

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LZ120014-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. M. Schafitz und Ersatzoberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. R. Blesi Keller

Urteil vom 31. Mai 2013

in Sachen

A. _____,

Kläger und Berufungskläger

vertreten durch Fürsprecher Dr. iur. X. _____

gegen

1. **B.** _____,

2. **C.** _____,

Beklagte und Berufungsbeklagte

1 vertreten durch lic. iur. Y1. _____

2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y2. _____

betreffend **Anfechtung der Vaterschaft**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts am Bezirksgericht Zürich,
5. Abteilung, vom 18. Juni 2012 (FP110015)**

Rechtsbegehren (Urk. 1 S. 2):

- "1. Es sei festzustellen, dass der Kläger nicht der Vater des Beklagten 1 sei und entsprechend sei das Kindesverhältnis zwischen dem Kläger und dem Beklagten 1 rückwirkend auf den Zeitpunkt der Geburt des Beklagten 1 aufzuheben.
2. [...]
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

**Urteil des Einzelgerichts des Bezirksgerichtes
Zürich vom 18. Juni 2012 (Urk. 48):**

1. Die Klage wird vollumfänglich abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr (Pauschalgebühr) wird festgesetzt auf:
Fr. 2'000.00 ; die weiteren Auslagen betragen:
Fr. 675.00 Übersetzungskosten
Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
3. Die Kosten werden dem Kläger auferlegt, jedoch zufolge mit Verfügung vom 10. März 2011 gewährter unentgeltlicher Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Eine Nachzahlung im Sinne von Art. 123 Abs. 1 ZPO bleibt vorbehalten.
4. Der Kläger wird verpflichtet, die Beklagte 2 mit Fr. 3'473.75 (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zu entschädigen.
5. [Mitteilungssatz]
6. [Rechtsmittelbelehrung]

Berufungsanträge:

des Klägers und Berufungsklägers (Urk. 47 S. 2):

- "1. Es sei die (Register-)Vaterschaft des Klägers gegenüber dem Beklagten 1 rückwirkend auf den Zeitpunkt dessen Geburt aufzuheben.
2. [...]

3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

des Beklagten und Berufungsbeklagten 1 (Urk. 54 S. 2):

- "1. Die Berufung sei abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Klägers."

der Beklagten und Berufungsbeklagten 2 (Urk. 51):

Erwägungen:

I.

1. Der Beklagte und Berufungsbeklagte 1 (fortan Beklagter 1), B._____, wurde am 7. November 1999 als Sohn der Beklagten und Berufungsbeklagten 2 (fortan Beklagte 2) sowie des Klägers und Berufungsklägers (fortan Kläger) geboren. Der Kläger und die Beklagte 2 hatten am tt. April 1998 geheiratet. Im Juli 2010 verlangte die Beklagte 2 die Trennung. Ein von der Beklagten 2 am 12. Juli 2010 anhängig gemachtes Eheschutzverfahren konnte mittels von den Parteien am 10. August 2010 getroffener Vereinbarung erledigt werden. Unter anderem wurde der Beklagte 1, gemeinsam mit seiner am tt.mm.2002 geborenen Schwester D._____, für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Beklagten 2 gestellt. Am 27. Juli 2010 hatte zwischen den Parteien, in weiterer Anwesenheit des Vaters des Klägers und der Schwester der Beklagten 2, ein Gespräch stattgefunden. Anlässlich dieses Gespräches kam auch das Thema auf, ob der Kläger der leibliche Vater des Beklagten 1 sei. Die jeweiligen Äusserungen der am Gespräch beteiligten Personen sind (zumindest im Detail) umstritten. Im Anschluss an diese Unterredung zog die Beklagte 2 zusammen mit den Kindern vorübergehend aus der gemeinsamen Wohnung aus. Nach dem Auszug des Klägers aus

der ehelichen Wohnung Ende September 2010 wohnte dieser für fünf Wochen bei seinen Eltern im grenznahen E. _____ [Staat in Europa]. Während dieser Wochen konnte der Kläger seine Kinder (unter anderem auch den Beklagten 1) nicht zu Besuch nehmen. Nach dem Einzug in seine neue Wohnung in F. _____ (Stadt G. _____) fasste der Kläger, nachdem Mitte November 2010 ein erstes Besuchswochenende stattgefunden hatte, den Entschluss, einen DNA-Test bei den beiden Kindern durchführen zu lassen, um sich Klarheit über seine Vaterschaft zu verschaffen. Am nächstfolgenden Besuchswochenende Anfang Dezember 2010 nahm der Kläger - ohne Einverständnis der Beklagten 2 oder der Kinder - die Proben. Diese wurden am 7. Dezember 2010 beim H. _____ in I. _____ (J. _____ [Staat in Europa]) eingereicht. Am 30. Dezember 2010 wurden dem Kläger die Ergebnisse zugestellt. Gemäss (bestrittenem) Testergebnis ist der Kläger mit "beinahe absoluter Sicherheit" nicht der Vater des Beklagten 1.

2. Am 4. Februar 2011 machte der Kläger bei der Vorinstanz eine Klage auf Anfechtung der Vaterschaft anhängig. Für den Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf das angefochtene Urteil verwiesen werden (Urk. 48 S. 3f.). Mit Urteil vom 18. Juni 2012 wies die Vorinstanz die Klage ab (Urk. 48 S. 19 Dispositivziffer 1). Der Kläger erhob gegen das vorinstanzliche Urteil fristgerecht Berufung mit den eingangs erwähnten Anträgen (Urk. 43; Urk. 47). Die Berufungsantwort des Beklagten 1 datiert vom 29. Oktober 2012 (Urk. 54). Gleichentags verzichtete die Beklagte 2 "auf die Beantwortung der Berufung" (Urk. 51). Die Eingaben wurden mit Beschluss vom 3. Dezember 2012 je der Gegenpartei zugestellt (Urk. 58 S. 3 Dispositivziffer 3). Am 8. Mai 2013 fand ein Referentenwechsel statt.

II.

1.1. Ist ein Kind während der Ehe geboren, so gilt der Ehemann als Vater (Art. 255 Abs. 1 ZGB). Diese Vermutung kann er beim Gericht anfechten (Art. 256 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB). Der Ehemann hat die Anfechtungsklage binnen Jahresfrist einzureichen, seitdem er die Geburt und die Tatsache erfahren hat, dass er nicht

der Vater ist oder dass ein Dritter der Mutter um die Zeit der Empfängnis beige-
wohnt hat, in jedem Fall aber vor Ablauf von fünf Jahren seit der Geburt (Art. 256c
Abs. 1 ZGB). Es handelt sich um Verwirkungsfristen.

1.2. Der Beklagte 1 wurde während der Ehe des Klägers und der Beklag-
ten 2 am tt.mm.1999 geboren. Unbestritten ist, dass die absolute Verwirkungsfrist
von fünf Jahren bei Einleitung der Anfechtungsklage anfangs Februar 2011 be-
reits abgelaufen war.

2.1. Nach Ablauf der Fristen gemäss Art. 256c Abs. 1 ZGB wird eine Anfech-
tung zugelassen, wenn die Verspätung mit wichtigen Gründen entschuldigt wird
(Art. 256c Abs. 3 ZGB). Der wichtige Grund für die verspätete Klageeinreichung
kann sowohl objektiver wie auch subjektiver Natur sein. Die Bestimmungen über
die Wiederherstellung der Klagefrist sind restriktiv anzuwenden. Die Beurteilung
der wichtigen Gründe, die eine verspätete Anfechtung entschuldigen sollen, hat
nach einem strengen Massstab zu erfolgen. Ob ein wichtiger Grund gegeben ist,
hat der Richter gemäss Art. 4 ZGB unter Würdigung der einschlägigen Umstände
nach Recht und Billigkeit zu entscheiden (BGer 5A_240/2011 Urteil vom 6. Juli
2011, Erw. 6.2.).

2.2. Es ist unbestritten, dass vorliegend keine objektiven Hindernisse (wie
beispielsweise schwere Krankheit) eine Klageeinreichung verhindert hätten. Einig
sind sich die Parteien sodann darüber, dass grundsätzlich der als subjektiver Hin-
derungsgrund anerkannte Sachverhalt *der fehlenden Veranlassung zu Zweifeln
an der Vaterschaft* vorliegt. Strittig ist hingegen, wann dieser Hinderungsgrund
dahingefallen ist und ob der Kläger in der Folge mit der gemäss Rechtsprechung
verlangten "Beschleunigung" die Anfechtungsklage eingereicht hat.

3.1. Betreffend der rechtlichen Voraussetzungen bezüglich des geltend ge-
machten Hindernisgrundes kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz
verwiesen werden, welche zum besseren Verständnis an dieser Stelle nochmals
wiedergegeben werden (Urk. 48 S. 7ff. Ziff. 3.1.):

"3.1. Wichtige Gründe für die Wiederherstellung der Frist sind gegeben, wenn der Ehe-
gatte keine zureichende Veranlassung zu Zweifeln an seiner Vaterschaft und zur Anhe-

bung der Anfechtungsklage hatte, da blosse Zweifel ohne konkrete Anhaltspunkte keine Grundlage für die Anfechtungsklage bilden. Es geht nicht an, einem Klageberechtigten die Klageerhebung zuzumuten, bevor er die tatsächlichen Grundlagen zur Klage besitzt. Allerdings können die Umstände so liegen, dass der Kläger gehalten ist, sich über den Tatbestand Gewissheit zu verschaffen und dass das Unterlassen von Abklärungen als unentschuldigbar erscheint (BGE vom 14. Oktober 2003, in FamPra 2004, S. 142 ff., 144). Solche Umstände, die weitere Abklärungen notwendig machen, sind allerdings nicht bereits gegeben, wenn lediglich allgemeine Gerüchte oder Anspielungen (BGE 132 III 1 ff., 4 f.) kursieren (BGE 132 III 1 ff., 4 f.), der Registervater unter einer eingeschränkten Fertilität leidet (BGE vom 13. Februar 2007, in FamPra 2007, S. 418 ff., 420) bzw. der Registervater lediglich eine Vermutung hat, dass die Kindsmutter wohl auch mit anderen Männern verkehrt habe (BGE vom 14. Oktober 2003, in FamPra 2004, S. 142 ff., 144).

Sobald der Anfechtungskläger jedoch Zweifel von einer gewissen Intensität hat, und davon ausgeht, dass er mit grosser oder grösster Wahrscheinlichkeit nicht der leibliche Vater ist (BGE vom 31. August 2009, in FamPra 2010, S. 194 ff., 197), hat er umgehend die notwendigen Schritte einzuleiten, er kann nicht weitere Nachforschungen abwarten, bis er sichere Kenntnis hat, nicht Vater zu sein (BGE vom 6. Juli 2011, in FamPra 2011, S. 1002 ff., 1006).

Kenntnis darüber, dass ein Dritter der Mutter beigewohnt hat, ist unter anderem gegeben, wenn die Ehefrau dem Ehemann offenbart, mit einem Dritten eine sexuelle Beziehung gehabt zu haben oder erklärt, es sei möglich, dass das Kind nicht von ihm sei (BGE vom 6. Juli 2011, in FamPra 2011, S. 1002 ff., 1005). Die Anfechtungsfrist wird nicht erst ausgelöst, wenn der Kläger sichere Kenntnis hat, nicht Vater zu sein, es wird einzig verlangt, dass der Kläger Kenntnis darüber hat, dass der Mutter zur Zeit der Empfängnis ein Dritter beigewohnt hat (BGE vom 6. Juli 2011, in FamPra 2011, S. 1002 ff., 1006), selbst wenn der Ehemann während derselben Zeit seiner Ehefrau weiterhin beigewohnt hat und deshalb seine Vaterschaft nicht völlig ausgeschlossen werden kann (BGE 119 II 110 ff., 111). Dementsprechend wurde festgehalten, dass in entsprechenden Fällen nicht erst mit Erhalt des rechtsmedizinischen Gutachtens (DNA-Test) die Gewissheit bestand, nicht Vater des Kindes zu sein (BGE vom 6. Juli 2011, in FamPra 2011, S. 1002 ff., 1005 f. e contrario; vgl. auch A. Büchler, in FamPra2004, S. 147 ff., 148, wonach nicht erst ein DNA-Gutachten die die Verwirkungsfrist auslösenden Zweifel begründen könne, da ansonsten die gesetzlichen Fristen ihre Bedeutung verlieren würden)."

3.2. Zwischen den Parteien ist unbestritten, dass die Beklagte 2 dem Kläger zirka im Jahre 2004/2005 eingestand, während der Ehe einmal einen Seitensprung gemacht zu haben (Urk. 1 S. 4; Urk. 15 S. 2). Vorerst nicht weiter abzuklären sind dabei die bestrittenen Ausführungen der Beklagten 2, sie habe dem Kläger damals eine Fremdbeziehung im Empfängniszeitpunkt des Beklagten 1 gestanden und dabei explizit darauf aufmerksam gemacht, dass - aufgrund der klaren äusserlichen Merkmale - der Beklagte 1 mit grösster Wahrscheinlichkeit nicht sein leibliches Kind sei (Urk. 15 S. 2). Auch der Beklagte 1 stellt sich denn auf den Standpunkt, die Beklagte 2 habe den Kläger bereits zirka im Jahre 2004 darüber informiert, dass er nicht von ihm abstamme (Urk. 17 S. 1).

3.3. Unbestritten ist im Weiteren, dass im Rahmen der Trennung zwischen dem Kläger und der Beklagten 2 in Anwesenheit von deren Schwester und des Vaters des Klägers am 27. Juli 2010 eine Besprechung stattfand. Der Kläger machte in der Klagebegründung geltend, anlässlich dieser Besprechung habe die Beklagte 2 die Frage, ob sie einen anderen Mann gehabt habe, mit ja beantwortet. Ferner habe sie erstmals die Vermutung geäussert, dass der Beklagte 1 eventuell nicht sein leiblicher Sohn sei (Urk. 1 S. 4). Anlässlich der Verhandlung vom 30. Juni 2011 führte der Kläger auf die Frage, was Anlass des Gespräches vom 27. Juli 2010 gewesen sei, unter anderem von sich aus an, sein Vater habe die Beklagte 2 gefragt, ob der Beklagte 1 wirklich sein Sohn sei. Seine Eltern hätten da offenbar Zweifel gehabt, was er aber nicht gewusst habe. Das hätten sie ihm gegenüber nie gesagt. Die Beklagte 2 habe dann gesagt, "ja, er ist nicht der Vater". Er sei schockiert gewesen (Prot. Vi S. 7). Auf die weitere Frage des Vorderrichters, was in diesem Moment, in welchem er (was umstritten ist) zum ersten Mal gehört habe, dass der Beklagte 1 nicht sein Sohn sei, in ihm vorgegangen sei, führte der Kläger (korrigierend) an, "Dass er es eventuell nicht sei.", um fortzufahren, er sei schockiert gewesen. Er habe der Schwester der Beklagten 2 gesagt, dass er schon lange gewusst habe, dass ihn seine Frau betrogen habe, aber er habe nie daran gedacht, dass der Beklagte 1 nicht sein Sohn sei (Prot. Vi S. 7). Auf die weitere Frage, ob er in diesem Moment den Aussagen der Beklagten 2, dass B._____ nicht sein Sohn sei, geglaubt habe, gab er zu Protokoll: "Wer kann das schon wissen. Nur die Frau weiss sicher, wann und von wem sie ein

Kind empfangen hat. Aber ich hatte dann Zweifel und dann gab es halt nur noch eines und das war ein DNA-Test." (Prot. Vi S. 7). Auf eine im späteren Verlauf der Befragung durch seinen Anwalt gestellte Ergänzungsfrage, die Beklagte 2 habe nur gesagt, sie denke, dass er (der Kläger) nicht der Vater von B._____ sei, ob dies stimme, gab der Kläger dann, im Widerspruch zu seinen früheren, spontanen Äusserungen zu Protokoll, "Sie sagte nur, sie denke, ich sei nicht der Vater." Mit dem Test sei dann alles klar geworden (Prot. Vi S. 9). Nur wenig später führte der Kläger dann jedoch auf Ergänzungsfrage des Vertreters des Beklagten 1, wieso er erst nach dem Gespräch vom 27. Juli 2010 das Vertrauen in die Beklagte 2 verloren habe, wieder an, "Weil sie mir erst am 27. Juli 2010 sagte, dass B._____ gewiss nicht mein Kind sei." (Prot. Vi S. 10).

Mithin ist gestützt auf die klägerischen Aussagen davon auszugehen, dass die Beklagte anlässlich des Gesprächs vom 27. Juli 2010 nicht bloss, wie vom Kläger mit der Berufung geltend gemacht, bemerkte, "es könne sein, dass der Kläger nicht der leibliche Vater des Beklagten 1 sei" (Urk. 47 S. 3). Vielmehr führte der Kläger selbst an, die Beklagte 1 habe sich dahingehend geäussert, dass er nicht der Vater sei (Prot. Vi S. 7) und der Beklagte 1 "gewiss" nicht sein Kind sei (Prot. Vi S. 10). Die Ausführungen des Klägers in seinen Rechtsschriften und die Antwort auf die (suggestiv gestellte) Ergänzungsfrage seines Rechtsvertreters muten rechtlich konstruiert an. Ernsthafte Zweifel an der Vaterschaft des Klägers wurden sodann von dessen Eltern geäussert. Unerheblich ist dabei, ob der Kläger von diesen Zweifeln vor dem Gespräch vom 27. Juli 2010 bereits wusste und ob der Grossvater bereits früher einmal (heimlich) einen DNA-Test beim Beklagten 1 gemacht hat. Da keine Partei behauptet, der Seitensprung der Beklagten 2 sei dem Vater des Klägers kommuniziert worden, muss der Verdacht bei den Grosseltern wohl aufgrund des Äussers des Beklagten 1 geweckt worden sei. Gestützt auf die erstellten Äusserungen der Beklagten 2, dass der Kläger nicht der Vater des Beklagten 1 sei, und der unbestrittenen Tatsache, dass die Beklagte 2 dem Kläger bereits zuvor im Jahre 2004/2005 einen Seitensprung eingestanden hatte, durfte die Vorinstanz zu Recht den Schluss ziehen, dass sie damit dem Kläger zu verstehen gab, dass ihr zum Zeitpunkt der Empfängnis des Beklagten 1 ein Dritter beigewohnt hat (Urk. 48 S. 9). Diese Kenntnis genügt gemäss der vorangehend

zitierten höchstrichterlichen Rechtsprechung bereits, um die Anfechtungsfrist auszulösen. Die Vorinstanz ging somit ebenfalls zu Recht davon aus, dass der Kläger ab diesem Zeitpunkt Zweifel von einer gewissen Intensität hatte respektive haben musste (Urk. 48 S. 9). Entgegen der Ansicht des Klägers kann der Vorinstanz bei der Ziehung dieser Schlussfolgerungen keine Verletzung ihrer Beweiswädigungspflicht vorgeworfen werden (Urk. 47 S. 4). Die Vorinstanz hat in der Ziffer 3.3. ihres Urteils auf die (teilweise bestrittenen) Ausführungen des Klägers abgestellt. Dies verkennt dieser. Der Kläger führte in der vorinstanzlichen Replik denn auch an, er habe ab dem Gespräch im Juli 2010 ernsthafte Zweifel an seiner Vaterschaft gehabt (Urk. 22 S. 3). Darum nahm er wohl auch die DNA-Tests vor. Dies ändert jedoch nichts daran, dass er im Sinne der Rechtsprechung - entgegen seiner Ansicht in der Berufung (Urk. 47 S. 4f.) - nicht erst mit dem ohne Einwilligung der Beklagten durchgeführten DNA-Test Kenntnis davon erlangte, dass er mit grosser oder grösster Wahrscheinlichkeit nicht der leibliche Vater des Beklagten 1 sei. Das Bundesgericht kam denn in einem sehr ähnlich gelagerten Falle, in welchem die Mutter dem vermeintlichen leiblichen Vater klar kommunizierte, dass er nicht der Vater des während der Ehe geborenen Kindes sei, zum Schluss, dass ab dem Zeitpunkt der Aussage, dass er nicht der leibliche Vater sei, nicht mehr davon ausgegangen werden könne, dass der Kläger blosse Zweifel an seiner Vaterschaft ohne konkrete Anhaltspunkte habe. Vielmehr lagen durch diese klar kommunizierte Tatsache nunmehr die für eine Klageeinleitung notwendigen objektiven Anhaltspunkte respektive tatsächlichen Grundlagen vor (vgl. hierzu den sehr ähnlich gelagerten Fall in BGer 5C.217/2006 Urteil vom 19. Februar 2007, Erw. 5). Der Hinderungsgrund war weggefallen.

4.1. Nach Wegfall des Hinderungsgrundes am 28. Juli 2010 hätte der Kläger mit aller nach den Umständen möglichen Beschleunigung die Anfechtungsklage einreichen müssen (BGer 5C.217/2006 Urteil vom 19. Februar 2007, Erw. 5). Art. 256c Abs. 3 ZGB eröffnet keine zusätzliche Frist. Wenn sich der Verdacht nach Ablauf der gesetzlichen Klagefrist des Art. 256c Abs. 1 ZGB objektiv verdichtet, muss der Klageberechtigte mit aller nach den Umständen möglichen Beschleunigung Klage einreichen, soll diese nicht verwirken. Grundsätzlich hat dies im Folgemonat nach Wegfall des Verzögerungsgrundes zu geschehen, es sei

denn, ausserordentliche Umstände wie Ferien, Krankheit oder ähnliches stehen dem entgegen (BGE 136 III 593 ff., 595).

4.2. Diesbezüglich kann vollumfänglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 48 S. 11 Ziff. 4.1.). Die erst am 3. Februar 2011, mithin rund sechs Monate nach dem klärenden Gespräch zur Post gegebene Klage erfolgte nicht mit aller nach den Umständen gebotenen Beschleunigung, weshalb es vorliegend an einer Voraussetzung für die Wiederherstellung der Frist gemäss Art. 256c Abs. 3 ZGB fehlt.

5.1. Bei der (ermessensweisen) Abklärung, ob ein wichtiger Grund gemäss Art. 256c Abs. 3 ZGB vorliegt, ist auch das Interesse des Kindes zu berücksichtigen, wenn die Umstände für sich allein noch nicht für die Bejahung eines wichtigen Grundes ausreichen. Wenn es in einem solchen Fall nicht im Interesse des Kindes liegt, dass die Frage des Kindesverhältnisses dennoch geklärt wird, ist die Wiederherstellung abzulehnen. Mit anderen Worten kann sich die Annahme eines wichtigen Grundes unter Umständen, die sonst hierfür nicht ausreichen würden, rechtfertigen, wenn das Interesse des Klägers an der Anfechtung das gegenteilige Interesse des Kindes eindeutig überwiegt (BGer 5A_240 Urteil vom 6. Juli 2011, Erw. 7.1.).

5.2. Die Vorinstanz führte in diesem Zusammenhang am 30. April 2012 eine Anhörung des Beklagten 1 durch (Urk. 36). Sie kam zum Schluss, dass der Beklagte 1 durch die Anfechtungsklage, zumindest vorübergehend, vaterlos werde, was seinen Unterhaltsanspruch im Umfang von zur Zeit monatlich Fr. 650.– sowie seine allfälligen sozialversicherungs- und erbrechtlichen Ansprüche untergehen liesse. Es sei gestützt auf die Sachverhaltsdarstellung der Parteien nicht ausgeschlossen, dass die Feststellung der Identität sowie des Aufenthaltsortes des leiblichen Vaters mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden sei, dürfte doch auch in Zukunft die Beklagte 2 die Auskunft darüber verweigern, von wem sie den Beklagten 1 empfangen habe. Unter diesen Umständen drohe dem Beklagten 1 nicht nur eine nur ganz vorübergehende Vaterlosigkeit, vielmehr bleibe ungewiss, ob in Zukunft ein Kindsverhältnis zum leiblichen Vater begründet werden könnte. Sodann empfinde auch der Beklagte 1 zur Zeit nicht den Wunsch, seinen leiblichen Vater

kennen zu lernen. Erbrechtliche sowie unterhaltsrechtliche Interessen bestünden auf beiden Seiten. Sodann habe der Beklagte 1 in einem gewissen Sinn ein immaterielles Interesse, wenigstens einen Registervater zu haben. Es sei sodann nicht ausgeschlossen, dass der Kontakt zwischen dem Kläger und dem Beklagten 1 nach einer Pause wieder auflebe. Die Interessen der beiden Seiten erschienen als nahezu gleichwertig, jedenfalls seien keine klar überwiegenden Interessen auf Seiten des Klägers ersichtlich, welche die Annahme eines wichtigen Grundes gemäss Art. 256c Abs. 3 ZGB trotzdem rechtfertigen würden. Vielmehr gebe es eine Tendenz, dass der Beklagte 1 weiterhin einen losen Kontakt zum Kläger pflege und zur Zeit keinen Kontakt zu einem unbekanntem leiblichen Vater suche (Urk. 48 S. 15f.).

5.3. Der Kläger wendet in der Berufung ein, es könne nicht nachvollzogen werden, dass dem Beklagten 1 eine Vaterlosigkeit drohe. Zu Recht bringt er vor, dass der Beklagte 1 an sich ein Recht darauf hat, dass die Beklagte 2 die Identität des leiblichen Vaters bekannt gibt (Urk. 47 S. 5). Hingegen macht auch er nicht geltend, dass die Beklagte 2 hierzu freiwillig bereit wäre. Wenn dies erst erstritten werden muss, so ist die Schlussfolgerung der Vorinstanz, dass dem Beklagten 1 "nicht nur eine nur ganz vorübergehende Vaterlosigkeit" drohe, durchaus korrekt. Sodann kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden, dass es eine dahingehende Tendenz gebe, dass der Beklagte 1 weiterhin einen losen Kontakt zum Kläger pflege und zur Zeit keinen Kontakt zu einem unbekanntem leiblichen Vater suche, mithin tut der Beklagte 1 derzeit nicht kund, er habe ein Interesse daran, dass - wie vom Kläger angeführt (Urk. 47 S. 5) - "die rechtliche Vaterschaft mit der biologischen Wirklichkeit in Einklang gebracht wird". Ein solches Interesse ergibt sich insbesondere nicht aus der durchgeführten Kinderanhörung. Damit kam die Vorinstanz zu Recht zum Schluss, dass auf Seiten des Klägers keine klar überwiegenden Interessen vorliegen würden, welche ausnahmsweise die Anfechtung nach Art. 256c Abs. 3 ZGB zulassen würden.

6. Damit ist die Berufung abzuweisen. Das vorinstanzliche Urteil ist zu bestätigen (Art. 318 Ziff. 1 lit. a ZPO). Die weiteren Einwendungen der Parteien (ins-

besondere die Frage der Rechtmässigkeit und der Verwendbarkeit des DNA-Gutachtens des Beklagten 1) können offen gelassen werden.

III.

1. Die von der Vorinstanz getroffene Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen ist zu bestätigen (Urk. 48 S. 18f., insbesondere Dispositivziffern 2 bis 4).

2.1. Der Kläger wird für das zweitinstanzliche Verfahren kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 95 Abs. 1 und 3 ZPO). Dem Kläger wurde mit Beschluss der Kammer vom 25. September 2012 die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und in der Person von Fürsprecher Dr. iur. X._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt (Urk. 50). Mit Beschluss vom 3. Dezember 2012 wurde sodann den Beklagten die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und der Beklagten 2 Rechtsanwalt lic. iur. Y2._____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt (Urk. 58).

2.2. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens sind gestützt auf die §§ 5 Abs. 1 und 12 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG) auf Fr. 3'000.– festzusetzen. Sie sind dem Kläger aufzuerlegen, doch zufolge der ihm gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO bleibt vorbehalten.

2.3. Sodann hat der Kläger den Beklagten grundsätzlich eine Parteientschädigung für das zweitinstanzliche Verfahren zu bezahlen. Hingegen gilt für die Parteientschädigung der Dispositionsgrundsatz, d.h., sie ist von der Partei zu beantragen (Suter/von Holzen: in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar ZPO, 2013, N 30 zu Art. 95). Die Beklagte 2 hat keinen entsprechenden Antrag gestellt (Urk. 51), weshalb ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen ist. Dem Beklagten 1 ist eine Parteientschädigung von Fr. 600.– zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen.
2. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Dispositivziffern 2 bis 4) wird bestätigt.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'000.– festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Kläger auferlegt, jedoch zufolge der ihm gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Eine Nachzahlung im Sinne von Art. 123 Abs. 1 ZPO bleibt vorbehalten.
5. Der Kläger wird verpflichtet, dem Beklagten 1 für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 600.– zu bezahlen.
6. Der Beklagten 2 wird für das zweitinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

8. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 31. Mai 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. R. Klopfer

lic. iur. R. Blesi Keller

versandt am:
mc