

gegenhalten, dass ihr ein derartiges Vorgehen infolge ihrer Geschäftsorganisation nicht möglich gewesen wäre, weil die Speditionsaufträge nach Polen von einem anderen Bureau behandelt werden als diejenigen nach Böhmen, sodass ihr die Nummern- und Zeichenübereinstimmung gar nicht habe bekannt werden können. Es kann nicht als ungehörig erachtet werden, wenn ein Lieferant bei zwei nach ganz verschiedenen Ländern bestimmten Sendungen sich bei der Warenbezeichnung der nämlichen Nummern und Zeichen bedient, sofern er, wie dies hier geschehen ist, den Inhalt jedes einzelnen Ballots ausdrücklich angibt und sogar noch durch ein besonderes, jedem einzelnen Ballen angehängtes Kärtchen kenntlich macht. Ein Spediteur ist daher verpflichtet, seine Organisation so einzurichten, dass ihm, wenn wirklich die Bahnorgane auf die Inhaltsangaben keinen Wert legen sollten, eine derartige Übereinstimmung von Nummern und Zeichen nicht entgehen kann, damit allfällige Verwechslungen vermieden werden können. Die Beklagte ist daher für den entstandenen Schaden grundsätzlich haftbar. Eine Verjährung ist nicht eingetreten, da es sich bei der Vorbereitung des Transportes, bei der der fragliche schadenstiftende Fehler begangen wurde, um eine ausgesprochene Spediteurverrichtung handelt, sodass hierfür gemäss Art. 439 OR die Grundsätze über die Kommission zur Anwendung gelangen, für die die ordentliche zehnjährige Verjährung gilt. Auch der Umstand, dass der Kläger sich nicht ausdrücklich auf den vorgenannten von der Beklagten selber begangenen Fehler berufen hat, hindert nicht, deren Haftbarkeit trotzdem auf dieses ihr persönlich zur Last fallende Verschulden zu stützen, da alle relevanten Tatsachen von den Parteien beigebracht worden sind, die Anwendung der zutreffenden Rechtssätze aber Sache des Gerichtes ist. Es kann dem Kläger auch nicht entgegengehalten werden, dass er im Prozess gegen Rückländer selber die Auffassung vertreten hatte, es sei nicht

Sache des Spediteurs, sich um die Warengattungen, die auf den Ballen vermerkt sind, zu kümmern. Diese Behauptung gehörte zu seiner Stellungnahme in jenem Prozesse und kann ihm im vorliegenden Falle, nachdem sie damals ausdrücklich als unrichtig zurückgewiesen worden ist, der Kläger sich also von deren Unrichtigkeit überzeugen musste, nicht schaden.

(Berechnung der Höhe des Schadens)...

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Berufung wird dahin begründet erklärt, dass das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 7. Juli 1925 aufgehoben und die Klage im Betrage von 16,769 Fr. 50 nebst 5 % Zins seit 15. November 1922 gutgeheissen wird.

## V. PROZESSRECHT

### PROCÉDURE

#### 13. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 21. Januar 1926 i. S. Ilg-Immelmann gegen Ilg.

**A**nschlussberufung bei der Ehescheidung. Erklärt die Klagepartei, deren Scheidungsklage zugesprochen wurde, die Berufung gegen die Zuteilung der Kinder an die beklagte Partei, so kann letztere nicht der Berufung sich anschliessen mit dem Antrag auf Abweisung der Scheidungsklage ausschliesslich für den Fall, dass die Hauptberufung begründet erklärt werden sollte.

Durch Urteil vom 7. Oktober 1925 hat das Obergericht des Kantons Zürich die Parteien geschieden (Disp. 1) und die elterliche Gewalt über das aus ihrer Ehe hervorgegangene Kind dem Beklagten übertragen (Disp. 2).

Gegen Disp. 2 dieses Urteils hat die Klägerin die Berufung an das Bundesgericht eingelegt mit den An-

tragen, die elterliche Gewalt über das Kind sei ihr zu übertragen und der Beklagte sei zu verpflichten, ihr bis zu dessen vollendetem 18. Altersjahr monatlich 250 Fr. zu leisten.

Der Beklagte hat die Anschlussberufung erklärt mit dem Antrag auf Abweisung der Scheidungsklage; er hat beigefügt: «Die Anschlussberufung ist lediglich eine bedingte. Der Beklagte kann sich mit dem obergerichtlichen Urteil einverstanden erklären. Er kann aber nicht riskieren, dass das Bundesgericht eventuell in Folge der Unterlassung der Anschlussberufung den Standpunkt einnimmt, es sei, wenn die Scheidung ausgesprochen werden müsse, das Kind der Mutter zuzuteilen. In diesem Fall muss er daran festhalten, dass die Klägerin gar nicht berechtigt ist, die Scheidung zu verlangen. Die Anschlussberufung fällt also dahin, wenn das Bundesgericht eine Änderung des Scheidungsurteils des Obergerichts Zürich in Folge der Berufung der Klägerin nicht für notwendig hält.»

Das Bundesgericht ist auf die Anschlussberufung nicht eingetreten aus folgenden

#### *Erwägungen:*

Die Gestaltung der Elternrechte ist eine Nebenfolge der Scheidung; dementsprechend setzt die Entscheidung über die Anträge betreffend die Zuteilung von Kindern an den einen oder andern Elternteil im Scheidungsprozess voraus, dass die Scheidung oder doch mindestens die Trennung ausgesprochen werde, bzw. es werden jene Anträge gegenstandslos, wenn die Scheidungsklage abgewiesen wird. Dieses Verhältnis der Unterordnung der die Gestaltung der Elternrechte betreffenden Anträge unter die die Scheidung betreffenden Anträge verbietet, dass der Ehegatte, welcher vor der letzten kantonalen Instanz mit seinem Antrag auf Abweisung der Scheidungsklage des andern Ehegatten unterliegt, dagegen mit seinem Eventualantrag auf Zuteilung des

Kindes an ihn selbst obsiegt, sich der Berufung des andern Ehegatten gegen den letzteren Teil des Urteils anschliesst (oder auch selbständig die Berufung erklärt) mit dem Antrag, es sei im Falle, dass der andere Ehegatte mit seiner auf Zuteilung des Kindes an ihn abzielenden Berufung durchdringe (bzw. durchdringen würde), dessen Scheidungsklage abzuweisen, dagegen nicht im Falle der Abweisung jener Berufung. Würde ein solcher Antrag zugelassen, so müsste das Bundesgericht zunächst einfach die Entscheidung der Vorinstanz über die Kinderzuteilung nachprüfen, wie wenn deren Scheidungsurteil in der Hauptsache bereits rechtskräftig wäre, dann aber, wenn es jener Entscheidung nicht zustimmen könnte, das Scheidungsurteil auch im Hauptpunkt nachprüfen, mit der Folge, dass die in der Frage der Kinderzuteilung gewonnene Lösung jegliche Bedeutung verlöre, sofern das Gericht nun auch im Hauptpunkt zu einem andern Ergebnis gelangen würde als die Vorinstanz. Der Rechtsprechung eine derartige Funktion zu überbinden kann den Parteien nicht zugestanden werden. Danach erweist sich die Bedingung, an welche der Beklagte seine Anschlussberufung geknüpft hat, als unzulässig, und damit auch die Anschlussberufung selbst, da nicht anzunehmen ist, sie wäre ohne jene Bedingung auch eingelegt worden.

#### 14. Urteil der II. Zivilabteilung vom 17. März 1926 i. S. Perret gegen Hofer.

Voraussetzungen der Zulässigkeit und Wirksamkeit der Berufung, insbesondere bei der gewöhnlichen Vaterschaftsklage. Diese ist ein vermögensrechtlicher Anspruch (Art. 59 OG). Für die Streitwertberechnung sind massgebend nur die Rechtsbegehren, wie sie vor der letzten kantonalen Instanz noch streitig waren. Die Kapitalisierung der Unterhaltsbeiträge erfolgt nach den Barwerttafeln von Piccard. Erreicht der Streitwert nicht 8000 Fr., so ist die Berufung schriftlich zu begründen