

# **OW\_GERICHTE AbR 2000/01 Nr. 7 vom 31. Mai 2000**

OW Obergericht, 2000-05-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow\\_gerichte\\_AbR\\_2000\\_01 Nr. 7](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_2000_01_Nr.7)

FR: OW\_GERICHTE AbR 2000/01 Nr. 7 du 31 mai 2000

IT: OW\_GERICHTE AbR 2000/01 Nr. 7 del 31 maggio 2000

## **Regeste**

AbR 2000/01 Nr. 7, S. 57: Art. 260a ZGB Hat sich der Kläger anlässlich der Anerkennung seiner Vaterschaft nicht geirrt, so ist die Anfechtungsklage abzuweisen, ohne dass vorher über die Abstammung Beweis zu erheben wäre. Die Beweislast für

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss Art. 260a ZGB kann die Anerkennung des Kindes durch den Vater von jedermann, der ein Interesse hat, beim Richter angefochten werden (Abs. 1). Dem Anerkennenden steht diese Klage nur zu, wenn er das Kind unter dem Einfluss einer Drohung mit einer nahen und erheblichen Gefahr für das Leben, die Gesundheit, die Ehre oder das Vermögen seiner selbst oder einer ihm nahestehenden Person oder in einem Irrtum über seine Vaterschaft anerkannt hat (Abs. 2). In der Klage vom 27. Mai 1999 hatte der Kläger noch beantragt, die von ihm abgegebene Anerkennungserklärung sei nichtig zu erklären. In der Appellationsbegründung vom 25. Oktober 1999 hat der Kläger diesen Antrag insofern eingeschränkt, als die von ihm "irrtümlicherweise" abgegebene Anerkennungserklärung nichtig zu erklären sei. Es ist somit davon auszugehen, dass der Kläger keine Drohung im Sinne von Art. 260a Abs. 2 ZGB geltend macht, sondern sich lediglich auf Irrtum beruft. Die Vorinstanz hat im Übrigen überzeugend dargelegt, dass eine Drohung vorliegend nicht angenommen werden könnte. Es kann darauf verwiesen werden.

### **E. 2**

Es ist zu prüfen, ob sich der Kläger bei der Anerkennung in einem Irrtum im Sinne von Art. 260a Abs. 2 ZGB befunden hat. Liegt kein solcher Irrtum vor, so ist die Klage abzuweisen, ohne dass vorher über die Abstammung Beweis zu erheben wäre (Bernhard Sager, Die Begründung des Kindesverhältnisses zum Vater durch Anerkennung und seine Aufhebung, Zürich 1979, 159). Die Beweislast für das Vorliegen eines Irrtums trägt der Anerkennende (Cyril Hegnauer, Grundriss des Kindesrechts, Bern 1999, N. 8.20). a) Der Irrtum des Anerkennenden muss sich auf seine Vaterschaft beziehen. Ein solcher Irrtum liegt vor, wenn der Anerkennende im Zeitpunkt der Anerkennung Tatsachen nicht kennt, die seine Vaterschaft ausschliessen oder zweifelhaft erscheinen lassen. Sodann muss der Irrtum für die Anerkennung kausal gewesen sein (Cyril Hegnauer, Berner Kommentar 1984, N. 94 und 96 zu Art. 260a ZGB; Sager, a.a.O., 161). Für die Zulassung der Anfechtung wegen Irrtums genügt, dass der Anerkennende nicht wusste, dass die Mutter in der gesetzlichen Empfängniszeit noch mit Dritten geschlechtlich verkehrte (Hegnauer, Berner Kommentar, a.a.O., N. 95 zu Art. 260a ZGB; Hegnauer, Grundriss des Kindesrechts, a.a.O., N. 8.05; Ingeborg Schwenzer, in: Basler Kommentar 1996, N. 2 zu Art. 260a ZGB). Der Nachweis, dass dem Anerkennenden nicht bekannt war, dass die Mutter während der kritischen Zeit noch mit weiteren Männern geschlechtlich Umgang hatte, ist allerdings nicht leicht zu

erbringen. Deshalb dürfen an ihn keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden. Eine Anfechtung muss zugelassen werden, wenn der Kläger positive Sachumstände darzulegen vermag, die einen Rückschluss auf seine frühere Unkenntnis des Drittverkehrs der Mutter während der Empfängniszeit zulassen. Solche Umstände bestehen zum Beispiel darin, dass der Anerkennende später von unbeteiligten Dritten erfährt, die Mutter sei zur kritischen Zeit noch mit anderen Männern zusammengewesen. Immerhin müssen aber bestimmte Indizien darauf hinweisen, dass es zwischen ihnen und der Mutter zu intimen Beziehungen gekommen ist. Unter Umständen kann ein im Nachhinein entdeckter Briefwechsel zwischen der Mutter und einem dritten Liebhaber in diese Richtung weisen (Sager, a.a.O., 161 f.). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zum alten Recht, welche Grundlage der heute geltenden Regelung geworden ist, drängt sich diese Beschränkung der Anfechtung der Vaterschaft mit Rücksicht auf die Rechtssicherheit auf; die Wirkungen, die die Anerkennung sowohl in privatrechtlicher als auch öffentlich-rechtlicher Hinsicht habe, liessen es als ausgeschlossen erscheinen, dass das nachträgliche Auftauchen blosser Zweifel über die Vaterschaft genüge, um die gesamte Rechtslage wieder umzugestalten (BGE 49 II 154, 70 II 197; vgl. dazu Alfred Koller, Irrtumsanfechtung familienrechtlicher Rechtsgeschäfte, insbesondere die Anfechtung der Vaterschaftsanerkennung durch den Anerkennenden, in: Festschrift Bernhard Schnyder, Freiburg 1995, 462). Ferner nimmt derjenige, der das Kind anerkennt, obwohl er Tatsachen kennt, welche Zweifel an seiner Vaterschaft rechtfertigen, die Möglichkeit in Kauf, dass er nicht der Vater ist; deshalb kann er später nicht im Widerspruch dazu seine Nichtvaterschaft geltend machen (Hegnauer, Berner Kommentar, a.a.O., N. 88 zu Art. 260a ZGB). Im Schrifttum wird zwar darauf hingewiesen, dass die gesetzliche Regelung im Widerspruch zum Anfechtungsrecht des Ehemannes der Mutter stehe, das z.B. auch dann bestehe, wenn der Mann eine schwangere Frau geheiratet habe, obwohl er gewusst habe, dass das Kind von einem anderen Mann abstamme (Schwenzer, a.a.O., N. 2 zu Art. 260a ZGB). Dieser Hinweis genügt indessen nicht, um entgegen der klaren gesetzlichen Regelung, also gesetzesberichtigend, das Anfechtungsrecht des Anerkennenden hinsichtlich seiner Vaterschaft auszudehnen und namentlich blosser Zweifel an seiner Vaterschaft für die Zulassung zum Beweis der Nichtvaterschaft genügen zu lassen. Ebenso wenig rechtfertigt der Umstand, dass die gemäss Art. 260a Abs. 1 ZGB weiteren Anfechtungsberechtigten die Klagevoraussetzungen des Art. 260a Abs. 2 ZGB nicht zu erfüllen haben, eine Auslegung contra legem. Diese Anfechtungsberechtigten klagen nämlich aus eigenem Recht und haben insbesondere ihr materielles oder ideelles, aktuelles oder virtuelles Interesse an der Anfechtung zu begründen (Hegnauer, Berner Kommentar, a.a.O., N. 102 zu Art. 260a ZGB). Im Schrifttum wird im Übrigen die Auffassung vertreten, es wäre mit dem Zweck des Gesetzes unvereinbar, wenn der Anerkennende einen nach Art. 260a Abs. 1 ZGB Anfechtungsberechtigten, z.B. seine Eltern, dazu anstiftete, die Anerkennung anzufechten, da der Anerkennende so mittelbar ein Anfechtungsrecht geltend machen könnte, das ihm die Rechtsordnung versage (Sager, a.a.O., 151). Der Autor weist aber gleichwohl darauf hin, dass als zweifelhaft erscheine, ob mit dieser Begründung dem Dritten mit Erfolg das Verbot der zweckwidrigen Ausübung des Anfechtungsrechts entgegengehalten werden könnte; denkbar wäre höchstens, dem Anfechtenden ein Klagerecht wegen fehlenden Interesses an der Aufhebung der Anerkennung abzusprechen, was indessen meist daran scheitern würde, dass in der Praxis kaum je offen zu Tage trete, dass die Anfechtung ausschliesslich auf die Initiative des Anerkennenden zurückgehe (Sager, a.a.O., 151). Schwenzer (a.a.O., N. 7 zu Art. 260a ZGB) weist in diesem Zusammenhang darauf hin,

dass die Zulassung der Anfechtung in Art. 260a Abs. 1 ZGB durch einen derart weiten Personenkreis unter Umständen bestehende Interessen des Kindes an der Aufrechterhaltung einer sozialen Eltern-Kindbeziehung zum Anerkennenden unberücksichtigt lasse; sie lasse sich deshalb nicht mit dem Kindeswohl vereinbaren. Deshalb sollten schützenswerte Interessen Dritter an der Anfechtung nur mit Vorsicht angenommen werden, und de lege ferenda müsse eine Beschränkung des Anfechtungsrechtes Dritter erwogen werden. Zusammenfassend ergibt sich, dass es sich nicht rechtfertigen liesse, blosse Zweifel an der Vaterschaft für die Zulassung zum Vaterschaftsbeweis genügen zu lassen. b) Die Vorbringen des Klägers vermögen den dargelegten Anforderungen an eine Irrtumsanfechtung nicht zu genügen. aa) Der Kläger führt aus, beim ersten Kennenlernen habe ihm die spätere Kindsmutter B. mitgeteilt, sie sei unternehmungslustig und gerne unter den Leuten und habe auch schon Männerbekanntschaften gehabt. Aufgrund ihres Berufes und ihres Naturells sei es für sie kein Problem gewesen, Kontakt mit Männern aufzunehmen. Am zweiten Wochenende, nachdem sie sich kennengelernt hätten, habe B. an einem Anlass in der Ostschweiz serviert und sei deshalb das ganze Wochenende abwesend gewesen; sie sei gerne an diese Veranstaltung gegangen. Die Initiative für Kontakte sei stets von B. ausgegangen. Am 19. Dezember 1997 habe B. seine gute Stimmung ausgenutzt und erreicht, dass es in seiner Wohnung das erste und einzige Mal zu Intimitäten gekommen sei. Ferner habe sich B. nach seiner Rückkehr von den Ferien in der Dominikanischen Republik vom 30. November bis 14. Dezember 1997 eigenartig und anders als vorher verhalten, was darin liegen könnte, dass sie während seiner Ferienabwesenheit mit andern Männern sexuellen Kontakt gehabt haben könnte. Rückblickend sei er sich im Klaren gewesen, dass B. im Umgang mit Angehörigen des anderen Geschlechts - im Gegensatz zu ihm - sehr erfahren gewesen sei. Alle diese Umstände kannte der Kläger im Zeitpunkt seiner Anerkennungserklärung. Soweit der Kläger geltend macht, B. habe mit vielen Männern Kontakt gepflegt, wird diese Darstellung im Übrigen auch durch das Schreiben von deren Arbeitgebern vom 12. November 1999 nicht bestätigt; diese haben ausgeführt, dass sie in der ganzen Zeit vom 1. November 1994 bis 30. Juni 1999, als B. bei ihnen gearbeitet habe, keine Beobachtungen gemacht hätten, dass diese mit einem Gast eine nähere Bekanntschaft gehabt oder dass sie kokett oder freizügig gekleidet gewesen wäre oder anzüglich gesprochen hätte. Zu Recht hat ferner schon die Vorinstanz darauf hingewiesen, dass der Kläger gemäss seinen eigenen Angaben bereits eine Woche vor Ostern 1998 erfahren habe, dass B. schwanger sei; der Kläger habe somit bis zu seiner Anerkennungserklärung am 29. September 1998 genügend Zeit gehabt, um sich Rechenschaft abzulegen, ob er der Vater sei. Von einer Kurzschlusshandlung auf Seiten des Klägers könne nicht gesprochen werden. bb) Selbst wenn aber davon ausgegangen würde, dass sich der Kläger erst nach der Anerkennung des Kindes über das Naturell und den angeblichen Lebenswandel der Kindsmutter Rechenschaft ablegte, so könnte kein Irrtum im Sinne des Gesetzes angenommen werden. Der Kläger vermag nämlich keine konkreten Anhaltspunkte dafür zu nennen, dass B. tatsächlich mit einem anderen Mann verkehrt hat. Seine diesbezüglichen Behauptungen beruhen auf reinen Spekulationen. Unerheblich ist zunächst einmal, dass er selbst während der Zeit vom 30. November bis 14. Dezember 1997 im Ausland weilte. Schon die Vorinstanz hat darauf hingewiesen, dass die gesetzliche Empfängniszeit im Sinne von Art. 262 ZGB vom 26. Oktober 1997 bis 23. Februar 1998 dauerte, und dass der Kläger am 19. Dezember 1997, also im fraglichen Zeitraum, B. beigewohnt habe. Auch der Umstand, dass B. nach der Rückkehr von seinen Ferien unter Übelkeit litt und auch erbrach, könnte nicht als genügendes Anzeichen auf eine Schwangerschaft interpretiert werden, da

die Übelkeit auch auf einem anderen Grund beruhen konnte. B. hat im Übrigen bestritten, dass sie nach der Rückkehr des Klägers von seinen Ferien unter Übelkeit litt. Erstellt ist nur, dass sie am 7. Januar 1998 Dr.med. A. wegen einer "massiven Erkältung seit Dezember 1997" aufsuchte; dabei war eine mögliche Schwangerschaft kein Thema. Schliesslich genügt es auch nicht, wenn der Kläger geltend macht, er sei gutmütig, beeinflussbar und autoritätsgläubig sowie unerfahren im Umgang mit Frauen, weshalb er, ohne viel nachzudenken, sich zur Anerkennung der Vaterschaft habe bewegen lassen. Die Eigenheiten seines Charakters waren dem Kläger schon im Zeitpunkt seiner Anerkennung bekannt; er kann daher nicht nachträglich geltend machen, er habe sich darüber geirrt, und ein solcher Irrtum wäre überdies unbeachtlich, da er sich nicht auf die Vaterschaft bezogen hätte. ... dd) Zusammenfassend ergibt sich demnach, dass der Kläger nicht zu beweisen vermag, dass er das Kind in einem Irrtum über seine Vaterschaft anerkannt hat. Unter diesen Umständen ist die Klage abzuweisen, ohne dass weitere Beweise zu erheben wären. Die gerichtliche Anordnung eines Vaterschaftsgutachtens ist ausgeschlossen.

### **E. 3**

Die Appellation ist demzufolge abzuweisen und das Urteil des Kantonsgerichts zu bestätigen. de| fr | it Schlagworte kläger irrtum kind mutter gesetz umstände beweis klage zweifel dritter anerkennungserklärung vater erheblichkeit schwangerschaft mann Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund ZGB: Art.262 ZGB: Art.260a Leitentscheide BGE 70-II-195 S.197 49-II-154 AbR 2000/01 Nr. 7

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