

IV ZR 9/51

-5.5 000

55

Verkündet
am 20. Dezember 1951
[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 Tischlers Willi E [REDACTED], W [REDACTED]
[REDACTED], R [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den minderjährigen Hartmut E [REDACTED],
W [REDACTED], geboren am [REDACTED] August 1944, vertreten
durch seinen Pfleger, das Jugendamt in W [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 13. Dezember 1951 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Lersch, Dr. Hartz,
Johannsen, Dr. Kregel und Dr. v. Werner

für Recht erkannt:

Das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts in Oldenburg vom 14. November 1950
wird aufgehoben. Die Sache wird zur anderwei-
ten Verhandlung und Entscheidung, auch über
die Kosten der Revision, an den 3. Zivilsenat
des Oberlandesgerichts in Oldenburg zurückver-
wiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war vom 27. Oktober 1939 bis zum 8. Juli 1946 mit der Mutter des Beklagten verheiratet. Der Beklagte wurde am ■. August 1944 geboren. Mit der Behauptung, dass er seiner Frau innerhalb der Empfängniszeit nicht beigeohnt habe und dass es auch offenbar unmöglich sei, dass seine Frau den Beklagten von ihm empfangen habe, hat der Kläger mit der im April 1948 erhobenen Klage die Ehelichkeit des Beklagten angefochten.

Während das Landgericht auf Grund eines erbbiologischen Gutachtens der Klage stattgegeben hat, hat das Oberlandesgericht das erbbiologische Gutachten mit Rücksicht auf das sonstige Ergebnis der Beweisaufnahme als hinreichenden Beweis für die offenbare Unmöglichkeit der Vaterschaft des Klägers nicht angesehen und unter Zulassung der Revision die Klage abgewiesen.

Mit der Revision begehrt der Kläger die Aufhebung des Urteils des Oberlandesgerichts und die Zurückweisung der Berufung des Beklagten. Der Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

Zwar ist die Beanstandung des Revisionsklägers nicht berechtigt, dass der Vorderrichter auf Grund des von dem Sachverständigen Prof.Dr.L■■■ erstatteten

55

- 3 -

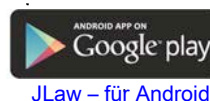
erbbiologischen Gutachtens den Beweis der offenbaren Unmöglichkeit als geführt hätte ansehen müssen, dass die Mutter des Beklagten diesen vom Kläger nicht empfangen habe. Der Vorderrichter hält in Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtsprechung (vgl insbesondere RGZ 167, 271 und OGHZ 3, 111) einen solchen Beweis auf Grund eines erbbiologischen Gutachtens für möglich. Er hält ihn aber für nicht geführt, weil einmal ein anderer Mann, der als Erzeuger hätte in Frage kommen können, nicht untersucht werden konnte und weil er auf Grund der Beweisaufnahme zu der Überzeugung gekommen ist, dass der Kläger während der Empfängniszeit bei der Mutter des Beklagten gewesen ist und diese während dieser Zeit nicht mit einem anderen Manne als dem Kläger Geschlechtsverkehr gehabt hat.

Auch bei einem erbbiologischen Gutachten handelt es sich um ein Gutachten, das wie jedes andere Gutachten der freien Beweiswürdigung unterliegt und von dem abzuweichen oder zu dem sich in Gegensatz zu stellen, das Gericht befugt ist, sofern es hierfür eine nicht mit den Denkgesetzen oder allgemeinen Erfahrungssätzen des Lebens in Widerspruch stehende Begründung gibt. Nach dem derzeitigen Stande der Wissenschaft ist ein erbbiologisches Gutachten zwar ein ausserordentlich wichtiges Mittel für die Feststellung einer bestrittenen Abstammung. Es hat aber nicht denselben absoluten Beweiswert wie eine Blutgruppenuntersuchung. Seine Wertung ist Sache der

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

richterlichen Überzeugung und liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet. (vgl hierzu auch RG in JW 1937, 2222 und in DR 1944, 43 sowie Maßfeller JW 1938, 1282 und Reche DR 1939, 1608).

Der Sachverständige erklärt in seinem Gutachten, dass in Fällen, in denen nur ein Mann als Vater des Kindes untersucht werden kann, die Vaterschaft nur in Ausnahmefällen mit völliger Sicherheit auszuschalten sei und dass er sie auch in dem hier vorliegenden Falle nicht für völlig unmöglich erklären könne. Allerdings halte er auf Grund der von ihm festgestellten Befunde die Vaterschaft des Klägers praktisch für ausgeschlossen. Wenn das Gericht dann auf Grund eingehender und sorgfältiger Prüfung des Ergebnisses der übrigen Beweisaufnahme zu einer Verneinung der offenbaren Unmöglichkeit kommt, so hat es sich damit in den Grenzen des § 286 ZPO gehalten.

Die Bemerkung des Sachverständigen über die praktische Ausschlüssung der Vaterschaft des Klägers musste aber dem Vorderrichter Veranlassung geben, die Frage, ob tatsächlich der Kläger während der Empfängniszeit bei der Mutter des Beklagten gewesen ist, so eingehend wie möglich aufzuklären. In dieser Hinsicht ist die Rüge der Revision beachtlich, dass der Kaufmann Go[REDACTED] und Karl Ve[REDACTED] nicht vernommen worden sind, auf die sich der Kläger dafür berufen hatte, dass er während der Empfäng-

niszeit an Bord eines Schiffes gewesen sei und keinen Urlaub gehabt habe. Das Oberlandesgericht hat von ihrer Vernehmung abgesehen, weil der Kläger nicht behauptet habe, dass diese Zeugen auf Grund besonderer Umstände sichere Angaben machen könnten. Durch ihre Aussagen hätte daher ebensowenig wie durch die Aussagen der über die gleiche Behauptung bereits vernommenen Zeugen die auf Grund der bestimmten Aussage der Zeugin [REDACTED] A [REDACTED] gewonnene Überzeugung des Gerichts erschüttert werden können, dass der Kläger im November/Dezember 1943 zu Hause gewesen sei. Aber selbst wenn die beiden neu benannten Zeugen Angaben machen könnten, die mit denen der Zeugin A [REDACTED] in unvereinbarem Widerspruch stehen würden, will das Oberlandesgericht den Aussagen dieser Zeugen keine grössere Beweiskraft beimessen, als der Aussage der Zeugin A [REDACTED].

Das Gericht muss angetretene Beweise grundsätzlich erschöpfen, darüber hinaus bei Verfahren der vorliegenden Art gemäss §§ 640, 622 ZPO von Amts wegen alle Beweismittel ausnutzen, von denen eine weitere Klärung des Sachverhalts zu erwarten ist. Go [REDACTED] und Ve [REDACTED] sind als Zeugen für Vorgänge benannt, über die bereits drei andere Personen vernommen worden sind. Sie sollen ebenso wie diese drei anderen Personen an Bord des Vorpostenbootes gewesen sein, auf dem sich der Kläger befunden habe. Die Aussagen dieser drei Zeugen haben das Gericht nicht von der Richtigkeit der Behauptungen des Klägers über

seinen Bordaufenthalt überzeugen können. Unter diesen Umständen musste das Gericht weitere für den Bordaufenthalt des Klägers benannte Zeugen vernehmen. Darauf, dass der Kläger besondere Umstände für sichere Angaben dieser Zeugen nicht gemacht hat, kam es nicht an. Denn daraus war ein Schluss auf den Unwert des Beweismittels nicht möglich. Ob die Zeugen sichere Angaben machten, war erst durch die Beweisaufnahme zu klären.

Auch die Unterstellung des Berufungsgerichts, dass Go [REDACTED] und Ve [REDACTED] die Behauptungen des Klägers bestätigen würden, entband das Gericht nicht von ihrer Vernehmung. Denn das Gericht will nicht etwa die in das Wissen dieser Zeugen gestellten Behauptungen als erwiesen ansehen, sondern ihren Aussagen keine grössere Beweiskraft beimessen, als der Aussage der als Zeugin vernommenen [REDACTED] A [REDACTED], aus der das Gericht auf eine Anwesenheit des Klägers während der Empfängniszeit bei der Mutter des Beklagten geschlossen hat. Das ist, wie die Revision mit Recht rügt, eine unzulässige Vorwegnahme einer Würdigung der Aussagen dieser Zeugen. Die Würdigung von Zeugenaussagen ist grundsätzlich erst möglich, wenn die Aussagen vorliegen. Denn dann erst lässt sich feststellen, ob die neuen Aussagen nicht doch dem Gericht Veranlassung geben können, das bisherige Ergebnis der Beweisaufnahme anders zu beurteilen.

Dass das Berufungsgericht vielleicht die Möglichkeit gehabt hätte, die Benennung der Zeugen Go [REDACTED] und

Ve [REDACTED] wegen verspäteten Vorbringens oder wegen Nichtangabe ladungsfähiger Anschriften zurückzuweisen, wie dies der Revisionsbeklagte meint, ist unerheblich, da das Gericht nicht aus diesen Gründen die Vernehmung abgelehnt hat.

Die Entscheidung des Vorderrichters musste daher aus diesem Grunde aufgehoben werden.

Dagegen sind die übrigen von der Revision erhobenen Rügen nicht berechtigt. Das Berufungsgericht war weder verpflichtet, den erst nach Schluss der letzten mündlichen Verhandlung vom Kläger als Zeugen benannten Herbert K [REDACTED] zu vernehmen, noch den gesetzlich gezwungen, aus der Aussage der Mutter des Beklagten, dass der Kläger sie zuletzt im Oktober 1943 geschlagen habe, auf eine Unmöglichkeit der Beiwohnung während der Empfängniszeit, die am 27. Oktober 1943 begonen hat, zu schliessen. Schliesslich ergibt sich auch kein Verfahrensmangel daraus, dass der Vorderrichter nicht von Amts wegen eine indirekte Blutgruppenuntersuchung oder eine Blutgruppenprüfung mit Hilfe des Rhesus-Faktors oder einen Rückenwirbelvergleich veranlasst hat, da alle diese Verfahren nach dem derzeitigen Stande der Wissenschaft keine hinreichenden Aussichten auf ein sicheres Ergebnis bieten.

Mit Rücksicht darauf, dass der Vorderrichter ohne Vernehmung des Go [REDACTED] und Ve [REDACTED] ihre möglichen Aussagen bereits gewürdigt hat, erschien es

zweckmässig, die Sache zur anderweiten Verhandlung
an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zu-
rückzuverweisen.

Dr. Lersch

Dr. Hartz

Johannsen

Kregel

v. Werner