

IV_ZR_55/62

2434 010

Verkündet
am 13. Juli 1962
Becker, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Elektrikers Harry H [REDACTED], K [REDACTED], B [REDACTED]
Straße [REDACTED]

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] in K [REDACTED] -

gegen

die minderjährige Ute Anneliese P [REDACTED],
geb. am [REDACTED] 1951, gesetzlich vertreten durch das Jugend-
amt der Stadt K [REDACTED], dieses vertreten durch den beauftragten
Amtsvormund, Frau M. B [REDACTED] in K [REDACTED], B [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in
K [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 13. Juli 1962 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Raske, Wüstenberg, Maaß, Wilden und
Dr. Graf

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln
vom 8. Januar 1962 wird zurückgewiesen.

, Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die am 27. September 1951 geborene Klägerin ist das uneheliche Kind der damaligen Verkäuferin Adelheid P., jetzt Ehefrau F.. Diese hat innerhalb der vom 29. November 1950 bis zum 30. März 1951 dauernden gesetzlichen Empfängniszeit sowohl mit dem Beklagten als auch mit dem Postfacharbeiter Fritz E. geschlechtlich verkehrt.

Die Klägerin hat in dem Rechtsstreit - 71 C 319/52 AG Köln - zunächst E. auf Zahlung von Unterhalt in Anspruch genommen. Diese Klage ist durch Urteil der 11. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 22. November 1955 rechtskräftig abgewiesen worden. Die Klägerin hat daraufhin gegen den Beklagten eine Unterhaltsklage vor dem Amtsgericht Köln (- 71 C 1887/56 -) erhoben. Das Verfahren ist bis zur Erledigung des vorliegenden Rechtsstreits ausgesetzt worden.

In diesem Rechtsstreit begehrt die Klägerin die Feststellung, daß der Beklagte ihr Erzeuger ist. Sie hat zur Begründung vorgetragen, ihre Mutter habe mit ihm im Dezember 1950 und im Februar 1951 Geschlechtsverkehr gehabt. E. scheide auf Grund erbkundlicher Begutachtung als möglicher Erzeuger aus. Mit einem weiteren Manne habe ihre Mutter während der Empfängniszeit nicht geschlechtlich verkehrt.

Der Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten. Er hat die Auffassung vertreten, daß die von der Klägerin angestrebte Statusklage nicht zulässig sei, weil mit ihr lediglich die Feststellung der "Zahlvaterschaft" erstrebt werde. Auch sei die Klage unbegründet. Er habe mit der Mutter der Klägerin innerhalb der gesetzlichen

- 3 -

Empfängniszeit nur einmal, und zwar an Weiberfastnacht 1951 (1. Februar 1951), geschlechtlich verkehrt. Aus diesem Verkehr könne die Klägerin nicht stammen, weil sie bei der Geburt voll ausgetragen gewesen sei. Zwar habe er auch im Dezember 1950 einmal versucht, mit der Mutter der Klägerin Geschlechtsverkehr auszuüben. Sie habe jedoch sein Ansinnen zurückgewiesen. Im übrigen sei es möglich, daß sie außer mit E. [REDACTED] noch mit einem weiteren Mann geschlechtlich verkehrt habe. Auch das erbkundliche Gutachten des Sachverständigen Professor Dr. Böhmer lasse diese Möglichkeit offen.

Das Landgericht hat die Akten - 71 C 319/52 - und - 71 C 1887/56 - des Amtsgerichts Köln zu Beweis Zwecken beigezogen. Es hat ferner ein erbkundliches Gutachten von dem Sachverständigen Professor Dr. Böhmer eingeholt und die Mutter der Klägerin eidlich als Zeugin vernommen. Hierauf hat es der Klage stattgegeben.

Das Berufungsgericht hat die Kindesmutter erneut vernommen. Außerdem hat es ein weiteres erbbiologisches Gutachten eingeholt, und zwar von dem Sachverständigen Dozent Dr. Wichmann. Es hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

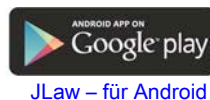
Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Gegen die Zulässigkeit der erhobenen Feststellungsklage bestehen keine Bedenken. Sie wird auch von der Revision nicht in Frage gestellt. Das Berufungsgericht



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

hat sie auf Grund der zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung (11. Dezember 1961) noch geltenden Fassung der §§ 640, 644 ZPO in Übereinstimmung mit der dazu ergangenen Rechtsprechung des erkennenden Senats (BGHZ 5, 385; LM Nr. 14 zu § 640 ZPO) bejaht. In der seit dem 1. Januar 1962 geltenden neuen Fassung des § 644 Abs. 2 ZPO ist die Zulässigkeit einer Statusklage des unehelichen Kindes auf Feststellung, daß es von einem bestimmten Manne abstamme, fraglos vorausgesetzt.

In der Sache selbst ist die Revision unbegründet. Das Berufungsgericht ist auf Grund der Beweisaufnahme ohne Rechtsirrtum zu der Überzeugung gelangt, daß der Beklagte der blutsmäßige Vater der Klägerin ist.

Es hat sich zunächst davon überzeugt, daß der Beklagte mit der Kindesmutter innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit, und zwar nicht nur, wie er zugibt, am 1. Februar 1951, sondern auch in der nach dem eingeholten Tragzeitgutachten für die Empfängnis der Klägerin näher in Betracht kommenden Zeit, nämlich im Dezember 1950 geschlechtlich verkehrt hat. Das Berufungsgericht gründet diese Feststellung einmal auf die Aussage der Kindesmutter, und zwar auf die Darstellung, die sie über ihren geschlechtlichen Umgang mit dem Beklagten in dem gegen diesen von der Klägerin angestregten - inzwischen bis zur Erledigung des vorliegenden Rechtsstreits ausgesetzten - Unterhaltsprozeß gegeben und im vorliegenden Verfahren wiederholt hat. Das Berufungsgericht hat dabei nicht verkannt, daß die Zeugin hierüber in dem zunächst gegen den jetzigen Zeugen E. [REDACTED] als angeblichen Erzeuger geführten Unterhaltsprozeß eine abweichende Darstellung gegeben hat, und daß deshalb sowie mit Rücksicht auf ihr Interesse am Ausgang des vorliegenden Rechtsstreits gegen ihre Glaubwürdigkeit Bedenken bestehen. Dadurch war

aber das Berufungsgericht nicht gehindert, die jetzige Darstellung der Kindesmutter für richtig zu halten. Das Berufungsgericht hat damit nicht, wie die Revision meint, gegen die Lebenserfahrung verstoßen, sondern sich durchaus im Rahmen der ihm zustehenden und obliegenden freien Beweiswürdigung gehalten. Es gibt keinen Satz der Lebenserfahrung, daß die Aussage eines Zeugen, gegen dessen persönliche Glaubwürdigkeit und Wahrheitsliebe Bedenken bestehen, immer oder in aller Regel in vollem Umfang unrichtig sein müsse. Das Berufungsgericht hat eine Reihe von Umständen angeführt, aus denen es folgert, daß die jetzige Darstellung der Kindesmutter über ihren geschlechtlichen Umgang mit dem Beklagten zutreffend ist. So hat es darauf hingewiesen, daß es auch nach der eigenen Darstellung des Beklagten zwischen ihm und der Kindesmutter über einen längeren Zeitraum hin, nämlich in der Zeit von 1949 bis Februar 1951, mehrfach zum Geschlechtsverkehr bzw. zu einer geschlechtlichen Annäherung gekommen ist. Das Berufungsgericht konnte diese lange andauernden geschlechtlichen Beziehungen ohne Rechtsirrtum als einen Umstand werten, der für die Annahme spreche, daß es zwischen der Zeugin und dem Beklagten in dieser Zeit öfter zum Geschlechtsverkehr gekommen sei. Einen weiteren Grund für die Annahme, daß der Beklagte auch im Dezember 1950 mit der Kindesmutter geschlechtlich verkehrt habe, hat das Berufungsgericht der Aussage der Zeugin T. [REDACTED] im Verfahren 71 C 319/52 des Amtsgerichts Köln entnommen, die Kindesmutter habe ihr, der Zeugin, 1951 gesagt, sie sei schwanger und glaube, daß der Beklagte der Vater sei. Zu dieser Mutmaßung habe, so hat das Berufungsgericht ausgeführt, die Kindesmutter nur kommen können, wenn sie mit dem Beklagten schon vor der Weiberfastnacht 1951 (1. 2. 1951) geschlechtlich verkehrt habe, denn damals - am 1. 2. 1951 - sei sie, wie die Ärztin Dr. W. [REDACTED] bescheinigt habe, bereits im zweiten bis dritten Monat schwanger gewesen. Auch diesen Umstand konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum als Stütze für seine

Überzeugung verwerten, daß die Kindesmutter gemäß ihrer jetzigen Behauptung mit dem Beklagten im Dezember 1950 verkehrt habe, zumal sie etwa um die gleiche Zeit, als sie ihre vorerwähnte Bemerkung zu der Zeugin Trimborn gemacht hatte, nach der Bekundung des Zeugen Josef W. vor dem Landgericht Köln in dem Rechtsstreit 11 S 280/52 (= 71 C 319/52 (Bl. 66 Rs) auch diesem Zeugen gegenüber eine gleichlautende Äußerung gemacht hatte und dieser daraufhin dem Beklagten, wie dieser selbst als Zeuge in jenem Verfahren bestätigt hat, zu seiner Vaterschaft gratuliert hatte.

Einen wichtigen und ausschlaggebenden Anhalt für seine Überzeugung, daß die Klägerin aus dem von der Kindesmutter jetzt bekundeten Geschlechtsverkehr stamme, den sie im Dezember 1950 mit dem Beklagten gehabt habe, hat das Berufungsgericht schließlich aus dem Ergebnis der eingeholten erbbiologischen Gutachten gewonnen. Nach diesen Gutachten, so hat das Berufungsgericht ausgeführt, sei eine Vaterschaft des Zeugen E. "in sehr hohem Grade unwahrscheinlich" (Prof. Dr. Bauermeister), "offenbar unmöglich" (Prof. Dr. Böhmer), "im höchsten Grade unwahrscheinlich" (Dozent Dr. Wichmann). Es bestehe kein Anlaß, diese übereinstimmenden, auf Grund eingehender erbkundlicher Untersuchungen getroffenen Feststellungen der drei Sachverständigen in Zweifel zu ziehen. Hiernach scheide der Zeuge E. als Erzeuger der Klägerin aus. Andererseits ließen zumindest die Gutachten der Sachverständigen Dr. Bauermeister und Dr. Wichmann vom Standpunkt der erbbiologischen Wissenschaft aus an der Vaterschaft des Beklagten keine Zweifel. Dem Gutachten Dr. Bauermeister liege die ausdrücklich hervorgehobene Annahme zugrunde, den zwischen den Parteien festgestellten Ähnlichkeiten in durchgehend allen für die Begutachtung zur Verfügung stehenden Merkmalen komme eine solche Bedeutung zu, daß sie nicht mehr für zufällig gehalten werden könnten,

sondern auf den Besitz gleicher Erbanlagen und damit das Bestehen einer biologischen Beziehung zwischen den Parteien zurückgeführt werden müßten. Zum gleichen Ergebnis komme der Sachverständige Dr. Wichmann. Er hebe in Übereinstimmung mit Dr. Bauermeister hervor, daß im Sinne einer positiven Feststellung der Vaterschaft vor allem die Merkmale zu verwerten seien, in denen sich das Kind von der Mutter unterscheide, und daß die überwiegende Mehrzahl dieser Merkmale sich in ähnlicher Ausprägung beim Beklagten wiederfinde. Außerdem stehe auch der Beklagte den Mutter-Kind-Ähnlichkeiten öfter nahe, was nach den Ausführungen des Sachverständigen auf Grund zahlreicher Familienuntersuchungen vom biologischen Vater zu erwarten sei. Nach der von Dr. Wichmann vorgenommenen statistischen Überprüfung liege die Möglichkeit, daß es sich um einen Zufall handeln könne, ebenso wie bei der zwischen der Klägerin und ihrer Mutter, unter 1 %, während sie im Verhältnis der Klägerin zum Zeugen E. 78 % betrage. Werde aber die Grenze von 1 % unterschritten, so sei nach den Ausführungen des Sachverständigen Dr. Wichmann auf Verwandtschaft der beiden betreffenden Personen zu schließen. Auch der Sachverständige Dr. Böhmer komme zu dem Ergebnis, daß die Klägerin in einer ziemlich großen Reihe von Merkmalen auf den Beklagten verweise, daß sich diese Übereinstimmungen auf fast alle Merkmalskomplexe erstreckten und daß sich kein Merkmal feststellen lasse, welches gegen die Vaterschaft des Beklagten spreche oder diese ausschließe. Wenn auch das Gutachten dieses Sachverständigen nicht die weitgehende abschließende Feststellung hinsichtlich der Vaterschaft des Beklagten enthalte wie die beiden anderen Gutachten, so spreche es nach seinem Gesamtinhalt eher für als gegen die Zuverlässigkeit der anderen Gutachten. Unter solchen Umständen sei den Gutachten der Sachverständigen Dr. Bauermeister und Dr. Wichmann zu folgen. Danach bestehe kein vernünftiger Zweifel daran, daß der Beklagte der Vater der Klägerin sei.

Die Angriffe der Revision gegen diese Würdigung der erbbiologischen Gutachten durch das Oberlandesgericht greifen nicht durch.

Wie der erkennende Senat ausgesprochen hat (BGHZ 7, 116, 118), kommt es bei der Würdigung eines erbkundlichen Ähnlichkeitsgutachtens weniger auf die äußere Formulierung des Schlussergebnisses als auf den Gesamtinhalt des Gutachtens an. Es ist also nicht so sehr auf den vom Gutachter gewählten Ausdruck in Bezug auf die Wahrscheinlichkeit oder Unmöglichkeit der Vaterschaft als vielmehr auf die im Gutachten enthaltenen einzelnen Feststellungen über das Vorhandensein oder das Fehlen von Ähnlichkeitsmerkmalen und das sich daraus ergebende Gesamtbild abzustellen (vgl. dazu insbesondere auch Senat in LM ZPO § 286 (B) Nr. 14). Dem ist das Berufungsgericht gefolgt.

Wenn es außerdem die Einzelfeststellungen sowie die Ergebnisse aller drei erbkundlichen Gutachten zur Erhärtung seiner Beweisführung einander wertend gegenübergestellt hat, so bestehen dagegen keine Bedenken. Denn hierdurch wird allgemein ein höherer Grad an Objektivität gewonnen als es bei nur einem Gutachten der Fall sein würde (LM ZPO § 286 (B) Nr. 14; vgl. dazu auch Saller, NJW 1952, 692 f.). Die Feststellung, daß insbesondere die beiden Gutachten des Prof. Dr. Bauermeister und des Dozenten Dr. Wichmann sowohl im einzelnen wie auch in ihrer Gesamtbeurteilung im wesentlichen übereinstimmen, ist rechtlich nicht zu beanstanden, zumal die Untersuchungsmethoden selbst nicht entscheidend voneinander abweichen, wie sich aus den näheren Erläuterungen dieser Sachverständigen ergibt. Auch die Schlußfolgerungen dieser beiden Sachverständigen (Prof. Dr. Bauermeister: Vaterschaft des Beklagten mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit gegeben; Dozent Dr. Wichmann:

Vaterschaft des Beklagten sehr wahrscheinlich) decken sich in einer für die Überzeugung des Richters hinreichenden Weise (vgl. dazu Harrasser, NJW 1950, 561, 564). Schließlich sind auch keine rechtlichen Einwendungen dagegen zu erheben, daß das Oberlandesgericht das Gutachten des Prof. Dr. Böhmer zur Stützung des Inhaltes und des Ergebnisses der beiden anderen Gutachten vergleichsweise herangezogen hat.

Dieses Gutachten kommt zu dem Ergebnis, daß der Beklagte unter der Voraussetzung als Erzeuger der Klägerin anzusehen sei, daß weiterer Mehrverkehr der Kindesmutter (in der Empfängniszeit) ausgeschlossen werden könne. Diese Voraussetzung hat das Berufungsgericht auf Grund einer ebenfalls rechtlich einwandfreien Würdigung des Beweisergebnisses für gegeben angesehen. Daß es sich dabei auch auf die eidliche Aussage der Kindesmutter gestützt hat, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Es kann dazu auf die obigen Ausführungen zur Frage der Verwertbarkeit ihrer Aussagen verwiesen werden. Hinzu kommt, daß die Kindesmutter in diesem Punkte immer dasselbe bekundet, nämlich einen weiteren Mehrverkehr bestritten hatte und daß, wie das Berufungsgericht ausführt, die weitere Beweisaufnahme, die das Berufungsgericht erschöpfend herangezogen und rechtlich unangreifbar gewürdigt hat, keine Anhaltspunkte für einen Verkehr der Kindesmutter mit einem dritten Mann erbracht hatte. Insbesondere hatte der Zeuge Peter H. [REDACTED], der nach der Behauptung des Beklagten für einen Mehrverkehr in Betracht kommen sollte, in Übereinstimmung mit der Kindesmutter im Verfahren 71 C 319/52 und auch im weiteren Verfahren 71 C 1887/56 einen Geschlechtsverkehr mit dieser in Abrede gestellt.

Danach konnte das Berufungsgericht den erbbiologischen Gutachten eine erhöhte Beweiskraft für die

Vaterschaft des Beklagten auch deshalb beimesen, weil nach sämtlichen Gutachten die Vaterschaft des Zeugen E. mit Sicherheit ausgeschlossen war, ein Dritter aber als Erzeuger nicht in Betracht kam (vgl. dazu Lenz in MDR 1949, 323).

Zu Unrecht glaubt die Revision, in den Gutachten des Prof. Dr. Bauermeister und des Dozenten Dr. Wichmann grundsätzliche Widersprüche zu erkennen. Prof. Dr. Bauermeister hat auf S. 16 seines Gutachtens ausgeführt, daß er für die sog. Essen-Möller-Formel 52 objektiv sicher feststellbare Merkmale herangezogen und aus ihnen für die Annahme der Vaterschaft des Beklagten einen Vermutungswert von 65 % errechnet habe. Demnach sei die Vaterschaft des Beklagten als wahrscheinlich zu bezeichnen. Entgegen der Ansicht der Revision widerspricht sich der Gutachter nicht, wenn er dann auf S. 17 aaO abschließend festgestellt hat, der Beklagte sei mit hoher Wahrscheinlichkeit der Erzeuger der Klägerin. Die Revision übersieht, daß dieses Ergebnis nicht etwa auf dem vorgenannten Vermutungswert von 65 % beruht. Wie der Gutachter nämlich auf Seiten 3 und 16 des Gutachtens erläutert hat, wird das Endergebnis des Wahrscheinlichkeitsgrades der Vaterschaft bei der Beurteilung von zwei bestimmten Männern, wie vorliegend, im Wege einer besonderen (weiteren) rechnerischen Bearbeitung gefunden, deren Anwendung einen Vermutungswert von 91 % für den Beklagten als Vater erbracht hat (zur Essen-Möller-Formel vgl. Schade, Vaterschaftsbegutachtung, S. 160 ff sowie für die Bewertung S. 29; ferner Hummel, Die medizinische Vaterschaftsbegutachtung mit biostatistischem Beweis, S. 59 ff). Auch meint die Revision zu Unrecht, daß der Sachverständige Dozent Dr. Wichmann nur 40 Merkmale und diese nur stichprobenartig seiner Schlußbeurteilung unterzogen habe und dabei nicht ersichtlich sei, auf welcher wissenschaftlichen Grundlage dies beruhe. Diese Grundlage ergibt

sich vielmehr mit einer für den Tatrichter hinreichenden Deutlichkeit aus dem Gutachten selbst. Dr. Wichmann hat auf Seite 12 seiner Arbeit ausgeführt, daß er 40 nach einer bestimmten Methode als Stichprobe ausgelesene Merkmale einer statistischen Analyse unterworfen habe. Dabei habe er diese Merkmale mit dem χ^2 -Verfahren (Chi-Quadrat-Test) bewertet. Diese Prüfhypothese laute: Bei den Ähnlichkeitsbeziehungen zwischen dem Kind und dem Eventualvater handle es sich um einen reinen Zufallsbefund. Der hier benutzte mathematische Ansatz ergebe die Wahrscheinlichkeit, mit der ein entsprechendes Paar nicht verwandter Personen rein zufällig aus der Bevölkerung zu erwarten sei, und prüfe somit die Stichhaltigkeit des Einwandes des Eventualvaters. Unterschreite, wie im vorliegenden Fall, der errechnete Wert eine vorgegebene Sicherheitsschwelle von etwa 1 %, so sei hieraus auf Verwandtschaft der Vergleichspartner zu schließen (zu diesem Verfahren vgl. Hammel, aaO, S. 63, 73). Bei der hiermit dargetanen wissenschaftlichen Methode handelt es sich allerdings um eine andere, als sie von Prof. Dr. Bauermeister zur rechnerischen Ermittlung des Endergebnisses der einzelnen, sonst in ihrer Art bei beiden Gutachtern im wesentlichen übereinstimmenden anthropologischen-erb- biologischen Untersuchungen verwendet worden ist. Rechtlich bestehen jedoch keine Bedenken dagegen, daß das Oberlandesgericht sowohl die Essen-Möller-Formel als auch das χ^2 -Verfahren unter Berücksichtigung des Standes der medizinischen Wissenschaft als im Rahmen der freien richterlichen Beweiswürdigung nach § 286 ZPO verwertbare Methoden angesehen (vgl. dazu Harrasser, NJW 1962, 657, 662) und dabei einen Grad an Gewißheit bei der Überzeugungsbildung erlangt hat, der vernünftige Zweifel ausschließt (BGHSt 5, 34, 37). Deshalb entbehrt auch die Ansicht der Revision, das Berufungsgericht hätte allein wegen dieser unterschiedlichen rechnerischen Bewertungen des Endergebnisses eine volle Überzeugung von der Beweislage erst mit Hilfe eines

Obergutachtens erlangen können, der rechtlichen Grundlage.

Die Revision des Beklagten war daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Raske Wüstenberg Maaß Wilden Dr. Graf