Urteilskopf

134 III 241

42. Auszug aus dem Urteil der II. zivilrechtlichen Abteilung i.S. X. gegen Y. und Z. (Beschwerde in Zivilsachen) 5A_506/2007 vom 28. Februar 2008

Regeste (de):
Art. 8 EMRK, Art. 28 ZGB; Schutz der Identität.

Anspruch des volljährigen ehelichen Kindes auf Kenntnis der eigenen Abstammung (E. 5).

Regeste (fr):
Art. 8 CEDH, art. 28 CC; protection de l'identité.

Droit de l'enfant majeur issu du mariage de connaître son ascendance (consid. 5).

Regesto (it):
Art. 8 CEDU, art. 28 CC; tutela dell'identità.

Diritto del figlio maggiorenne nato durante il matrimonio di conoscere la propria ascendenza (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 241

BGE 134 III 241 S. 241

X. wurde am 2. September 1943 während der Ehe von Y. und Z. geboren. Die Ehe wurde um 1950 geschieden. Am 6. Dezember 2005 erhob X. beim Bezirksgericht Baden Klage gegen ihre (wiederverheirate) Mutter Z. und den vormaligen Ehemann Y. und beantragte die Feststellung, dass Y. nicht ihr Vater sei. Mit Urteil vom 28. November 2006 wies das Bezirksgericht Baden die Klage ab. Zur Begründung hielt es im Wesentlichen fest, die Klage auf Anfechtung der Vermutung der Vaterschaft des Ehemannes (Art. 256 ZGB) sei verspätet und es lägen keine wichtigen Gründe im Sinne von Art. 256c Abs. 3 ZGB vor, um die Klagefrist wiederherzustellen. Sodann hat das Bezirksgericht einen Anspruch der Beschwerdeführerin auf (blosse) Kenntnis der eigenen genetischen Abstammung vom hochbetagten, sich einem DNA-Test widersetzenden Y. verneint.

BGE 134 III 241 S. 242

Gegen das Urteil des Bezirksgerichts erhob X. Appellation, welche das Obergericht des Kantons Aargau, Zivilgericht, 2. Kammer, mit Urteil vom 11. Juli 2007 abwies. Mit Eingabe vom 11. September 2007 führt X. Beschwerde in Zivilsachen und beantragt dem Bundesgericht, das Urteil des Obergerichts sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass Y. nicht ihr Vater sei. Y. (Beschwerdegegner) beantragt die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Z. (Beschwerdegegnerin) hat sich nicht vernehmen lassen. Das Bundesgericht heisst die Beschwerde teilweise gut.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

5.

5.1 Das Obergericht hat die Klage der Beschwerdeführerin auf Anfechtung der Ehelichkeitsvermutung gemäss Art. 256 ZGB zu Recht abgewiesen. Damit bleibt der Beschwerdegegner der rechtliche Vater der Beschwerdeführerin. Das Obergericht hat - mit Bezug auf die beantragte (blosse) Feststellung der Abstammung - geprüft, ob gestützt auf Art. 8 EMRK ein grundrechtlicher Anspruch auf Kenntnis der eigenen Abstammung bestehe, welcher der Beschwerdeführerin unabhängig von der Anfechtungsklage zustehe. Es hat unter Hinweis auf das Urteil des EGMR i.S. Jäggi gegen Schweiz vom 13. Juli 2006 (VPB 70/2006 Nr. 116 S. 1894) anerkannt, dass die Beschwerdeführerin ein gewichtiges Interesse habe, ihre leiblichen Eltern zu kennen. Die Vorinstanz hat sich im Rahmen einer Abwägung der Interessen auf die Vorbringen des Beschwerdegegners gestützt, wonach er wegen seines hohen Alters (90 Jahre) nicht bereit sei, sich einer DNA-Untersuchung zu unterziehen und er "die Angelegenheit" auf sich ruhen lassen wolle. Der Beschwerdegegner habe geltend gemacht, dass ihn die wissenschaftliche Gewissheit, die Beschwerdeführerin sei nicht seine leibliche Tochter, psychisch zu stark belasten würde und der Arzt ihm die Untersuchung wegen des Alters ausgeredet habe; er wolle damit nichts mehr zu tun haben, zumal "es ja als erwiesen anzusehen sei". Gestützt auf diese Vorbringen hat die Vorinstanz geschlossen, dass sich der Beschwerdegegner auf schwerwiegende Interessen berufe und sich aus gerechtfertigten Gründen gegen den Eingriff in seine körperliche und psychische Integrität wehre. Die Beschwerdeführerin selber lässt offen, ob ein absoluter Anspruch auf Kenntnis der eigenen,

genetischen Abstammung bestehe. Sie beruft sich einzig auf die EMRK und rügt, dass die nach Art. 8 EMRK vorzunehmende Interessenabwägung jedenfalls dazu führe, ihren Anspruch auf Kenntnis der eigenen Abstammung zuzulassen.

5.2 Umstritten ist, ob und unter welchen Voraussetzungen die Beschwerdeführerin als volljähriges und eheliches Kind Anspruch auf Kenntnis der eigenen Abstammung hat.

5.2.1 Nach dem Urteil des EGMR i.S. Jäggi (Ziff. 38 und 40) umfasst das Recht auf Achtung des Privatlebens gemäss Art. 8 EMRK wichtige Aspekte der persönlichen Identität; zu diesen gehört die Kenntnis der eigenen Abstammung, wobei das fortgeschrittene Alter einer Person deren Interesse an der Kenntnis der eigenen Abstammung in keiner Weise verringert. Wer versucht, seine Abstammung zu erfahren, hat ein schwerwiegendes und von der EMRK geschütztes Interesse daran, die hierfür verfügbaren Informationen zu erhalten. Der EGMR geht im Urteil i.S. Jäggi (Ziff. 43) davon aus, dass die Regeln über die Zulässigkeit der Vaterschaftsklage nicht als Argument zum Schutz der Rechtssicherheit genügen, um einem Kind das Recht auf Kenntnis der eigenen (genetischen) Abstammung zu verweigern. Das Obergericht hat daher zu Recht geprüft, ob die Beschwerdeführerin Anspruch auf Kenntnis der eigenen Abstammung hat, obwohl die Anfechtungsklage (gemäss Art. 256c Abs. 2 und 3 ZGB) verwirkt ist. Weiter hat der EGMR anerkannt, dass bei der Beurteilung des Anspruchs auf Kenntnis der eigenen Abstammung notwendig ist, die Rechte Dritter zu schützen; dies kann die Möglichkeit, jemanden zu einer medizinischen Analyse wie einem DNA-Test zu zwingen, ausschliessen (Ziff. 38 im Urteil

i.S. Jäggi ; in Bestätigung des Urteils des EGMR i.S. Mikulic gegen Kroatien vom 7. Februar 2002, Ziff 64; vgl. SAMANTHA BESSON, Das Grundrecht auf Kenntnis der eigenen Abstammung, ZSR 124/2005 I S. 58). Das Obergericht hat diese Rechtsprechung, wonach Interessen Dritter vorbehalten sind, nicht verletzt, wenn es eine konkrete Interessenabwägung vorgenommen hat (Ziff. 37 und 38 im Urteil i.S. Jäggi ; REGINA E. Aebi-Müller, EGMR-Entscheid Jäggi c. Suisse: Ein Meilenstein zum Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung?, Jusletter 2. Oktober 2006, Rz. 8).

5.2.2 In der schweizerischen Lehre ist anerkannt, dass das Wissen über die genetische Abstammung für den Einzelnen auch

BGE 134 III 241 S. 244

unabhängig von einer rechtlichen Zuordnung von Bedeutung sein kann (vgl. REGINA E. AEBI-MÜLLER, Abstammung und Kindesverhältnis - wo stehen wir heute?, in: Festgabe zum Schweizerischen Juristentag 2007, Zürich 2007, S. 129 ff.; AUDREY LEUBA/PHILIPPE MEIER/SUZETTE SANDOZ, Quelle famille pour le XXIème siècle?, in: Rapports suisses présentés au XVIème Congrès international de droit comparé, Bd. I, Zürich 2002, S. 168; SABRINA BURGAT/OLIVIER GUILLOD, Les actions tendant à la destruction du lien de la filiation, spécialement l'action en désaveu de paternité, in: Bohnet [Hrsg.], Quelques actions en annulation, Neuenburg 2007, Ziff. 151, S. 48 f.). Das Bundesgericht hat bereits entschieden, dass der Anspruch, die leiblichen Eltern zu kennen, dem volljährigen Adoptivkind von Verfassungs wegen unabhängig von einer Abwägung mit entgegenstehenden Interessen zusteht und entsprechend unbedingt sei; es handelt sich um ein unverzichtbares und nicht verwirkbares Recht (BGE 128 I 63 E. 5 S. 77 f.). Wenn das Recht auf Achtung des Privatlebens wichtige Aspekte der persönlichen Identität einschliesslich der Kenntnis der eigenen, genetischen Abstammung gewährt, muss dieses Recht grundsätzlich allen Kindern zustehen, also auch einem - wie der Beschwerdeführerin - in der Ehe geborenen Kind (vgl. ANDREA BÜCHLER, Sag mir, wer die Eltern sind ... Konzeptionen rechtlicher Elternschaft im Spannungsfeld genetischer Gewissheit und sozialer Geborgenheit, AJP 2004 S. 1183). Allerdings unterscheidet sich die Lage des ehelichen (oder ausserehelichen) Kindes von derjenigen des Adoptivkindes: Es liegen keine Daten im Zivilstandsregister oder bei Behörden vor, sondern diese müssen von den involvierten Personen eingebracht werden; dies macht den Zugang zur Kenntnis nicht nur in praktischer Hinsicht, sondern wegen der rechtlich geschützten Interessen der anderen Parteien auch in rechtlicher Hinsicht schwieriger (vgl. BESSON, a.a.O., S. 61 f.). Die staatlichen Organe haben jedoch dafür zu sorgen, dass die Grundrechte, soweit sie sich dazu eignen, auch unter Privaten wirksam werden (Art. 35 Abs. 3 BV).

5.3 Zu prüfen ist, auf welche privatrechtliche Grundlage sich der Anspruch auf Kenntnis der eigenen Abstammung stützen kann, wenn er unter Privaten geltend gemacht wird und wenn beteiligte Personen - wie der Beschwerdegegner - sich weigern, für Abklärungen zur Verfügung zu stehen. Denn ohne Zustimmung der betroffenen Person sind genetische Untersuchungen nur gestützt auf eine besondere gesetzliche Grundlage auf Anordnung des Gerichts

BGE 134 III 241 S. 245

zulässig (Art. 5 Abs. 1 und Art. 32 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 8. Oktober 2004 über genetische Untersuchungen beim Menschen [GUMG; SR 810.12]).

5.3.1 Der Anspruch auf Erforschung der eigenen Herkunft gehört nach allgemeiner Auffassung zum von Art. 28 ZGB gewährleisteten Schutz der Identität (MARIO M. PEDRAZZINI/NIKLAUS OBERHOLZER, Grundriss des Personenrechts, 4. Aufl., Bern 1993, Ziff. 6.4.2.3.2, S. 136). Sodann entspringt aus der zwischen Eltern und Kindern geltenden Beistandspflicht gemäss Art. 272 ZGB die Pflicht zur gegenseitigen Information, soweit diese zur Wahrung schutzwürdiger Interessen erforderlich ist (INGEBORG SCHWENZER, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 3. Aufl. 2006, N. 5 zu Art. 272 ZGB). Auch wenn die Pflichten aus Art. 272 ZGB grundsätzlich nicht klagbar sind (vgl. SCHWENZER, a.a.O., N. 9 zu Art. 272 ZGB), so ergibt sich aus dieser Leitbildnorm und einer grundrechtskonformen Auslegung des privatrechtlichen Schutzes der Identität, dass sich das Kind zur Geltendmachung seines Anspruchs auf Kenntnis der eigenen Abstammung auf das Persönlichkeitsrecht berufen kann (vgl. MÉLANIE BORD, Existe-t-il un droit général d'accéder aux données relatives à ses origines?, in: Bord/Premand/Sandoz/Piotet [Hrsg.], Le droit à la connaissance de ses origines, Genf 2006, S. 59; AEBI-MÜLLER, EGMR-Entscheid Jäggi, a.a.O., Rz. 6).

5.3.2 Für die Mitwirkungspflicht, aber auch die Aktiv- und Passivlegitimation im Rahmen der Durchsetzung des Anspruchs ausserhalb einer im Gesetz vorgesehenen Statusklage ist die verfahrensrechtliche Grundlage zu klären. Die Feststellung der Vaterschaft bildet Gegenstand einer Vorfrage in der Statusklage (BGE 79 II 253 E. 4 S. 259), welche das Kindesverhältnis und damit ebenfalls die persönlichen Verhältnisse im Sinne von Art. 28 Abs. 1 ZGB regelt (BGE 108 II 344 E. 1b S. 348). Vorliegend wird die Statusklage zusätzlich mit dem Antrag auf blosse Feststellung der eigenen Abstammung verbunden, jedoch sind die Klagevoraussetzungen zur Statusklage nicht gegeben. Da Gegenstand der Statusklagen ebenfalls die Aufklärung der Abstammung ist, erscheint aufgrund des Sachzusammenhangs in verfahrensrechtlicher Hinsicht naheliegend, für die Durchsetzung des Anspruchs auf Kenntnis der eigenen Abstammung die Mitwirkungspflicht für Statusklagen in analoger Weise anzuwenden, ohne dass die Rechtswirkungen der Statusklage eintreten (in diesem Sinn ["Klage eigener Art"]VINCENT STAUFFER, Les secrets et la détermination des liens biologiques entre

individus par des tests génétiques, in: Zen-Ruffinen [Hrsg.], Les secrets et le droit, Genf 2004, S. 184; JEANINE DE VRIES REILINGH, Le droit fondamental de l'enfant à connaître son ascendance, AJP 2003 S. 371; a.M. wohl PHILIPPE MEIER/MARTIN STETTLER, Droit de la filiation, Bd. I, 3. Aufl., Genf 2005, Rz. 383 f.: persönlichkeitsrechtliche Klage). Die analoge Anwendung von Art. 254 Ziff. 2 ZGB bei Anfechtung der Ehelichkeitsvermutung bedeutet, dass die Beschwerdeführerin den Auskunftsanspruch zu Recht gegen die Mutter und den als Vater vermuteten Ehemann richtet und die Parteien und Dritte an Untersuchungen mitzuwirken haben, die zur Aufklärung der Abstammung nötig sind, und ohne Gefahr für die Gesundheit sind (vgl. BGE 112 Ia 248 E. 3 S. 249; Urteil 5P.466/2001 vom 20. Februar 2002, E. 5c, zusammengefasst in: Zeitschrift für Datenrecht und Informationssicherheit [digma]2002 S. 91).

5.4 Bleibt zu prüfen, ob dem persönlichkeitsrechtlichen Interesse der Beschwerdeführerin auf Kenntnis der eigenen Abstammung ein überwiegendes Interesse des Persönlichkeitsschutzes der Eltern entgegensteht (vgl. Art. 28 Abs. 2 ZGB).

5.4.1 Vorliegend steht ausser Frage, dass die Beschwerdeführerin hinreichenden Anlass hat, um ihren Anspruch auf Kenntnis der eigenen Abstammung geltend zu machen; es gibt keinen Hinweis, dass die Durchsetzung auf blosser persönlicher Animosität gründen würde (vgl. MEIER/STETTLER, a.a.O., Rz. 384 und Fn. 732). Die Beschwerdeführerin ist volljährig, weshalb Interessen, welche ein Minderjähriger an einem festen familiären Identifikationsgefüge hat und welche der Untersuchung zur Klärung der Frage, ob der soziale bzw. rechtliche Vater auch sein genetischer Vater ist, entgegenstehen (vgl. Art. 268c Abs. 1 ZGB), nicht zu erörtern sind.

5.4.2 Der Beschwerdegegner hat wohl ein Interesse, dass die biologische Vaterschaft nicht überprüft wird;

denn er könnte das Kind seiner Ehegattin als sein eigenes erzogen haben. Der Einwand des Beschwerdegegners, er wolle wegen seines hohen Alters mit der Sache nichts zu tun haben und die allfällige Gewissheit, dass er nicht der leibliche Vater sei, vermögen indessen das grundsätzlich hoch einzustufende Interesse der Beschwerdeführerin an der Kenntnis der eigenen Abstammung nicht zurückzudrängen, zumal er sich offenbar selber bereits damit abgefunden hat, dass "es ja erwiesen sei", mithin er wohl nicht der leibliche Vater sei. Unter diesen Umständen ist nicht gerechtfertigt, von der Beschwerdeführerin zu

verlangen, ein existenzielles Aufklärungsbedürfnis, welches durch die Sicherheit über die Abstammung behoben werden kann, näher darzulegen (Urteil i.S. Jäggi, Ziff. 40). Insoweit ist kein gewichtiger Grund ersichtlich, welcher den Beschwerdegegner in seinen persönlichen Rechten ernsthaft berühren würde.

5.4.3 Bei der Entnahme eines Wangenschleimhautabstriches sowie bei der Blutentnahme handelt es sich um leichte Eingriffe in das Recht auf körperliche Integrität, wenn keine aussergewöhnlichen gesundheitlichen Risiken bestehen (BGE 124 I 80 E. 2d S. 82; BGE 128 II 259 E. 3.3 S. 269). Vorliegend besteht kein Anhaltspunkt, dass die Durchführung des Tests die Gesundheit des 90-jährigen Beschwerdegegners beeinträchtigen könnte und daher unverhältnismässig sei. Im Weiteren hat die Beschwerdegegnerin (als Mutter) keine Interessen geltend gemacht, welche dem Anspruch ihres Kindes auf Klärung der Abstammung entgegenstehen könnten. Die Beschwerdeführerin rügt daher zu Recht, dass die vorinstanzliche Interessenabwägung nicht haltbar ist. Ihr Anspruch auf Kenntnis der eigenen Abstammung ist zu ihrem Schutz gerechtfertigt; die Durchsetzung ist zumutbar und unter dem Blickwinkel des Verhältnismässigkeitsprinzips nicht zu beanstanden.

5.5 Nach dem Dargelegten ist die Beschwerde insoweit begründet und gutzuheissen, als der Beschwerdeführerin der Anspruch auf Auskunft zur Feststellung der eigenen Abstammung verweigert wurde. In diesem Punkt ist die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie gegenüber den Mitwirkungspflichtigen die Anordnungen zur Durchsetzung des Anspruchs treffe, zumal die Regelung des Verfahrens und die zur Duldungspflicht erforderlichen Zwangsmittel grundsätzlich vom kantonalen Recht bestimmt werden (vgl. MEIER/STETTLER, a.a.O., Rz. 215; Urteil 5P.444/2004 vom 2. Mai 2005, E. 3.3, FamPra.ch 2005 S. 944 f.).