

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 1600 o; ZPO §§ 640, 622 Abs. 1

Grenzen der Beweiserhebung im Verfahren auf Feststellung
der nichtehelichen Vaterschaft.

BGH, Urt. v. 17. September 1975 - IV ZR 64/74 - OLG Düsseldorf
AG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 64/74

Verkündet am

17. September 1975
Hellmann,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Architekten Gustav S [REDACTED], H[REDACTED],
E[REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

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

gegen

den minderjährigen Michael D [REDACTED], gesetz-
lich vertreten durch das Kreisjugendamt O[REDACTED] als Prozeß-
pfleger,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [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 Professor Johannsen, Dr. Buchholz, Dr. Hoegen und Dehner

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 20. März 1974 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am 10. Juni 1968 in Saarbrücken nichtehelich geborene Kläger begehrt die Feststellung, daß der Beklagte sein Vater sei. Außerdem nimmt er den Beklagten auf Zahlung eines bestimmten Unterhaltsbetrages bis 30. Juni 1970 und auf Zahlung des Regelunterhalts vom 1. Juli 1970 bis 28. Februar 1972 in Anspruch. Der Kläger hält sich seit seiner Geburt ebenso wie seine Mutter, die nach ihren Angaben österreichische Staatsbürgerin ist, in der Bundesrepublik auf. Er wurde von einem deutschen Ehepaar mit Wirkung vom 29. Februar 1972 adoptiert.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der Beklagte hat der Kindesmutter innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit zweimal beigewohnt. Er hat jedoch seine Vaterschaft bestritten und behauptet, die Kindesmutter habe in der Empfängniszeit auch mit Siegmund M. geschlechtlich verkehrt.

In einem früheren Rechtsstreit hatte die Mutter des Klägers den Beklagten u. a. auf Zahlung der Entbindungskosten verklagt. Dieser Rechtsstreit endete am 10. Oktober 1969 mit einem vor dem Landgericht Düsseldorf geschlossenen Vergleich, wonach der Beklagte "zur Abgeltung sämtlicher Forderungen" der Kindesmutter "aufgrund der Geburt des ... Michael D., welche diese für sich selbst sowie als gesetzliche Vertreterin des Kindes erhebt, ... noch DM 2.000" zahlte. Er macht geltend, er sei deshalb gegenüber dem Kläger auf keinen Fall unterhaltspflichtig.

Das Amtsgericht hat durch Teilurteil die Vaterschaft des Beklagten festgestellt und ihn zum Regelunterhalt verurteilt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Klageabweisung weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, nach § 1600 o Abs. 2 BGB werde vermutet, daß der Beklagte der Vater des Klägers sei; schwerwiegende Zweifel an seiner Vaterschaft bestünden nach dem Beweisergebnis nicht. Deshalb sei der

Beklagte gemäß § 1615 f BGB auch zur Zahlung des Regelunterhalts verpflichtet; der von der Kindesmutter im Vergleich vom 10. Oktober 1969 für den Kläger erklärte Unterhaltsverzicht sei unwirksam, weil sie nicht gesetzliche Vertreterin des Klägers gewesen sei. Diese Entscheidung enthält keinen Rechtsfehler.

Zutreffend hat das Berufungsgericht die Unterhaltspflicht und die Vaterschaft nach deutschem Recht beurteilt. Es gilt auch dann, wenn die Kindesmutter und auch der Kläger die österreichische Staatsangehörigkeit besitzen sollten. Für die Unterhaltsverpflichtung folgt dies aus Art. 1 Abs. 1 des Haager Unterhaltsübereinkommens vom 24. Oktober 1956, da der Kläger seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik hat. Art. 21 EGBGB ist daneben nicht anwendbar. Für die Feststellung der Vaterschaft ergibt sich die Anwendbarkeit des deutschen Rechts daraus, daß sich die Unterhaltsverpflichtung nach diesem Recht bestimmt (vgl. BGHZ 60, 247).

Der Beklagte wurde durch die in beiden Vorinstanzen eingeholten Blutgruppengutachten nicht als Vater ausgeschlossen. Dagegen führten beide Gutachten zum Ausschluß des Zeugen Meißner, der nach der Behauptung des Beklagten der Kindesmutter während der Empfängniszeit beigewohnt haben soll. Die Gutachten erstreckten sich auf alle vom Bundesgesundheitsamt als beweiskräftig anerkannten Erbsysteme und Merkmale (Bundesgesundheitsblatt 1970, 149 ff; DAV 1972, 196 ff), das zweite Gutachten darüber hinaus auf die Merkmale Fy^b, Gm 10, P und 6-PGD. Die serostatistische Auswertung in dem zweiten Gutachten ergab eine Vaterschaftswahrscheinlichkeit für den Beklagten von 97,5 % (Vaterschaft "sehr wahrscheinlich"; der erstinstanzliche Sachverständige war auf den im Berufungsurteil nicht erwähnten

Wert von 98,2 % gekommen). Nach dem erbbiologischen Gutachten ist der Beklagte "sehr wahrscheinlich" der Vater des Klägers. Bei Gesamtwürdigung der serologischen und morphologischen Ergebnisse spricht nach diesem Gutachten von Prof. Dr. K[REDACTED] für die Vaterschaft des Beklagten eine nahezu an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit. Konkrete Anhaltspunkte dafür, daß die Kindesmutter in der Empfängniszeit mit einem anderen Mann geschlechtlich verkehrt habe, der als Erzeuger des Klägers in Betracht kommen könnte, gibt es nach den getroffenen Feststellungen nicht. Das Berufungsgericht hat die beeidete Aussage der Kindesmutter, in dieser Zeit habe ihr nur der Beklagte beigewohnt, für voll glaubwürdig erachtet. Von der Einholung eines ergänzenden serologischen Gutachtens auf der Grundlage weiterer, inzwischen für den forensischen Beweis nutzbar gemachter Blutmerkmale hat es abgesehen. Nach dem bisherigen Beweisergebnis erscheine die Möglichkeit eines Ausschlusses des Beklagten nur noch als rein theoretisch, die Chance einer Erschütterung des Beweisergebnisses auf eine bloße denkgesetzliche Möglichkeit reduziert.

1. Die Revision erblickt in diesem Verfahren eine unzulässige vorweggenommene Beweiswürdigung und eine Verletzung der Aufklärungspflicht (§§ 286, 640, 622 Abs. 1 ZPO). Die Rüge ist nicht begründet.

Nach der Rechtsprechung des Senats hat das Gericht in den Verfahren auf Feststellung der Abstammung alle verfügbaren und eine weitere Aufklärung versprechenden Beweise zu erheben, um die Frage der wirklichen Vaterschaft des beklagten Mannes zu klären. Erst wenn diese Beweisaufnahme durchgeführt ist und sich hierbei nicht ergeben hat, daß der Beklagte mit an Sicherheit grenzender Wahr-

scheinlichkeit der Vater des klagenden Kindes ist, ist auf die Vermutung des § 1600 o Abs. 2 Satz 1 BGB zurückzugreifen. Sie kommt zum Zuge, wenn nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme keine schwerwiegenden Zweifel an der Vaterschaft des Beklagten verbleiben. Andernfalls muß die Klage abgewiesen werden.

Das Berufungsgericht führt zwar im ersten Satz der die Abstammungsfrage betreffenden Entscheidungsgründe aus, gemäß § 1600 o Abs. 1 BGB sei der Beklagte als Vater festzustellen, weil er den Kläger gezeugt habe. Die folgenden Ausführungen machen indes deutlich, daß es zu dieser Feststellung nur unter Zuhilfenahme der Vorschriften des § 1600 o Abs. 2 BGB gelangt ist. Seine tatrichterliche Würdigung, daß schwerwiegende Zweifel an der Vaterschaft des Beklagten nicht bestünden, ist rechtlich nicht angreifbar.

Daß das Berufungsgericht von der Einholung eines ergänzenden serologischen Gutachtens zu inzwischen forensisch verwertbar gewordenen weiteren Blutmerkmalen abgesehen hat, ist unter den hier gegebenen Umständen nicht zu beanstanden. Der Revision ist zuzugeben, daß eine Beweiserhebung nicht deshalb unterbleiben darf, weil sie auf Schwierigkeiten stoßen kann. Der beiläufigen Bemerkung des Berufungsgerichts (BU 8) läßt sich eine andere Auffassung jedoch nicht entnehmen. Die seine Entscheidung tragenden Erwägungen halten jedenfalls der Nachprüfung stand.

Zwar hat der frühere IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes in seinem Urteil vom 5. Februar 1964 (NJW 1964 1184) in einem teilweise ähnlich gelagerten Fall vom Berufungsgericht verlangt, ein früheres Blutgruppengutachten, durch das der als Erzeuger in Anspruch genommene

Beklagte nicht hatte ausgeschlossen werden können und das bestimmte, seitdem neuentdeckte Blutgruppensysteme noch nicht berücksichtigt hatte, durch ein neues Gutachten ergänzen zu lassen. Dabei ist der Senat aber, wie in der Entscheidung auch zum Ausdruck kommt, davon ausgegangen, daß von einem ergänzenden Gutachten eine weitere Aufklärung der umstrittenen Abstammungsfrage erwartet werden konnte. Das war in jener Sache der Fall. Das fragliche Blutgruppengutachten war zur Zeit der Entscheidung des Berufungsgerichts über sieben Jahre alt. Insbesondere aber bestanden Anhaltspunkte dafür, daß der Kindesmutter in der Empfängniszeit einige andere Männer als der damalige Beklagte beigewohnt hatten (insoweit aaO nicht abgedruckt); auch hatte dieser bestritten, mit der Kindesmutter in der Empfängniszeit geschlechtlich verkehrt zu haben.

Ist dagegen eine weitere Aufklärung der Abstammungsfrage von einer derartigen Ergänzung der serologischen Begutachtung nach der Überzeugung des Tatrichters nicht mehr zu erwarten, so kann hiervon abgesehen werden. Das ist freilich nach einem strengen Maßstab zu beurteilen. Es wird nur nach einer eingehenden Beweisaufnahme und grundsätzlich nur dann in Betracht kommen, wenn die serostatistische und erbbiologische Begutachtung hohe Wahrscheinlichkeitswerte für die Vaterschaft des beklagten Mannes ergeben hat und keine konkreten Anhaltspunkte dafür bestehen, daß die Kindesmutter in der Empfängniszeit außer mit dem Beklagten Geschlechtsverkehr gehabt haben könnte. So war es im vorliegenden Fall. Er unterscheidet sich von dem erwähnten früheren Fall wesentlich.

Der Beklagte hat der Kindesmutter in der Empfängniszeit unstreitig beigezogen. Der Zeitpunkt der Erstattung des zweiten Blutgruppengutachtens (vom 26. Juni 1972, nicht 1967 wie BU 8), das sich nicht nur auf alle vom Bundesgesundheitsamt anerkannten, sondern auch auf eine Reihe weiterer Blutmerkmale erstreckte, lag bei Schluß der Berufungsverhandlung nicht so weit zurück, daß das Berufungsgericht mit Rücksicht auf die fortschreitende Entwicklung der Wissenschaft gezwungen gewesen wäre, ein ergänzendes Gutachten einzuholen. Nach dem serologischen Ausschluß des Zeugen M. gab es keine Anhaltspunkte dafür, daß noch irgendein anderer Mann außer dem Beklagten als Erzeuger des Klägers in Betracht käme. Das Berufungsgericht hält die eidliche Aussage der Kindesmutter, sie habe in der Empfängniszeit nur mit dem Beklagten geschlechtlich verkehrt, für glaubwürdig. Die oben wiedergegebenen Ergebnisse der serostatistischen und der erbbiologischen Untersuchungen sprechen ebenfalls deutlich für die Annahme des Berufungsgerichts. Die additive Verbindung der verbalen serostatistischen und anthropologischen Prädikate "Vaterschaft sehr wahrscheinlich" zu dem Prädikat "nahezu an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit" durch den Sachverständigen Prof. K. konnte das Berufungsgericht zusätzlich darin bestärken, daß keine schwerwiegenden Zweifel an der Vaterschaft des Beklagten bestünden. Wenn es unter diesen Umständen von der Erhebung eines ergänzenden serologischen Gutachtens der bezeichneten Art abgesehen hat, weil nach seiner Würdigung des gesamten Beweisergebnisses ein Ausschluß der Vaterschaft des Beklagten auf diesem Wege nur noch als eine rein theoretische Möglichkeit erscheine und eine die Entscheidung fördernde weitere Aufklärung nicht mehr zu erwarten sei, so hat es sich im gesetzlichen Rahmen der tatrichterlichen Überzeugungsbildung gehalten.

2. Wesentliche Bedeutung kommt in einem solchen Fall allerdings der Glaubwürdigkeit der Kindesmutter zu, wenn deren Aussage, in der Empfängniszeit nur mit dem beklagten Mann geschlechtlich verkehrt zu haben, für die tatrichterliche Gesamtwürdigung - wie hier - erhebliches Gewicht hat. Das hat das Berufungsgericht auch nicht verkannt. Die gegen seine Beweiswürdigung erhobenen Verfahrensrügen (§ 286 ZPO) hat der Senat geprüft. Sie sind nicht begründet.

Insbesondere liegt kein Verfahrensverstoß darin, daß das Berufungsgericht der eidlichen Aussage der Kindesmutter geglaubt hat, in den Entscheidungsgründen aber nicht auf alle Einzelheiten ihrer Angaben über den Geschlechtsverkehr mit dem Beklagten und dem Zeugen M. eingegangen ist. Dies läßt hier nicht den Schluß zu, daß es wesentliche Aussagen übersehen hätte. Die Erfahrung, daß die Aussagen von Müttern nichtehelicher Kinder im Abstammungsprozeß mit Vorsicht aufzunehmen sind, hat es berücksichtigt. Daß die Kindesmutter über die Zeitpunkte des Geschlechtsverkehrs mit dem Beklagten innerhalb der Empfängniszeit nicht durchgehend genaue und einheitliche Angaben gemacht hat, ist vom Berufungsgericht nicht verkannt (BU 10). Ihre teilweise voneinander abweichenden Aussagen über einen Geschlechtsverkehr mit dem als Vater des Klägers ausgeschlossenen Zeugen M. mußten dem Berufungsgericht keine ernstlichen Zweifel an ihrer Glaubwürdigkeit aufdrängen. Daß sie entgegen ihrer ersten Angabe vor dem Kreisjugendamt Saarlouis auch mit Meißner - außerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit - einmal geschlechtlich verkehrt hatte, hat die Kindesmutter bei ihrer Vernehmung vor dem Amtsgericht aus freien Stücken eingeräumt. Ihre abweichende Datumsangabe bei ihrer Vernehmung vor dem Berufungsgericht kann durchaus auf der im Laufe der Jahre schwächer gewordenen zeitlichen Orien-

tierung beruhen. Jedenfalls mußte das Berufungsgericht daraus keine Bedenken gegen die Richtigkeit ihrer entscheidenden, stets gleich gebliebenen Aussage herleiten, in der gesetzlichen Empfängniszeit habe ihr nur der Beklagte beigewohnt, zumal sich für einen weiteren geschlechtlichen Umgang der Kindesmutter in dieser Zeit auch aus der übrigen Beweisaufnahme nichts ergeben hat. Konkrete Anhaltspunkte dafür, daß die Kindesmutter Männern gegenüber etwa leicht zugänglich gewesen wäre, sind nicht festgestellt. Daß sie sich in den Beklagten, wie dieser selbst vorträgt, spontan verliebte und dann an dem Tage des ersten Geschlechtsverkehrs nach ihren eigenen Angaben von sich aus in dessen Wohnung mitging, spricht noch nicht dafür.

3. Die Revision rügt schließlich eine Verletzung des Art. 20 EGBGB. Ob der Unterhaltsverzicht, den die Kindesmutter bei dem Vergleich in dem zwischen ihr und dem Beklagten anhängig gewesenen Vorprozeß "als gesetzliche Vertreterin" für den Kläger erklärt hat, wirksam sei, bestimme sich nicht nach deutschem, sondern nach österreichischem Recht, sofern der Kläger, was das Berufungsgericht offen gelassen habe, Österreicher sei. Das Haager Unterhaltsübereinkommen finde insoweit keine Anwendung. Auch diese Rüge hat jedenfalls im Ergebnis keinen Erfolg.

Die Kindesmutter war auch nach österreichischem Recht nicht zur Vertretung des Klägers berechtigt. Die Mutter besitzt hiernach keine gesetzliche Vertretungsmacht für das uneheliche Kind; diese steht vielmehr einem Vormund zu (vgl. §§ 170 Abs. 1 Satz 2, 187, 189, 1034 ABGB; Wentzel/Plessl bei Klang/Gschnitzer, Kommentar zum ABGB, 2. Aufl., II 2 vor §§ 165 bis 171). Der von der Kindes-

mutter für den Kläger erklärte Unterhaltsverzicht vom 10. Oktober 1969 würde daher nur dann gegen den Kläger wirken, wenn dessen gesetzlicher Vertreter ihn genehmigt hätte (§ 1016 ABGB, der nicht nur für die Vollmachtüberschreitung, sondern auch für den Fall des Fehlens einer Vollmacht gilt). Das behauptet der Beklagte nicht.

Dr. Hauß	RIBGH Prof. Johannsen ist dienstlich abwesend und daher an der Unter- zeichnung verhindert	Dr. Buchholz
	Dr. Hauß	

Dr. Hoegen

Dehner