

## **BGE 85 II 312**

Bundesgericht (BGE), 1959-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_85\\_II\\_312](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_85_II_312)

FR: ATF 85 II 312

IT: DTF 85 II 312

### **Regeste**

Regeste Vaterschaftsklage. Klagefrist, Art. 308 ZGB. 1. Wann genügt zur Fristwahrung die Anrufung des Friedensrichters? 2. Unrichtige Schreibung des Namens des Beklagten: Berichtigung gemäss kantonalem Prozessrecht ohne Schaden für die Fristwahrung.

Regeste Action en paternité. Délai, art. 308 CC. 1. Quand le délai est-il respecté par la seule requête adressée au juge de paix? 2. Orthographe inexacte du nom du défendeur: Rectification selon le droit cantonal de procédure permettant d'admettre que le délai est respecté.

Regesto Azione di paternità. Termine, art. 308 CC. 1. Quando il termine è osservato con la semplice domanda indirizzata al giudice di pace? 2. Ortografia inesatta del nome del convenuto: Rettificazione secondo il diritto processuale cantonale, che consente di ammettere che il termine è osservato.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Die Vorinstanz geht vorab davon aus, dass zur Wahrung der Klageverwirkungsfrist des Art. 308 ZGB die Anrufung des Friedensrichters genüge. Nach bundesgerichtlicher Praxis erfüllt die Anrufung des Sühnebeamten nur dann den bundesrechtlichen Begriff der Klageanhebung, wenn der Sühnebeamte gemäss kantonalem Recht die Streitsache mangels Aussöhnung von Amtes wegen an das Gericht weiterzuleiten hat, oder wenn zwischen dem Sühne- und dem eigentlichen Prozessverfahren nach kantonalem Prozessrecht ein Zusammenhang wenigstens in dem Sinne besteht, dass der Kläger den Streit innert einer gewissen Frist nach Abschluss des Sühneverfahrens vor den urteilenden Richter bringen muss, um die Verwirkung des Klagerechts oder sonstige Rechtsnachteile zu vermeiden, und im konkreten Falle der Kläger diese Frist auch wirklich eingehalten hat ( BGE 74 II 16 f.). Dieser Zusammenhang besteht im Kanton Luzern, da gemäss § 90 ZPO der Weisungsschein erlischt, wenn binnen 2 Monaten die Streitsache nicht eingeklagt wird. Die Anrufung des Friedensrichters stellt mithin die bundesrechtliche Klageeinleitung dar und ist daher geeignet, eine BGE 85 II 312 S. 316 bundesrechtliche Verwirkungsfrist zu wahren, wie diejenige für die Vaterschaftsklage gemäss Art. 308 ZGB .

#### **E. 2**

Gehört insoweit der Begriff der Klageanhebung dem Bundesrecht an, so untersteht die weitere Frage, wie eine Anrufung des Friedensrichters, abgesehen von der Frist, beschaffen sein muss, um rechtswirksam - "rite eingereicht" ( BGE 55 II 18 ) - zu sein, notwendigerweise dem kantonalen Prozessrecht. Der Sinn der Verwirkungsfrist des Art. 308 ZGB ist, dass binnen derselben die Klägerschaft bei der zuständigen richterlichen Behörde die Vaterschaftsklage in bestimmter Form geltend gemacht habe; und diese Form

wird vom kantonalen Prozessrecht bestimmt. Wenn z.B. dieses für die Vaterschafts- oder eine andere bundesrechtlicher Verwirkung unterliegende Forderungsklage nicht verlangen würde, dass eine ziffermässig bestimmte Klagesumme genannt werde, so berührt dies das Bundesrecht nicht. Ebenso ist es Sache des kantonalen Prozessrechts, zu bestimmen, ob und unter welchen Voraussetzungen eine bei Anrufung des Friedensrichters ungenügende Parteibezeichnung nachträglich mit heilender Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Einreichung korrigiert werden könne. Um kantonales Recht handelt es sich auch, wenn in casu die Vorinstanz keine bezügliche positive Vorschrift anruft, sondern in analoger Anwendung allgemeiner Grundsätze des kantonalen Prozessrechts die Verbesserungsmöglichkeit annimmt, wie sie § 98 der luz. ZPO für die Rechtsschriften vor Amtsgericht bei unordentlicher Ausfertigung, Formmangel oder sinnstörenden Schreibfehlern zulässt. Die von der Vorinstanz gemachte Rechtsanwendung könnte nicht nur nicht als willkürlich bezeichnet werden, sondern sie verletzt auch insofern kein Bundesrecht, als nicht gesagt werden kann, sie führe zu einer Verlängerung der Klagefrist des Art. 308 ZGB oder bringe gar die Gefahr der Verschleppung mit sich. Die Vorinstanz lässt die Berichtigung des Beklagtennamens ausdrücklich nur zu gestützt auf die - für das Bundesgericht verbindliche - Feststellung, die vor Friedensrichter BGE 85 II 312 S. 317 mit "Bojar" bezeichnete und gemeinte Person sei mit Boillat identisch. Dass es sich lediglich um eine unrichtige Schreibweise handelt und wie es dazu kam, liegt in der Tat auf der Hand, zumal wenn man die Zeugenaussage des Beistandes vor Obergericht liest, wonach ihm die Kindsmutter anfänglich den Schwängerer nicht nennen wollte und ihm erst später durch ihre Mutter einen Zettel mit dem Namen "A... Bojar" überbringen liess, welche Fassung genau dem phonetischen Lautbild des Namens in deutscher Schreibung entspricht (abgesehen von dem am Schluss angehängten r) - aber freilich im Schriftbild und in französischer Aussprache so wenig mehr an den richtigen Namen erinnert, dass sogar der Postbeamte von... den Zusammenhang nicht gemerkt - oder jedenfalls die Zustellung nicht gewagt haben mag. Dass die Klageeinleitung innert der Verwirkungsfrist dem Beklagten zugestellt worden sei, verlangt Art. 308 ZGB nicht. Der Sinn der Bestimmung ist nicht, dass der bisher unbehelligt gebliebene potentielle Vaterschaftsbeklagte mit dem Jahrestag der Geburt sich in Sicherheit glauben könne. Ähnliche Verspätungen wie im vorliegenden Falle können sich bei absolut fehlerfreier Klageanhebung ergeben, wenn die Vorladung aus einem andern Grunde dem Beklagten nicht zugestellt werden kann, z.B. weil er den Wohnsitz gewechselt hat oder sich auf einer Reise im Ausland befindet. In casu kann ja auch der Beklagte nicht behaupten, dass die Beweislage für ihn durch die kleine Verzögerung von zwei Monaten sich irgendwie verschlechtert habe. Andere Einreden sind vor Bundesgericht nicht mehr geltend gemacht und, für den Fall der Gutheissung der Klage, die zugesprochenen Leistungen der Höhe nach nicht angefochten. Dispositiv

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