

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 57o/8o

URTEIL

Verkündet am
2o. Mai 1981
Ernst,
Justizassistent
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Michael L [REDACTED], H[REDACTED]straße 6, E[REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Juliane P [REDACTED], H[REDACTED]straße 1o5, E[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 20. Mai 1981 durch
die Richter Lohmann, Portmann, Dr. Seidl, Dr. Blumen-
röhr und Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Nürnberg vom 4. April 1979 wird zurückgewie-
sen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Revisions-
verfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist die am 2. April 1962 geborene nicht-
eheliche Tochter der am 14. Februar 1977 verstorbenen Erna
Margarete P. und deren Alleinerbin. In einer schriftlichen
Erklärung vom 10. Februar 1977 hatte Erna Margarete P. den
Beklagten als Vater der Klägerin bezeichnet.

Die Klägerin hat den Beklagten auf Feststellung der
Vaterschaft und Zahlung von Unterhalt in Anspruch genommen.
Für die Zeit ab 1. Januar 1966 bis 30. Juni 1970 hat sie
bezifferten Unterhalt und ab 1. Juli 1970 den Regelunter-
halt geltend gemacht. Der Beklagte hat die Vaterschaft
bestritten und hinsichtlich der Unterhaltsrückstände die

Einrede der Verjährung erhoben. Das Amtsgericht hat das Verfahren über den Unterhaltsanspruch für die Zeit bis zum 30. Juni 1970 ausgesetzt. Durch Teilurteil hat es festgestellt, daß der Beklagte der nichteheliche Vater der Klägerin ist, und ihn für die Zeit vom 1. März 1977 bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres der Klägerin zur Zahlung des Regelunterhalts verurteilt. Für die zurückliegende Zeit hat es den Anspruch auf Regelunterhalt zurückgewiesen, weil er auf die Mutter der Klägerin übergegangen sei. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht den Beklagten auch für die Zeit vom 1. Juli 1970 bis zum 28. Februar 1977 verurteilt. Hiergegen wendet sich der Beklagte mit der zugelassenen Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

1. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die Klägerin bis Februar 1977 von ihrer Mutter unterhalten worden ist. Es ist deshalb davon ausgegangen, daß der Unterhaltsanspruch gegen den Beklagten für diese Zeit gemäß § 1615 b Abs. 1 BGB auf die Mutter und mit deren Tode auf die Klägerin als Erbin übergegangen ist.

Hiergegen werden von der Revision keine Angriffe erhoben. Sie wendet sich allein gegen die Beurteilung des Oberlandesgerichts, daß der Anspruch weder durch einen Verzicht der Mutter entfallen noch daß er verjährt oder verwirkt sei.



a) Die Revision meint, ein Verzicht könne in jahrelangem Unterlassen der Geltendmachung der Forderung liegen, wenn Anlaß zu ihrer Geltendmachung gegeben sei. So liege der Fall hier. Die Mutter der Klägerin habe 15 Jahre lang Unterhaltsansprüche nicht erhoben und damit klar zu erkennen gegeben, daß sie auf Ansprüche, eigene oder solche des Kindes, verzichte. Der Beklagte habe den schlüssig erklärten Verzicht der Mutter angenommen und seit langem nicht mehr damit gerechnet, daß gegen ihn Unterhaltsansprüche geltend gemacht würden.

Der Angriff hat keinen Erfolg.

Zwar ist es möglich, daß ein Verzichtsvertrag durch schlüssiges Handeln zustande kommt (vgl. BGH MDR 1961, 498); doch bedarf es dazu auf seiten des Gläubigers eines rechtsgeschäftlichen Aufgabewillens. Es muß ein unzweideutiges Verhalten festgestellt werden, das vom Erklärungsgegner als Aufgabe des Rechts verstanden werden kann. Insbesondere müssen Umstände feststehen, die auf einen Verzichtswillen des Gläubigers hindeuten. Derartige Umstände können allein darin, daß ein Anspruch auf wiederkehrende Leistungen längere Zeit nicht geltend gemacht worden ist, noch nicht gesehen werden. Vielmehr ist in einem solchen Fall zu prüfen, ob der Gläubiger einen triftigen Grund für einen Verzicht hatte oder ob nicht vielmehr eine andere Erklärung für die Unterlassung der Rechtsausübung näherlag (vgl. RG, SeuffA 78, Nr. 12; BGH DB 1957, 210; MünchKomm/v. Feldmann, BGB § 397 Rdn. 2; RGRK-BGB 12. Aufl. § 397 Rdn. 28).

Das Berufungsgericht hat diese Grundsätze beachtet. Es ist zu dem Ergebnis gelangt, daß keine Anhaltspunkte für einen Verzichtswillen der Mutter der Klägerin nachgewiesen seien. Vielmehr erscheine es möglich, daß sie den Anspruch, dessen Verwirklichung die Feststellung der Vaterschaft des Beklagten erfordert hätte, deswegen nicht geltend gemacht habe, weil sie die Unannehmlichkeiten des Vaterschaftsprozesses mit der Erörterung ihrer intimen Beziehungen und eine Auseinandersetzung mit dem Beklagten gescheut habe.

Daß das Berufungsgericht bei dieser Sachlage einen Verzicht der Mutter nicht für erwiesen erachtet hat, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

b) Die Revision meint ferner, das Berufungsgericht habe zu Unrecht eine Verjährung abgelehnt. Eine Hemmung der Verjährung komme jedenfalls deshalb nicht in Betracht, weil die Mutter der Klägerin nicht gehindert gewesen sei, die Feststellung der Vaterschaft alsbald zu betreiben und den Unterhaltsanspruch geltend zu machen.

Auch diese Rüge greift nicht durch.

Das Berufungsgericht hat die Einrede der Verjährung zu Recht als nicht durchgreifend erachtet.

Dabei kann die Streitfrage auf sich beruhen, ob die Verjährung des Unterhaltsanspruchs eines nichtehelichen Kindes gegen seinen Vater - wie das Berufungsgericht meint - bis zur Feststellung der Vaterschaft (§ 1600 a BGB) nach § 202 Abs. 1 BGB gehemmt ist (vgl.

BGB-RGRK/Böckermann, 12. Aufl. § 1600 a Rdn. 35;
Brühl/Göppinger/Mutschler, Unterhaltsrecht 3. Aufl.
1. Teil Rdn. 808; Erman/Küchenhoff, BGB 6. Aufl. §
1615 b Rdn. 4; Köhler, Handbuch des Unterhaltsrechts
5. Aufl. Rdn. 583; MünchKomm/Mutschler, § 1600 a Rdn.
17; Odersky, Nichtehechengesetz 4. Aufl. § 1600 a
Anm. VI 5 u. § 1615 b Anm. II 5; Soergel/Augustin BGB
11. Aufl. § 202 Rdn. 8) oder ob die Verjährung - ent-
sprechend der Rechtslage beim scheinheiligen Kind
(vgl. BGHZ 48, 361, 367) - erst mit der Feststellung
der Vaterschaft zu laufen beginnt, weil der Anspruch im
Sinne von § 198 BGB erst als "entstanden" anzusehen ist,
wenn er ausgeübt werden kann (vgl. Gernhuber, Familien-
recht 3. Aufl. § 59 V 1 S. 930). In jedem Fall verhindert
die Sperrwirkung des § 1600 a Satz 2 BGB, daß die Ver-
jährungsfrist vor der Feststellung der Vaterschaft zu
laufen beginnt. Das gilt auch für den nach § 1615 b BGB
übergegangenen Anspruch (vgl. Dieckmann JuS 1969, 156,
161; Engel, Der Rückgriff des Scheinvaters wegen Unter-
haltsleistungen S. 37 f.; MünchKomm/Köhler, § 1615 b
Rdn. 5; Palandt/Diederichsen, BGB 40. Aufl. § 1615 b
Anm. 2).

Der Einwand der Revision, die Anwendung der §§ 200
und 1600 a S. 2 BGB sei nicht zu rechtfertigen, weil
die Mutter der Klägerin eine frühere Vaterschaftsfest-
stellung versäumt habe, greift nicht durch. Ihm steht
schon entgegen, daß die Vaterschaft nach § 1600 n Abs. 1
BGB nur auf Klage des Kindes oder des Mannes, nicht
aber der Mutter festzustellen ist. Daß die Mutter die
Vaterschaftsfeststellung faktisch fördern oder verzögern
kann, führt nicht zu einer Änderung des Verjährungsbeginns.

Das Gesetz hat die Möglichkeit einer verzögerten Feststellung der Vaterschaft gesehen. Soweit sich größere Unterhaltsrückstände ergeben, kann Unbilligkeiten durch die Vorschrift des § 1615 i BGB begegnet werden.

c) Die Revision rügt schließlich, daß das Berufungsgericht eine Verwirkung verneint hat. Nach ihrer Meinung verstößt es gegen Treu und Glauben, wenn erst nach 15 Jahren Ansprüche gegen den Vater des nichtehelichen Kindes geltend gemacht werden.

Der Revision muß auch insoweit der Erfolg versagt bleiben.

Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß ein Anspruch nur verwirkt ist, wenn seit der Möglichkeit seiner Geltendmachung längere Zeit verstrichen ist und besondere Umstände hinzutreten, auf Grund derer die verspätete Geltendmachung gegen Treu und Glauben verstößt. Es hat festgestellt, daß der Beklagte außer dem Zeitablauf keine Gründe nachgewiesen hat, welche die Geltendmachung des Anspruchs als mißbräuchlich erscheinen lassen. Für die Behauptung, die Mutter der Klägerin habe ihm versichert, daß er nicht der Vater des Kindes sei und er deshalb keine Unterhaltsforderung zu gewärtigen habe, habe der Beklagte keinen Beweis angeboten. Er habe auch nicht dargelegt, inwiefern er sich besonders darauf eingestellt habe, keinen Unterhalt für die Vergangenheit mehr zahlen zu müssen.

Diese - von der Revision nicht beanstandeten - Feststellungen lassen keinen Rechtsfehler erkennen. Ebenso wenig geben die vom Berufungsgericht dargelegten Voraussetzungen für die Annahme einer Verwirkung sowie die Ausführungen darüber, daß die Voraussetzungen hier nicht erfüllt sind, zu rechtlichen Bedenken Anlaß. Das gilt umso mehr, als das Gesetz in § 1615 i Abs. 3 BGB eine besondere Vorschrift vorsieht, welche die vom Beklagten mit dem Verwirkungseinwand geltend gemachte Härte und wirtschaftliche Belastung aus der rückwirkenden Geltendmachung des Anspruchs zu erleichtern geeignet ist. Zwar kann nicht davon ausgegangen werden, daß diese Vorschrift, wie das Berufungsgericht im Rahmen seiner Hilfsbegründung vertreten hat, im Falle der Geltendmachung rückständiger Beträge gegen den unterhaltspflichtigen nichtehelichen Vater eine auf Billigkeitserwägungen beruhende Verwirkung ausschließt. Sie führt jedoch im Ergebnis dazu, daß der Rechtsbehelf der Verwirkung hier besonderer Zurückhaltung unterliegt und im wesentlichen nur insoweit zur Anwendung gelangt, als die in Frage kommenden Belastungen und Beeinträchtigungen des Unterhaltsschuldners außerhalb des Regelungsbereichs des § 1615 i BGB liegen.

Inwieweit hier die Voraussetzungen des § 1615 i Abs. 3 BGB erfüllt sind, hat das Berufungsgericht im vorliegenden Verfahren, bei dem es sich um ein Annexverfahren des Kindschaftsprozesses handelt, nach § 643 Abs. 1 Satz 2 ZPO zu Recht nicht geprüft. Diese Prüfung bleibt vielmehr dem Konkretisierungsverfahren nach § 643 a ZPO vorbehalten, das außer der Anpassung des laufenden Unterhalts ausdrücklich auch die Entscheidung

über den Erlaß oder die Stundung rückständiger Unterhaltsbeträge umfaßt. Das von der Revision in diesem Zusammenhang angeführte Schrifttum, wonach der auf Unterhalt in Anspruch genommene nichteheliche Vater bereits im Unterhaltsprozeß die Herabsetzung des Unterhalts durch Erlaß oder die Stundung geltend machen müsse (vgl. Palandt/Diederichsen, aaO § 1615 i Anm. 5), spricht nicht dagegen, weil hier nicht das Annexverfahren nach § 643 ZPO, sondern der (gewöhnliche) Unterhaltsprozeß gemeint ist, der auch die Geltendmachung des Regelunterhalts zum Gegenstand haben kann (§§ 642, 642 a ZPO).

Lohmann

Portmann

Seidl

Blumenröhr

Krohn