachen wegen Verletzung von Gerichtsstandsbestimmungen des eidgenössischen Rechts. Die Weiterziehung hat zu geschehen:

durch Berufung, wenn die Gerichtsstandsfrage zusammen mit der Hauptsache beurteilt worden ist und das Urteil in der Hauptsache der Berufung unterliegt (Änderung der Rechtsprechung);

durch zivilrechtliche Beschwerde in den übrigen Fällen.

Art. 87 Ziff. 3 OG.

2. Der Gerichtsstand der Vaterschaftsklage nach Art. 312 ZGB ist, wenn die Klage bloss auf Vermögensleistungen geht, kein zwingender.

Aus dem Tatbestand :

Durch Urteil vom 12. Dezember 1930 hat das Obergericht des Kantons Aargau den Beklagten in grundsätzlicher Gutheissung der vorliegenden Vaterschaftsklage verurteilt, der Klägerin-Mutter die Kindbettkosten und eine Genugtuungssumme von 500 Fr. zu bezahlen und an den Unterhalt des Kindes einen monatlichen Beitrag von 35 Fr. zu leisten. Gegen dieses Urteil erklärte der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht mit dem Antrag auf Abweisung der Klage.

Aus den Erwägungen :

1. — Der Beklagte macht vorab geltend, dass die aargauischen Gerichte zur Beurteilung dieser Vaterschaftsklage gar nicht zuständig gewesen seien, denn die Klägerin-Mutter habe bei der Einreichung der Klage ihren Wohnsitz in Risch, im Kanton Zug, gehabt. Zwar sei sie minderjährig und im Kanton Aargau (Dietwil) bevormundet. Allein, da sie schon seit einigen Jahren in Risch als Dienstmädchen angestellt sei, also einen eigenen Beruf ausübe, so habe sie nach dem Urteil des Bundesgerichtes vom 25. Juni 1919 i. S. Lehmann gegen Bochtler (BGE 45 II 241) dort selbständiges Domizil. Jener Entscheid beziehe sich zunächst auf das der elterlichen Gewalt unterworfenen Kind, sei aber per analogiam auf das unter Vormundschaft stehende auszudehnen. Übrigens sei in Wirklichkeit gar nicht die Vormundschaftsbehörde von Dietwil, sondern diejenige von Risch, wo die Klägerin-Mutter seit dem Tode ihrer Mutter der Berufsausübung obliege, zur Wahrung ihrer Interessen zuständig gewesen, was wiederum die Zuständigkeit der zugerischen Gerichte zur Beurteilung der Vaterschaftsklage nach sich ziehe. Dass der Beklagte das Fehlen des Gerichtsstandes erst im Verlaufe des Verfahrens

eingewendet habe, könne ihm nicht schaden, da der Gerichtsstand des Art. 312 ZGB ein zwingender sei und dessen Mangel vom Gerichte daher in jedem Stadium des Verfahrens hätte beachtet werden müssen.

Die frühere Praxis aufgebend, hat das Bundesgericht zunächst i. S. Messleny gegen Messleny (BGE 50 II S. 411) entschieden, dass ein die Zuständigkeit bejahender letztinstanzlicher kantonaler Zwischenentscheid nicht erst in Verbindung mit der Hauptsache durch Berufung gegen das Endurteil weitergezogen werden könne, und dann i. S. Badan gegen Badan (BGE 52 I S. 142 Erw. 1) weitergehend, dass die Anfechtung auch dann nicht durch Berufung zu geschehen habe, wenn die Zuständigkeit erst mit der Sache selbst im kantonalen Endurteil behandelt und bejaht worden ist. Hieran anschliessend wurde noch i. S. « La Genevoise » gegen Pfirter (BGE 56 II S. 386) davon ausgegangen, dass « Gerichtsstandsfragen nach der neueren Rechtsprechung selbst dann nicht mit der Berufung vor das Bundesgericht gebracht werden können, wenn sie in Verbindung mit der Hauptsache beurteilt worden sind und wegen letzterer ohnehin Berufung eingelegt wird ». Dabei war unbeachtet geblieben, dass an dieser Rechtsprechung nicht mehr in vollem Umfange festgehalten werden kann, nachdem Art. 87 OG durch Art. 49 VDG dahin erweitert worden ist, dass letztinstanzliche, der Berufung nicht unterliegende kantonale Entscheide in Zivilsachen wegen Verletzung von Gerichtsstandsbestimmungen des eidgenössischen Rechtes durch zivilrechtliche Beschwerde angefochten werden können. Einerseits ist also die zivilrechtliche Beschwerde ausgeschlossen, sobald das angefochtene Urteil der Berufung unterliegt (weshalb i. S. « La Genevoise » gegen Pfirter schon aus diesem Grunde auf die zivilrechtliche Beschwerde nicht einzutreten war). Andererseits ist für eine staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung von Gerichtsstandsbestimmungen des eidgenössischen Rechtes auch da kein Raum mehr, wo die zivilrechtliche Beschwerde versagt,

weil die Änderung der Gesetzgebung darauf abzielte, die in der Zivilrechtspflege streitig werdenden eidgenössischen Gerichtsstandsfragen der Beurteilung durch die staatsrechtliche Abteilung zu entziehen und der Beurteilung durch die Zivilabteilungen zu unterwerfen (vgl. die bezügliche Botschaft des Bundesrates im Bundesblatt 1925 II S. 272 (deutsche Ausgabe) bzw. S. 283 (französische Ausgabe). Somit bleibt nur übrig, die Berufung gegen das Endurteil auch den erst in ihm enthaltenen Entscheid über die nach eidgenössischem Rechte zu lösende Gerichtsstandsfrage ergreifen zu lassen. Dagegen bleibt es nach wie vor bei der erörterten Rechtsprechung, wenn die Gerichtsstandsfrage in einem letztinstanzlichen kantonalen Zwischenentscheid erledigt wird, oder wenn nicht die Verletzung von Gerichtsstandsbestimmungen des eidgenössischen Rechtes (im Sinne des Art. 87 Ziff. 3 OG) gerügt wird.

In diesem Punkte erweist sich die vorliegende Berufung als unhaltbar. Der Gerichtsstand des Art. 312 ZGB ist kein zwingender. Dieser Charakter kommt nur denjenigen Gerichtsständen zu, an deren Beachtung das öffentliche Interesse beteiligt ist. Das öffentliche Interesse ist aber am Gerichtsstand der Vaterschaftsklage, soweit sie lediglich auf Vermögensleistungen geht, ebensowenig beteiligt wie an dieser Klage überhaupt. Ein allfälliger Mangel des Gerichtsstandes war daher nicht von Amtes wegen zu berücksichtigen, sondern von der beklagten Partei in der vom kantonalen Prozessrecht vorgeschriebenen Weise einzuwenden. Das ist laut Entscheidung der Vorinstanz nicht geschehen. Der Beklagte hat sich also am Orte der Einklagung eingelassen, wodurch das angegangene Gericht zuständig geworden ist, wenn es nicht schon vorher zuständig gewesen sein sollte.

2. —

**22. Anzug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung
vom 19. März 1931 i. S. Trummer
gegen Regierungstatthalteramt Burgdorf.**

Das Ehescheidungsurteil im Verhältnis zu vorausgegangenen Kinderschutzmassnahmen, insbesondere zu dem bereits gegen einen oder beide Elternteile verfügten Entzug der elterlichen Gewalt. Art. 156 und 283 ff. ZGB.

Aus dem Tatbestand :

A. — Durch Verfügung des Regierungstatthalteramtes Burgdorf war den Eheleuten Ernst und Rosa Lüthi-Trummer im Jahre 1923 die elterliche Gewalt über ihre sieben Kinder entzogen worden.

B. — Im Jahre 1925 schied das Amtsgericht Burgdorf die Ehe der Eltern Lüthi-Trummer und teilte die Kinder gemäss der von den Parteien vorgelegten Übereinkunft der Mutter zu.

C. — Am 1. Juli 1930 stellte Frau Trummer, geschiedene Lüthi, das Gesuch um Wiederherstellung der elterlichen Gewalt über die drei noch minderjährigen Kinder. Das Gesuch wurde vom Regierungstatthalteramt Burgdorf und vom Regierungsrat des Kantons Bern als unbegründet abgewiesen.

Gegen den Entscheid des Regierungsrates ergriff Frau Trummer unter Wiederholung des vor den Vorinstanzen gestellten Antrages rechtzeitig die zivilrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht.

Erwägungen :

1. — Über die Gestaltung der elterlichen Gewalt in der Familie Lüthi-Trummer liegen zwei sich widersprechende Entscheide vor: einmal die Verfügung des Regierungstatthalteramtes Burgdorf vom Jahre 1923, durch welche beiden Elternteilen die elterliche Gewalt entzogen worden