

2480 065

IV ZR 195/52

Verkündet
am 17. Dezember 1953
[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 Kindes Hartmut Karl R[REDACTED], F[REDACTED]/
Sauerland, Auf der B[REDACTED], vertreten durch seinen
Pfleger, das Städt. Jugendamt in M.-G[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Reichsbahnlokheizer Karl R[REDACTED], M.-G[REDACTED], T[REDACTED]-
strasse 2,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 14. Dezember 1952 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Schmidt und der Bundesrichter
Raske, Dr. v. Werner, Scheffler und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 31. Juli 1952 wird auf Kosten
des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Beklagte wurde am [REDACTED] August 1944 von der damaligen Ehefrau des Klägers, Hermine R[REDACTED], geboren. Der Kläger, dessen Ehe durch rechtskräftiges Urteil vom 17. Oktober 1946 geschieden worden ist, ficht die Ehelichkeit des Beklagten an.

Er gibt zu, innerhalb der Empfängniszeit mit seiner damaligen Ehefrau geschlechtlich verkehrt zu haben. Zur gleichen Zeit soll aber die Kindesmutter nach seiner Behauptung auch einem Flaksoldaten namens P[REDACTED] die Beiwohnung gestattet haben. Die damalige Ehefrau des Klägers hat am 7. September 1946 ein weiteres Kind geboren, das nicht vom Kläger erzeugt ist.

Der Kläger hat beantragt, festzustellen, dass der Beklagte nicht sein eheliches Kind ist. Der Beklagte hat den Antrag gestellt, die Klage abzuweisen.

Er hat die Rechtzeitigkeit der Klage bezweifelt und bestritten, dass sich seine Mutter in der Empfängniszeit mit anderen Männern abgegeben habe.

Bei ihrer Vernehmung durch das Landgericht hat die Kindesmutter unter Eid bekundet, P[REDACTED] sei etwa 13 Monate vor der Geburt des Beklagten von L.-G[REDACTED] weggekommen und sie habe nie mit ihm Geschlechtsverkehr gehabt.

Das Landgericht hat weitere Beweise erhoben und Blutgruppengutachten von Prof. Dr. B[REDACTED] in D[REDACTED]

- 3 -

- 3 -

und Prof.Dr.Rainer L. in K. eingeholt. Beide Sachverständige haben beim Kläger die Blutgruppe A₁B, bei der Kindesmutter A₁ und beim beklagten Kind die Blutgruppe A₂ ermittelt und daraufhin erklärt, dass die Vaterschaft des Klägers ausgeschlossen sei, weil ein Mann mit der Blutgruppe A₁B kein Kind vom Typus A₂ haben könne.

Das Landgericht hat nach dem Klageantrag erkannt. Der Beklagte hat gegen das Urteil Berufung eingelegt und sie unter anderem noch damit begründet, der Kläger habe auf sein Anfechtungsrecht verzichtet und ihn, den Beklagten, als eheliches Kind anerkannt.

Das Berufungsgericht hat die Kindesmutter erneut vernommen. Sie bestreitet, mit einem anderen Mann in der gesetzlichen Empfängniszeit vom 28. Oktober 1943 bis 26. Februar 1944 geschlechtlichen Verkehr gehabt zu haben, und hat auch diese Aussage beschworen. Auch der Zeuge P. hat unter Eid geschlechtliche Beziehungen zur Kindesmutter in der erwähnten Zeit in Abrede gestellt.

Das Berufungsgericht hat ein weiteres Blutgruppen-gutachten eingeholt und eine Vaterschaftsfeststellung nach dem Verfahren von Dr.L. durch Prof.P. in M. vornehmen lassen. Ausserdem hat es die Professoren Dr.Pi. in H. und Dr.D. in G. veranlasst, zum Beweiswert der Blutuntergruppen Stellung zu nehmen.

Daraufhin hat das Oberlandesgericht die Berufung des Beklagten zurückgewiesen und die Revision zugelassen.

- 4 -



Mit der von ihm eingelegten Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat zunächst dargelegt, dass der Kläger die Anfechtungsklage rechtzeitig erhoben, dass er auf sein Anfechtungsrecht nicht wirksam verzichtet hat und dass dessen Geltendmachung durch ihn keine unzulässige Rechtsausübung darstellt. Die Ausführungen des Berufungsgerichts zu diesen Punkten lassen keinen Rechtsirrtum erkennen.

Da der Kläger zugibt, der Kindesmutter innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit beigewohnt zu haben, trifft ihn die Beweislast für seine Behauptung, es sei offenbar unmöglich, dass die Kindesmutter den Beklagten von ihm empfangen habe. Das Berufungsgericht hat diesen Beweis trotz der eidlichen Aussage der Mündelmutter, dass sie in der Empfängniszeit nur mit dem Kläger geschlechtlich verkehrt habe, deshalb als geführt angesehen, weil der Kläger nach dem Gutachten von drei Sachverständigen auf Grund der bei ihm und dem Beklagten festgestellten Blutgruppenzugehörigkeit als Erzeuger ausgeschlossen ist.

Die drei Sachverständigen Professor B., Professor M. und Professor P. haben bei der von ihnen vorgenommenen Blutuntersuchung festgestellt, dass der Kläger zur Blutgruppe A₁B, der Beklagte zur Blutgruppe A₂

gehört Die Vererbungswissenschaft nimmt an, dass die Blutgruppen A_1 A_2 B O sich immer nach einer bestimmten Gesetzmässigkeit vererben. Wenn diese Annahme richtig ist, kann ein Mann mit der Blutgruppe A_1 B niemals ein Kind erzeugen, das einer Blutgruppe mit dem Sichtbild A_2 (Erbbild A_2 A_2 oder A_2 O) angehört.

Der Senat hat zu dieser Annahme der Wissenschaft, der sog. Viergen-Theorie, in seinem zur Veröffentlichung bestimmten Urteil vom 17. Dezember 1953, das in der gleichzeitig verhandelten und entschiedenen Sache IV ZR 159/52 ergangen ist und auf dessen Begründung hier verwiesen werden kann, ausführlich Stellung genommen. Er ist dabei zu dem Ergebnis gelangt, dass diese Theorie sich durch die wissenschaftliche Erfahrung in einem Umfang als ausnahmslos zutreffend erwiesen hat, dass ihr Inhalt als Erfahrungserkenntnis von absolutem Beweiswert zu gelten hat, die durch andere grundsätzlich schwächere Beweismittel, wie erbbiologische Gutachten oder Zeugenaussagen, nicht widerlegt werden kann.

Von dieser Annahme ist auch das Berufungsgericht zutreffend ausgegangen. Die Angriffe, die die Revision dagegen erhebt, sind unbegründet. Der eben ausgesprochene Satz über den Beweiswert der Viergen-Theorie verkennt nicht, dass dieser sich nur auf die bisherige Erfahrung bei tausendfältig durchgeführten wissenschaftlichen Untersuchungen stützen kann. Die Möglichkeit, dass bei künftigen ebenfalls in grosser Zahl durchgeführten Untersuchungen einmal eine mit dieser Theorie unvereinbare Vererbungsweise festgestellt wird, ist also zwar nicht mit logischer oder mathematischer Sicherheit auszuschliessen. Die Wahrscheinlichkeit hierfür ist aber

allenfalls noch 0,2 % (nicht wie die Revision meint 1 - 3 %), d.h. sie ist so gering, dass sie für das praktische Leben ausser Betracht bleiben muss, wenn man nicht überhaupt darauf verzichten will, in der Ordnung der Beziehungen des Menschen zu seinen Mitmenschen und zu seiner Umwelt auf menschliche Erfahrung zu bauen.

Die in der schriftlichen Revisionsbegründung vertretene Auffassung, dass die Schlussfolgerung, die die Sachverständigen aus dem von ihnen festgestellten Blutgruppenbefund beim Kläger und beim Beklagten für die Frage der Abstammung des letzteren gezogen haben, anfechtbar sei, ist in der mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht nicht aufrecht erhalten worden. Sie beruht auf einem Missverständnis der von der Wissenschaft angenommenen Vererbungsgesetze. Nach diesen Gesetzen empfängt jeder Mensch von seinem Vater und seiner Mutter mit der Samen- und Eizelle immer nur je eine Blutgruppenerbanlage des betreffenden Gruppensystems, also beim Untergruppensystem entweder A_1 oder A_2 oder B oder O. Das Erbbild eines Menschen besteht also immer nur aus zwei Blutgruppenerbanlagen dieses Systems. Das Blut-Erbbild des Klägers kann also nicht, wie in der schriftlichen Revisionsbegründung angenommen war, ausser den in seinem Sichtbild festgestellten Merkmalen A_1 und B weitere von A_1 oder B verdeckte Merkmale enthalten. Vielmehr entspricht bei den Verbindungen A_1B und A_2B das Erbbild immer dem Sichtbild.

Der Senat hat in seinem vorerwähnten Urteil in der Sache IV ZR 159/52 auch das näheren ausgeführt, dass der Beweiswert eines Blutgruppengutachtens nicht nur von der Richtigkeit der Vererbungsregeln abhängt, die es zugrundelegt, sondern auch von der weiteren Voraussetzung, dass

die Blutgruppen im gegebenen Fall eindeutig und zweifelsfrei bestimmt sind. Insofern kann der Inhalt der Verhandlung sowie das Ergebnis der Beweisaufnahme des jeweiligen Rechtsstreits, also gegebenenfalls auch die Aussage der Kündelmutter oder das Ergebnis einer erbbiologischen Untersuchung, im einzelnen Falle zu Zweifeln an der Richtigkeit des Blutgruppengutachtens Anlass geben, denen gegenüber die Beweismwürdigung des Tatrichters und seine Pflicht zu möglichst erschöpfender Aufklärung des Sachverhalts (§§ 139, 640 Abs 1, 622 Abs 1 ZPO) ihr volles Gewicht behalten. Das hat das Berufungsgericht nicht verkannt. Es hat auch die Möglichkeit eines Auftretens von Zwischenformen zwischen A₁ und A₂ ebensowenig übersehen wie die Tatsache, dass die einwandfreie serologische Diagnostik bei den Blutuntergruppen allgemein schwieriger ist als bei den anderen Blutgruppen. Die von ihm vorgenommene eingehende Würdigung der drei Blutgruppengutachten, insbesondere auch des von den Sachverständigen bei ihren Untersuchungen beobachteten Verfahrens, lässt erkennen, dass das Berufungsgericht dabei die Grundsätze beachtet hat, die der Senat zur Frage der tatrichterlichen Würdigung von Blutgruppengutachten in seiner Entscheidung BGHZ 2, 6 (11 - 13) dargelegt hat. Ein Verstoß des Berufungsgerichts gegen § 286 oder § 640 Abs 1 (622 Abs 1) ZPO, wie ihn die Revision rügt, ist nicht ersichtlich. Das Berufungsgericht konnte gemäss § 144 oder § 411 Abs 1 ZPO von den Sachverständigen Pi. [REDACTED] und D. [REDACTED] ein schriftliches Gutachten erfordern - wie es durch Beweisbeschluss vom 21. März 1952 Bl 240 dA geschehen ist - ohne dazu des Einverständnisses der Parteien zu bedürfen (vgl BGHZ 6, 399). Eine mündliche Vernehmung dieser Sachverständigen erübrigte sich, da das Berufungsgericht sich aus ihren

schriftlichen Bekundungen eine hinlängliche Sachkunde über die einschlägigen vererbungswissenschaftlichen Fragen verschaffen konnte und, wie seine Ausführungen ergeben, auch verschafft hat. Zwar waren die Parteien berechtigt, den Sachverständigen Fragen vorzulegen oder vorlegen zu lassen und hierzu die Anordnung ihres Erscheinens vor dem Gericht zu beantragen (BGHZ 6, 399). Ein solcher Antrag ist jedoch nicht gestellt worden. In dem von der Revision angeführten Schriftsatz vom 28. März 1952 hatte der Kläger beantragt, den Sachverständigen zur Berücksichtigung bei der von ihnen erfordereten schriftlichen Äusserung Abschriften der bisher erstatteten Gutachten zuzusenden. Dieser Antrag ist vom Berufungsgericht abgelehnt worden. Daraus kann jedenfalls der Beklagte kein Rügerecht herleiten.

Eine Blutuntersuchung bei Eltern oder Geschwistern der Parteien und der Kindesmutter zur Feststellung ihres Blutgruppenerbbildes, wie sie nach der in der schriftlichen Revisionsbegründung dargelegten Auffassung der Revision hätte stattfinden müssen, wäre im vorliegenden Falle überflüssig und zwecklos gewesen. Das Blutgruppenerbbild des Klägers stand bereits mit A_1B eindeutig fest. Von dem Erbbild des Beklagten stand fest, dass es nur entweder A_2A_2 oder A_2O sein konnte. Die Vaterschaft des Klägers war danach in jedem Falle ausgeschlossen.

Zu Unrecht rügt auch die Revision, dass beim Zeugen P. keine Blutuntersuchung vorgenommen sei. Tatsächlich ist sie durch Prof. Dr. M. mit dem Ergebnis durchgeführt, dass P. als Vater des Beklagten nicht auszuschliessen ist (Gutachten vom 29.6.1951 Bl 169 dA).

Im übrigen würde auch ein Ausschluss der Vaterschaft dieses Zeugen der Annahme, dass auch der Kläger nicht der Vater sein könne, nicht entgegenstehen. Es kann auch ein dritter Mann der Vater sein.

Die Einholung eines erbbiologischen Gutachtens war nicht geboten. Wie bereits dargelegt, hätte der aus dem Blutgruppengutachten sich ergebende Beweis gegen die Vaterschaft des Klägers durch dieses - grundsätzlich schwächere - Beweismittel nicht entkräftet werden können.

Wenn die Revision die Nichtanwendung des Wirbelsäulenvergleichs und des Rhesusverfahrens rügt, so übersieht sie, dass durch derartige Untersuchungen allenfalls nur die Gründe, die für einen Ausschluss der Vaterschaft des Klägers sprechen, eine Verstärkung hätten erfahren können. In keinem Fall hätten diese Beweisverfahren positiv für die Vaterschaft des Klägers etwas ergeben können.

Das Berufungsgericht hat schliesslich bei seiner Beweiswürdigung auch den Begriff der offenbaren Unmöglichkeit nicht verkannt, wie die Revision meint. Ein Vaterschaftsausschluss auf Grund des Viergen-Systems entspricht, wenn gegen die Eindeutigkeit und Sicherheit der Blutgruppenbestimmung, auf die er sich stützt, keine begründeten Bedenken bestehen, immer einem "offenbar unmöglich" im Sinne der in der Entscheidung des Senats BGHZ 7, 116 erörterten Grundsätze wie das der Senat bereits in seiner Entscheidung BGHZ 2, 6 (11) für die Blutgruppen ABO und die Blutkörperchenmerkmale M und N ausgesprochen hat.

Nach allem konnte die Revision keinen Erfolg haben.

52

- 10 -

Die Kostenentscheidung erfolgt aus § 97 ZPO.

Schmidt Raske v.Werner Scheffler Wüstenberg