

Dans ces conditions, le Tribunal fédéral n'est pas compétent pour connaître de la cause.

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral

prononce :

Il n'est pas entré en matière sur le recours.

## ZIVILRECHTSPFLEGE

### ADMINISTRATION DE LA JUSTICE CIVILE

Entscheidungen des Bundesgerichts als oberster  
Zivilgerichtsinanz.

Arrêts rendus par le Tribunal fédéral comme  
instance suprême en matière civile.

#### I. Materiellrechtliche Entscheidungen. — Arrêts sur le fond du droit.

##### 1. Familienrecht. — Droit de la famille.

116. Urteil der II. Zivilabteilung vom 6. November 1913  
in Sachen *Seemann*, Bekl. u. Ber.-Kl.,  
gegen *Bürgerliche Armenpflege der Stadt Zürich*,  
Kl. u. Ber.-Bekl.

*Unterstützungspflicht unter Verwandten: 1. Der Regress für die vor dem 1. Januar 1912 gewährten Unterstützungen richtet sich nach kantonalem Recht. 2. Zur Belangung eines erst in zweiter Linie Unterstützungspflichtigen bedarf es des Beweises, dass der Erstverpflichtete (wenn auch wegen schuldhafter Vernachlässigung von Erwerbsgelegenheiten) nicht leistungsfähig ist; dieser Beweis braucht nicht durch gerichtliches Urteil erbracht zu werden. 3. Die Unterstützungspflicht eines Zweitverpflichteten ist nur für so lange auszusprechen, als vom Erstverpflichteten voraussichtlich nichts erhältlich sein wird.*

A. — Am 4. Februar 1911 starb in München der Kunstmaler *Arthur Seemann*, Bürger von Zürich. Er hinterließ eine

Frau, geb. Bayer, die am 11. August gleichen Jahres ein Mädchen, Marie Louise, gebar, das im Geburtsregister als eheliches Kind des Arthur Leemann eingetragen ist. Auf Antrag des bei der Geburt anwesenden Arztes gewährte der Schweizerische Konsul in München der Witwe Leemann für ihr Kind eine vorläufige Unterstützung von 60 Mk. und überwies dann den Unterstützungsfall der Klägerin, welche im Laufe des Jahres 1911 der Witwe Leemann weitere Unterstützungen zukommen ließ. Da die Beklagte, die Mutter des verstorbenen Arthur Leemann, in günstigen Vermögensverhältnissen zu leben schien, wandte sich die Klägerin mit dem Begehren an sie, ihr die gemachten Auslagen zu ersetzen und für den ferneren Unterhalt des Kindes besorgt zu sein. Die Beklagte leistete dieser Aufforderung keine Folge. Am 24. Juli 1912 leitete daher die Klägerin Klage ein, mit dem Antrage, es sei die Beklagte pflichtig zu erklären, an die Kosten der Erziehung und Verpflegung ihres Enkelkinds Marie Louise zu bezahlen a) den Betrag von 303 Fr. 19 Cts. nebst Zins zu 5% seit 1. Januar 1912 als Ersatz der für das Kind im Laufe des Jahres 1911 gemachten Aufwendungen, b) einen monatlich voranzahlbaren Betrag von 50 Fr. vom 1. Januar 1912 an bis zu dem zurückgelegten 18. Altersjahr des Kindes oder bis zur vollen Erwerbsfähigkeit der Witwe Leemann. Das erste Begehren stützte die Klägerin auf § 441 zürch. privatr. Gesetzbuch und auf die Bestimmungen des zürch. Armengesetzes über das Rückgriffsrecht der Armenpflege gegenüber Verwandten von armenrechtlich unterstützten Personen; das zweite Begehren begründete sie mit Hinweis auf Art. 328 ff. ZGB. Die Beklagte schloß auf Abweisung der Klage. Sie behauptete, das Kind Marie Louise sei nicht das eheliche Kind des Arthur Leemann; überdies machte sie geltend, daß die Unterstützungspflicht in erster Linie die Witwe Leemann treffe, die auch im Stande sei, für den Unterhalt des Kindes zu sorgen, während dies ihr (der Beklagten) selber nicht möglich sei.

B. — Durch Urteil vom 16. September 1913 hat das Obergericht des Kantons Luzern die Klage gutgeheißen.

C. — Gegen dieses Urteil hat die Beklagte rechtzeitig und formrichtig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrage, es sei die Klage gänzlich abzuweisen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Der erste Anspruch auf Bezahlung von 303 Fr. 19 Cts. wird daraus hergeleitet, daß die Klägerin im Laufe des Jahres 1911 der Witwe Leemann für ihr Kind Unterstützungen in diesem Betrage gewährt hat. Gemäß Art. 1 SchlT ZGB richten sich die rechtlichen Wirkungen dieser Tatsache, die vor dem 1. Januar 1912 eingetreten ist, nach demjenigen Recht, das zur Zeit ihres Eintrittes gegolten hat. Die Vorinstanz hat daher mit Recht sowohl hinsichtlich der Frage, ob die Klägerin unterstützungspflichtig gewesen sei, als auch in Bezug darauf, ob der Klägerin der Beklagten gegenüber ein Rückerstattungsanspruch zustehe, kantonales Recht angewendet. Alsdann ist auf das erste Begehren der Klägerin, mangels einer nach eidgenössischem Recht zu beurteilenden Zivilrechtsstreitigkeit (Art. 56 OG), nicht einzutreten.

2. — Dagegen ist das Bundesgericht zur Beurteilung des zweiten Klagebegehrens kompetent. Nach Art. 2 und 3 SchlT ZGB kommt das neue Recht zur Anwendung und der in Art. 67 OG geforderte Streitwert ist gegeben. Zweifelhaft ist einzig, ob die Voraussetzung des Art. 56 OG erfüllt ist, wonach die Berufung nur in Zivilrechtsstreitigkeiten, die von den kantonalen Gerichten entzogen worden sind, zulässig ist. Gemäß Art. 329 Abs. 3 ZGB ist der Anspruch auf Unterstützung vor der zuständigen Behörde des Wohnsitzes des Pflichtigen geltend zu machen. Welche Behörde zuständig ist, bestimmt sich daher gestützt auf Art. 54 Abs. 3 SchlT ZGB nach der bezüglichen kantonalrechtlichen Ordnung. Nun hat das luzernische Einführungsgezet zum Zivilgesetzbuch unter dem Obertitel „B. Administrativbehörden“ in § 8 die Festsetzung der verwandtschaftlichen Unterstützungspflicht dem Gemeinderat des Wohnsitzes des Unterstützungspflichtigen zugewiesen. Trotzdem hat die Vorinstanz ihre Kompetenz bejaht, weil sie von der Beklagten nicht bestritten worden sei. Da diese Entscheidung auf der Anwendung kantonalen Prozeßrechtes beruht, entzieht sie sich der Überprüfung des Bundesgerichtes, und es braucht daher nicht untersucht zu werden, ob die Bestimmung des § 8 des luzernischen Einführungsgezetes zum ZGB als dispositives oder als der Parteivereinbarung entzogenes zwingendes Recht aufzufassen sei. Unter diesen Umständen liegt für das Bundesgericht ein von einem kan-

tonalen Gerichte über eine Zivilrechtsstreitigkeit gefällter Entscheidung vor, so daß das Erfordernis des Art. 56 O G erfüllt ist.

3. — In der Sache selbst ist die auf Art. 329 Abs. 3 ZGB gestützte Legitimation der Klägerin, sowie die Ehelichkeit des von der Witwe Leemann gebornen Mädchens nicht mehr bestritten worden. Unstreitig ist auch, daß die Beklagte als Großmutter dieses Kindes zu den unterstützungspflichtigen Verwandten im Sinne des Art. 328 ZGB gehört. Dagegen macht die Beklagte geltend, daß die Unterstützungspflicht in erster Linie der Witwe Leemann obliege, die auch im Stande sei, für den Unterhalt ihres Kindes aufzukommen. Gemäß Art. 329 ZGB ist der Anspruch auf Unterstützung gegen die Pflichtigen in der Reihenfolge ihrer Erbberichtigung geltend zu machen. Der Wortlaut dieser Bestimmung scheint darauf hinzudeuten, daß der Unterstützungsanspruch gegen einen Zweitverpflichteten erst dann verfolgt werden könne, wenn rechtskräftig festgestellt worden ist, daß der Erstverpflichtete hiezu nicht angehalten werden kann. Diese Auffassung entspricht indessen nicht dem wirklichen Sinne des Gesetzes. Wie aus der Beratung der Expertenkommission hervorgeht, die die Bestimmung über die Reihenfolge der Unterstützungspflichtigen in den Art. 329 ZGB aufgenommen hat, sollte damit nur gesagt werden, daß, wenn ein unterstützungsfähiger Erstverpflichteter vorhanden sei, dieser, und nicht ein Zweitverpflichteter, zur Unterstützung heranzuziehen sei. Daraus folgt, daß zwar der unterstützungsberechtigte bei Belangung eines Zweitverpflichteten die Leistungsunfähigkeit des Erstverpflichteten zu beweisen hat, nicht aber, daß dieser Nachweis durch gerichtliches Urteil zu erbringen ist. Im vorliegenden Falle steht nun, nach den Ausführungen der Vorinstanz, fest, daß die in erster Linie unterstützungspflichtige Witwe Leemann seit der Geburt des Mädchens nicht im Stande war, aus den ihr zu Gebote stehenden Mitteln für des Kindes Unterhalt zu sorgen. Daß die Witwe Leemann eigenes, verwertbares Vermögen besitze, behauptet die Beklagte selber nicht. Dagegen macht sie geltend, Arthur Leemann müsse bei seinem Tode bedeutendes Vermögen zurückgelassen haben. In dieser Beziehung stellt jedoch die Vorinstanz für das Bundesgericht verbindlich fest, daß die Passiven des Nachlasses des Arthur Leemann die Aktiven überstiegen und daß nicht nachgewiesen wor-

den sei, daß die Witwe Leemann Vermögen ihres Ehemannes an sich gezogen habe. Wichtig ist dagegen nach den Akten, daß beim Tode des Arthur Leemann eine ziemlich umfangreiche Wohnungsausstattung vorhanden war. Für deren Bewertung fehlen aber jegliche Anhaltspunkte. Auch ist anzunehmen, daß ein Teil davon zunächst zur Tilgung der Passiven des Nachlasses verwendet werden mußte, abgesehen davon, daß das Kind auch beim Vorhandensein von Hausrat unterstützungsberechtigt sein kann. Weiter ist das Bundesgericht an die Feststellung gebunden, daß die Witwe Leemann über keinerlei Einkommen verfügt. Der freien Nachprüfung des Bundesgerichts unterliegt dagegen der von der Beklagten eingenommene Standpunkt, es sei der Witwe Leemann zuzumuten, einen eigenen Erwerb zum Unterhalt des Kindes zu ergreifen. Grundsätzlich ist dieser Auffassung beizupflichten. In Bezug auf die Frage, ob die Beklagte zur Zeit zur Unterstützung ihres Enkelkindes verpflichtet sei, spielt diese Erwägung keine Rolle, da feststeht, daß die Witwe Leemann keinen bestimmten Beruf erlernt hat und somit nicht angenommen werden kann, daß sie, auch wenn sie einen Erwerb suchen wollte, gegenwärtig im Stande wäre, sich und ihr Kind durchzubringen. Aber auch angenommen, es sei der Mangel an Einkommen bloß dem fehlenden Erwerbswillen der Witwe zuzuschreiben, so bliebe die Unterstützungspflicht der Beklagten doch bestehen, da sogar die auf das eigene Verschulden des Bedürftigen zurückzuführende Bedürftigkeit dessen Unterhaltsanspruch nicht beseitigt. Dazu kommt, daß weder das Kind noch die klagende Armenpflege die Möglichkeit haben, die Witwe Leemann zum Erwerbe zu zwingen. Rechtlich von Erheblichkeit ist daher einzig, ob die Witwe Leemann tatsächlich die für den Unterhalt ihres Kindes erforderlichen Mittel besitzt, was nicht der Fall ist.

4. — Es ist daher weiter zu prüfen, ob die Beklagte nach Maßgabe ihrer Vermögensverhältnisse zur Unterstützung des Kindes der Witwe Leemann herangezogen werden kann. Auf Grund der tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz ergibt sich, daß die Beklagte im Jahre 1910 ein jahrendes Vermögen von 65,000 Fr., im Jahre 1911 11,000 Fr. Kataster, 16,500 Fr. liegendes und 45,000 Fr. jahrendes Vermögen versteuerte und auch wirklich befehlen hat. Letzteres ist zwar im angefochtenen Urteil nicht aus-

drücklich erklärt. Indessen ist davon auszugehen, daß die Vorinstanz mit der Angabe dessen, was die Beklagte versteuert, zugleich auch die Höhe ihres tatsächlichen Vermögens feststellen wollte. Steht aber fest, daß die Beklagte ein Vermögen von 60,000 Fr besitzt, so ist sie verpflichtet, ihre in Not befindliche Enkelin zu unterstützen. Wenn auch der Beklagten aus ihrem Vermögen kein reichliches Einkommen zufließen wird — sie hat übrigens hierüber keine Angaben gemacht — so kann ihr die Unterstützung doch ohne Gefährdung ihrer wirtschaftlichen Existenz zugemutet werden.

5. — Die Höhe der zu leistenden Unterstützung bestimmt sich gemäß Art. 329 Abs. 1 ZGB nach dem, was zum Lebensunterhalt des Bedürftigen erforderlich und den Verhältnissen des Pflichtigen angemessen ist. Die Beantwortung der Frage, was „erforderlich“ und was „angemessen“ ist, hängt von tatsächlichen Feststellungen und rechtlichen Erwägungen ab. Soweit der Entscheidung der Vorinstanz tatsächliche Feststellungen zu Grunde liegen, ist daher das Bundesgericht daran gebunden. Soweit es sich aber um die rechtliche Würdigung der festgestellten Tatsachen handelt, ist kein Anlaß zur Herabsetzung des Unterstützungsbetrages von jährlich 600 Fr. vorhanden. Was dagegen die zeitliche Beschränkung der Unterstützungspflicht betrifft, so ist in Betracht zu ziehen, daß die Witwe Leemann vor der Beklagten unterstützungspflichtig ist, und daß die Beklagte daher nur für so lange zur Unterstützung herangezogen werden kann, als die Witwe Leemann voraussichtlich nicht für den Unterhalt ihres Kindes aufkommen wird. Nun stellt die Vorinstanz fest, daß die Witwe Leemann gegenwärtig im Begriffe ist, sich als Bühnensängerin auszubilden und daß ihr von ihrer Gesangslehrerin eine schöne Zukunft vorausgesagt wird. Aus den Depositionen der Zeugin Nießbacher geht überdies hervor, daß der Abschluß der Ausbildung der Witwe Leemann ungefähr auf Ende des Jahres 1914 zu erwarten ist. Unter diesen Umständen erscheint es als wahrscheinlich, daß die Witwe Leemann von diesem Zeitpunkte an über Einkommen verfügen und in Stand gesetzt sein wird, für den Unterhalt ihres Kindes zu sorgen, so daß mit Rücksicht hierauf die Unterstützungspflicht der Beklagten einstweilen füglich nur für diese Zeit ausgesprochen und es einem neuen Verfahren vorbehalten werden kann, nach Ablauf dieser Zeit auf

Grund der alsdann vorliegenden neuen tatsächlichen Verhältnisse über die Unterstützungspflicht der Mutter und der Großmutter neu zu entscheiden. Die von der Beklagten zu leistenden Unterstützungsbeiträge sind daher nur für die Dauer von drei Jahren, vom 1. Januar 1912 an gerechnet, zu bezahlen.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird, soweit darauf eingetreten werden kann, in dem Sinne teilweise gutgeheißen, daß der von der Beklagten an die Kosten der Erziehung und Verpflegung ihres am 11. August 1911 in München geborenen Enkelkinds, Marie Louise Leemann, zu leistende Betrag von 50 Fr. monatlich nur für die Dauer von drei Jahren, vom 1. Januar 1912 an gerechnet, zu bezahlen ist.

#### 117. Urteil der II. Zivilabteilung vom 18. Dezember 1913 in Sachen

St., Bekl. u. Ber.-Kl., gegen S., Kl. u. Ber.-Bekl.

*Vaterschaftsklage. — Begriff des « unzüchtigen Lebenswandels » im Sinne des Art. 315 ZGB. Unzulässigkeit des Beweises, dass trotz des unzüchtigen Lebenswandels der Klägerin die grösste Wahrscheinlichkeit für die Vaterschaft des Beklagten spreche.*

A. — Die Klägerin pflegte in der Wirtschaft ihrer Eltern die Gäste zu bedienen. Der Beklagte verkehrte in dieser Wirtschaft und hatte am 29. April 1911 mit der Klägerin geschlechtlichen Umgang. Am 10. Februar 1912 gebar die Klägerin ein außereheliches Kind, als dessen Vater sie den Beklagten bezeichnete und einflagte.

B. — Durch Urteil vom 15. Oktober 1913 hat das Obergericht des Kantons Aargau erkannt:

1. Das von der Klägerin am 10. Februar 1912 geborene außereheliche Mädchen Wilhelmine ist dem Beklagten mit Standesfolge zugesprochen.

2. Der Beklagte hat der Klägerin zu bezahlen: