

2405-013
Für das Nachschlagewerk!

Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: BGB § 1594, ZPO § 640 mit § 622

Rechtssatz: § 1594 Abs 2 BGB ist in der Fassung des Gesetzes über die Änderung und Ergänzung familienrechtlicher Vorschriften vom 12. April 1938 (RGBl I, 380) anzuwenden.

Die Beweislast dafür, dass die Anfechtungsfrist verstrichen ist, trifft unbeschadet der amtlichen Ermittlungspflicht nach §§ 622, 640 ZPO das beklagte Kind. Sofern der Oberste Gerichtshof in NJW 50, 595 eine gegenteilige Ansicht vertreten haben sollte, schliesst der Senat sich dem nicht an.

Aktenzeichen: IV ZR 113/50

BGH-Urteil vom 20. Dezember 1951

OLG Köln

Verkündet
am 20. Dezember 1951
[REDACTED], Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des minderjährigen Udo S [REDACTED] in K [REDACTED]-
R [REDACTED], R [REDACTED]-G [REDACTED], gesetzlich vertreten durch
seinen Pfleger, den Amtsvormund Max R [REDACTED] beim Jugend-
amt der Stadt K [REDACTED], H [REDACTED]ring, [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den kaufmännischen Angestellten Georg S [REDACTED],
K [REDACTED], T [REDACTED]str. [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf
die mündliche Verhandlung vom 13. Dezember 1951 unter
Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Lersch, Dr. Hartz,
Johannsen, Dr. Kregel und Dr. von Werner

für Recht erkannt:

Das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts in Köln vom 17. Oktober 1950 wird auf-
gehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Beklagte ist am [REDACTED] Mai 1942 geboren. Seine Mutter hatte am [REDACTED] April 1942 den Kläger geheiratet. Diese Ehe wurde am 26. Juli 1946 geschieden. Der Kläger hat die Ehelichkeit des Beklagten durch die im März 1949 erhobene Klage mit der Behauptung angefochten, er sei nicht der Erzeuger des Beklagten. Die Mutter des Beklagten habe innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit auch mit anderen Männern geschlechtlich verkehrt. Hiervon habe er erst im Dezember 1948 Kenntnis erlangt. Er hat beantragt,

festzustellen, dass der am 13. Mai 1942 in Köln geborene Beklagte kein eheliches Kind des Klägers ist.

Der Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Er hat bestritten, dass seine Mutter innerhalb seiner gesetzlichen Empfängniszeit mit anderen Männern verkehrt habe. Für den Fall, dass dieses doch geschehen sei, hat er behauptet, dass der Kläger hiervon schon bei seiner (des Beklagten) Geburt Kenntnis gehabt habe. Der Kläger hat in dem Ehescheidungsstreit vorgetragen, die Mutter des Beklagten habe in seiner Gegenwart 1941 mit dem Zeugen O [REDACTED] verkehrt. Der Beklagte behauptet, der Kläger habe über diesen Verkehr 1942, 1943 und 1945 einer Zeugin H [REDACTED] Mitteilung gemacht.

Die Mutter des Beklagten hat eidlich jeden Geschlechtsverkehr mit dem Zeugen O [REDACTED] in Abrede gestellt.

- 3 -



- 3 -

Darauf hat das Landgericht die Klage abgewiesen.

Auf die hiergegen eingelegte Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht das Urteil des Landgerichts geändert, nach dem Klagantrag erkannt und die Revision zugelassen. Das Berufungsgericht hat auf Grund zweier übereinstimmender Blutgruppengutachten festgestellt, dass der Kläger nicht der Erzeuger des Beklagten ist.

Mit der gegen dieses Urteil eingelegten Revision verfolgt der Beklagte weiter die Abweisung der Klage. Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die an sich zulässige, frist- und formgerecht eingelegte Revision ist begründet.

Da der Beklagte nach Eingehung der Ehe geboren ist und der Kläger innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit der Mutter des Beklagten beigewohnt hat, kann die Klage nur Erfolg haben, wenn erwiesen ist, dass es den Umständen nach offenbar unmöglich ist, dass der Kläger der Erzeuger des Beklagten ist.

Die Blutgruppenuntersuchungen durch die Sachverständigen Prof. Dr. M. [REDACTED] und Prof. P. [REDACTED] haben ergeben, dass der Kläger die Blutmerkmale B/M, der Beklagte die Blutmerkmale A 1/MN und die Mutter des Beklagten die Blutmerkmale A 1/M hat. Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit den Sachverständigen geschlossen, dass danach der volle Beweis

- 4 -

erbracht sei, dass der Kläger nicht der Erzeuger des Beklagten ist.

Diese Feststellung ist rechtlich bedenkenfrei getroffen. Wie der Senat in dem Urteil vom 12. April 1951 - IV ZR 151/50 (BGHZ 2, 7) - mit näherer Begründung ausgeführt hat, kann die Annahme der Wissenschaft, dass es eine Anzahl von Blutmerkmalen gibt, von denen sich einzelne unveränderlich im Blut eines jeden Menschen vorfinden und sich in einem bestimmten naturgesetzlich festliegenden Vererbungsgang vererben, nach dem heutigen Stande der Wissenschaft von keinem Richter in keinem Fall in Zweifel gezogen werden. Das gilt auch für die im vorliegenden Falle in Frage kommenden Faktoren M und N. Zweifel an dem absoluten Beweiswert eines auf die Feststellung der Merkmale M und N sich gründenden Blutgruppengutachtens können deshalb nur in der Richtung bestehen, ob die Blutmerkmale im Einzelfall richtig bestimmt sind.

Solche Zweifel, die das Berufungsgericht unter Umständen verpflichtet hätten, weitere Beweise über die Abstammung des Beklagten zu erheben, brauchte das Berufungsgericht hier nicht zu haben. Der Hinweis der Revision, dass die Blutgruppen für das Obergutachten von Köln nach Münster verschickt worden sind, brauchte diese Zweifel nicht zu wecken. Wenn die Revision sagen will, dass das Verschicken eine Änderung der Blutgruppen bewirken könne, so würde sie damit auf einen angeblichen wissenschaftlichen Erfahrungssatz verweisen. Das Berufungsgericht brauchte aber nicht selbst zu prüfen,

ob ein solcher Erfahrungssatz für die Blutmerkmale M und N besteht. Es konnte davon ausgehen, dass in diesem Fall der Obergutachter die Entnahme der Blutproben in Münster angeordnet hätte. Es bestand umso weniger Anlass in dieser Richtung Zweifel zu hegen, als der Obergutachter zu demselben Ergebnis gelangte wie das Gutachten des Prof. Dr. M. Für dieses Gutachten waren die Blutproben an Ort und Stelle entnommen worden. Auch sonst bestand kein Anlass, an der Richtigkeit der Bestimmung der Blutmerkmale zu zweifeln. Zwar stösst die Blutgruppenbestimmung nach dem MN-System gelegentlich auf Schwierigkeiten, da das Blutmerkmal N s oft nur schwer nachzuweisen ist und der Genotyp N N im Erscheinungsbild nicht von N N s zu unterscheiden ist. Hier sind aber von beiden Gutachtern bei dem Beklagten die Blutmerkmale M N ermittelt worden. Das Blutmerkmal N könnte er auch dann nicht von dem Kläger ererbt haben, wenn dieser die Blutmerkmale M N s und nicht wie festgestellt, M (Genotyp M M oder M M s) hatte (vgl dazu Pietrusky, das Blutgruppengutachten 1949 S 19 f). Prof. Dr. M. hat in seinem Gutachten ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Untersuchung von ihm selbst oder unter seiner Aufsicht entsprechend den amtlichen Richtlinien vorgenommen wurde und dass eine besondere N N - Absättigung eingestellt wurde. Sein Gutachten ist durch das von dem Obergutachter eingeholte Gutachten bestätigt worden. Das Gericht hat bei der Auswertung dieser Gutachten auch berücksichtigt, dass bei dem Beklagten im Jahre 1942 zweimal eine Blutübertra-

gung vorgenommen worden ist. Das mehrere Jahre vor der Blutprobenentnahme übertragene fremde Blut war aus dem Körper des Beklagten längst wieder ausgeschieden und konnte das Ergebnis der Blutgruppenuntersuchung nicht mehr beeinträchtigen (Pietrusky aaO S 6). Unter diesen Umständen war es rechtlich zulässig, dass das Berufungsgericht durch die Gutachten den Beweis der offenbaren Unmöglichkeit der Abstammung des Beklagten von dem Kläger als absolut geführt ansah. Dann war es nicht verpflichtet, noch weitere Beweise hierzu, sei es durch Einholung eines erbbiologischen Gutachtens über die Abstammung des Beklagten oder durch Vernehmung der Kindesmutter über ihren geschlechtlichen Umgang mit anderen Männern innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit zu erheben.

Nach § 1594 BGB kann die Ehelichkeit eines Kindes von dem Manne nur binnen Jahresfrist angefochten werden. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Mann Kenntnis von den Umständen erlangt, die für die Unehelichkeit des Kindes sprechen, jedoch frühestens mit der Geburt des Kindes. Diese Fassung hat die Bestimmung durch das Gesetz über die Änderung und Ergänzung familienrechtlicher Vorschriften vom 12. April 1938 (RGBl I, 380) erhalten. Die Begründung zu diesem Gesetz (DJ 38, 619) lässt erkennen, dass der Gesetzgeber bei dem Erlass des Gesetzes durch die nationalsozialistischen Lehren der Rasse und Abstammung bestimmt worden ist. Daraus können jedoch Bedenken gegen die Gültigkeit des § 1594 BGB in der Fassung des Fami-

- 7 -

lienrechtsänderungsgesetzes nicht hergeleitet werden. Nach dem Sinn des Art III Ziff 4 des Militärregierungs-gesetzes Nr 1 wäre die Anwendung des § 1594 BGB in der Fassung des Familienrechtsänderungsgesetzes nur dann verboten, wenn ihre Anwendung auch heute noch zu einer Verwirklichung rassenpolitischer und undemo-kratischer Grundsätze führen würde.

§ 1594 BGB in der Fassung des Familienrechtsände-rungsgesetzes ist aber, wenn bei seiner Anwendung die rassenpolitischen Gesichtspunkte ausser Betracht blei-ben, eine auf den praktischen Bedürfnissen beruhende, fortschrittliche Weiterentwicklung des Rechts, die auch heute noch gilt. § 1594 alter Fassung liess in Anerkennung an die im Preuss. ALR II, 2 §§ 7, 8, 16 und im code civile Art 316, 318 enthaltenen Bestim-mungen die Anfechtungsfrist in dem Zeitpunkt begin-nen, in dem der Ehemann Kenntnis von der Geburt des Kindes erlangte (vgl Denkschrift zum Entwurf eines BGB Berlin 1896 S 323). Der Gesetzgeber wollte einen möglichst schnellen Fristbeginn und eine nur kurz be-messene Anfechtungsfrist setzen, um im allseitigen Interesse die Frage, ob das Kind ehelich ist, bald zur endgültigen Entscheidung zu bringen (Motive IV S 667). In den Motiven (aaO S 659) ist darauf hinge-wiesen, dass erhebliche Bedenken gegen den Verlust des Anfechtungsrechts durch Zeitablauf geltend ge-macht werden können. Wenn diese Bedenken in den Moti-ven nicht näher ausgeführt sind, so kann doch ange-nommen werden, dass sie gerade darin ihren Grund hatten,

- 8 -

dass der Ehemann das Anfechtungsrecht auch dann verlieren konnte, wenn er erst nach Ablauf der Frist die Umstände erfuhr, aus denen die wahre Abstammung des Kindes zu schliessen war. Er konnte also das Anfechtungsrecht verlieren, bevor für ihn überhaupt die Möglichkeit bestand, die Ehelichkeit anzufechten. Dass eine Erweiterung des Anfechtungsrechts des Ehemannes in der Richtung, wie sie im Familienrechtsänderungsgesetz bestimmt worden ist, nicht eine ausschliesslich auf nationalsozialistischen Erwägungen beruhende Vorschrift zu sein braucht, zeigen nicht nur die Bedenken, die der Gesetzgeber selbst bei Erlass des BGB gehabt hat, sondern ebenso ein Vergleich mit dem Schweizer Recht. Art 253 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs setzt für die Anfechtungsklage eine Frist von 3 Monaten. Die Frist beginnt in dem Augenblick, in dem der Ehemann Kenntnis von der Geburt des Kindes erlangt. Art 257 lässt aber anders als die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs in ihrer früheren Fassung die Klage nach Ablauf der Frist noch dann zu, wenn dargetan wird, dass der Klagberechtigte arglistig zur Unterlassung der Anfechtung bewogen worden ist. Dieser Tatbestand würde vorliegen, wenn der Ehemann auf Grund unwahrer Angaben seiner Ehefrau über einen anderweitigen Geschlechtsverkehr von der Klage abgesehen hat (vgl Egger Komm zum Schweizer Zivilgesetzbuch Art 257 Anm 1). Darüber hinaus bleibt die Klage aber ganz allgemein noch zulässig, wenn die Verspätung mit wichtigen Gründen entschuldigt wird.

Das Schweizer Recht lässt damit den berechtigten Interessen des anfechtungsberechtigten Ehemannes eine weit grössere Bedeutung zukommen, als es das Bürgerliche Gesetzbuch in seinen früheren Vorschriften getan hat. In gleicher Richtung wie das Schweizerische Recht liegt auch die Neufassung des § 1594 Abs 2 EGB. Danach beginnt die Frist für die Anfechtung erst in dem Zeitpunkt, in dem der Mann Kenntnis von den Umständen erlangt, die für die Unehelichkeit des Kindes sprechen. Durch diese Fassung des Gesetzes wird die bisher bestehende, oben dargelegte Unbilligkeit beseitigt. Der Lauf der Anfechtungsfrist ist danach für die Klage auf Anfechtung der Ehelichkeit in derselben Weise geregelt, wie ihn das Gesetz in den §§ 121 Abs 1, 124 Abs 2, 2082 Abs 2 und 2283 Abs 2 allgemein geregelt hat. Der Zweck und die Bedeutung des § 1594 Abs 2 neuer Fassung liegen nach Ausschaltung aller rassenpolitischen Gesichtspunkte heute in Folgendem:

Die Anfechtungsfrist für die Klage auf Anfechtung der Ehelichkeit wird den allgemeinen Grundsätzen des Anfechtungsrechts angepasst. Dadurch soll verhindert werden, dass der Ehemann genötigt wird, selbst dann, wenn ihm im ersten Lebensjahr des Kindes geringe Zweifel an dessen Abstammung kommen, Anfechtungsklage zu erheben, ein Verhalten, das dem ehelichen Frieden in hohem Maße abträglich wäre. § 1594 Abs 2 in der Fassung des Familienrechtsänderungsgesetzes ist daher mit Recht von den Gerichten als geltendes Recht angewandt worden (vgl u.a. Schleswig-Holst. Oberlandesgericht

SchlHA 48, 46; OLG in Hessen, Kasseler Zivilsenat NJW 49, 385 mit zustimmender Anmerkung von Schrodt - a.A. OLG Halle DRZ 48, 99, dagegen Hauff in der Anmerkung).

Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Mann in der Regel Kenntnis von Umständen, die für die Unehelichkeit des Kindes sprechen, hat, wenn er weiss, dass die Frau innerhalb der Empfängniszeit auch mit einem anderen Manne geschlechtlich verkehrt hat. Für den Beginn der Anfechtungsfrist ist es daher erheblich, ob die Behauptung des Beklagten, der Zeuge O. habe im Beisein des Klägers im August oder September 1941 mit der Mutter des Beklagten geschlechtlich verkehrt, zutrifft. Das Berufungsgericht hat darüber, ob ein Geschlechtsverkehr der Kindesmutter mit O. stattgefunden hat, keine Feststellungen getroffen. Es hat nur nicht als erwiesen angesehen, dass ein solcher Geschlechtsverkehr im Beisein des Klägers erfolgt ist. Die von der Revision hiergegen erhobenen Angriffe richten sich zum Teil nur gegen die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts. Sie können insoweit keinen Erfolg haben. Das Berufungsgericht hat auch bei der von ihm vorgenommenen Beweiswürdigung keine Denkgesetze oder Erfahrungssätze des Lebens verletzt oder unberücksichtigt gelassen. Das Berufungsgericht hat beachtet, dass der Kläger während seines Ehescheidungsverfahrens vorgetragen hatte, seine Ehefrau, die Kindesmutter, habe sich 1941 in seiner Gegenwart einem anderen Manne hingegeben. Es hat dabei auch nicht übersehen, dass der

- 11 -

Kläger damit möglicherweise denselben Vorgang gemeint hat, den er in diesem Rechtsstreit wiederum vorträgt. Das Berufungsgericht hat aber aus den von ihm angeführten Gründen geschlossen, dass der Kläger tatsächlich damals selbst nur geschlechtliche Spielereien zwischen der Mutter des Beklagten und dem Zeugen O. beobachtet hat und dass er diese Beobachtungen möglicherweise im Ehescheidungsstreit wahrheitswidrig als vollendeten Geschlechtsverkehr hingestellt hat. Soweit es sich nur darum handelte, ob ein Geschlechtsverkehr der Kindesmutter mit dem Zeugen O. im Beisein des Klägers erfolgt ist, konnte das Berufungsgericht auch die Aussage der Mutter des Beklagten, die jeden Verkehr mit O. bestritten hat, berücksichtigen, selbst wenn es Zweifel an ihrer vollen Glaubwürdigkeit hatte. Diese Zweifel gingen nur soweit, als die Kindesmutter jeden Geschlechtsverkehr mit O. in Abrede gestellt hatte. Wollte das Berufungsgericht dieser Bekundung der Zeugin nicht folgen, so konnte es ihr doch darin folgen, dass der Verkehr nicht in Gegenwart des Klägers stattgefunden hat.

In dem Schriftsatz vom 28. September 1950 (Bl 81 GA) hat der Beklagte jedoch auch noch vorgetragen und unter Beweis der Zeugin H. gestellt, dass der Kläger schon 1942, im folgenden Jahr und 1950 erzählt habe, 1941 habe zuerst er und unmittelbar nach ihm der Zeuge O. die damals sinnlos betrunkene Mutter des Beklagten gebraucht. Die Revision rügt mit Recht, dass das Berufungsgericht dieses Beweisangebot über-

- 12 -

gangen hat. Aus dieser Tatsache könnte geschlossen werden, dass tatsächlich ein Geschlechtsverkehr der Kindesmutter mit dem Zeugen O. statgefunden hat und dass der Kläger hiervon bereits im Jahre 1942 Kenntnis hatte. Das Berufungsgericht hat sich mit diesem unter Beweis gestellten Vorbringen des Beklagten nicht ausdrücklich auseinandergesetzt und das angefochtene Urteil ergibt auch nicht, dass überhaupt eine sachentsprechende Würdigung dieses Vorbringens stattgefunden hat. Nachdem das Berufungsgericht das sonstige Vorbringen der Parteien hierzu eingehend geprüft hat, hat es auf Seite 10 des angefochtenen Urteils ausgeführt, dass sonstige Anhaltspunkte für eine frühere Kenntnis des Klägers nicht vorlägen. Daraus ergibt sich, dass dem Berufungsgericht das in dem Schriftsatz vom 28. September 1950 enthaltene, eben erwähnte und unter Beweis gestellte Vorbringen entgangen ist. Um dem Berufungsgericht zu ermöglichen, dieses Vorbringen zu berücksichtigen und gegebenenfalls den angetretenen Beweis zu erheben, muss das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen werden. Sollte die in das Wissen der Zeugin H. gestellte Tatsache sich als wahr erweisen, dann könnte auch das Vorbringen des Klägers in seinem Ehescheidungsprozess anders zu würdigen sein. Das Berufungsgericht wird zu prüfen haben, ob aus der in das Wissen der Zeugin H. gestellten Tatsache allein oder aus dieser Tatsache in Verbindung mit den Ausführungen des Klägers im Ehescheidungsprozess zu schliessen ist, dass ein

- 13 -

Geschlechtsverkehr der Kindesmutter mit den Zeugen O [REDACTED] während der Empfängniszeit stattgefunden hat, und dass der Kläger hiervon bereits zur Zeit der Geburt des Beklagten Kenntnis hatte. Trifft das Berufungsgericht diese Feststellung, dann wird die Klage abzuweisen sein, sofern sich nicht aus einem etwaigen neuen Vorbringen des Klägers eine Hemmung der Frist ergeben sollte.

Vermag das Berufungsgericht auf Grund der neuen Tatsachen- und Beweiswürdigung wiederum nicht festzustellen, dass der Kläger vor Dezember 1948 Kenntnis von dem Verkehr der Kindesmutter mit dem Zeugen O [REDACTED] erlangt hat, dann wird der Klage stattzugeben sein. In Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre ist davon auszugehen, dass der Beklagte die Versäumung der Anfechtungsfrist zu beweisen hat. Darin, dass diese Auffassung sich mit der richterlichen Ermittlungspflicht "stosse", kann der Revision nicht gefolgt werden. Die §§ 622 Abs 1, 640 ZPO ändern die Regeln über die Verteilung der Beweislast als solche nicht. Sie führen nur dazu, die praktische Bedeutung dieser Regeln in dem von ihnen beherrschten Verfahren gegenüber den auf dem Verhandlungsgrundsatz aufgebauten Verfahren zurücktreten zu lassen. Soweit aber auch die von Amts wegen anzustellenden und angestellten Ermittlungen keinen Beweis für eine rechtserhebliche Tatsache bringen, behalten die Beweislastregeln dieselbe Bedeutung wie in den auf dem Verhandlungsgrundsatz aufgebauten Verfahren. Soweit der Oberste Gerichtshof in dem Urteil vom 19. April 1950 (NJW 50, 595) einen abweichenden

- 14 -

Standpunkt vertreten haben sollte, kann der Senat sich dem nicht anschliessen.

Da eine Entscheidung in der Hauptsache nicht ergehen konnte, musste auch die Kostenentscheidung dem Berufungsgericht überlassen bleiben.

Dr. Lersch

Dr. Hartz

Johannsen

Kregel

von Werner