

40. 1. Ist die verneinende Abstammungsklage mutwillig und ein Rechtsschutzbedürfnis des Klägers zu verneinen, weil dieser für seine Behauptung, nicht der Vater des Beklagten zu sein, keine bestimmten Beweise anzutreten vermag?

2. Ist dem Antrag auf Anordnung der Blutgruppenuntersuchung auch dann zu entsprechen, wenn kein Anhalt für einen Mehrverkehr der Kindesmutter innerhalb der Empfängniszeit gegeben ist?

3. Bildet der Umstand, daß durch ein dem Kind ungünstiges Ergebnis der Blutgruppenuntersuchung die Kindesmutter der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung wegen Verletzung der Eidspflicht ausgesetzt wäre, einen „kriftigen Grund“ für eine Weigerung des Kindes, die Blutentnahme zum Zwecke der Untersuchung zu dulden?

ZB.D. §§ 640ffg. Gesetz über die Änderung und Ergänzung familienrechtlicher Vorschriften usw. vom 12. April 1938 (RGBl. I S. 380) — FamRAndG. — Art. 3 § 9.

IV. Zivilsenat. Urf. v. 24. Juni 1942 i. S. S. (Rf.) w. B. (Befl.).
IV 53/42.

I. Landgericht Köln.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Kläger will mit der Klage festgestellt haben, daß er nicht der blutmäßige Vater des Beklagten sei. In einem früheren Rechtsstreit hat das Gericht festgestellt, daß der jetzige Kläger als Vater des Beklagten gelte; dort ist der jetzige Kläger auch zur Unterhaltszahlung an den Beklagten verurteilt worden. Im Unterhaltsrechtsstreit hat die Kindesmutter eidlich bekundet, sie habe in der Empfängniszeit nur mit dem jetzigen Kläger geschlechtlich verkehrt.

Der Kläger stützt seine verneinende Abstammungsfeststellungsklage auf die Behauptung, er habe in der Empfängniszeit mit der Kindesmutter nicht auf gewöhnlichem Wege geschlechtlich verkehrt, so daß eine Befruchtung gar nicht habe stattfinden können. Er trägt auch vor, der Beklagte sei ihm augenfällig unähnlich, und beruft sich auf Blutgruppenuntersuchung und erforderlichenfalls auch auf erbbiologisches Gutachten. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist erfolglos geblieben. Seine Revision führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

In Übereinstimmung mit dem Landgericht hat der Berufungsrichter die vom Kläger beantragte Vornahme einer Blutgruppenuntersuchung und die Einholung eines erbbiologischen Gutachtens abgelehnt, da es sich um einen unzulässigen Ausforschungsbeweis handele. Allerdings habe das Gericht auch von Amts wegen den wahren Sachverhalt zu ermitteln. Zu einer Beweiserhebung, wie sie der Kläger wünsche, sei es aber auf die bloße Möglichkeit hin, daß die Kindesmutter noch mit anderen Männern Verkehr gehabt habe, nicht verpflichtet, sondern nur dann, wenn Anhaltspunkte für eine so erhebliche Unähnlichkeit zwischen dem Kind und seinem angeblichen Erzeuger gegeben seien, daß durch sie die Möglichkeit, daß das Kind von diesem erzeugt sei, ausgeschlossen werde. Der Kläger habe hier aber seine Behauptung einer Unähnlichkeit in keiner Weise im einzelnen begründet, insbesondere nicht dargelegt, in welchen Merkmalen bedeutungsvolle und augenfällige Unterschiede zwischen ihm und dem Beklagten liegen sollten. Der Nachweis des Mehrverkehrs sei ihm nicht gelungen. Unter diesen Umständen seien weitere Beweise nicht zu erheben gewesen, vielmehr habe es bei der vom Landgericht ausgesprochenen Abweisung der Klage zu bleiben.

Die Revision ist begründet.

Daß in dem Sonderverfahren nach den §§ 640ffg. ZPO. ein Beweisangebot oder eine Beweisanordnung nicht mit der Begründung abgelehnt werden kann, es handle sich nur um einen Erforschungsbeweis, hat der erkennende Senat bereits früher ausgesprochen (DR. Ausg. A 1942 S. 863 Nr. 18). Es kommt darauf an, ob die Beweiserhebung zur Ermittlung der Wahrheit dienlich sein kann. Ist das der Fall, so erübrigen sich Behauptungen der Partei über Ähnlichkeit oder Unähnlichkeit zwischen dem Kind und dem angeblichen Erzeuger, zumal da auf diesem Gebiete von Laien aufgestellten Behauptungen keine erhebliche Bedeutung beizumessen ist (vgl. Frank DR. Ausg. A 1942 S. 820). Die vom Berufungsgericht angezogene Entscheidung des VIII. Zivilsenats (RGZ. Bd. 165 S. 186) beruht auf österreichischem Recht (vgl. die Entscheidung des erkennenden Senats DR. Ausg. A 1942 S. 550 Nr. 14) und ist daher hier nicht verwertbar. Es kommt hier deshalb allein darauf an, ob die fraglichen Beweise (Blutgruppenuntersuchung und Einholung eines erbbiologischen Gutachtens) deshalb nicht erhoben zu werden brauchen,

weil, wie der Berufungsrichter annimmt — und darin kann ihm mit Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden —, nach dem sonstigen Beweisergebnis keinerlei Anhalt für einen Mehrverkehr der Kindesmutter gegeben ist. Insofern ist zwischen Blutgruppenuntersuchung und Einholung des erbbiologischen Gutachtens zu unterscheiden. Die Blutgruppenuntersuchung bereitet auch in jetziger Zeit keine tatsächlichen Schwierigkeiten und kann ein völlig klares Ergebnis im Sinn einer Ausschließung des Klägers von der Vaterschaft bringen, dem gegenüber auch die entgegenstehende eidliche Bekundung der Kindesmutter bedeutungslos wäre. Bei der Bedeutung, welche die Klärung der Abstammungsfrage nach heutiger Auffassung hat, darf deshalb das Gericht auf diese Aufklärungsmöglichkeit nicht verzichten. Ohne Erfolg beruft sich der Beklagte darauf, daß sein gesetzlicher Vertreter die Blutentnahme für die Blutgruppenuntersuchung deshalb verweigere, weil ein dem Kind ungünstiges Ergebnis der Blutgruppenuntersuchung der Mutter des Kindes eine strafrechtliche Verfolgung wegen Verletzung der Eidespflicht zuziehen könnte. Nach Art. 3 § 9 FamRdnG. ist der Beklagte verpflichtet, die Entnahme der Blutprobe zu dulden. Wenn die genannte Gesetzesbestimmung Parteien und Zeugen zwingt, sich erb- und rassenkundlichen Untersuchungen zu unterwerfen, so beruht das auf der volkspolitischen Bedeutung einer Klärung der Abstammungsverhältnisse. Demgegenüber haben persönliche Belange der Beteiligten zurückzutreten. Der Umstand, daß das Ergebnis der Blutgruppenuntersuchung die Kindesmutter der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung aussetzen könnte, bildet daher mangels einer besonderen, dem Zeugnisverweigerungsrecht des § 384 BPO. entsprechenden Vorschrift keinen „triftigen Grund“ für eine Weigerung im Sinne des Abs. 2 des Art. 3 § 9 FamRdnG. Wäre es anders, so würde diese Bestimmung in vielen Fällen ihren Zweck völlig verfehlen.

Ist sonach die Durchführung der Blutgruppenuntersuchung geboten, so hat andererseits das Berufungsgericht die Einholung eines erbbiologischen Gutachtens mit Recht abgelehnt. Schon wegen der Schwierigkeiten, welche die Einholung eines solchen Gutachtens bei der Überlastung der in Frage kommenden ärztlichen Institute macht, läßt sie sich in der Tat dann nicht rechtfertigen, wenn für einen Mehrverkehr der Kindesmutter kein Anhalt besteht (vgl. Urteil des er-kennenden Senats DR. Ausg. A 1942 S. 862 Nr. 17). Dabei ist auch

zu berücksichtigen, daß in Fällen wie dem vorliegenden, in denen es sich nicht darum handelt, mehrere als Erzeuger in Betracht kommende Männer auf ihre Ähnlichkeit mit dem Kinde zu vergleichen, sondern wo nur ein als Erzeuger in Betracht kommender Mann für die Untersuchung zur Verfügung steht, die Aussicht auf ein auch nur einigermaßen sicheres Ergebnis des Gutachtens sehr gering ist, und zwar ganz besonders dann, wenn es darauf ankommt, den untersuchten Mann als Vater auszuschließen. Wenn der Senat trotzdem mehrfach ausgesprochen hat, daß die Einholung des Ähnlichkeitsgutachtens sich nicht deshalb erübrige, weil in den Bereich der Untersuchung außer dem Kinde, der Mutter und dem von dem Kinde als Vater in Anspruch genommenen Manne keine anderen Männer zum Vergleich einbezogen werden könnten, so handelte es sich stets um Fälle, in denen gewisse Anhaltspunkte für einen Mehrverkehr der Kindesmutter bestanden.

Wegen mangelnder Erhebung des Blutgruppenbeweises ist das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuberweisen.

Abzulehnen war die Auffassung des Oberreichsanwalts, die Klage sei mutwillig und daher mangels eines Rechtsschutzbedürfnisses abzuweisen. Dem kann nur insoweit gefolgt werden, als Mutwilligkeit der Klageerhebung in der Tat zur Verneinung des Rechtsschutzbedürfnisses führen könnte. Die Klage ist aber nicht deshalb mutwillig, weil der Kläger nicht in der Lage ist, für seine Behauptung, er sei nicht der Vater des Beklagten, bestimmte Beweise anzutreten. Es gilt hier das oben bezüglich des „Erforschungsbeweises“ Gesagte. Die Partei wird in der übergroßen Mehrzahl der Fälle gar nicht in der Lage sein, von sich aus die Abstammungsfrage zu klären. Nur dann aber, wenn der Kläger auf Grund einigermaßen sicherer Feststellungen davon überzeugt sein müßte, der Vater des Kindes zu sein, könnte die trotzdem erhobene verneinende Feststellungsklage als mutwillig angesehen werden. So liegt die Sache hier nicht. Die Abstammungsfrage muß deshalb hier sachlich geprüft werden.