

# LU\_GERICHTE 22 02 134 vom 7. Februar 2003

LU Gerichte, 2003-02-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu\\_gerichte\\_22\\_02\\_134](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_22_02_134)

FR: LU\_GERICHTE 22 02 134 du 7 février 2003

IT: LU\_GERICHTE 22 02 134 del 7 febbraio 2003

## Regeste

§ 228 ZPO. Der Gesuchsteller, der in keinem gesetzlichen Kindesverhältnis zu einem Vater steht, hat an der Kenntnis seiner Abstammung, das die vorsorgliche Durchführung eines Vaterschaftsgutachtens unter Mitwirkung des Gesuchsgegners, dem angeblichen Vater, rechtfertigt, ein rechtlich geschütztes Interesse. | Zivilprozessrecht

## Volltext

Luzern Kantonsgericht sonstige 07.02.2003 22 02 134 (2003 I Nr. 43)

§ 228 ZPO. Der Gesuchsteller, der in keinem gesetzlichen Kindesverhältnis zu einem Vater steht, hat an der Kenntnis seiner Abstammung, das die vorsorgliche Durchführung eines Vaterschaftsgutachtens unter Mitwirkung des Gesuchsgegners, dem angeblichen Vater, rechtfertigt, ein rechtlich geschütztes Interesse. | Zivilprozessrecht

Rechtsprechung Luzern Instanz: Obergericht Abteilung: II. Kammer Rechtsgebiet: Zivilprozessrecht Entscheiddatum: 07.02.2003 Fallnummer: 22 02 134 LGVE: 2003 I Nr. 43 Leitsatz: § 228 ZPO. Der Gesuchsteller, der in keinem gesetzlichen Kindesverhältnis zu einem Vater steht, hat an der Kenntnis seiner Abstammung, das die vorsorgliche Durchführung eines Vaterschaftsgutachtens unter Mitwirkung des Gesuchsgegners, dem angeblichen Vater, rechtfertigt, ein rechtlich geschütztes Interesse. Rechtskraft: Diese Entscheidung ist rechtskräftig. Entscheid: § 228 ZPO. Der Gesuchsteller, der in keinem gesetzlichen Kindesverhältnis zu einem Vater steht, hat an der Kenntnis seiner Abstammung, das die vorsorgliche Durchführung eines Vaterschaftsgutachtens unter Mitwirkung des Gesuchsgegners, dem angeblichen Vater, rechtfertigt, ein rechtlich geschütztes Interesse. =====

===== Mit Gesuch vom 2. September 2002 beantragte der Gesuchsteller (geb. 1949), es sei im Sinne von § 228 ZPO eine Abstammungsabklärung (DNA-Gutachten) anzuordnen, und es sei zu diesem Zweck beim Gesuchsgegner (geb. 1920) ein Wangenschleimhautabstrich vorzunehmen. Zur Begründung führte er im Wesentlichen aus, er habe zur Feststellung des Kindesverhältnisses die Vaterschaftsklage bis spätestens Ende 2002 einzureichen. Da sich der Gesundheitszustand des Gesuchsgegners massiv verschlechtert habe, drohe dem Gesuchsteller die Gefahr, dass er den Beweis der Vaterschaft des Gesuchsgegners nicht mehr antreten könne. Der Gesuchsgegner beantragte die Abweisung des Gesuchs. Nachdem die in diesem Zusammenhang vom Gesuchsteller beantragte Beistandschaft durch die zuständige Vormundschaftsbehörde errichtet worden war, trat der Amtsgerichtspräsident auf das Gesuch mit der Begründung nicht ein, es fehle dem Gesuchsteller das notwendige rechtliche Interesse an der vorsorglich beantragten gutachtlichen Abklärung, da das Kindesverhältnis zwischen ihm und dem Gesuchsgegner wegen der Verwirkung der Klagefrist für die Vaterschaftsklage (Art. 263 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB, Art. 13b SchlTZGB)

nicht mehr festgestellt werden könne. Aus den Erwägungen: 3.2. Da die Gefahr eines möglichen Beweismittelverlusts im Hinblick auf eine allenfalls bevorstehende prozessuale Auseinandersetzung nicht bestritten ist, fragt sich vorliegend einzig, ob der Gesuchsteller ein rechtlich geschütztes Interesse für sein Gesuch um vorsorgliche Beweisabnahme geltend zu machen vermag. In diesem Zusammenhang ist auch ein allfällig entgegenstehendes Interesse des Gesuchsgegners zu würdigen. 3.2.1. Der Amtsgerichtspräsident hat die Frage geklärt, ob der Gesuchsteller zum Gesuchsgegner überhaupt noch ein rechtliches Kindesverhältnis begründen könne. Gestützt auf seine Erwägungen ist er zum Schluss gekommen, dies sei nicht der Fall, weshalb der Gesuchsteller kein rechtlich geschütztes Interesse an einer vorsorglichen Beweisabnahme (Abstammungsgutachten) habe. Obwohl eine summarische Würdigung dieser Abklärungen ergibt, dass der vorinstanzlichen Rechtsauffassung mit guten Gründen gefolgt werden kann, braucht diese Frage in diesem Verfahren letztlich nicht geklärt zu werden, wie den nachfolgenden Erwägungen zu entnehmen sein wird. 3.2.2. Das Bundesgericht hatte bislang wiederholt Beschwerden zu beurteilen, in denen bevormundete Personen gestützt auf das Akteneinsichtsrecht (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 4 aBV) Einsicht in die sie betreffenden Vormundschaftsakten verlangten, um Kenntnis von ihrer Abstammung zu erhalten (BGE 125 I 257 und 112 Ia 97). Es stellte sich in der Rechtsprechung aber auch schon die Frage, ob unabhängig vom Recht auf Akteneinsicht ein Anspruch des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung bestehe. Das Bundesgericht erkannte, dass grundsätzlich auch dem aus einer künstlichen Fortpflanzung stammenden Kind dieses Recht zustehe (BGE 125 I 257, 262 E. 3c/bb). In einem jüngsten Entscheid des Bundesgerichts ging es nicht um die Einsichtnahme in Adoptions- oder Vormundschaftsakten, sondern um das Offenlegen der leiblichen Abstammung einer kurz nach ihrer Geburt zur Adoption freigegebenen Person. Das Bundesgericht prüfte diese Frage u.a. im Lichte von Art. 7 des UNO-Übereinkommens über die Rechte des Kindes (KRK; SR 0.107) und der damit kongruenten Bestimmung von Art. 119 Abs. 2 lit. g BV (vgl. auch den sich darauf stützenden Art. 27 Fortpflanzungsmedizinengesetz [SR 814.90]), wonach jedes Kind, soweit möglich, das Recht habe, seine Eltern zu kennen. Das Bundesgericht wies darauf hin, dass der Bundesrat zum letztgenannten Gesetz die Ansicht vertreten habe, dass nunmehr auch dem Adoptivkind ein unbedingter Anspruch auf Ausstellung eines Registerauszuges zustehe, und legte diese Auffassung seinem Entscheid zugrunde (BGE 128 I 63, 72 ff., E. 4). Wohl geht es im vorliegenden Fall nicht darum, einem adoptierten Kind Aufschluss über seine leiblichen Eltern zu geben. Vielmehr ist aufgrund der Aktenlage davon auszugehen, dass der Gesuchsteller in keinem rechtlichen Kindesverhältnis zu einem Vater steht und er die Frage der Abstammung im Hinblick auf die von ihm vermutete Vaterschaft des Gesuchsgegners beantworten lassen möchte. Die vom Bundesgericht in seinem jüngsten Entscheid BGE 128 I 63 ff. herausgearbeiteten Grundsätze lassen sich durchaus auf den vorliegenden Fall übertragen. Zusätzlich ist der am 1. Januar 2003 in Kraft getretene neue Art. 268c ZGB, wonach das Kind, welches das 18. Lebensjahr vollendet hat, jederzeit Auskunft über die Personalien seiner leiblichen Eltern verlangen kann, in Betracht zu ziehen. Steht aber einem Adoptivkind trotz einer möglichen gewichtigen Interessenkollision mit den biologischen Eltern ein unbedingter Anspruch (also ohne Interessenabwägung) auf Kenntnis seiner Abstammung zu, so muss dies auch für ein Kind über 18 Jahren gelten, das in keinem rechtlichen Kindesverhältnis zu einem Vater steht. Selbst wenn der Anspruch nicht absolut und demnach eine Interessenabwägung vorzunehmen wäre, stellte der mit einem DNA-Gutachten verbundene Eingriff (Wangenschleimhautabstrich) für den Gesuchsgegner

einen geringen Eingriff in die Persönlichkeit dar. Dazu kommt, dass mit der genannten verfassungs- und völkerrechtlichen Bestimmung (Art. 7 KRK ist direkt anwendbares Recht [BGE 128 I 63, 70 f., E. 3.2.2]) eine gesetzliche Grundlage dafür vorliegt und ein öffentliches Interesse nicht entgegensteht (BGE vom 20.2.2002, E. 5 [5P.466/2001]). 3.3. Zusammenfassend ergibt sich nach dem Gesagten, dass dem Gesuchsteller im vorliegenden Fall ein rechtlich geschütztes Interesse an der Kenntnis seiner Abstammung zusteht, unabhängig von einem möglichen Vaterschaftsprozess. Damit ist auch diese Voraussetzung (vgl. Max. XII Nr. 156) erfüllt. Da schliesslich das beantragte DNA-Gutachten zweifelsohne beweistauglich und erheblich ist, um die streitige Sachverhaltsfrage beantworten zu können (LGVE 1999 I Nr. 35), ist der angefochtene Entscheid in Gutheissung des Rekurses aufzuheben. II. Kammer, 7. Februar 2003 (22 02 134)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.