

S. 300 / Nr. 68 Familienrecht (d)

BGE 61 II 300

68. Urteil der II. Zivilabteilung vom 22. November 1935 i. S. Hochuli gegen Hochuli.

Regeste:

ZGB Art. 254, Anfechtung der Ehelichkeit: Aus dem negativen Ergebnis der Blutprobe ergibt sich nicht, dass der Ehemann der Mutter unmöglich der Vater sein könne (Erw. 2).

ZGB Art. 257 Abs. 3: Anerkennung der Ehelichkeit? Entschuldbar verspätete Anfechtung? (Erw. 1).

A. - Mit der vorliegenden Klage vom 9. Januar 1935 ficht der seit 1927 verheiratete Kläger die Ehelichkeit des von seiner Ehefrau am 6. Mai 1934 geborenen Knaben an auf Grund eines Gutachtens des gerichtsärztlichen Instituts Basel über die Blutuntersuchung, das zum Ergebnis gelangt: «Da der Faktor N, der sich im Blute des Kindes findet, weder bei der Mutter noch beim Vater (will sagen: dem Kläger) konstatiert werden kann, so ergibt sich daraus die zwingende Schlussfolgerung, dass das Kind seinen Blutfaktor N von anderer Seite her ererbt hat, sodass Herr Hans Hochuli (d. i. der Kläger) unmöglich der Vater des Kindes Hansruedi sein kann». Nach den auf die Aussagen der Mutter gestützten Feststellungen der Vorinstanz hatte die mit dem Ehemann zusammenlebende Mutter gegen Ende Juli und in der ersten Hälfte August 1933 mehrmals mit Ferdinand Wüest geschlechtlich verkehrt. Als diese Beziehungen dem Ehemann wenig später hinterbracht wurden, stellte er seine Frau und den Wüest zur Rede, die jedoch beide jeden Geschlechtsverkehr in Abrede stellten. Als dann im Herbst 1934 wiederum ähnliche Gerüchte auftauchten, gestand die Frau dem Mann am 29. Oktober 1934 den Geschlechtsverkehr mit Wüest zu. Im Prozess hat sie sich der Klage unterzogen.

Seite: 301

B. - Das Obergericht des Kantons Solothurn hat am 9. Juli 1935 die Klage zugesprochen.

C. - Gegen dieses Urteil hat das Kind die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrag auf Abweisung der Klage.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.- Die von Art. 253 ZGB gesetzte Frist zur Anfechtung der Ehelichkeit, welche mit der hier am Tage der Geburt erfolgten Kenntnis von derselben zu laufen beginnt und drei Monate beträgt, war bei der Klagerhebung längst abgelaufen. Indessen lässt Art. 257 Abs. 3 ZGB nach Ablauf dieser Frist die Anfechtung zu, wenn die Verspätung mit wichtigen Gründen entschuldigt wird (abgesehen vom Falle, dass der Klageberechtigte arglistig zur Unterlassung der Anfechtung bewogen worden ist, wofür das blosse gemeinsame Abstreiten ausserehelichen Geschlechtsverkehrs seitens der Ehefrau wie auch ihres Beischläfers nicht genügt). Wichtige Gründe können hier in der Tat darin gefunden werden, dass der Kläger bis zum Geständnis der Ehefrau keine zureichende Veranlassung zu Zweifeln an der Ehelichkeit des Kindes und an der Erhebung einer Anfechtungsklage hatte. Auf das Geständnis hin aber wandte sich der Kläger alsbald an einen Anwalt, liess auf dessen Rat die Blutuntersuchung vornehmen, suchte nach Empfang des Gutachtens vom 14. Dezember 1934 um das Armenrecht nach und erhob dann die Klage ohne weitere ungerechtfertigte Säumnis. Eine stillschweigende Anerkennung der Ehelichkeit kann nicht darin gesehen werden, dass er weiter mit seiner Ehefrau zusammenlebt, auch wenn daraus geschlossen werden kann, er habe ihr die mehrfachen Ehebrüche verziehen.

2.- In BGE 61 II 72 hat das Bundesgericht auf Grund eines Gutachtens von Professor Zangger, wonach bei der Untersuchung über die Vererbung der Blutgruppeneigenschaften die Fehlergrenzen weit unter 1:1000 sind, wenn alle Vorsichtsmassnahmen getroffen sind und die Technik

Seite: 302

einwandfrei ist, ausgesprochen, dass erhebliche Zweifel über die (aussereheliche) Vaterschaft des Beklagten immer dann gerechtfertigt sind, wenn die Blutgruppe des Kindes diesem weder von der Mutter noch vom Beklagten vererbt worden ist. Allein während gemäss Art. 314 Abs. 2 ZGB der Nachweis von Tatsachen, die erhebliche Zweifel über die Vaterschaft des Beklagten rechtfertigen, eine Vaterschaftsklage zu Fall zu bringen vermag, so kann gemäss Art. 254 ZGB der Ehemann eine Klage auf Anfechtung der Ehelichkeit des von der Ehefrau wie hier wenigstens 180 Tage nach Abschluss der Ehe geborenen Kindes nur durch den Nachweis begründen, dass er «unmöglich» der Vater des Kindes sein könne. Dieser Nachweis muss strikte geleistet werden; er ist als gescheitert zu betrachten, solange eine noch so entfernte Möglichkeit der Vaterschaft des Ehemannes bestehen bleibt (BGE 55 II 297 und dort zitierte frühere Urteile). Hiefür ist regelmässig nur der Nachweis tauglich, dass die Ehegatten während der Empfängniszeit überhaupt keinen Geschlechtsverkehr

gepflogen haben können (insbesondere wegen örtlicher Entfernung) oder mindestens wegen Zeugungsunfähigkeit des Ehemannes oder bereits vorher bestehender Schwangerschaft keinen zur Befruchtung führenden. Hievon abgesehen «muss trotz dem nachgewiesenen Geschlechtsverkehr der Ehegatten während der kritischen Zeit eine Vaterschaft des Ehemannes als unmöglich erscheinen, wenn das Kind unzweifelhaft Rassenmerkmale aufweist, welche nach den Ergebnissen der wissenschaftlichen Forschung mit Bestimmtheit (unter allen Umständen) eine Erzeugung durch einen der Rasse des Ehemannes angehörigen Mann ausschliessen» (BGE 55 II 295). Alle diese Fälle stimmen darin überein, dass die Gutheissung der Anfechtungsklage auf Grund der richterlichen Überzeugung erfolgt, dass überhaupt gar keine Möglichkeit der Vaterschaft des Ehemannes besteht. Eine solche Überzeugung zu vermitteln, ist die Blutprobe wegen der ihr anhaftenden Fehlerquellen nicht tauglich, mag die Fehlergrenze noch so eng sein.

Seite: 303

Beispielsweise ist es auch bei auf Zeugungsunfähigkeit oder fremde Rassenmerkmale gestützter Anfechtungsklage freilich nicht ausgeschlossen, dass einmal eine solche Klage zu Unrecht zugesprochen werde. Allein dann liegt der Grund hierfür in einem unzulänglichen medizinischen Gutachten. Im Unterschied dazu kann eine auf vorzüglichste Weise durchgeführte Blutprobe zu einem Fehlergebnis führen, weil sich hier Fehlergebnisse einschleichen können, die ihren Grund anderswo als in der Unzulänglichkeit des Gutachters haben. Auf Grund der ganz verschiedenen gesetzlichen Ordnung vermag gegenüber der Vaterschaftsklage einer unverheirateten Frau, die sich ausserehelichem Geschlechtsverkehr hingab, eine Blutprobe, die den Beklagten als Vater des Kindes ausgeschlossen erscheinen lässt, erhebliche Zweifel an dieser Vaterschaft zu rechtfertigen, was nach Art. 314 Abs. 2 ZGB zur Abweisung der Vaterschaftsklage genügt. Es darf aber nicht zugelassen werden, dass je einmal, sei es auch in noch so seltenen Fällen, eine Ehefrau, die sich keinen Ehebruch oder ein ähnliches ehewidriges Verhalten hat zuschulden kommen lassen, welches zu ausserehelicher Befruchtung führen konnte, der Anfechtung der Ehelichkeit ihres Kindes ausgesetzt werde, bloss weil die nicht im strengsten Sinne des Wortes absolut zuverlässige Blutprobe den Ehemann als Vater ihres Kindes ausgeschlossen erscheinen lässt. Und noch weniger darf ein als ehelich vermutetes Kind mit dem Makel der Unehelichkeit behaftet werden, solange wegen der der Blutprobe anhaftenden, zwar nur geringen Fehlerquellen der Richter nicht davon überzeugt sein kann, dass auch wirklich gar keine Möglichkeit bestehe, der Ehemann der der Mutter könne doch sein Vater sein.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird begründet erklärt, das Urteil des Obergerichtes des Kantons Solothurn vom 9. Juli 1935 aufgehoben und die Klage abgewiesen