

Kläger mit einer nachträglichen Ergänzung seiner Hauptberufungsanträge (nach Ablauf der zwanzigtägigen Frist des Art. 65 OG) selbstverständlich wiederum ausgeschlossen gewesen, es wäre denn, dass man auch an eine Anschlussberufung noch einen Anschluss gestatten wollte. Allein das muss abgelehnt werden; angesichts der Fassung des Art. 70 OG kann von einem Anschluss an eine blosser Anschlussberufung nicht die Rede sein. Wieso nun aber einem Hauptberufungskläger weitergehende Rechte zur Amplifikation seiner Berufung zustehen sollten, je nachdem sein Gegner eine selbständige oder eine blosser Anschlussberufung eingereicht hat, ist nicht einzusehen.

Es kann somit auf die Anschlussberufung des Klägers nicht eingetreten werden.

14. Urteil der II. Zivilabteilung vom 13. Februar 1936 i. S. Grenacher gegen Kunz.

Art. 56, 57 OG. Gegen ein die Klage auf Gewährung des Neuen Rechts gemäss kantonalem Prozessrecht abweisendes Urteil ist die Berufung ans Bundesgericht nicht gegeben.

A. — Mit Urteil des Amtsgerichtes Olten-Gösgen vom 20. November 1929 war die Ehe der Parteien aus Verschulden des Ehemannes geschieden worden. Im Februar 1935 erhob dieser Klage auf Gewährung des Neuen Rechtes und neue Beurteilung des Scheidungsstreites im Sinne der Gutheissung seiner Scheidungsklage; eventuell verlangte er Abänderung des Scheidungsurteils von 1929 bezüglich der Elternrechte und der Unterhaltsbeiträge gemäss Art. 157 ZGB. Vor Obergericht wurde das Eventualbegehren nicht mehr aufrechterhalten, es lag also nur noch das Neurechtsbegehren im Streite. Mit Urteil vom 19. November 1935 hat das Obergericht des Kantons Solothurn dasselbe abgewiesen gestützt auf § 57 des solothurnischen EG zum ZGB, wonach im Ehescheidungsprozess das Rechtsmittel des Neuen Rechtes ausnahmslos ausgeschlos-

sen sei, für das übrigens auch die formellen Voraussetzungen gemäss § 224 ZPO nicht gegeben seien.

B. — Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende Berufung des Neurechtsklägers mit dem Antrag auf Gutheissung des Neurechtsbegehrens.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Das Begehren um Neues Recht ist ein Begehren um Wiederaufnahme einer durch rechtskräftig gewordenen Urteil erledigten Sache. Ob und unter welchen Voraussetzungen es von einer kantonalen Instanz zu gewähren sei, ist eine Frage des kantonalen Prozessrechtes. Gestützt auf das kantonale EG zum ZGB und die kantonale ZPO hat es die Vorinstanz abgewiesen. Es handelt sich somit ausschliesslich um die Anwendung kantonalen Rechtes. Die Berufung ans Bundesgericht ist aber nur wegen Verletzung von Bundesrecht gegeben (Art. 56, 57 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

15. Urteil der I. Zivilabteilung vom 26. Februar 1936 i. S. Dickson gegen « Nordstern ».

Letztinstanzliches Urteil, Art. 58 OG.

Die Parteien können nicht durch Vereinbarung auf die letzte kantonale Instanz verzichten, um direkt an das Bundesgericht zu gelangen; eine kantonale Vorschrift, welche eine solche Vereinbarung als zulässig erklärt, ist ungültig.

A. — Durch die Revision vom 7. April 1935 erhielt § 314 Abs. 2 des zürcherischen Gesetzes betreffend den Zivilprozess vom 13. April 1913 folgende neue Fassung:

« In Prozessen, welche der Berufung an das Bundesgericht unterliegen, können die Parteien vereinbaren, dass sie auf den Weiterzug an das Obergericht verzichten. Eine solche Vereinbarung ist dem Bezirksgericht oder dem

Einzelrichter innert der zehntägigen Berufsfrist einzureichen und bewirkt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes oder des Einzelrichters als von der letzten kantonalen Instanz erlassen gilt (Art. 58 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege). »

B. — Durch Urteil vom 8. November 1935 hat das Bezirksgericht Zürich eine von Fairlie Dickson gegen die Nordstern, Allgemeine Versicherungs-A.-G. in Zürich, eingereichte Klage auf Bezahlung von 15,000 Fr. nebst 5 % Zins seit 10. Dezember 1933 aus Automobilhaftpflicht als unbegründet abgewiesen. Das Urteil ist den Parteien am 20. November zugestellt worden.

C. — Am 28. November haben die Parteien unter Hinweis auf § 314 Abs. 2 des revidierten Zivilprozessgesetzes schriftlich vereinbart, dass sie auf den Weiterzug an das Obergericht verzichten und das Urteil des Bezirksgerichtes als von der letzten kantonalen Instanz erlassen betrachten.

Darauf hat der Kläger durch Eingabe vom 30. November beim Bezirksgericht die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrag, die Klage sei gutzuheissen, eventuell sei die Sache zur Beweisergänzung an das Bezirksgericht zurückzuweisen.

Gleichzeitig hat er das bezirksgerichtliche Urteil vorsorglicherweise, für den Fall, dass das Bundesgericht auf die Berufung nicht eintreten sollte, an das Obergericht weitergezogen.

Das Bezirksgericht hat am 6. Dezember von der Parteivereinbarung und von der Eingabe des Klägers vom 30. November Kenntnis genommen und die Berufung an das Bundesgericht « bewilligt ».

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Nach Art. 58 OG ist die Berufung an das Bundesgericht zulässig gegen die in der letzten kantonalen Instanz erlassenen Haupturteile. Letztinstanzliche kantonale Urteile im Sinne dieser Bestimmung sind diejenigen, gegen die es kein ordentliches kantonales Rechtsmittel gibt.

Die Nichtanfechtbarkeit des Urteils durch ein ordentliches kantonales Rechtsmittel ist also gesetzliche Berufungsvoraussetzung. Darauf können die Parteien weder einzeln, noch durch gemeinsame Abrede « verzichten ». Eine solche Parteiabrede war möglich unter der Herrschaft des Organisationsgesetzes von 1874, wo Art. 29 bestimmte : « Im Einverständnis beider Parteien können auch erstinstanzliche kantonale Haupturteile, mit Umgehung einer zweiten Instanz in den Kantonen, sofort an das Bundesgericht gezogen werden ». Diese Bestimmung wurde jedoch in das Organisationsgesetz von 1893 nicht mehr aufgenommen, und zwar absichtlich nicht, wie aus den Gesetzesmaterialien hervorgeht. Das zeigt klar, dass das geltende Bundeszivilprozessrecht die Ausschaltung der zweiten kantonalen Instanz nicht zulässt (vgl. BGE 33 II 690, ferner 38 II 24 Erw. 2 a und 39 II 155 f.).

2. — Darnach bleibt nur zu prüfen, ob die vorliegende Parteivereinbarung auf Grund von § 314 Abs. 2 des revidierten zürcherischen Zivilprozessgesetzes rechtliche Geltung beanspruchen kann. Das ist unzweifelhaft zu verneinen.

Die Kantone sind gemäss Art. 64 Abs. 3 BV frei in der Organisation der Gerichte und der Ordnung des gerichtlichen Verfahrens. Sie bestimmen die Anzahl der kantonalen Instanzen und haben es in der Hand, für alle oder einzelne Streitsachen eine einzige Instanz einzusetzen. Hätte der Kanton Zürich für Streitsachen der vorliegenden Art — Motorfahrzeughaftpflicht — die Bezirksgerichte als einzige kantonale Instanz bezeichnet, wie es Graubünden und Waadt für Streitigkeiten aus dem Personen- und Familienrecht getan haben (Art. 10 der revidierten bündnerischen Zivilprozessordnung, Art. 91 des waadtländischen Gerichtsorganisationsgesetzes), so müsste das demnach vom Standpunkte des eidgenössischen Rechtes aus hingenommen werden ; dann wären die bezirksgerichtlichen Urteile letztinstanzliche im Sinne des Art. 58 OG. So lautet aber § 314 Abs. 2 des zürcherischen Zivilprozess-

gesetzes nicht. Die Vorschrift lässt vielmehr das Obergericht als ordentliche Rechtsmittelinstanz bestehen und stellt es den Parteien lediglich frei, dieselbe durch Vereinbarung zu umgehen und so direkt ans Bundesgericht zu gelangen. Eine solche Vereinbarung haben die Parteien hier denn auch abgeschlossen, was ja nicht nötig gewesen wäre, wenn das Bezirksgericht ohnehin von Gesetzes wegen als einzige kantonale Instanz zu urteilen gehabt hätte. Allein mit dieser Regelung greift der kantonale Gesetzgeber in ein Gebiet ein, das einzig und allein vom Bundesrecht beherrscht ist. Denn der Begriff des letztinstanzlichen Urteils gemäss Art. 58 OG ist ein bundesrechtlicher. Und ein letztinstanzliches Urteil im Sinne dieser Bestimmung liegt nach dem bereits Gesagten nicht vor, wenn noch ein ordentliches kantonales Rechtsmittel zu Verfügung steht. Daher kann das kantonale Prozessrecht nicht ein Urteil, das nach diesem Kriterium in Wirklichkeit ein erstinstanzliches ist, als letztinstanzliches bezeichnen. Das geht auch nicht indirekt in der Weise an, dass Parteivereinbarungen, welche auf die Umgehung der kantonalen Rechtsmittelinstanz abzielen, als zulässig erklärt werden. Das Bundesrecht bestimmt allein und endgültig die Voraussetzungen, unter denen die Berufung ans Bundesgericht möglich ist. Vgl. ZIEGLER, Verhandlungen des Schweiz. Juristenvereins 1935 S. 308 a/309 a. Es verhält sich hier nicht anders, als bei der staatsrechtlichen Beschwerde wegen Verletzung von Art. 4 BV; dort kann das kantonale Recht den bundesrechtlichen Grundsatz, dass der kantonale Instanzenzug erschöpft sein muss, ebenfalls nicht dadurch aufheben, dass es den Parteien die Wahl lässt, ob sie statt des noch zur Verfügung stehenden kantonalen Rechtsmittels unmittelbar die staatsrechtliche Beschwerde ans Bundesgericht ergreifen wollen; vgl. BGE 39 I 599 Erw. 3 und den nicht publizierten Entscheid i. S. Anderhalden vom 19. Juni 1925.

3. — Da somit § 314 Abs. 2 des zürcherischen Zivilprozessgesetzes und die darauf gestützte Parteivereinbarung

rechtsunwirksam sind, kann auf die vorliegende Berufung nicht eingetreten werden.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

16. Extrait de l'arrêt de la II^e Section civile
du 27 février 1936 dans la cause de Loriol-Catoire
contre Catoire de Bioncourt.

Le jugement par lequel un tribunal suisse se déclare incompétent pour connaître d'une action successorale, par le fait que le défunt était un étranger domicilié à l'étranger, et que, par conséquent, sa succession ne s'est pas ouverte en Suisse, n'est pas un jugement au fond.

Il n'est donc pas susceptible de recours en réforme, mais [bien] d'un recours de droit civil.

Art. 87 n° 3 OJF; 7, litt. h, 22, 32, L. f. 25 juin 1891 sur les rapports de droit civil.

Extraits:

Alexandre-Auguste Catoire de Bioncourt — citoyen russe qui possédait des immeubles en Russie, en France et en Suisse, et séjournait fréquemment à Berne — est décédé le 30 septembre 1913 à Bühlerthal (Grand-Duché de Bade).

Par testament du 22 février (6 mars) 1908, il avait institué sa femme légataire universelle de tous ses biens — en lui substituant, en cas de prédécès, Alexandra Wassiljewa, une fillette que l'Asile des enfants trouvés de Moscou avait confiée au *de cujus* pour son éducation.

A partir de 1932 Alexandra Wassiljewa qui, après un premier mariage rompu par le divorce, a épousé Gérard de Loriol, ressortissant suisse, domicilié à Allaman (Vaud), a multiplié les démarches judiciaires, pour établir qu'elle avait été adoptée, conformément aux lois russes, par les époux Catoire de Bioncourt; qu'elle était donc fille adoptive du défunt, et qu'à ce titre elle avait droit à sa succession.