

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 1600 o

Auch in Fällen, in denen die nach dem Essen-Möller-Verfahren ermittelte Vaterschaftswahrscheinlichkeit weder ein Indiz für noch gegen die Vaterschaft ergibt, kann sich aufgrund der weiter in Betracht zu ziehenden Umstände ergeben, daß schwerwiegende Zweifel an der Vaterschaft im Sinne des Gesetzes nicht bestehen.

BGH, Urt. v. 17. September 1975 - IV ZR 163/74 - OLG Frankfurt
AG Fritzlar

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 163/74

URTEIL

Verkündet am
17. September 1975
Hellmann,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Herrn Hans K [REDACTED], [REDACTED] B [REDACTED], Bo [REDACTED]weg [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und [REDACTED] -

gegen

den minderjährigen Frank D [REDACTED],
geb. am [REDACTED] 1968, wohnhaft in [REDACTED] B [REDACTED], O [REDACTED]weg [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch das Kreisjugendamt in F [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Freiherr von [REDACTED] -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. September 1975 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hauß und die Richter Prof. Johannsen, Dr. Buchholz, Dr. Hoegen und Dehner

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt (Main) vom 23. Juli 1974 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

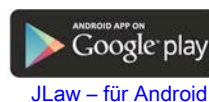
Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am 5. August 1968 geborene Kläger nimmt den Beklagten als seinen Vater in Anspruch. Dieser hat unstreitig innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit einmal mit der Mutter des Klägers geschlechtlich verkehrt. Das Amtsgericht hat der auf Feststellung der Vaterschaft des Beklagten gerichteten Klage stattgegeben. Das Berufungsgericht hat die von dem Beklagten eingelegte Berufung zurückgewiesen, jedoch die Revision zugelassen. Der Beklagte hat Revision eingelegt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Entscheidungsgründe:

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts beträgt die Vaterschaftswahrscheinlichkeit nach Essen-Möller für den Beklagten 85 %. Hierzu bemerkt das Berufungsgericht, das ergebe zwar keinen deutlichen Hinweis auf die Vaterschaft des Beklagten, spreche aber auch nicht gegen sie. Bei Essen-Möller-Werten in der von 10 % bis 90 % reichenden Indifferenzzone liefere die biostatistische Auswertung Indizien weder für noch gegen die Vaterschaft. Das Berufungsgericht hat dennoch mittels der Vermutung des § 1600 o Abs. 2 Satz 1 BGB die Vaterschaft des Beklagten festgestellt, weil es nach einer umfangreichen Beweisaufnahme, insbesondere aufgrund des Ergebnisses zweier anthropologischer Gutachten keine schwerwiegenden Zweifel an seiner Vaterschaft hat.

Das Berufungsgericht hat die Revision zugelassen nach § 546 Abs. 2 ZPO, weil die von ihm "bei der Beweiswürdigung vertretene Ansicht, der Essen-Möller-Wert von 85 % liefere keinerlei Hinweis gegen die Vaterschaft des Beklagten, nicht mit der vom Bundesgerichtshof in seiner Grundsatzentscheidung vom 6. Juni 1973 (BGHZ 61, 165 = NJW 1973, 1924) vertretenen Meinung übereinstimmt". Das Berufungsgericht meint dazu weiter, die spätere Entscheidung vom 21. September 1973 (NJW 1973, 2249) deute zwar darauf hin, daß der Bundesgerichtshof diese Auffassung nicht mehr aufrecht erhalten habe. Dies könne indessen im Hinblick auf die weitere Entscheidung vom 5. Dezember 1973 (NJW 1974, 606) nicht angenommen werden, weil dort - offenbar zustimmend - wiederum die Meinung von Hummel zitiert werde, es seien schwerwiegende Zweifel an der

Vaterschaft begründet, wenn die Vaterschaftswahrscheinlichkeit kleiner als 95 % sei.

Die Annahme des Berufungsgerichts, daß die von ihm angeführten Entscheidungen die Beweiswürdigung, wie sie in dem angefochtenen Urteil vorgenommen worden ist, nicht gestatte, ist irrig.

Dem Urteil vom 6. Juni 1973 - IV ZR 164/71 - (BGHZ 61, 165) lag ein Fall zugrunde, bei dem das Berufungsgericht schwerwiegende Zweifel an der Vaterschaft des Beklagten hatte. Zwar hielt der anthropologische Gutachter die Vaterschaft des Beklagten für wahrscheinlich und das Essen-Möller-Verfahren hatte eine Vaterschaftswahrscheinlichkeit von 92,5 % ergeben. Andererseits konnte auch ein in die Begutachtung einbezogener Zeuge als Vater in Betracht kommen und außerdem war die Kindesmutter in der fraglichen Zeit nach der getroffenen Feststellung zu geschlechtlichen Beziehungen mit wechselnden Partnern bereit gewesen. Der Senat hat entschieden, daß das Berufungsgericht unter diesen Umständen schwerwiegende Zweifel an der Vaterschaft des Beklagten haben durfte und für die Beweisführung keine zu extremen Anforderungen gestellt hatte.

In dem Urteil vom 5. Dezember 1973 - IV ZR 77/72 - = NJW 1974, 606 handelte es sich um einen Fall, in dem der Kläger beantragte festzustellen, daß er nicht der Vater des beklagten Kindes sei. Er war durch ein rechtskräftiges Urteil aus dem Jahre 1961 zu Erfüllung eines Anspruchs des beklagten Kindes aus § 1708 a.F. BGB verurteilt worden. Nach Art. 12 § 3 Abs. 1 NEhelG war er

daher als Vater der Beklagten im Sinne des Nichtehelichengesetzes anzusehen. Nach Art. 12 § 3 Abs. 2 Satz 5 NEhelG bestand die Vermutung, daß er der Kindesmutter in der Empfängniszeit beigewohnt hat. Der Kläger hatte dieses bestritten und behauptet, die Kindesmutter habe in der fraglichen Zeit ein Verhältnis mit einem anderen Mann gehabt. Das Berufungsgericht hatte schon Zweifel an den Angaben der Kindesmutter über den Geschlechtsverkehr mit dem Kläger. Jedoch sah es den hier vom Kläger zu erbringenden Beweis, daß ein solcher nicht stattgefunden habe, als gescheitert an. Gestützt hatte das Berufungsgericht seine Entscheidung aber letztlich auf die eidliche Aussage der Kindesmutter, daß es in der gesetzlichen Empfängniszeit nur zwischen ihr und dem Beklagten zum Geschlechtsverkehr gekommen sei. Der Kläger hatte die Einholung eines anthropologischen Gutachtens beantragt, um damit zu beweisen, daß er nicht oder höchst unwahrscheinlich der Vater des Kindes sein könne. Damit wollte er die Glaubwürdigkeit der Kindesmutter erschüttern. Das Berufungsgericht hatte diesen Beweis nicht erhoben, weil es bei der gegebenen Sachlage die Erholung eines solchen Gutachtens zur weiteren Aufklärung nicht für geeignet gehalten hat. Das hat der Senat gerügt. Er hat dargelegt, daß der Tatrichter grundsätzlich, falls nicht ganz besondere Umstände dagegen sprächen, bei einem serostatistischen Befund mit einer Vaterschaftswahrscheinlichkeit ab 99 % davon ausgehen dürfe, ein erbbiologisches Gutachten könne seine aufgrund dieses serostatistischen Befundes gewonnene Überzeugung nicht beeinflussen. Das gleiche könne aber nicht gelten, wenn die serostatistische Vaterschaftswahrscheinlichkeit unter 99 % liege. Daher lasse sich entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht sagen, daß bei einer serostatistischen Vaterschaftswahr-

scheinlichkeit von 98,5 %, wie sie in dem entschiedenen Fall vorlag, einem erbbiologischen Gutachten keine Bedeutung zukommen könne. Möge es auch nicht wahrscheinlich sein, so sei es immerhin nicht auszuschließen, daß das erbbiologische Gutachten sich als ein durchaus ernstzunehmendes Indiz gegen die Vaterschaft des Klägers darstellen könnte. Im Rahmen dieser Erwägungen wird - ähnlich wie in dem Urteil BGHZ 61, 165 - über die Ansicht der medizinischen Wissenschaft berichtet, bei welchem serostatistisch ermittelten Wahrscheinlichkeitsgrad für den Naturwissenschaftler mehr oder weniger große Zweifel an der Vaterschaft des Beklagten bestehen können. Dieser Hinweis, der keineswegs bindend gemeint war, sollte einmal zur Vorsicht mahnen, auf die im Essen-Möller-Verfahren festgestellten Wahrscheinlichkeitswerte, wenn sie unter 99 % liegen, zu sehr zu vertrauen und von weiteren Beweiserhebungen abzusehen. Weiter sollte damit gesagt sein, daß nach den derzeitigen naturwissenschaftlichen Erkenntnissen bei einer Vaterschaftswahrscheinlichkeit unter 95 % weitere auf die Vaterschaft hinweisende Umstände gegeben sein müßten, um die Vaterschaft feststellen zu können.

Der Senat hat aber in dem Urteil BGHZ 61, 165 ausdrücklich klargestellt, daß die Ansicht der Naturwissenschaftler über die Bedeutung der Vaterschaftswahrscheinlichkeitswerte für den Richter nicht bindend ist. Auch wenn der Naturwissenschaftler aus seiner Sicht bei Vaterschaftswahrscheinlichkeiten, die einen bestimmten Grenzwert nicht erreichen, ernste Zweifel an der Vaterschaft hat, besagt das doch nicht, daß deswegen in diesen Fällen auch der Richter stets schwerwiegende Zweifel

im Sinne des § 1600 o Abs. 2 Satz 2 BGB hegen muß. Das kann das Revisionsgericht nicht aussprechen. Denn es ist eine Gewissensentscheidung des Tatrichters, ob er aufgrund des Verhandlungsergebnisses schwerwiegende Zweifel an der Vaterschaft des Beklagten hat. Dabei muß er alle Umstände berücksichtigen, die Schlüsse für oder gegen die Vaterschaft erlauben. Hierzu gehören neben den serostatistischen Wahrscheinlichkeitswerten auch die Umstände, die die naturwissenschaftlichen Gutachten nicht berücksichtigen. Ergibt sich für den Beklagten ein serostatistischer Wahrscheinlichkeitsgrad, der an sich keinen positiven Hinweiswert hat, so ist dessen ungeachtet die Feststellung der Vaterschaft nicht ausgeschlossen, wenn die übrigen Umstände derart auf die Vaterschaft des Beklagten hinweisen, daß dem Tatrichter kein **schwerwiegender** Zweifel verbleibt. So kann es insbesondere liegen, wenn der Tatrichter aufgrund der Aussage der Kindesmutter davon überzeugt ist, diese habe in der gesetzlichen Empfängniszeit nur mit dem Beklagten Geschlechtsverkehr gehabt, oder wenn die Ergebnisse anthropologischer Gutachten zunächst bestehende Zweifel ausräumen.

In dem vorliegenden Fall hat das Berufungsgericht über die Abstammung des Beklagten von dem Kläger anthropologische Ähnlichkeitsgutachten von zwei Gutachtern eingeholt. Der eine äußerte sich dahin, daß an der Vaterschaft des Beklagten kein Zweifel bestünde, der andere hielt die Möglichkeit, daß der Kläger nicht vom Beklagten erzeugt sei, für extrem gering. Andere Personen, die mit der Kindesmutter innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit verkehrt hatten, kamen aufgrund der eingeholten Gutachten nicht als Vater in Betracht. Die Wahrscheinlichkeit, daß die Kindesmutter innerhalb der gesetzli-

chen Empfängniszeit noch mit anderen unbekannten Männern Verkehr gehabt hatte, hat das Berufungsgericht für nur sehr gering angesehen.

Unter diesen Umständen ist es rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht schwerwiegende Zweifel an der Vaterschaft des Beklagten verneint hat.

Die von der Revision hiergegen vorgebrachten Rügen sind unbegründet.

Das Berufungsgericht konnte bei dem hier vorliegenden Beweisergebnis davon absehen, die Kindesmutter zu beeidigen. Ihm kann auch nicht vorgeworfen werden, daß es die Ehefrau des Beklagten, die Zeugin K■■■■, nicht vernommen habe. In seinem Schriftsatz vom 31. Januar 1973 (Bl. 8 GA) hatte der Beklagte seine Ehefrau dafür als Zeugin benannt, daß die Kindesmutter auf sein, des Beklagten, Befragen erklärt habe, sie wisse genau, daß Weil der Vater sein. Auf die weitere Frage, welcher Weil gemeint sei, habe sie wörtlich erklärt "der vom Geschäft". Das ist der Zeuge Adolf W■■■■. Diesem ist bei seiner Vernehmung am 29. Juni 1973 vorgehalten worden, die Kindesmutter habe ihn als Vater bezeichnet. Er ist bei seiner Aussage, mit dieser nicht verkehrt zu haben, sie auch nicht zu kennen, verblieben. Danach hat der Beklagte beantragt, diesen Zeugen unter Gegenüberstellung mit der Kindesmutter auf seine Aussage zu beeidigen. Diesem Antrag hat das Gericht stattgegeben. Der Zeuge W■■■■ hat geschworen, mit der Kindesmutter innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit keinen Geschlechtsverkehr gehabt zu haben. Danach hat das Gericht ein anthropologisches Gutachten eingeholt, das

sich auf den Beklagten, den Kläger und die Mutter des Klägers erstreckt hat. Nachdem dieses Gutachten vorlag, hat der Beklagte sich nur noch mit dieser Beweisaufnahme auseinandergesetzt. Das Berufungsgericht konnte danach der Auffassung sein, der früher gestellte Antrag auf Vernehmung der Ehefrau des Beklagten sei überholt.

Dr. Hauß

Johannsen

Dr. Buchholz

Dr. Hoegen

Dehner

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IV ZR 163/74

in dem Rechtsstreit

des Herrn Hans K , B , Bo weg ,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte
Dr. und -

gegen

den minderjährigen Frank D ,
geb. am 1968, wohnhaft in B , O weg ,
gesetzlich vertreten durch das Kreisjugendamt in F ,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Freiherr von -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
am 26. November 1975 durch den Vorsitzenden Richter
Dr. Hauß und die Richter Professor Johannsen, Knüfer,
Rottmüller und Dr. Hoegen

beschlossen:

S. 8 Abs. 1 der Urschrift des Urteils
= S. 7 Abs. 2 der Ausfertigung wird da-
hin berichtigt, daß der erste Satz zu
lauten hat: "In dem vorliegenden Fall
hat das Berufungsgericht über die Ab-
stammung des Klägers von dem Beklagten
anthropologische Ähnlichkeitsgutachten
von zwei Gutachtern eingeholt" (nicht
über die Abstammung des Beklagten von
dem Kläger).

Dr. Hauß

Johannsen