76. Beschluß vom 29. September 1882 in Sachen Bürgergemeinde Solothurn, gegen Burki.

A. Durch Urtheil vom 26. August 1882 hat das Obergericht des Kantons Solothurn erkannt: Die Verantwortlerin ist gehalten, den unterm 17. März 1866 von der Klägerin Regina Burki, geb. Leist außerehelich geborenen Knaben Hermann als Bürger der Bürgergemeinde Solothurn anzuerkennen, u. s. w.

B. Gegen dieses Urtheil erklärte die Bürgergemeinde der Stadt Solothurn die Weiterziehung an das Bundesgericht, mit der Erklärung, auf Abänderung des obergerichtlichen Urtheils beziehungsweise des Beweisdekretes desselben, resp. auf bezügliche Aktenvervollständigung im Sinne des Art. 30 Abs. 4 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege antragen zu wollen,

in Erwägung:

1. In thatsächlicher Beziehung ergibt sich aus den Akten folgendes: Durch Erklärung vor dem Civilstandsamte Derendingen vom 29. April 1878 hat der Kläger J. Burki das von der Regina geb. Leist am 17. März 1866 geborene Kind Hermann als das seinige anerkannt; ebenso erklärte die Regina Leist, daß das fragliche Kind von J. Burki erzeugt worden sei. Nachdem hierauf am 5. Mai 1878 die Trauung des J. Burki mit der Regina Leist stattgefunden hatte, wurde, gestützt auf diese Erklärungen, vom Civilstandsbeamten von Derendingen im Geburtsregister dieser Gemeinde vorgemerkt, daß das genannte Kind Hermann Leist durch nachfolgende Ehe seiner Eltern legitimirt worden sei. Die Heimatgemeinde des J. Burki, die Bürgergemeinde der Stadt Solothurn, nun aber bestritt die Anerkennung der Vaterschaft durch den J. Burki als eine fingirte und weigerte sich daher, das betreffende Kind als ihren Bürger anzuerkennen. Auf Klage der Eheleute Burki hin wurde sie indeß hiezu durch das Fakt. A erwähnte zweitinstanzliche Urtheil des Obergerichtes des Kantons Solothurn verurtheilt, weil ihr der Beweis, daß der Kläger Burki nicht der Vater des Knaben Hermann sei, nicht gelungen sei und sie daher die

durch die Anerkennung des Vaters beim Eheabschluß begründete Rechtsvermuthung für die Legitimität nicht zu widerlegen vermocht habe; dabei hatte das Obergericht die Erhebung von Beweisen über einige von der Beklagten behauptete Thatsachen (nämlich über die B. S. 9, 11, 12, 13, 14, 15, 17 und 18 c, d und f) wegen Unerheblichkeit der betreffenden Behauptungen abgelehnt.

2. In rechtlicher Beziehung muß in erster Linie und von Amtswegen geprüft werden, ob das Bundesgericht zu Beurtheilung der Beschwerde überhaupt kompetent sei. Diese Frage aber ist ohne weiters zu verneinen. Denn: Es handelt sich um die Weiterziehung eines kantonalen Civilurtheils an das Bundesgericht gemäß Art. 29 und 30 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege. Nun ist aber in derartigen Fällen das Bundesgericht nur dann und insoweit kompetent, als es sich um die Anwendung eidgenössischen Rechtes handelt, d. h. wenn die Beschwerde darauf begründet wird, daß die angefochtene kantonale Entscheidung einen Grundsatz des eidgenössischen Rechtes durch Nichtanwendung oder unrichtige Anwendung verlege. Davon kann aber im vorliegenden Falle gar keine Rede sein. Diejenige Frage nämlich, deren Entscheidung einzig den Gegenstand der Beschwerde bildet und bilden kann, nämlich die Frage des Beweises der Unrichtigkeit der streitigen Vaterschaftsanerkennung, ist zweifellos nicht nach eidgenössischem sondern nach kantonalem Rechte zu beurtheilen. Denn es handelt sich bei deren Beantwortung keineswegs etwa um die richtige Anwendung des bundesrechtlichen Grundsatzes, daß vorehelich geborene Kinder durch nachfolgende Ehe ihrer Eltern legitimirt werden, sondern vielmehr um die Frage, ob die thatsächlichen Voraussetzungen der Anwendbarkeit dieses Grundsatzes, die Abstammung des Kindes vom Ehemanne der Mutter, gegeben seien beziehungsweise ob die für die Vaterschaft des Ehemannes durch die Anerkennungserklärung desselben zweifellos begründete Vermuthung durch Gegenbeweis widerlegt sei. Diese Beweisfrage aber ist, da das Bundesrecht darüber keinerlei Bestimmungen enthält, lediglich nach Mitgabe des kantonalen Prozeßrechtes zu beantworten und es entzieht sich daher deren Beurtheilung durch

den Vorderrichter der Nachprüfung des Bundesgerichtes. Die Beschwerde ist daher wegen Inkompetenz des Gerichtes a limine zurückzeweisen,

beschlossen:

Auf die Beschwerde wird wegen Inkompetenz des Gerichtes nicht eingetreten.

Siehe auch Nr. 82 dieser Sammlung.

II. Civilstand und Ehe. — Etat civil et mariage.

77. Urtheil vom 9. September 1882 in Sachen Eheleute Gamper.

A. Durch Urtheil vom 30. Juni 1882 hat das Obergericht des Kantons Thurgau über die Rechtsfrage: Ist die Ehe der Litiganten gerichtlich aufzulösen? erkannt:

1. Sei die Rechtsfrage bejahend entschieden;
2. Seien die *œconomica ad separatam* verwiesen und sei behufs Festsetzung der an die Appellatin zu leistenden Entschädigung eine gerichtliche Vermögensinventur angeordnet;
3. Seien die vorhandenen zwei Kinder der Mutter definitiv zugesprochen und zwar gegen eine jährliche Alimentation von Seiten des Appellanten von 120 Fr. für jedes Kind zahlbar in vierteljährlichen Raten vom 1. April 1882 an bis zum zurückgelegten vierzehnten Altersjahre des Kindes;
4. u. s. w.

B. Gegen dieses Urtheil erklärte der Beklagte, Widerkläger und Appellant die Weiterziehung an das Bundesgericht, indem er folgende Anträge stellte:

1. Es sei die Ehe definitiv zu trennen, das hauptsächlich Verschulden jedoch der Ehefrau und jedenfalls nicht dem Ehemanne zuzuschreiben;
2. Es seien die vorhandenen Kinder nach zurückgelegtem fünften Altersjahre dem Vater zur Erziehung zu überlassen;

3. Der Ehefrau sei keinerlei Entschädigung zuzusprechen;

4. Die eigentlichen bisherigen Prozesskosten seien dem gemeinsamen ehelichen Vermögen zu entnehmen und die Prozessentschädigungen wettzuschlagen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge für das bundesgerichtliche Verfahren.

C. Bei der heutigen Verhandlung hält der Anwalt des Rekurrenten die gestellten Anträge in dem Sinne aufrecht, daß er beantragt, es sei die Scheidung nicht wegen ausschließlichen oder überwiegenden Verschuldens des Ehemannes auszusprechen, sondern lediglich auf das gemeinsame Begehren beider Eheleute im Sinne des Art. 45 des Bundesgesetzes über Civilstand und Ehe zu begründen und demgemäß die zweitinstanzliche Entscheidung über die Nebenfolgen der Ehescheidung, insbesondere über die Entschädigungspflicht des Ehemannes und über den Kostenpunkt abzuändern, unter Kosten- und Entschädigungsfolge; zur Begründung führt er aus, daß durch die zweite Instanz gar keine Thatsachen festgestellt worden seien, aus welchen ein ausschließliches oder überwiegendes Verschulden des Ehemannes an der Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses sich ergäbe. Dagegen beantragt der Vertreter der Rekursbeklagten:

1. Es sei auf Beurtheilung der Appellation der Gegenpartei mangels Kompetenz des Bundesgerichtes nicht einzutreten, eventuell

2. Es sei die Weiterziehung der Gegenpartei als unbegründet abzuweisen, weiter eventuell für den Fall, daß das Gericht das ausschließliche oder wenigstens weit überwiegende Verschulden des Ehemannes an der Scheidung durch die vorliegenden Akten nicht als erwiesen betrachten sollte, werde auf Anordnung einer Aktenvervollständigung durch Abnahme der von der Ehefrau schon vor der ersten Instanz für ihr durch den Ehemann zugefügte fortwährende tiefe Ehrentränkungen angebotenen Beweise angetragen.

Zur Begründung dieser Anträge wird im Wesentlichen geltend gemacht: Der Scheidungsauspruch selbst sei nicht angefochten; es handle sich also nur noch um die Regulirung der Nebenfolgen der Ehescheidung. Diese aber seien nicht nach eidgenössischem sondern nach kantonalem Rechte zu beurtheilen und es