

Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die Amtliche Sammlung!

2463 008

31

Gesetz: 1.) ZPO § 551 Nr. 4, § 554 Abs. 3 Nr. 2, §§ 606,
640

2.) BGB §§ 1596, 1628 a.F., 1630 a.F., 1686 a.F.,
1795 Abs. 1 Nr. 1,3; GrundG Art. 3 Abs. 2,
Art. 117 Abs. 1

Rechtssatz:

1.) In Ehe- und Kindschaftssachen hat das Revisionsgericht die örtliche Zuständigkeit der Gerichte, die in den Vorinstanzen entschieden haben, ohne besondere Rüge von Amts wegen zu prüfen.

2.) Ein minderjähriges eheliches Kind wird in der Zeit, die zwischen dem Außerkrafttreten des der Gleichberechtigung der Geschlechter widersprechenden Rechts und dem Inkrafttreten des Gleichberechtigungsgesetzes liegt, von beiden Eltern gemeinsam vertreten. Ist ein Elternteil an der Vertretung verhindert, so vertritt der andere das Kind allein, soweit nicht auch er an der Vertretung verhindert ist. Im Ehelichkeitsanfechtungsprozeß vertritt deshalb die Mutter nach der Scheidung ihrer Ehe mit dem Anfechtungskläger das Kind, bis das Vormundschaftsgericht eine andere Regelung getroffen hat oder dem Kind für den Anfechtungsprozeß ein Pfleger bestellt ist.

Aktenzeichen: IV ZR 293/57

Urteil des BGH vom 5. Februar 1958 OLG Hamburg

IV ZR 293/57

Verkündet
am 5. Februar 1958
[REDACTED], Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Arbeiters Siegfried W [REDACTED], K [REDACTED],
[REDACTED]-Straße [REDACTED], b. A. S [REDACTED]
Klägers und Revisionsklägers,
-- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED],
Ka [REDACTED] -

g e g e n

den minderjährigen Uwe W [REDACTED], H [REDACTED]-N [REDACTED],
Heinrich-St [REDACTED]-Weg [REDACTED], vertreten durch Rechtsanwalt
Dr. [REDACTED] als Statuspfleger,
Beklagten und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], Ka [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 29. Januar 1958 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Ascher, Johannsen, Dr. v. Werner,
Wüstenberg und Wilden

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
6. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
zu Hamburg vom 25. Juli 1957 aufgehoben und der
Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Beklagte ist am 30. November 1955 in Hamburg-Bergedorf geboren. Der Kläger war zu dieser Zeit mit der Mutter des Beklagten verheiratet. Die eheliche Wohnung befand sich in Hamburg-Neuengamme. Seit dem März 1955 war jedoch bereits ein Ehescheidungsverfahren anhängig. Die Ehe des Klägers mit der Mutter des Beklagten wurde sodann durch Urteil des Landgerichts in Hamburg vom 16. März 1956 geschieden. Das Urteil ist rechtskräftig.

Der Kläger, der im Dezember 1955 seinen Wohnsitz von Hamburg-Bergedorf nach Schlieksdorf, Kreis Osterburg in der sowjetischen Zone verlegt hatte, ließ am 2. Juni 1956 durch das Kreisgericht in Osterburg eine von ihm persönlich unterschriebene Klageschrift aufnehmen, mit der er die Feststellung begehrte, daß er nicht der Vater des Beklagten sei. Als beklagte Partei ist in dieser Schrift der Beklagte des vorliegenden Rechtsstreits, "gesetzlich vertreten durch seine Mutter in Hamburg-Neuengamme" aufgeführt. Das Kreisgericht übersandte die Klage zuständigkeitshalber an das Landgericht in Hamburg, und dieses teilte der Mutter des Beklagten eine Abschrift zur Äußerung mit. Kunmehr meldeten sich bei dem Landgericht in Hamburg am 18. Juni 1956 die Rechtsanwälte Dr. N. [REDACTED] und Dr. B. [REDACTED] unter Überreichung einer von der Mutter des Beklagten ausgestellten Vollmacht. Sie nahmen sachlich zum Klagevorbringen Stellung und beantragten, dem Beklagten für den ersten Rechtszug das Armenrecht zu bewilligen. Der Kläger suchte ebenfalls um Bewilligung des Armenrechts nach. Durch Beschluß des Landgerichts vom 22. Juni 1956 wurde beiden Parteien das Armenrecht bewilligt. Gleichzeitig wurde dem

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Kläger Rechtsanwalt L [REDACTED], dem Beklagten Rechtsanwalt Dr. B [REDACTED] beigeordnet. Außerdem wurde dem beigeordneten Vertreter des Klägers auf Anordnung des Vorsitzenden der Zivilkammer des Landgerichts mitgeteilt, "daß in der Klage das Passivrubrum richtiggestellt werden muß (Jugendbehörde als Statuspfleger)".

Daraufhin reichte Rechtsanwalt Leitsmann am 22. August 1956 bei dem Landgericht eine Klage ein, in deren Kopf angegeben ist, der Beklagte sei "vertreten durch das Bezirksjugendamt Hamburg-Bergedorf als Statuspfleger". Als Prozeßbevollmächtigter des Beklagten ist in der Klageschrift Rechtsanwalt Dr. B [REDACTED] genannt. Die Klage wurde diesem am 31. August 1956 zugestellt. Nachdem dem Kläger anstelle des Rechtsanwalts L [REDACTED] aus Gründen, die in dessen Person lagen, Rechtsanwalt E [REDACTED] im Armenrecht beigeordnet war, fand am 2. November 1956 eine mündliche Verhandlung vor der vollbesetzten Zivilkammer des Landgerichts statt, in der für den Kläger Rechtsanwalt E [REDACTED], für den Beklagten Rechtsanwalt Dr. B [REDACTED] erschienen, Sachanträge stellten und zur Sache verhandelten. In der folgenden mündlichen Verhandlung, die am 14. Dezember 1956 vor dem Einzelrichter der Zivilkammer stattfand, erschien für den Kläger Rechtsanwalt E [REDACTED] und für den Beklagten Rechtsanwalt Dr. N [REDACTED]. Dieser trug vor, das Jugendamt sei bisher noch nicht zum Statuspfleger bestellt worden. Mit einem Schriftsatz, der am 27. Dezember 1956 bei dem Landgericht einging, teilte Rechtsanwalt Dr. N [REDACTED] dann mit, er sei unter dem 20. Dezember 1956 vom Amtsgericht Hamburg-Bergedorf zum Statuspfleger für den Beklagten bestellt worden. Unter diesen Umständen sei er dem Beklagten gegenüber verpflichtet, darauf hinzuweisen, daß die Frist des § 1594 BGB nicht eingehalten worden sei. Die Klage sei bisher nicht ordnungsmäßig erhoben.

Demgegenüber vertrat der Vertreter des Klägers in einem am 2. Januar 1957 bei dem Landgericht eingegangenen Schriftsatz die Rechtsansicht, die erwähnte Frist sei noch nicht abgelaufen; evtl. bitte er, die Klage dem Pfleger erneut zuzustellen. Das geschah nicht.

Die letzte mündliche Verhandlung des ersten Rechtszuges fand am 8. Februar 1957 vor der vollbesetzten Zivilkammer des Landgerichts statt. In dieser hat Rechtsanwalt [REDACTED] für den Kläger beantragt, festzustellen, daß der Beklagte kein eheliches Kind des Klägers sei. Rechtsanwalt Dr. N. [REDACTED] hat für den Beklagten beantragt, die Klage abzuweisen. Beide haben zur Begründung ihrer Anträge entsprechende Behauptungen in der Sache selbst aufgestellt.

Durch Urteil vom 22. Februar 1957 hat das Landgericht nach dem Klegantrag erkannt mit der Begründung, die Frist des § 1594 BGB sei eingehalten, und es sei offenbar unmöglich, daß der Beklagte von dem Kläger abstamme.

Der Beklagte hat Berufung eingelegt.

Der Kläger hat erklärt, er habe von der Geburt des Beklagten am 30. November 1955 Kenntnis erhalten. Ferner hat er vorsorglich nochmals beantragt, die Klage dem Pfleger des Beklagten zuzustellen.

Das Oberlandesgericht hat die Entscheidung des Landgerichts durch Urteil vom 25. Juli 1957 geändert und die Klage abgewiesen.

Mit der Revision, die von dem Berufungsgericht zugelassen worden ist, will der Kläger erreichen, daß die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts zurückgewiesen wird.

Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision erhebt zwar nicht die Rüge, das Landgericht Hamburg sei für die von dem Kläger erhobene Klage örtlich nicht zuständig gewesen, sie führt jedoch aus, es habe an sich die Zuständigkeit des Kreisgerichts in Osterburg bestanden, das Landgericht in Hamburg sei aber durch die dorthin erfolgte Abgabe, in der eine Verweisung im Sinne des § 276 ZPO liege, zuständig geworden.

Das Revisionsgericht hat in einem Ehe- oder Kindestschaftsprozeß die örtliche Zuständigkeit der Gerichte, die in den Vorinstanzen entschieden haben, ohne besondere Rüge von Amts wegen zu prüfen (RG SLR 1932 Nr. 795; BayObIGZ 1951, 12, 13; Stein/Jonas/Schönke ZPO 18. Aufl. § 559 Anm. IV 2 a; Wieczorek ZPO § 642 Anm. A I; vgl. auch RGZ 130, 53, 54). Diese Prüfung ergibt, daß im ersten Rechtszug das Landgericht in Hamburg und damit im zweiten Rechtszug auch das Oberlandesgericht in Hamburg für die Anfechtungsklage des Klägers zuständig sind.

Diese Zuständigkeit kann freilich nicht, wie die Revision meint, daraus hergeleitet werden, daß das Kreisgericht in Osterburg die bei ihm aufgenommene Klage an das Landgericht in Hamburg übersandte. Einen Verweisungsbeschuß im Sinne des § 276 Abs. 1 ZPO sollte die Abgabeverfügung ersichtlich nicht darstellen, zumal da sie von einem Sekretär unterzeichnet ist. Ihr kommen schon deshalb nicht die bindenden Wirkungen des § 276 Abs. 2 Satz 2 ZPO zu.

Das Landgericht in Hamburg ist jedoch aus anderen Gründen zuständig. Nach § 642 ZPO bestimmt sich die örtliche Zuständigkeit bei einer Klage der hier vorliegenden Art nach dem allgemeinen Gerichtsstand der beklagten Partei, also gemäß § 13 ZPO nach deren Wohnsitz. Dieser richtet sich für den Beklagten, ein als ehelich geltendes minderjähriges Kind, zunächst nach dem Wohnsitz des Vaters (§ 11 Abs. 1 BGB), und zwar auch für die von diesem erhobene Anfechtungsklage (RGZ 96, 70, 72). Wie der erkennende Senat ausgesprochen hat, hat sich daran, daß das eheliche Kind den Wohnsitz des Vaters teilt, nichts geändert, seitdem das der Gleichberechtigung der Geschlechter entgegenstehende Recht außer Kraft getreten ist (BGHZ 20, 313, 318). Der Kläger und seine Ehefrau konnten während des Bestehens der Ehe nur im beiderseitigen Einverständnis den Wohnsitz des Kindes abweichend von diesem gesetzlichen Wohnsitz bestimmen. Sie brauchten aber einen dahingehenden Willen nicht ausdrücklich zu erklären (BGHZ 7, 104, 109, 110). Die gesamten Umstände lassen erkennen, daß sowohl der Kläger wie die Mutter des Beklagten den Wohnsitz des Kindes in Hamburg aufrechterhalten wollten, als der Kläger im Dezember 1955, nachdem er bereits von der Geburt des Beklagten erfahren hatte, aus Hamburg fortzog, ohne sich um den Beklagten zu kümmern.

Da also Hamburg der Wohnsitz des beklagten Kindes geblieben ist, ist das dortige Landgericht für die Anfechtungsklage zuständig.

II. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß der Lauf der Jahresfrist des § 1594 BGB bereits mit der Geburt des Beklagten begonnen habe und mit dem Ablauf des 30. November 1956 beendet gewesen sei, denn die Umstände, die für die Unehelichkeit des Beklagten sprächen, seien

dem Kläger schon vor der Geburt des Beklagten bekannt gewesen, und von der Geburt selbst habe er bereits an dem Tage, an dem sie erfolgt sei, erfahren.

Es kann dahinstehen, ob die getroffenen Feststellungen für die Annahme, die Frist sei bereits am Tage der Geburt des Beklagten in Lauf gesetzt worden, ausreichen. Auch wenn man von diesem frühestmöglichen Fristbeginn ausgeht, kann der Auffassung des Berufungsgerichts, die Klage sei verspätet erhoben worden, nicht beigetreten werden.

Das Berufungsgericht meint, zunächst seien der Kläger und seine Ehefrau gemeinsam die gesetzlichen Vertreter des Beklagten gewesen. Das entspricht einer vielfach geäußerten Rechtsmeinung über die Vertretung des ehelichen Kindes auf Grund der Rechtslage, die nach dem Außerkrafttreten des der Gleichberechtigung der Geschlechter entgegenstehenden Rechts gilt (BayObIGZ 1953, 372, 373; OIG Stuttgart NJW 1955, 1721; OIG Karlsruhe NJW 1956, 672). Für das jetzt geltende Recht, in dem der Gleichberechtigungsgrundsatz ohne ausdrückliche Einzelregelungen, wie sie der Gesetzgebung in einem gewissen Rahmen vorbehalten sind, verwirklicht werden muß, ist der Ansicht, daß grundsätzlich Gesamtvertretung durch beide Eltern bestehe, beizutreten. Dann ist aber auch anzunehmen, daß diese Gesamtvertretung über den Zeitpunkt der Auflösung der Ehe hinaus fort dauert, bis das Vormundschaftsgericht darüber anderweitig entschieden hat (OIG Hamm NJW 1953, 1354). Hier ist davon auszugehen, daß eine derartige Entscheidung nach der Scheidung jedenfalls nicht ergangen ist, bevor im Verlaufe des vorliegenden Rechtsstreits dem Beklagten ein Statuspfleger bestellt war, so daß also auch nach der Ehescheidung der

Kläger und seine frühere Ehefrau gesamtvertretungsberichtigt für den Beklagten waren. Der Kläger war für die von ihm gegen das Kind zu erhebende Anfechtungsklage zwar von Anfang an an der Vertretung verhindert; nicht jedoch bestand eine solche Verhinderung kraft Gesetzes auch für die geschiedene Ehefrau, da nach § 1630 Abs. 2, §§ 1686, 1795 Abs. 1 Nr. 1, 3 BGB bei einem Rechtsstreit des Kindes mit dem Ehegatten des Vertreters die Vertretungsmacht nicht auch noch nach der Auflösung der Ehe ausgeschlossen ist (Planck BGB 3. Aufl. § 1795 Anm. 1 a). Nur bei bestehender Ehe würden die genannten Vorschriften die Vertretung des Kindes durch die Mutter im Anfechtungsrechtsstreit verbieten.

Die Verhinderung des Klägers an der Vertretung des Beklagten hat dazu geführt, daß die Mutter des Beklagten in diesem Umfang ohne weiteres alleinvertretungsberechtigt war (BayObIG NJW 1956, 1608). Die Bedenken, die Schwoerer (FamRZ 1956, 21, 1956, 152, 153) gegen die Auffassung hat, auch im Falle rechtlicher Verhinderung eines Elternteils an der Vertretung erstarke die Vertretungsbefugnis des anderen Teils zur Alleinvertretungsmacht, greifen nicht durch. Die Grundsätze, die für Gesamtgeschäftsführer einer juristischen Person des Handelsrechts gelten (RGZ 103, 417), sind hier unanwendbar. Im Verhältnis zwischen den Eltern und dem Kind besteht Gesamtvertretung nicht um des Kindes willen, sondern weil der Gleichberechtigungsgrundsatz, solange nicht eine bestimmte andere mit ihm zu vereinbarende gesetzliche Regelung getroffen ist, die Annahme der Gesamtvertretung verlangt. Es entspricht einer natürlichen Betrachtungsweise, daß es genügt, wenn ein nicht geschäftsfähiges Kind durch einen Elternteil vertreten wird oder nur einen gesetzlichen Vertreter hat, und es liegen deshalb

keine Gründe dafür vor, daß das nicht zu gelten hat, wenn der andere Elternteil an der Vertretung verhindert ist und deshalb eine Gesamtvertretung beider Eltern, die lediglich aus Gründen der Gleichberechtigung besteht, nicht in Betracht kommt.

Die Mutter des Beklagten war also seine alleinige gesetzliche Vertreterin für den Anfechtungsprozeß. Erst mit der Bestellung eines Pflegers für den Beklagten endete ihre Vertretungsbefugnis für diesen Rechtsstreit (§§ 1628, 1686 BGB). Während der Dauer ihrer Vertretungsbefugnis war die Anfechtungsklage ihr oder ihrem Vertreter, dem sie für den Anfechtungsrechtsstreit Prozeßvollmacht erteilt hatte, zuzustellen.

Die bei dem Kreisgericht in Osterburg aufgenommene Klageschrift wurde der Mutter des Beklagten formlos zur Äußerung mitgeteilt. Entgegen der Auffassung der Revision kann damit die Zustellung nicht gemäß § 187 ZPO als bewirkt angesehen werden, da das Gericht ersichtlich noch keine Zustellung der Klage, die auch nicht von einem Rechtsanwalt verfaßt und unterschrieben war, vornehmen wollte (BGHZ 7, 268, 270). Dem von der Mutter des Beklagten bevollmächtigten Rechtsanwalt wurde erst am 31. August 1956, also noch innerhalb der Anfechtungsfrist, die Klage zugestellt, die von dem dem Kläger beigeordneten Rechtsanwalt unterzeichnet war. Diese Klage weist zwar die Unstimmigkeit auf, daß sie im Rubrum die unzutreffende Angabe enthält, der Beklagte werde durch das Bezirksjugendamt Hamburg-Bergedorf als Statuspfleger vertreten; das ändert jedoch nichts daran, daß die Klage dem Anwalt zugestellt worden ist,

der von der gesetzlichen Vertreterin des Beklagten für den gegen diesen durchzuführenden Anfechtungsprozeß Vollmacht erhalten hatte und zur Empfangnahme einer solchen Klage für den gesetzlichen Vertreter und den Beklagten selbst legitimiert war. Unerheblich ist es, ob dieser Anwalt die Klage für den richtigen gesetzlichen Vertreter des beklagten Kindes in Empfang nehmen wollte, oder ob er eine andere Person oder Dienststelle für den gesetzlichen Vertreter hielt. Die Anfechtungsfrist ist mithin durch diese Zustellung gewahrt.

Darauf, ob gemäß § 1594 Abs. 2, § 203 Abs. 2 BGB eine Hemmung der Anfechtungsfrist eingetreten ist mit der Folge, daß der Kläger das Anfechtungsrecht auch gegenüber dem für den Beklagten bestellten Pfleger noch rechtzeitig ausgeübt hat, kommt es nicht mehr an.

Der Kläger hat mithin sein etwa bestehendes Anfechtungsrecht nicht durch Zeitablauf verloren. Der Rechtsstreit ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit

geprüft wird, ob die weiteren Voraussetzungen für dieses
Anfechtungsrecht gegeben sind.

Ascher

Johannsen

v. Werner

Wüstenberg

Wilden