

328 ff. ZGB (BGE 58 II 443). Noch weniger lässt sich beim Einschreiten der Behörde von Amtes wegen von einem Zivilrechtsstreite sprechen.

Dagegen liegt allerdings eine Zivilsache im weitern Sinne vor. Solche Fälle, insbesondere im Gebiete des Vormundschaftsrechtes, unterliegen aber der Weiterziehung an das Bundesgericht — auf dem Wege der zivilrechtlichen Beschwerde — nur in den ausdrücklich vorgesehenen Fällen. Art. 86 OG berücksichtigt die Kindesannahme nicht, entgegen den Entwürfen, insbesondere demjenigen des Bundesrates mit Botschaft vom 11. Mai 1911 (Bundesblatt 1911 III 60 ff., 79 ff.). Bei der Beratung des Gesetzes wurde gefunden, in dieser Materie (wie auch noch in andern von den Entwürfen einbezogenen) bestehe kein Bedürfnis, die Weiterziehung an das Bundesgericht zuzulassen (Stenographisches Bulletin der Bundesversammlung, 1911, Nationalrat 272-273, Ständerat 138).

Nicht ausgeschlossen ist freilich, dass das Vorliegen einer gültigen Adoption Gegenstand der Entscheidung in einem eigentlichen Zivilrechtsstreite wird: etwa als Vorfrage, wobei nicht nur an die Aufhebungsklage nach Art. 269 ZGB zu denken ist, oder auch als Hauptfrage in einem Statusprozesse, der eben auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens einer gültigen Adoption geht. Eine solche Klage liegt aber hier nicht vor, weshalb auch nicht zu prüfen ist, ob die Rekurrentin zu deren Erhebung legitimiert wäre.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

34. Urteil der II. Zivilabteilung vom 12. Oktober 1944
i. S. Keller gegen Zillig Ch. und S.

Vaterschaft, Alimentationsvertrag. Anfechtung wegen Willensmangels nach Entdeckung des von der Mutter in der kritischen Zeit gehaltenen Mehrverkehrs. Die Grundlagen eines solchen Vertrages bestimmen sich nach den Umständen des Vertragschlusses. ZGB 303, 307 ff., OR 24 Ziff. 4.

Paternité. Convention alimentaire attaquée pour vice du consentement après découverte de relations sexuelles de la mère avec plusieurs individus pendant la période critique. Les éléments essentiels d'une pareille convention se déterminent d'après les circonstances de sa conclusion. (Art. 303, 307 et sv. CC; 24 ch. 4 CO.)

Paternità, convenzione alimentare impugnata per vizio della volontà dopo la scoperta che la madre ha avuto relazioni sessuali con più uomini durante il periodo critico. Gli elementi essenziali d'una siffatta convenzione si determinano secondo le circostanze della sua conclusione (art. 303, 307 e seg. CC; 24, cifra 4, CO).

A. — Der Kläger, welcher der ledigen Sophie Zillig am 14. Februar 1941 beigewohnt hatte, wurde am 16. Januar 1942 vom Vormundschaftsbeamten Ehrenbold aufgesucht. Dieser erklärte ihm, Sophie Zillig bezeichne ihn als den Vater ihres am 22. Oktober 1941 geborenen Knaben Charles, und nach ihren Angaben müsse er der Schwängerer sein. Er legte ihm dar, was für Einreden er zu beweisen hätte, um sich einer Vaterschaftsklage zu erwehren, und fragte ihn, ob er etwa Dritte kenne, die mit der Mutter auch verkehrt hätten. Der Kläger verneinte dies und unterzeichnete den ihm von Ehrenbold vorgelegten Vertrag, wonach er sich als Vater des Charles Zillig bekannte und sich zur Zahlung von Fr. 300.— an die Mutter und monatlicher Alimente von Fr. 45.— an das Kind bis zu dessen vollendetem 18. Altersjahr verpflichtete.

B. — Am 28. Februar 1942 erklärte der Kläger den Vertrag, der inzwischen von der Vormundschaftsbehörde namens des Kindes genehmigt worden war, als unverbindlich. Er sei am 16. Januar überrumpelt und zum Vertragsabschlusse genötigt worden. Seither habe er sich über die Rechtslage erkundigt. Er wolle nun sein Recht ausüben,

vor Eingehung einer Verpflichtung den Lebenswandel der Mutter um die Zeit der Empfängnis abzuklären. Seine Nachforschungen ergaben dann, dass die Mutter in der kritischen Zeit vom 26. Dezember 1940 bis zum 25. April 1941 noch mit andern Männern verkehrt hatte. Die vorliegende, von den kantonalen Gerichten abgewiesene, mit Berufung an das Bundesgericht aufrechterhaltene Klage geht auf Ungültig- oder Unverbindlicherklärung des Vertrages vom 16. Januar 1942 (und Verpflichtung des Kindes zur Rückleistung der zufolge Betreibung bezahlten Alimente, welches Begehren vor Bundesgericht nicht erneuert wird).

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Angesichts des von der Vorinstanz festgestellten Mehrverkehrs der Mutter in der kritischen Zeit müsste eine gegen den Kläger gerichtete Vaterschaftsklage jedenfalls nach Art. 314 Abs. 2, allenfalls auch nach Art. 315 ZGB abgewiesen werden. Gegenüber der vertraglich eingegangenen Verpflichtung liegt jedoch dem Kläger der Nachweis eines Ungültigkeits- oder Unverbindlichkeitsgrundes ob. In Betracht fällt nach den festgestellten Tatsachen der Willensmangel einer Täuschung oder eines Grundlagenirrtums.

2. — Die Vorinstanz verneint eine Täuschung, weil nach BGE 60 II 263 positiv unwahre Angaben vorliegen müssten, hier aber nur behauptet worden sei, der Kläger müsse der Schwängerer sein. Dies anzunehmen, könne die Mutter trotz des Mehrverkehrs gute Gründe gehabt haben. Ihr guter Glaube wäre zweifelhaft, wenn sie selbst den Beginn der Schwangerschaft bereits auf die Zeit um Neujahr 1941 verlegt hätte. Die dahingehende Aussage des Zeugen Thoma sei jedoch nicht beweiskräftig. Zudem könnte es sich um eine unüberlegte Äusserung gehandelt haben, wobei die Mutter nicht behaftet werden dürfte. — Es mag dahingestellt bleiben, ob die Vorinstanz hiebei die Voraussetzungen einer absichtlichen Täuschung nicht zu eng

umschreibe, ob die Behauptung, der Kläger müsse der Schwängerer sein, nicht nach Treu und Glauben auch die Bestreitung eines in die kritische Zeit fallenden anderweitigen Geschlechtsverkehrs enthalte, und ob nicht, abgesehen von den Aussagen Thoma, böser Glaube der Mutter aus den von ihr am 1. Juni 1941 zu Protokoll gegebenen Erklärungen zur Schwangerschaftsanzeige hervorgehe, wo sie allerdings den Schwängerer als Otto Keller benannte, aber als Zeit des Geschlechtsverkehrs den Monat Dezember 1940 angab. Wie dem auch sei, ist die Klage jedenfalls wegen Irrtums über wesentliche Grundlagen der vom Kläger eingegangenen Verpflichtungen zu schützen.

3. — Der Alimentationsvertrag stützt sich allerdings in erster Linie auf die Tatsache, dass der Kläger der Mutter (einmal) in der kritischen Zeit beigewohnt hat. Der Beklagtschaft ist zuzugeben, dass solche Verpflichtungen bisweilen auch dann eingegangen werden, wenn mit anderweitigem Geschlechtsverkehr der Mutter in der kritischen Zeit zu rechnen ist, jedoch der sich Verpflichtende eben jeder Auseinandersetzung, speziell vor Gericht, ausweichen will. Daher ist dem Alimentationsvertrage schon Vergleichscharakter zugeschrieben worden (BGE 49 II 7), ähnlich wie der förmlichen Kindesanerkennung nach Art. 303 ZGB, an deren Anfechtung indessen noch aus andern Gründen strenge Anforderungen zu stellen sind : einmal sollen die besondern Folgen einer derartigen Anerkennung (Familiennamen, Heimatangehörigkeit) nur ausserordentlicherweise wieder in Frage gestellt werden, und sodann ist ja auch die vorgeschriebene Form der Kindesanerkennung geeignet, den Anerkennenden vor unüberlegtem Handeln zu schützen (BGE 49 II 154, 53 II 95 ; vgl. dazu § 1718 des deutschen BGB). Bei dem privatschriftlichen Alimentationsvertrage mit blossen Vermögensansprüchen verhält es sich anders. Und was die rechtliche Natur und Grundlage solcher Verträge betrifft, so zeigt gerade der vorliegende Fall, dass es unrichtig wäre, ein- für allemal einen Vergleich im erwähnten Sinne anzu-

nehmen. Die Vorinstanz meint, der Kläger habe mit anderweitigen intimen Beziehungen der Mutter rechnen müssen, da sie sich ihm selbst schon nach flüchtiger Bekanntschaft hingegeben hatte. Massgebend sind jedoch die Voraussetzungen, von denen der Kläger elf Monate später ausgehen durfte, als ihm der Vormundschaftsbeamte den Abschluss eines Alimentationsvertrages vorschlug. Es fehlte beim Kläger jede Veranlassung, ohne eigene Nachforschungen einen solchen Vertrag zu schliessen, nur um die Angelegenheit möglichst still zu erledigen, wie etwa bei einem fehlbar gewordenen Ehemann. Dieser sofortige Vertragsschluss war ihm nur zuzumuten, wenn der mit ihm verhandelnde Beamte sich auf eine ernsthafte Untersuchung der Sachlage stützen konnte, nach deren Ergebnis keine Anhaltspunkte für Einredetatsachen nach Art. 314 Abs. 2 oder Art. 315 ZGB vorlagen. In Wirklichkeit deuteten aber bereits die Angaben der Mutter über die Zeit der Schwängerung, wie sie im Schwangerschaftsprotokoll vom 1. Juni 1941 enthalten sind, auf Mehrverkehr hin, und darüber hinaus war Ehrenbold über solchen Verkehr der Mutter orientiert, der mindestens möglicherweise in die kritische Zeit fiel und den er dem Kläger verschwieg. Er wusste, dass der Kläger von der Aussichtslosigkeit, sich einer Vaterschaftsklage zu widersetzen, ausging. Hat der Kläger doch die von Ehrenbold gestellte Frage, ob er Dritte kenne, die mit der Mutter verkehrt hätten, ausdrücklich verneint. Wohl um diesem Umstande Rechnung zu tragen, erklärte er dem Kläger, der Vertrag könne angefochten werden, wenn sich ein Irrtum ergeben sollte. Jedenfalls genügte die Erkennbarkeit, um die Anfechtung wegen Grundlagenirrtums zu rechtfertigen. Sie stellt das objektive Moment des Grundlagenirrtums dar, das nach Lehre und Rechtsprechung zum OR vorliegen muss (BGE 53 II 35, 127, 143; GUHL, OR § 16, III). Es steht nichts entgegen, den auf Verkehrsgeschäfte zugeschnittenen Art. 24 Ziff. 4 auf andere Verträge, wie den vorliegenden, analog anzuwenden,

in der Weise, dass statt auf Treu und Glauben « im Geschäftsverkehr » auf die besondern Umstände des Vertragsschlusses abgestellt wird. Das führt wie dargetan zur Gutheissung der vorliegenden Klage. Gründe der Rechtsicherheit, wie sie bei Anfechtung einer förmlichen Kindes- anerkennung mit Standesfolge zu besonderer Strenge mahnen, sind beim blossen Alimentationsvertrage nicht gegeben. Auch bedeutet es keine ungebührliche Benachteiligung von Mutter und Kind, dass die Einreden aus Art. 314 Abs. 2 und Art. 315 ZGB, mit dem sich darauf beziehenden Willensmangel, erst nachträglich zur Beurteilung gelangen. Dieser Umstand erschwert vielmehr die Rechtsverfolgung des nach Art. 314 Abs. 1 ZGB als Vater zu vermutenden Klägers, der ausserdem den Willensmangel nachzuweisen hat.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichtes des Kantons Luzern vom 20. Juni 1944 aufgehoben und die Klage geschützt.

IV. ERBRECHT

DROIT DES SUCCESSIONS

35. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 14. September 1944 i. S. Beuttner gegen Beuttner.

Einmischung in die Erbschaft, Art. 571 Abs. 2 ZGB :

- ist auch möglich bei überschuldeter Erbschaft (Erw. 1) ;
- liegt nicht vor, wenn der verfügende Erbe die betreffenden Sachen nicht als zur Erbschaft gehörend betrachtet (Erw. 4). Verfügung über Fahrnis durch *constitutum possessorium* (Art. 717 ZGB) :
- als besonderes Rechtsverhältnis kommt eine leihweise Belastung beim Veräusserer in Betracht (Erw. 3) ;
- der Eigentumsübergang als solcher wird nicht in Frage gestellt durch seine allfällige Unwirksamkeit gegenüber Dritten (Erw. 3), ebensowenig wie durch Ansprüche der Gläubiger nach Art. 579 ZGB und Art. 285 ff. SchKG.