

## BGE 44 II 3

Bundesgericht (BGE), 1918-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_44\\_II\\_3](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_44_II_3)

FR: ATF 44 II 3

IT: DTF 44 II 3

### Volltext

2 Familienrecht. N° 1. La competence du juge suisse, soit du juge du domicile des epoux, resulte de l'art. 5 eh. 2 de la convention, car la reserve de la juridiction nationale inseree a la fin du meme article ne s'applique pas en l'espece, le droit italien n'excluant pas la competence des tribunaux etrangers en matiere d'action en separation de corps de conjoints italiens (v. RO 40 II p. 307 et les references). A teneur de l'art. 1 de la Convention la demande en separation de corps est recevable lorsque la loi nationale et la lex fori admettent l'une et l'autre la separation de corps. Tel est bien le cas de la legislation italienne et de la legislation suisse. La separation de corps du CCS differe, il est vrai, de celle du CC italien en ce qu'elle peut prendre fin lorsqu'a l'expiration d'un delai de trois ans l'un des epoux le demande. Mais la Convention de La Haye n'exige pas une identite absolue de reglementation - qui ne se rencontre guere - et la difference signalee n'est pas suffisante pour alterer la ressemblance fonciere des deux institutions du droit suisse et du droit italien. D'apres le droit suisse, la separation de corps prononcee pour une duree minimale ne constitue pas un simple acheminement au divorce (caractere qui pouvant etre attribue a la separation de corps seulement temporaire serait de nature a empecher l'assimilation a la separation du Code italien) ; c'est une mesure qui, comme en droit italien, remplace le divorce, ses effets etant permanents, pour peu qu'aucun des epoux ne demande a ce qu'elle prenne fin. Vu cette similitude de but et de nature des institutions des deux legislations, on doit considerer comme realisee la condition posee a l'art. 1 de la Convention (v. dans ce sens Travers p. 73, Vallotton, Etude de la Convention de la Haye du 12 juin 1902 p. 60- et 215 ; cf. RO 40 II p. 307-308 qui laisse la question ouverte, mais admet que, en tout etat de cause, le juge suisse peut prononcer la separation de corps telle qu'elle est instituee par le droit italien).

I) Familienrecht. N° 2. 2. Auszug aus dem Urteil der 11. Zivilabteilung vom 20. Januar 1915 i. S. Müller gegen Xarg. 3 Vaterschaftsklage. Bedeutung der ausssergerichtlichen Erklärung des Beklagten, dass er sich als Vater des aussserhehlichen Kindes betrachte. Kein Verzicht auf die Einrede des unzüchtigen Lebenswandels nach Art. 315 ZGB. Rechtsgiltigkeit formloser Verträge, durch welche die Pflicht zu bestimmten Alimentationsleistungen an ein aussserhehliches Kind übernommen wird. «1. - Nach Art. 303 erfolgt die Anerkennung eines aussserhehlichen Kindes in der Form einer öffentlichen Urkunde. Da das Gesetz nichts anderes vorschreibt, ist die Erfüllung dieser Form nach Art. 11 OR, der gemäss Art. 7 ZGB auch auf Rechtsgeschäfte des Familienrechtes Anwendung findet, Giltigkeitserfordernis : ihre Nichtbeachtung macht daher die Anerkennung unwirksam. Und zwar gilt dies für die Anerkennung aussserhehlicher Kinder schlechweg, nicht nur für diejenige, durch welche dem Kinde Standesrechte verliehen werden sollen. Die Standesrechte des anerkannten Kindes sind nach dem Gesetze (Art. 325) eine Folge der formgiltigen Anerkennung : sie bilden nicht eine differenzierende Eigenschaft der Vaterschaft in dem Sinne, dass die Vaterschaft, welche Standesfolgen nach sich ziehen soll, zwar nur durch öffentliche Urkunde anerkannt

werden könnte, für ihre Anerkennung als einer lediglich die Unterhaltspflicht begründenden Tatsache dagegen auch eine formlose Erklärung genügen würde. Sonst wäre es nicht verständlich, weshalb das Gesetz im Anschluss an den in Art. 302 Abs. 2 aufgestellten Grundsatz, dass das ausserhehliche Kindesverhältnis zwischen dem Vater und dem Kinde durch Anerkennung oder durch den Richter festgestellt werde, als Anerkennung nur diejenige des Art. 303, d. Ir; die in einer öffentlichen Urkunde enthaltene Erklärung erwähnen würde. Da als Mittel der Feststellung der Vaterschaft ausdrücklich nur die zwei angeführten

4 Familienrecht. NO, 2. - « Anerkennung » oder richterliches Urteil ~ zugelassen werden, ist damit die Begründung der Vaterschaft selbst, als familienrechtlichen Bandes des Eltern- und Kindes- • verhältnisses durch formlosen Akt ausgeschlossen. Der formlosen, aussergerichtlichen Erklärung, der Vater eines Kindes zu sein, kann demnach höchstens die Bedeutung eines aussergerichtlichen Geständnisses hinsichtlich der der Vaterschaftsklage regelmässig zu Grunde liegenden Tatumstände. d. h. eines Indizes für den Geschlechtsverkehr innert der kritischen Zeit und gegen die Tatsachen zukommen, welche nach Gesetz Einreden gegen die Vaterschaft begründen. Die Frage, welcher Beweiswert ihm in dieser Beziehung beizumessen sei, ist eine solche des kantonalen Prozessrechtes : es bleibt daher den Kantonen überlassen, ob sie ihm schlechtweg Beweiskraft zuschreiben oder, wie es dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung allein entsprechen würde, einen Gegenbeweis zulassen wollen. Ausschlaggebend ist, dass es sich jedenfalls nur auf Tatsachen und nicht auf das den Klagegegenstand bildende Rechtsverhältnis selbst beziehen kann. Sonst würde es seine rein prozessuale, lediglich die Beweislage beeinflussende Bedeutung verlieren und zu einer Anerkennung der Vaterschaft als solcher werden, die eben nach dem Gesetze nur in der Form der öffentlichen Urkunde erklärbar ist. Es kann daher durch Aeusserungen dieser Art dem Beklagten die Berufung auf Art. 315 ZGB nicht abgeschnitten werden, Denn der unzüchtige Lebenswandel der Kindesmutter um die Zeit der Empfängnis im Sinne dieser Bestimmung ist keine blosse Tatsache, sondern ein Rechtsbegriff. Er hat nicht nur die Bedeutung einer entkräftbaren Vermutung gegen die Vaterschaft des Beklagten, sondern eines Klageausschlussgrundes. Ist er einmal festgestellt, so muss die Klage abgewiesen werden, ohne dass demgegenüber der Mutter bzw. dem Kinde noch der Beweis gestattet wäre, dass trotzdem die grösste Wahrscheinlichkeit für die Vaterschaft des Beklagten Familienrecht. N° 2. 5 spreche (AS 39 II S. 687 f.). Spielt demnach für die Abweisung der Klage auf Grund des Art. 315 die wirkliche Vaterschaft (im physiologischen Sinne) keine Rolle, so kann aber auch das blosse aussergerichtliche Geständnis des Beklagten, dass er sich als Vater betrachte, keinen Verzicht auf die Einrede aus Art. 315 in sich schliessen. Es mag daraus hervorgehen, dass der Beklagte selbst ursprünglich die Lebensführung der Kindesmutter nicht als unzüchtige betrachtete, und damit eine gewisse Vermutung gegen die Wahrheit der Tatsachen begründet werden, auf die er nunmehr im Prozesse die Behauptung des unzüchtigen Lebenswandels stützt. Das Recht, aus ihnen die vom Gesetze vorgesehenen Konsequenzen zu ziehen, kann ihm dadurch nicht genommen werden. Denn für die rechtliche Tragweite dieser Tatsachen, kommt es nicht darauf an, wie er sie früher einschätzte, sondern wie der Richter sie beurteilt. Ueber die Umstände, welche die Annahme des unzüchtigen Lebenswandels begründen, als solche besteht aber hier kein Streit. »2. - Dies schliesst nicht aus, dass die Verpflichtung zu bestimmten Alimentationen an ein ausserhehliches Kind auch aussergerichtlich und formlos in verbindlicher Weise übernommen werden kann. Gleichwie die Parteien sich über die Alimentations- und

sonstigen Geldansprüche, die bei einer Vaterschaft gegeben wären, durch' gegenseitiges Nachgeben aussergerichtlich vergleichen \ können, so kann ohne Zweifel auch der als präsumtiver \ Vater in Anspruch Genommene den ganzen ihm gegenüber erhobenen Geldanspruch anerkennen. Ein stichhaltiger Grund, die Parteien in allen Fällen, selbst wo der Beklagte die ihm zugemuteten Leistungen freiwillig übernehmen will, auf den Weg des Prozesses zu verweisen, ist nicht ersichtlich. Er 'wäre allerdings dann gegeben, wenn man mit EGGER zu Art. 319 Nr. 7 a als Zweck des Vertrages und damit als Grund der übernommenen Verpflichtungen die « rechtswirksame Feststellung der Vaterschaft » ansehen wollte. Denn diese Feststellung ist eben

6 Familienrecht. N0 2. nach Art. 302 Abs. 2 nur im Wege der formellen Anerkennung gemäss Art. 303 if. oder des Urteils im Vaterschaftsprozesse möglich. Nun geht aber der Wille der Parteien bei derartigen Vereinbarungen in Wirklichkeit gar nicht auf die Feststellung der Vaterschaft: vielmehr ist ihre Absicht gerade, dieselbe dadurch zu vermeiden, dass zu Gunsten der Mutter bezw. des Kindes eine selbständige, davon unabhängige Forderung begründet wird. Der Versprechende will es entweder dahingestellt sein lassen, ob er wirklich der Vater sei, oder sich geradezu trotz Kenntnis seiner gesetzlichem Nichtschuld aus Gründen anderer Art, wie Vermeidung von Aufsehen u.s. w., als Schuldner konstituieren. Der Rechtsgrund, aus dem sich die Zahlungspflicht ergibt, liegt demnach nicht in der ausserehelichen Vaterschaft sondern in der Anerkennung der geltend gemachter Geldansprüche, die eine von dem Titel, aus dem die Ansprüche ursprünglich hergeleitet wurden, unabhängige Verpflichtung schafft. Deshalb kann auch derjenige, der ein solches Versprechen abgegeben hat, die Zahlung nicht hinterher deshalb verweigern, weil er in Wirklichkeit nicht der Vater sei, sondern seine Schuldpflicht nur wegen Willensmängeln, welche dem Schuldanerkenntnis selbst anhaften, bestreiten oder eventuell eine Kondition wegen ungerechtfertigter Bereicherung anstellen, sofern die besonderen Voraussetzungen für eine solche gegeben sind. }) Im vorliegenden Falle steht indessen fest, dass der Beklagte ein Schuldversprechen des erwähnten Inhalts in Bezug auf die Leistungen, welche heute von ihm verlangt werden, nie abgegeben, sondern gegenteils der als Vermittlerin oder Botin des Beistandes mit ihm handelnden Kindesmutter ausdrücklich erklärt hat, dass er von periodischen Renten nichts wissen wolle, sondern sich höchstens zur Entrichtung einer einmaligen Abfindung verstehen könne. Ob eine Einigung über die Höhe der letzteren als zustande gekommen betrachtet werden könnte, ist nicht zu untersuchen, weil die Klage nicht Familienrecht. N° 3. 7 auf Zahlung eines derartigen Pauschalbetrages geht und für die allein eingeklagten Rentenbeträge eine Schuldanerkennung jedenfalls nicht vorliegt. Es hat denn auch die Vorinstanz die Verurteilung nicht auf eine solche, sondern auf die aus jenen Erklärungen in Verbindung mit den Briefen des Beklagten sich ergebende Anerkennung der Vaterschaft selbst gestützt, ein Standpunkt, der nach dem Gesagten nicht haltbar ist. ) 3. Arrit da la IIe Section inl. du 10 janvier 1918 dans la cause Gerber contre Jaocard. Res p 0 n s abi 1 i ted u mai t red e. pe ns ,i 0 n: .~. 333 ces. Blessure causee a un pensionnalre par 1 emplOI lm- prudent d'une arme a feu par un autre pensionnaire; reS- ponsabilite du maUre de pension a raison de l'insuffisance de la surveillance des eIeves.' Les defendeurs Hermann et Ulysse Jaccard tiennent a Champagne un pensionnat, dit Institut Mont-Fleury, Oll ils re~ivent un certain nombre d'eIeves (en general 16 ou 17). L'institut comprend une maison d'habitation entouree d'un vaste parc. Hans Gerber, ne le 16 juillet 1896, est entre comme pensionnaire a l'institut Jaccard le 4 juillet 191,3. II ~st alle passer les fetes de Noel et de Nouvel-An aZurIch chez ses parents et est rentre a l'institut le 12 janvier 1914 dans l'apres-midi. Apres

le souper il a joué au jass.avec Ulysse Jaccard ; il est allé ensuite dans le parc, puis est  
rentré au réfectoire où il s'est mis à jouer (à la partie de ) avec plusieurs autres  
pensionnaires âgés de 16 ~ 17 ans. Au cours du jeu, l'un des élèves Otto Steffen, né le 3 de-  
cembre 1897, a tiré à bout portant un coup de pistolet (le jugement attaqué ne précise pas le  
genre de pistolet ; d'après le jugement pénal rendu contre Steffen, c'était un pistolet  
flobert) qui a atteint Hans Gerber à la tête. La scène s'est déroulée de la façon suivante :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte  
Originaltext. Quellen-URL siehe oben.