

73. 1. Ist gegen eine nach dem badischen Landrechte erhobene Vaterschaftsklage die Einrede zulässig, daß die Mutter zur Zeit der gesetzlich unterstellbaren Empfängnis noch mit anderen Manns-
personen geschlechtlichen Umgang gepflogen habe?

2. Kann über diese Behauptung der Mutter, welche das klagende Kind als Vormünderin vertritt, der Eid zugeschoben werden?
C.P.D. §§. 410. 435.

II. Civilsenat. Urth. v. 15. Dezember 1885 i. S. L. (Bekl.) w.
S. (Kl.) Rep. II. 364/85.

I. Landgericht Freiburg.

II. Oberlandesgericht Karlsruhe.

Beide Fragen wurden bejaht aus folgenden

Gründen:

„Begründet erscheint die Rüge der Verletzung der §§. 410. 435 C.P.D. Dieselbe bezieht sich auf den Eid, welcher darüber zugeschoben und angenommen worden ist, daß die Mutter in der Zeit der Empfängnis der Klägerin noch mit weiteren Männern als mit dem Beklagten Umgang gepflogen habe.

Diese Einrede ist, wie das Berufungsgericht selbst nicht verkennt, erheblich. Der Landrechtsatz 340 a fügt dem Ausnahmefalle, in welchem nach dem zweiten Absätze des Landrechtsatzes 340 jemand zum Vater eines unehelichen Kindes erklärt werden kann,

vgl. Aubry & Rau, §. 569 Note 10. 13,
noch weitere, und zwar die hier in Betracht kommende Ausnahme bei:

wenn der Mann des Beischlafes mit der Mutter um die Zeit der gefählich unterstellbaren Empfängnis freiwillig geständig ist. Dieses Geständnis, wenn es auch nicht bloß auf die Thatsache des Beischlafes, sondern dahin gerichtet ist, daß der Gestehende der Vater des Kindes sei, hat nicht die Bedeutung einer Anerkennung im Sinne des R.R.G. 334, sondern, wie sich aus dem Wortlaute des Gesetzes und den Erläuterungen hierzu als unzweifelhaft ergibt, nur die Tragweite, daß wegen desselben die Nachfrage nach der Vaterschaft ausnahmsweise zulässig wird, daß der Beklagte zum Vater erklärt werden kann, jedoch nicht schon deshalb, weil er das außergerichtliche Geständnis abgelegt hat, sondern nur, weil und wenn die auf Grund desselben gestattete Beweisführung und alle Umstände des Falles die richterliche Überzeugung begründen (§. 259 C.P.D.), daß der Beklagte wirklich der Vater sei.

Vgl. Jahrbücher des Oberhofgerichtes N. F. Bd. 10 S. 221; Annalen der badischen Gerichte 1874 S. 18.

Demgemäß hat die Behauptung des Beklagten, daß die Mutter zur fraglichen Zeit auch mit anderen Männern Umgang gepflogen habe, nicht die Bedeutung, daß damit ein Irrtum über eine Voraussetzung des freiwilligen Geständnisses geltend gemacht wird; denn dieses ist nicht der Klagegrund, sondern nur die Voraussetzung für die Klageerhebung und Begründung derselben mit denjenigen Thatsachen, aus welchen die Vaterschaft sich ergeben soll; es wird vielmehr mit der gedachten Einrede eine Thatsache geltend gemacht, welche geeignet sein kann, die richterliche Überzeugung von der Vaterschaft gerade dieses Beklagten nicht zu begründen.

Vgl. Annalen der badischen Gerichte Bd. 30 S. 197 in den Anmerkungen.

Ist demnach die Einrede zulässig und erheblich, so muß das klagende Kind die ihr zu Grunde liegende Thatsache gegen sich gelten lassen, obgleich die Mutter dabei nicht als dessen Vertreterin gehandelt haben kann, und der Beweis kann auch durch Eideszuschreibung an die Mutter geführt werden, welche als Vormünderin und gesetzliche Vertreterin ihres minderjährigen Kindes (R.R.G. 393a, §§. 50 flg. C.P.D.) den Prozeß führt.

Nicht der §. 410 C.P.D. kommt hierbei in Betracht, sondern der §. 435 C.P.D. Nach letzterem ist die Eideszuschreibung an den gesetzlichen

Vertreter einer nicht prozeßfähigen Partei in zweifacher Richtung zulässig, einmal, soweit die vertretene Partei, wenn sie selbst den Prozeß führte, dieselbe zulassen müßte, sodann aber auch, insofern das gleiche der Fall sein würde, wenn der Vertreter selbst Partei wäre. Damit ist, wie sich aus den Motiven zum §. 417 des Entwurfs ergibt, auch in der Litteratur allgemein anerkannt wird,

vgl. Hellmann, Lehrb. S. 575; Wach, Handb. S. 562 Anm. 11, ausgesprochen, daß in bezug auf die Eideszuschreibung der Vertreter einer nicht prozeßfähigen Partei selbst als Partei gelte. Daß nun aber die Mutter der Klägerin die Eideszuschreibung über die behauptete Thatsache gegen sich gelten lassen müßte, ergibt sich aus §. 410 C.P.O. und dem betreffs der rechtlichen Bedeutung der Einrede Ausgeführten.“