

## VIII. SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSRECHT

### POURSUITES ET FAILLITES

Siehe III. Teil Nr. 13-15. — Voir III<sup>e</sup> partie N<sup>os</sup> 13-15.

## I. FAMILIENRECHT

### DROIT DE LA FAMILLE

#### 21. Urteil der II. Zivilabteilung vom 24. Mai 1917 i. S. A., Beklagter, gegen S., Klägerinnen.

Art. 314 Abs. 1 ZGB; Bedeutung der Frist vom 300. bis 180. Tag vor der Geburt.

A. — Am 31. Januar 1916 gebar die Klägerin Marie S. in Belfaux ein aussereheliches Kind Rosa Marie, als dessen Vater sie den Beklagten auf Bezahlung eines Betrages von Fr. 500 gemäss Art. 317 ZGB, sowie eines Unterhaltsbeitrages von monatlich 150 Fr. an die Kosten der Erziehung und Pflege des Kindes, bis zu seinem zurückgelegten 18. Altersjahr, einklagte. In Ihrer Klage gibt die Klägerin als Datum der Empfängnis den 4. April 1915 an. Der Beklagte, der auf Abweisung der Klage geschlossen hat, hat nicht bestritten, am 4. April 1915 mit der Klägerin geschlechtlich verkehrt zu haben; er behauptet aber, dieser Tag liege ausserhalb der kritischen Zeit; auch habe die Klägerin um diese Zeit noch mit andern Männern geschlechtliche Beziehungen unterhalten und überhaupt einen unzüchtigen Lebenswandel geführt.

B. — Durch Entscheid vom 9. März 1917 hat der Appellationshof des Kantons Bern die Klage gutgeheissen und den Beklagten zur Bezahlung von 266 Fr. gemäss Art. 317 ZGB an die Klägerin, sowie von monatlich (vorauszahlbar) 40 Fr. an das Kind, bis zum zurückgelegten 18. Altersjahr, verurteilt. Die Vorinstanz ging davon aus, dass der von der Klägerin als Tag der Empfängnis angegebene 4. April 1915 ausserhalb der vom 6. April bis

4. August 1915 reichenden kritischen Zeit liege. Dies habe zur Folge, dass die Vermutung des Art. 314 Abs. 1 ZGB dahinfalle, woraus sich zwei Möglichkeiten ergäben : entweder, dass diese Vermutung durch den Nachweis einer Spätgeburt wieder hergestellt werden könne, oder dass nun die Klägerin den vollen Beweis für die Vaterschaft des Beklagten zu leisten habe. Welche dieser beiden Auffassungen zutrefte, hat aber die Vorinstanz dahingestellt gelassen, da die Klage in beiden Fällen abgewiesen werden müsse. In dieser Beziehung stellt das Obergericht auf Grund einer medizinischen Expertise sowie gestützt auf das Zeugnis des Arztes, der die Klägerin im Juli 1915 untersuchte, und der Aussagen der Hebamme P. und der Krankenschwester M. fest, dass es sich bei der Geburt der Klägerin um eine Spätgeburt gehandelt habe und dass als Tag der Konzeption der 4. April 1915 in Betracht komme. Der Beklagte müsse daher als der Vater des Kindes der Klägerin betrachtet werden, es sei denn, die Einnrede aus Art. 314 Abs. 2 und 315 ZGB erweise sich als begründet. Dies sei nicht der Fall, da nur bewiesen sei, dass die Klägerin im Jahre 1911, im Alter von 18 Jahren, von einem gewissen Musikdirektor T. verführt worden sei und vom Frühling bis Weihnachten 1914 mit einem Lehrer F., mit dem sie heimlich verlobt war und den sie nur wegen des Widerstandes ihrer Eltern nicht geheiratet habe, geschlechtlich verkehrt habe. Daraus könne aber nicht auf eine unzüchtige Lebenshaltung der Klägerin zur Zeit der Empfängnis geschlossen werden.

C. — Gegen diesen Entscheid hat der Beklagte rechtzeitig und formrichtig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrag, die Klage sei unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Klägerinnen abzuweisen.

D. — In der heutigen Verhandlung hat der Beklagte diesen Antrag erneuert ; die Klägerinnen haben auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Entscheides geschlossen.

### Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Zu Unrecht macht der Beklagte geltend, die Klägerin könne sich deshalb nicht auf die Vermutung des Art. 314 Abs. 1 ZGB berufen, weil der von ihr als Tag der Konzeption angegebene 4. April 1915 ausserhalb der vom 6. April bis 4. August 1915 reichenden kritischen Zeit liege. Wenn auch Art. 314 Abs. 1 ZGB seinem Wortlaut nach die Vermutung der Vaterschaft von der Beiwohnung in der Zeit vom 300. bis 180. Tag vor der Geburt abhängig macht, so liegt doch dieser Gesetzesbestimmung der Gedanke zu Grunde, dass wer der Mutter während der *E m p f ä n g n i s z e i t*, d. h. während der Zeit, in der nach dem Reifegrad des Kindes die Zeugung stattgefunden haben kann, beigewohnt hat, als Vater zu vermuten sei. Diese natürliche Frist deckt sich allerdings nicht durchaus mit der Frist vom 300. bis 180. Tag vor der Geburt, da nach den Beobachtungen der medizinischen Forschung menschliche Leibesfrüchte schon zwischen dem 168. bis 180. Tag der Schwangerschaft lebend zur Welt gekommen sind und nach der Trennung vom Mutterleib längere Zeit fortgelebt haben (s. KUTNER, in Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts, 50 S. 433), während Schwangerschaften von mehr als 300 Tagen keine besondere Seltenheit und bis zur Dauer von 320 und mehr Tagen beobachtet worden sind (s. HOFMANN, Lehrbuch der gerichtlichen Medizin, S. 181 ff.). Wenn Art. 314 Abs. 1 ZGB trotzdem, anstatt einfach auf die Empfängniszeit zu verweisen, eine Frist und zwar vom 300. bis 180. Tag vor der Geburt nennt, so erklärt sich dies indessen lediglich daraus, dass sonst, nach der Auffassung des Gesetzgebers (s. *Protokoll* der Expertenkommission, Vormittagssitzung vom 29. Oktober 1901), bei jeder unehelichen Geburt ein Arzt zur Feststellung des Reifegrades des Kindes zugezogen werden müsste, während der Zeitraum vom 300. bis 180. Tag vor der Geburt

auch der Schwangerschaftsdauer der meisten Ausnahmefälle genügend Rechnung trägt. Wird der Nachweis einer Früh- oder Spätgeburt erbracht, aus der hervorgeht, dass das Kind auch ausserhalb dieser Frist gezeugt worden sein kann, so steht daher nach dem Sinn und Geist des Art. 314 Abs. 1 ZGB nichts im Weg, die Vermutung für die Vaterschaft auch in einem solchen Fall Platz greifen zu lassen (vergl. EGGER, Komm. zu Art. 314 N. 1 b). Jedenfalls rechtfertigt sich eine solche ausdehnende Interpretation des Art. 314 Abs. 1 dann, wenn das Datum der möglichen Konzeption nur um wenige Tage ausserhalb der Frist vom 300. bis 180. Tag vor der Geburt liegt. Andernfalls, d. h. bei der Annahme, dass nur der Geschlechtsverkehr zwischen dem 300. bis 180. Tag vermutungsbe gründend wirke, würde die Stellung einer Vaterschaftsklägerin im Prozess ohne triftige Gründe ganz erheblich verschlechtert werden, indem ihr nun der volle Beweis für die Vaterschaft des Beklagten obläge. Dazu würde aber der blosser Nachweis der Beiwohnung durch den Beklagten während der kritischen Zeit nicht genügen, sondern die Klägerin müsste (entsprechend dem vom Beklagten zur Zerstörung der Vermutung des Art. 314 Abs. 1 ZGB zu erbringenden Beweis) weiterhin dartun, dass als Vater des unehelichen Kindes nur der Beklagte in Betracht kommen könne, d. h. dass sie während der Empfängniszeit mit keinem andern Mann als dem Beklagten geschlechtlich verkehrt habe (vergl. MOHR, Die Vaterschaftsklage des ZGB, S. 93), welcher Beweis kaum jemals erbracht werden könnte.

2. — Im vorliegenden Fall steht nun auf Grund der tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanzen gestützt auf das Gutachten der medizinischen Experten und das Zeugnis des Arztes, der die Klägerin vor der Geburt untersucht hat, sowie die Zeugenaussagen der Hebamme P. und der Krankenschwester M. in für das Bundesgericht verbindlicher Weise fest, dass es sich bei der Geburt der Klägerin vom 31. Januar 1916 um eine Spät-

geburt gehandelt und die Konzeption schon am 4. April 1915 stattgefunden habe. Unter diesen Umständen ist der Beklagte als der aussereheliche Vater des von der Klägerin geborenen Kindes zu vermuten und zu verurteilen, es sei denn, er beweiße, wie er geltend gemacht hat, dass die Mutter um die Zeit der Empfängnis einen unzüchtigen Lebenswandel geführt habe. Dieser Beweis ist mit der Vorinstanz als nicht geleistet zu betrachten. Was zunächst den Umgang der Klägerin mit dem Musikdirektor T. im Jahre 1911 anbelangt, so liegt er zu weit zurück, als dass daraus auf die Lebenshaltung der Klägerin « um die Zeit der Empfängnis » geschlossen werden könnte; zudem steht nach der verbindlichen Feststellung der Vorinstanz fest, dass die Klägerin damals von T. verführt worden ist. Ebenso rechtfertigt auch der weitere Geschlechtsverkehr der Klägerin mit dem Lehrer F. nicht zur Annahme eines unzüchtigen Lebenswandels. Wie die Vorinstanz in nicht aktenwidriger Weise feststellt, unterhielt die Klägerin mit F. ein ernsthaftes Liebesverhältnis. Sie war heimlich mit ihm verlobt und hoffte ihn zu ehelichen, was nur dadurch verhindert wurde, dass ihre Eltern mit Rücksicht auf die ungünstigen finanziellen Verhältnisse des F. von der beabsichtigten Verbindung nichts wissen wollten. Dass aber der einzig noch nachgewiesene Umgang der Klägerin mit dem heutigen Beklagten unter solchen Umständen erfolgt sei, dass daraus z. B. auf einen Mangel an natürlichem Schamgefühl und daraus indirekt auf einen unzüchtigen Lebenswandel geschlossen werden könnte, trifft nach den Akten nicht zu, so dass der Klägerin zwar wohl eine leichte Auffassung in Geschlechtsdingen, nicht aber der Tatbestand des Art. 315 ZGB vorgeworfen werden kann.

3. — Ist demnach die Klage grundsätzlich gutzuheissen, so folgt daraus ohne weiteres die Verpflichtung des Beklagten zu den in Art. 317 und 319 ZGB genannten Vermögensleistungen... (folgt die Bemessung dieser Leistungen).

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern vom 9. März 1917 bestätigt.

22. Urteil der II. Zivilabteilung vom 30. Mai 1917

i. S. E., Beklagter, gegen H., Klägerin.

Art. 314 Abs. 2 ZGB; Tatsachen, die erhebliche Zweifel über die Vaterschaft des Beklagten rechtfertigen. — Art. 315 ZGB; Einrede des unzüchtigen Lebenswandels.

A. — Am 1. Mai 1916 gebar die Klägerin einen unehe-lichen Knaben Willy Reinbert, als dessen Vater sie den Beklagten auf Bezahlung einer Entschädigung gemäss Art. 317 ZGB sowie eines Beitrages von 100 Fr. viertel-jährlich an die Kosten der Erziehung und Pflege des Kindes, bis zum zurückgelegten 18. Altersjahr, einklagte. Sie behauptete, der Beklagte habe sie, als sie in Basel in einer Wirtschaft als Köchin angestellt gewesen sei, in der ersten Woche August 1915 aufgesucht und zu einem Spaziergang eingeladen. Da sie den Beklagten, der früher als Aufseher in der Zigarrenfabrik « Helvetia » in Burg ihr Vorgesetzter gewesen sei, gut gekannt habe, habe sie seiner Einladung Folge geleistet. Auf dem Spaziergang habe sie der Beklagte in den sog. « langen Erlen » unter Anwendung von Gewalt zum Geschlechts-verkehr gezwungen. Der Beklagte hat auf Abweisung der Klage geschlossen. In seiner persönlichen Befragung gab er zu, der Klägerin anfangs August 1915 beigewohnt zu haben; dagegen behauptete er, die Klägerin habe vor dem Umgang, während der kritischen Zeit und auch nachher mit einer ganzen Reihe anderer Männer verkehrt.

B. — Durch Entscheid vom 23. Februar 1917 hat das Obergericht des Kantons Aargau das Urteil des Bezirks-

gerichts Kulm vom 16. November 1916 bestätigt, wonach die Klage gutgeheissen und der Beklagte zur Bezahlung von 160 Fr. gemäss Art. 317 und von 180 Fr. jährlich, bis zum zurückgelegten 18. Altersjahr des Kindes, gemäss Art. 319 verurteilt wurde.

C. — Gegen diesen Entscheid hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrag, die Klage sei abzuweisen.

D. — In ihrer Vernehmlassung haben die Kläger auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils geschlossen.

Das Bundesgericht zieht  
in Erwägung:

1. — Da der Beklagte zugegeben hat, der Klägerin anfangs August 1915 d. h. innerhalb der Frist vom 300.-180. Tag vor der Geburt beigewohnt zu haben, ist seine Vaterschaft gemäss Art. 314 Abs. 1 ZGB zu vermuten. Zur Entkräftigung dieser Vermutung hatte der Beklagte nach Art. 314 Abs. 2 Tatsachen nachzuweisen, die erhebliche Zweifel über seine Vaterschaft rechtfertigen. Dass solche Zweifel über die Vaterschaft des Beklagten bestehen, wird in der Regel durch den (hier nach der verbindlichen Beweiswürdigung der Vorinstanz nicht geleisteten) direkten Nachweis des Umganges der Klägerin mit andern Männern während der gesetzlichen Empfängniszeit dargetan. Erhebliche Zweifel an der Vaterschaft des Beklagten im Sinne von Art. 314 Abs. 2 ZGB sind aber auch dann gegeben, wenn die Klägerin, bevor sie den Beklagten belangt, einen andern Mann als den Urheber ihrer Schwangerschaft bezeichnet hat. Abgesehen von den Fällen, wo Irrtum oder Täuschung vorliegt oder von der Klägerin sonst eine andere Erklärung ihres Vorgehens gegeben werden kann, muss angenommen werden, dass sie nur einen solchen Mann als Vater ihres Kindes ansprechen wird, mit dem sie zu einer Zeit geschlechtlich verkehrt hat, die dessen Vaterschaft als möglich erscheinen