BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 95/04

Verkündet am:
28. Februar 2007
Küpferle,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

ZPO § 580 Nr. 7 lit. b

Im Restitutionsverfahren darf für die Prüfung, ob eine nachträglich aufgefundene Urkunde eine der Partei günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde, grundsätzlich nur der Prozessstoff des Erstverfahrens in Verbindung mit der Urkunde zugrunde gelegt werden. Deshalb kommt es für den Erfolg des Wiederaufnahmebegehrens regelmäßig nicht darauf an, wie sich der Restitutionsbeklagte zu den nunmehr unter Urkundenbeweis gestellten Behauptungen des Revisionsklägers erklärt. Etwas anderes gilt allerdings dann, wenn der Restitutionskläger eine negative Tatsache urkundlich zu beweisen hat und den Restitutionsbeklagten insoweit eine sekundäre Darlegungslast trifft.

BGH, Urteil vom 28. Februar 2007 - XII ZR 95/04 - Kammergericht
AG Tempelhof-Kreuzberg

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Dezember 2006 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne, die Richterin Weber-Monecke, die Richter Prof. Dr. Wagenitz und Fuchs sowie die Richterin Dr. Vézina

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 13. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 4. Mai 2004 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Kammergericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Parteien streiten im Wege der Restitutionsklage um Trennungsunterhalt.

2 Die Parteien wanderten in den siebziger Jahren aus der ehemaligen Sowjetunion in die Bundesrepublik Deutschland ein und sind zwischenzeitlich deutsche Staatsangehörige. Sie schlossen am 23. Juni 1978 vor dem Standesbeamten in Berlin-Schöneberg die Ehe, aus der ein Sohn hervorgegangen ist. Die Parteien leben spätestens seit September 1993 getrennt.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

3 Die Klägerin hat die Feststellung begehrt, dem Beklagten nicht zur Leistung von Ehegattenunterhalt verpflichtet zu sein; der Beklagte hat widerklagend die Zahlung von Trennungsunterhalt verlangt. Das Familiengericht hat die Klage abgewiesen und die Klägerin auf die Widerklage verurteilt, an den Beklagten Trennungsunterhalt in Höhe von monatlich 2.556,46 € zu zahlen. Das Kammergericht hat die hiergegen gerichtete Berufung der Klägerin mit rechtskräftigem Urteil vom 7. Oktober 2003 zurückgewiesen.

4 Gegen dieses Urteil wendet sich die Klägerin, die in einem Verfahren vor dem Amtsgericht die Aufhebung ihrer Ehe betreibt, mit der Restitutionsklage. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

5 Der Beklagte, der bei der Eheschließung mit der Klägerin eine Geburtsurkunde mit falschem Geburtsort (Om. statt Od.) vorgelegt und an Eides statt versichert hatte, bisher noch nicht verheiratet gewesen zu sein, hatte am 24. Oktober 1966 im Bezirk K. , Gebiet V. mit Frau S. Sa. die Ehe geschlossen, aus der ein Sohn hervorgegangen war.

6 Die Klägerin macht geltend, sie habe von der Vorehe des Beklagten erstmals am 7. Dezember 2003 erfahren. Diese Ehe sei nie geschieden worden. Sie beruft sich zum Beweis der Schließung der Vorehe auf die am 20. Februar 2004 erstellte und in Ablichtung vorliegende Zweitschrift einer "Aktennotiz über die Eheschließung Nr. 102 vom 24. Oktober 1966" des Leiters der staatlichen Behörde für die Registrierung des Personenstandswesens K. , K. er Bezirk, Gebiet V. .

7 Der Beklagte macht geltend, die Vorehe sei - ausweislich der von ihm vorgelegten Ablichtung einer Bescheinigung der Abteilung für Registrierung des Personenstandswesens, Od. er Gebietsjustizverwaltung, vom 21. September 2000 und der von ihm vorgelegten Ehescheidungsurkunde des Standes-

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

amts der Justizverwaltung im Gebiet Od. vom 26. März 2004 - am 10. Juni 1970 im Standesamt bei der I. er Bezirksjustizverwaltung der Stadt Od. unter der Aktennotiz Nr. 439, eingetragen im Ehescheidungsbuch des Jahres 1970 beim Zweiten Standesamt der Justizverwaltung im Stadtbezirk M. von Od. , geschieden worden.

8 Die Klägerin hält diese Urkunden für gefälscht und macht geltend, dass in den Akten der Standesämter Od. und K. eine Scheidung der Ehe des Beklagten mit Frau Sa. nicht vermerkt sei. Sie beruft sich hierfür auf Auskünfte eines Freundes in Od. sowie auf ein gegen den Beklagten beim Bezirksgericht Ki. eingeleitetes Ermittlungsverfahren wegen Urkundenfälschung und auf eine in diesem Rahmen vom Standesamt Od. erteilte Auskunft, dass eine Aktennotiz mit der Nr. 439 über eine am 10. Juni 1970 erfolgte Scheidung des Beklagten mit Frau Sa. nicht vorhanden sei. Sie beantragt die Beiziehung der Personenstandsakte des Beklagten beim Standesamt der I. er Gebietsverwaltung [richtig: Bezirksjustizverwaltung] der Stadt Od. , der Eheschließungsakte beim Standesamt K. sowie der vom Bezirksgericht Ki. angelegten Ermittlungsakte.

9 Das Kammergericht hat die Restitutionsklage abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Wiederaufnahmebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

10 Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Kammergericht.

I.

11 1. Die auf § 580 Nr. 7 lit. b ZPO gestützte Restitutionsklage, mit der die Klägerin geltend macht, der Beklagte habe mit ihrer Eheschließung gegen das Eheverbot der Doppelehe verstoßen, ist nach Ansicht des Kammergerichts zulässig. Die Klägerin habe glaubhaft gemacht, von der früheren Eheschließung des Beklagten erst am 7. Dezember 2003 durch eine Mitteilung ihres Sohnes und am 9. Dezember 2003 durch das Auffinden einer entsprechenden Heiratsurkunde des Standesamtes Od. Kenntnis erlangt zu haben. Dieses Vorbringen habe der Beklagte nicht substantiiert bestritten. Er habe insbesondere nicht näher dargelegt, wann und bei welcher Gelegenheit er die Klägerin über seine Ehe mit Frau Sa. und damit über die Unrichtigkeit seiner bei der Eheschließung der Parteien abgegebenen eidesstattlichen Versicherung aufgeklärt haben wolle. Da nach Auffassung der Klägerin die Aktennotiz über die Eheschließung und die aus dem Heiratsregister des Standesamtes Schöneberg beigezogene falsche eidesstattliche Versicherung des Beklagten den Fortbestand der Ehe belegen sollten, sei die Klage statthaft, ohne dass es insoweit darauf ankomme, ob diesen Urkunden tatsächlich der ihnen von der Klägerin beigemessene Beweiswert für das Vorliegen einer Doppelehe zukomme. Die Klägerin habe auch schlüssig behauptet, dass die mit der Urkunde zu beweisende Doppelehe des Beklagten geeignet gewesen wäre, im Vorprozess eine für sie, die Klägerin, günstigere Entscheidung herbeizuführen. Denn in diesem Falle könnten Ansprüche des Beklagten gegen die Klägerin auf Trennungsunterhalt nur beschränkt bestehen; dabei könne offen bleiben, ob dies aus der unmittelbar nur für den nachehelichen Unterhalt geltenden Vorschrift des § 1318 Abs. 2 BGB oder aber aus § 1361 Abs. 3 i.V.m. § 1579 Abs. 2 Nr. 6, 7 BGB folge. Im Übrigen entfiele die Bedürftigkeit des Beklagten, wenn er seinen Unterhaltsbedarf aufgrund eines gegen die erste Ehefrau gerichteten Anspruchs auf Familienunterhalt gemäß § 1360 BGB befriedigen könne.

12 Diese Ausführungen lassen Rechtsfehler nicht erkennen. Auch die Revision erinnert gegen diese - ihr günstigen - Darlegungen nichts.

13 2. Nach Auffassung des Kammergerichts ist die Restitutionsklage allerdings nicht begründet.

14 Die Klägerin habe keine Urkunden vorgelegt oder in Bezug genommen, die, wären sie bereits im Vorprozess eingeführt worden, unter Berücksichtigung des zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vorhandenen Prozessstoffs eine für sie günstigere Entscheidung herbeigeführt hätten. Da die Klägerin im Vorprozess zu einer Doppelehe des Beklagten nicht vorgetragen habe, könne der Tatbestand der Doppelehe allein durch den Inhalt neu aufgefundener bzw. benutzbar gewordener Urkunden bewiesen werden, wobei die - für den Restitutionsgrund in vollem Umfang beweispflichtige - Klägerin letztlich im Wege des Urkundsbeweises eine Negativtatsache beweisen müsse, nämlich den Umstand, dass die erste Ehe des Beklagten im Zeitpunkt seiner Eheschließung mit der Klägerin noch nicht geschieden gewesen sei. Diesen Urkundsbeweis habe die Klägerin nicht erbracht:

15 Die Aktennotiz über die Eheschließung Nr. 102 vom 24. Oktober 1966 erschöpfe sich in der Erklärung, dass der Beklagte am 24. Oktober 1966 Frau Sa. geheiratet habe; über den Fortbestand dieser Ehe besage diese Urkunde nichts. Aus der bei der Eheschließung der Parteien abgegebenen falschen eidesstattlichen Versicherung des Beklagten ergebe sich nichts anderes, ebensowenig aus dessen einen falschen Geburtsort (Om.) bezeichnenden Geburtsurkunde, für deren behauptete Fälschung die Klägerin keinen tauglichen Beweis angetreten habe. Dasselbe gelte für die vom Beklagten vorgelegten Bescheinigungen über die Scheidung seiner Ehe mit Frau Sa. . Auch wenn, wie die Klägerin geltend mache, diese Urkunden gefälscht seien, ergebe

sich daraus noch nicht, dass die Ehe des Beklagten - entgegen dem Urkundeninhalt - nicht geschieden worden sei. Allenfalls aus dem Fälschungsvorwurf als solchem könne sich ein Indizwert für ein unlauteres Verhalten des Beklagten ableiten lassen. Allerdings sei in beiden Urkunden kein stichhaltiger Anhalt für eine Fälschung zu erkennen. Auch spreche entscheidend gegen das Vorliegen einer Doppelehe, dass die erste Ehefrau des Beklagten noch vor ihrer Übersiedlung in die Bundesrepublik in Od. erneut geheiratet habe; dass die Standesbeamten in Od. dabei eine noch bestehende Ehe der Frau Sa. übersehen hätten, sei zwar nicht auszuschließen, erscheine aber eher unwahrscheinlich.

16 Soweit sich die Klägerin zum Nachweis der von ihr behaupteten Doppelehe des Beklagten auf die Personenstandsakte des Beklagten beim Standesamt der I. er Bezirksjustizverwaltung der Stadt Od. und auf die Eheschließungsakte beim Standesamt K. berufe, fehle es an einem substantiierten Beweisantritt; die beantragte Beiziehung dieser Akten laufe auf einen unzulässigen Ausforschungsbeweis hinaus. Eine behördliche Akte könne zwar eine sog. Gesamturkunde darstellen, wenn die Zusammenfassung mehrerer Einzelurkunden den Zweck habe, gewisse zwischen den Beteiligten bestehende rechtliche Beziehungen erschöpfend anzugeben und so über einen ganzen Kreis von Rechtsbeziehungen eine vollständige Auskunft zu geben; eine solche Urkunde könne auch über das, was zwischen den Beteiligten dieses Kreises nicht geschehen sei, Beweis liefern. Zu den - auch tatsächlichen - Voraussetzungen für das Vorliegen einer solchen Gesamturkunde habe die Klägerin jedoch nichts vorgetragen; sie habe insbesondere nicht dargetan, ob die beizuziehenden Akten die für eine Gesamturkunde erforderliche feste und dauerhafte Verbindung aufwiesen und woraus sich vor allem ein Anspruch auf deren Vollständigkeit ergeben könne.

17 3. Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

18 a) Die Wiederaufnahme eines durch rechtkräftiges Endurteil abgeschlossenen Verfahrens wird nach § 580 Nr. 7 lit. b ZPO nur zugelassen, wenn nachträglich eine Urkunde aufgefunden wird, die zu einer für den Wiederaufnahmekläger günstigeren Entscheidung des Vorprozesses geführt haben würde. Der Richter des Restitutionsverfahrens hat sich danach die Frage vorzulegen, wie der Vorprozess zu entscheiden gewesen wäre, wenn außer dem gesamten Prozessstoff, wie er im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung des Vorprozesses vorlag, auch noch die jetzt beigebrachte Urkunde berücksichtigt worden wäre (BGHZ 6, 354, 355).

19 Daraus wird gefolgert, dass für die Prüfung, ob eine nachträglich aufgefundene Urkunde eine der Partei "günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde", grundsätzlich nur der Prozessstoff des Erstverfahrens in Verbindung mit der Urkunde, d.h. mit dem in ihr verkörperten Gedankeninhalt und mit ihrem urkundlichen Beweiswert, zugrunde gelegt werden darf (BGHZ 38, 333, 337; vgl. auch BGHZ 6, 354, 356). Deshalb können Tatsachen, die bereits im Zeitpunkt der Erstentscheidung vorgelegen hätten, aber erst anlässlich der Auffindung der Urkunde zutage getreten seien, auch dann keine Berücksichtigung finden, wenn sie vom Restitutionsbeklagten zugestanden würden. Für den Erfolg des Wiederaufnahmebegehrens komme es nicht darauf an, wie sich der Beklagte zu den nunmehr unter Urkundenbeweis gestellten Behauptungen des Restitutionsklägers erkläre; die Restitutionsklage müsse vielmehr losgelöst vom prozessualen Verhalten des Restitutionsbeklagten begründet sein.

20 Diese Grundsätze erfahren allerdings dort eine Einschränkung, wo dies notwendig erscheint, um dem Restitutionsrichter eine sinnvolle Prüfung der Frage, ob die nachträglich aufgefundene Urkunde eine andere Entscheidung

des Vorprozesses hätte herbeiführen können, überhaupt erst zu ermöglichen. So soll nach einer in der Literatur vertretenen Auffassung der Vortrag neuer Tatsachen im Wiederaufnahmeverfahren auch insoweit zuzulassen sein, als diese in unmittelbarem Zusammenhang mit der durch die Urkunde bewiesenen Tatsache stehen und erst nach Kenntnis von und im Zusammenhang mit dieser Tatsache sinnvoll vorgetragen werden können; denn dem Restitutionskläger könne nicht angelastet werden, im Erstverfahren Tatsachen nicht vorgetragen zu haben, auf die es vom damaligen Kenntnisstand aus nicht angekommen sei (Stein/Jonas/Grunsky ZPO 21. Aufl. § 580 Rdn. 33). Ob mit dieser Formulierung die Grenzen des zulässigen Vortrags neuer Tatsachen im Wiederaufnahmeverfahren allgemein zutreffend beschrieben werden, kann hier dahinstehen. Zumindest erscheint es nicht angängig, die Einlassung des Restitutionsbeklagten im Wiederaufnahmeverfahren auch dann generell außer Betracht zu lassen, wenn der im Vorprozess auf Widerklage verurteilte Restitutionskläger gegen den Klaganspruch eine Einwendung erhebt, die auf der Behauptung einer positiven Tatsache (hier: Eingehung der Erstehe) und einer negativen Tatsache (keine Auflösung dieser ersten Ehe bei Eingehung der zweiten Ehe) beruht und hinsichtlich der positiven Tatsache durch eine nachträglich aufgefundene Urkunde belegt werden soll. Hätte der Restitutionskläger diese Urkunde bereits in den Vorprozess eingeführt, hätte den Prozessgegner nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hinsichtlich der dann zu beweisenden negativen Tatsache (hier: keine Auflösung der ersten Ehe) eine sogenannte sekundäre Darlegungslast getroffen.

21 Im vorliegenden Fall hätte also der Ehemann (Restitutionsbeklagter) im Vorprozess dartun müssen, welche tatsächlichen Umstände für die Scheidung seiner ersten Ehe sprechen. Die Ehefrau (Restitutionsklägerin) hätte dann ihrerseits den Beweis für den Fortbestand seiner ersten Ehe dadurch erbringen

können, dass sie diese Darlegung des Ehemannes widerlegt hätte (st. Rspr. vgl. die Nachw. bei Zöller/Greger, ZPO 25. Aufl. vor § 284 Rdn. 24, 34).

22 Diese Möglichkeit kann der Ehefrau nach dem Sinn und Zweck des Wiederaufnahmeverfahrens dann nicht genommen werden, wenn sie - neben der neu aufgefundenen Urkunde über die Schließung einer ersten Ehe ihres Ehemannes - über eine weitere nachträglich aufgefundene Urkunde verfügt, die möglicherweise geeignet ist, dessen Darlegung über die Scheidung seiner ersten Ehe zu widerlegen. Beide Urkunden sind in solchem Fall zusammengenommen geeignet, einen Widerspruch zwischen der durch die Urkunden belegten Rechtslage und dem im Vorprozess ergangenen Urteil offenkundig werden zu lassen (vgl. BGHZ 38, 333, 336; "augenfällig"). Dass dieser Widerspruch erst dann augenfällig wird, wenn man die dem Urkundeninhalt entgegenstehenden Behauptungen des Ehemannes mit berücksichtigt, liegt in der Natur des von der Ehefrau zu führenden Negativbeweises über den Fortbestand der Erstehe, also über das Nichtvorliegen der vom Ehemann behaupteten Scheidung. Ein solcher Negativbeweis ist nach Sinn und Zweck des § 580 Nr. 7 lit. b ZPO vom Anwendungsbereich dieses Wiederaufnahmegrundes nicht schlechthin ausgenommen. Er kann aber nur dann geführt werden, wenn man dem Restitutionsbeklagten (hier: dem Ehemann) auch im Wiederaufnahmeverfahren eine sekundäre Darlegungslast auferlegt. Im vorliegenden Fall war die Ehefrau folglich nicht gehindert, im Wege des Urkundenbeweises geltend zu machen, dass die erste Ehe des Beklagten jedenfalls nicht zu dem Zeitpunkt und von der Behörde, die in den vom Beklagten vorgelegten Urkunden genannt sind, geschieden worden ist.

23 b) Den insoweit erforderlichen Urkundenbeweis hat die Klägerin und Revisionsklägerin allerdings nicht schon dadurch angetreten, dass sie geltend gemacht hat, die vom Beklagten vorgelegten Urkunden seien gefälscht.

24 Denn auch wenn der Beklagte die Bescheinigung über seine Ehescheidung und die Ehescheidungsurkunde gefälscht hätte, käme diesen Urkunden für die Scheidung seiner ersten Ehe kein urkundlicher Beweiswert zu. Damit wäre aber der der Klägerin obliegende Beweis des Gegenteils - also des Fortbestands der ersten Ehe des Beklagten - noch nicht erbracht. Die Frage, ob eine dem Beklagten anzulastende Fälschung dieser Urkunden als Hilfstatsache geeignet wäre, die Glaubwürdigkeit des Beklagten zu erschüttern und auch seine Bekundungen über die Scheidung seiner ersten Ehe als widerlegt anzusehen, kann offen bleiben. Denn ein solcher Indizienbeweis wäre jedenfalls nicht durch die besondere urkundliche Beweiskraft der (gefälschten) Urkunden geführt. Für die von § 580 Nr. 7 lit. b ZPO geforderte Prüfung, ob der Vorprozess bei rechtzeitiger Einführung dieser (gefälschten und deshalb nur als Augenscheinsobjekte für den Fälschungsvorwurf verwertbaren) Urkunden zu einem für die Klägerin günstigeren Ergebnis geführt hätte, bliebe dieser Indizienbeweis deshalb außer Betracht.

25 c) Auch hat die Klägerin den ihr obliegenden Urkundenbeweis nicht schon durch die vorgelegte Ablichtung einer Mitteilung angetreten, die das Standesamt Od. an das Bezirksgericht Ki. zu einem dort gegen den Beklagten eingeleiteten Ermittlungsverfahren gerichtet haben soll. Darin teilt der Leiter des Standesamtes Od. auf Nachfrage mit, dass die "Aktennotiz unter der Nr. 439 über die Ehescheidung der Bürger G. , L. Se. , und G. , Z. Sem. , vom 10.6.1970, Nr. 439, nicht vorhanden ist". Zum einen lässt diese Mitteilung - jedenfalls für sich genommen - offen, ob und warum aus dem Nichtvorhandensein dieser Aktennotiz zu schließen ist, dass sie niemals errichtet worden ist und die Ehe des Beklagten deshalb auch nicht geschieden worden ist. Zum anderen dürfte es sich bei der Mitteilung des Bezirksgerichts Ki. nicht um eine Urkunde handeln, die geeignet und bestimmt ist, über den Fortbestand der ersten Ehe des Beklagten oder doch über das

Nichtvorhandensein einer seine Scheidung dokumentierenden Aktennotiz Beweis zu erbringen.

26 d) Indes hat die Klägerin für den behaupteten Fortbestand der ersten Ehe Urkundenbeweis gemäß § 580 Nr. 7 lit. b ZPO ordnungsgemäß dadurch angeboten, dass sie die Beiziehung der Personenstandsakte des Beklagten beim Standesamt der Stadt Od. beantragt hat. Diese Akte ist geeignet, urkundlich zu belegen, dass die erste Ehe des Beklagten nicht, wie von ihm behauptet, am 10. Juni 1970 im Zuständigkeitsbereich des Standesamts Od. oder einem der dortigen Bezirksstandesämter geschieden worden ist.

27 Ein Urkundenbeweis kann auch durch den Antrag angetreten werden, eine öffentliche Behörde, in deren Händen sich die Urkunde nach der Behauptung des Beweisführers befindet, um die Mitteilung der Urkunde zu ersuchen (§ 432 ZPO); dies gilt auch für Urkunden in Händen ausländischer Behörden. Ein solcher Antrag unterliegt zwar nicht den in §§ 424, 428, 430 ZPO genannten Voraussetzungen. Er muss jedoch substantiiert erfolgen und deshalb die Urkunde, ihren Inhalt und die durch sie zu beweisenden Tatsachen möglichst genau bezeichnen. Dem wird der Antrag der Klägerin - entgegen der Auffassung des Kammergerichts - gerecht.

28 Die Personenstandsakte des Beklagten kann, wie das Kammergericht zu Recht bemerkt, über die Tatsache, dass die erste Ehe des Beklagten nicht geschieden worden ist, zwar nur dann einen Urkundenbeweis erbringen, wenn diese Akte sich als eine Gesamturkunde darstellt. Die Akte müsste also geeignet und bestimmt sein, nicht nur über den Eintritt der in ihr dokumentierten personenstandsrechtlichen Vorgänge, sondern auch über den Nichteintritt solcher Tatsachen Beweis zu erbringen, die in ihr hätten vermerkt werden müssen,

aber in ihr nicht dokumentiert worden sind. Eine solche negative Beweiskraft der Personenstandsakte hat die Klägerin behauptet.

29 Die Fragen, ob diese Behauptung hinreichend substantiiert ist und ob die danach beizuziehenden Akten hinreichend genau bezeichnet sind, lassen sich nicht ohne Berücksichtigung des Vortrags des Beklagten beurteilen, den für die von ihm behauptete Scheidung seiner ersten Ehe, wie ausgeführt, eine sekundäre Darlegungslast trifft. Denn der Klägerin, die die Darlegungen des Beklagten urkundlich widerlegen muss, kann für ihren Urkundenbeweis kein höheres Maß an Präzision abverlangt werden als ihr nach dem Vortrag des Beklagten möglich und zumutbar ist, sofern nur die Urkunden aufgrund ihrer Benennung durch die Klägerin überhaupt individualisierbar und beschaffbar sind. Dabei sind folgende Gesichtspunkte zu berücksichtigen:

30 Die Klägerin hat geltend gemacht, der Beklagte sei in Od. geboren, habe aber bei der Eheschließung der Parteien bewusst einen unrichtigen Geburtsort, nämlich Om., angegeben und eine gefälschte Geburtsurkunde vorgelegt, um Nachforschungen nach seiner ersten Ehe zu vereiteln. Nach den Feststellungen des Kammergerichts hat der Beklagte bei der Eheschließung der Parteien an Eides statt versichert, bisher noch nie verheiratet gewesen zu sein. Zugleich hat er bei der Eheschließung mit der Klägerin eine Geburtsurkunde vorgelegt, die als Geburtsort und als Ort der Registrierung seiner Geburt die Stadt Om. ausweist. Nach zwei Bescheinigungen, deren eine der Beklagte selbst vorgelegt hat, ist die Geburt des Beklagten demgegenüber im Geburtsregister der Stadt Od. eingetragen; als Geburtsort wird in beiden Bescheinigungen Od. genannt. Die Stadt Od. ist auch in der von der Klägerin vorgelegten Urkunde über die erste Eheschließung des Beklagten als dessen Geburtsort angegeben.

31 Außerdem hat die Klägerin geltend gemacht, eine etwaige Scheidung des Beklagten hätte in den Personenstandsakten des Standesamtes Od. registriert sein müssen. Das sei indes nicht der Fall. Eine vom Beklagten nur als Ablichtung einer Übersetzung vorgelegte Bescheinigung Nr. 3547/09-85 der Abteilung für Registrierung des Personenstandswesens der Od. er Gebietsjustizverwaltung vom 21. September 2000 weist aus, dass die erste Ehe des Beklagten am 10. Juni 1970 im Standesamt bei der I. er Bezirksjustizverwaltung unter der Aktennotiz Nr. 439 geschieden worden sei. Nach einer ebenfalls vom Beklagten in Ablichtung vorgelegten "Ehescheidungsurkunde" soll dessen erste Ehe am 10. Juni 1970 geschieden und hierüber im Ehescheidungsbuch des Jahres 1970 die Eintragung unter der Nr. 439 vorgenommen worden sein; als Eintragungsstelle wird das Zweite Standesamt der Justizverwaltung im Stadtbezirk M. von Od. , als die Urkunde ausstellende Behörde das Standesamt der Justizverwaltung im Gebiet Od. bezeichnet. Diese "Ehescheidungsurkunde" trägt das Ausstellungsdatum 26. März 2004. Beide Urkunden sind von einer Mitarbeiterin mit dem Namen "Go. " unterzeichnet, die in der erstgenannten Bescheinigung als Archivleiter, in der zweitgenannten Urkunde als Standesbeamter bezeichnet wird. Die Klägerin hat die Echtheit dieser Urkunden bestritten. Sie hat sich hierfür auf eine Mitteilung des Standesamtes Od. an das Bezirksgericht Ki. in einem von diesem gegen den Beklagten eingeleiteten Ermittlungsverfahren wegen Urkundenfälschung bezogen; nach dieser Mitteilung ist eine Aktennotiz Nr. 439 über die Scheidung der ersten Ehe des Beklagten nicht vorhanden. Außerdem hat die Klägerin ein ihr von der Stiftung der Rechtsanwälte der Ukraine erteiltes Gutachten vorgelegt, nach der die vom Beklagten vorgelegte angebliche Bescheinigung Nr. 3547/09-85 der Abteilung für Registrierung des Personenstandswesens der Od. er Gebietsjustizverwaltung vom 21. September 2000 nicht der Form entspreche, die im Jahre 2000 vom Justizministerium der Ukraine für derartige

Bescheinigungen vorgeschrieben war. Dies hätten Mitarbeiter des Standesamts der Justizverwaltung des Gebiets Od. aufgrund der ihnen in Ablichtung überlassenen Bescheinigung mitgeteilt. Zudem fehlten in der Bescheinigung Angaben über die Kinder aus der angeblich geschiedenen Ehe; diese Angaben seien jedoch ein integraler Bestandteil einer solchen Bescheinigung.

32 Der Beklagte ist dem Vorwurf einer bewussten Irreführung über seinen wahren Geburtsort mit der Behauptung entgegengetreten, er sei in Om. geboren, die Geburt sei jedoch später in Od. registriert worden. Im Übrigen hat der Beklagte, der die Echtheit der von ihm vorgelegten Unterlagen behauptet, sich zu den Darlegungen der Klägerin darauf beschränkt zu bestreiten, dass eine im Bezirk des Standesamtes Od. erfolgte Scheidung in den dortigen Personenstandsakten registriert sein müsse. Außerdem hat er in Abrede gestellt, dass beim Bezirksgericht Ki. ein Ermittlungsverfahren wegen Urkundenfälschung anhängig gewesen sei, das Bezirksgericht Ki. beim Standesamt Od. Nachforschungen angestellt habe und die Bescheinigung des Standesamts Od. den richtigen Inhalt der Urkunde des Standesamts wiedergebe. Ferner hat er bestritten, dass die Stiftung der Rechtsanwälte der Ukraine, deren Gutachten die Klägerin vorgelegt habe, einer Rechtsanwaltskammer vergleichbar und der Aussteller dieser Urkunde Rechtsanwalt sei und dieser Kammer angehöre.

33 Es kann dahinstehen, ob der Beklagte mit dieser Einlassung seiner sekundären Darlegungslast genügt. Seine Behauptung, in Om. geboren zu sein, wird durch die - auch von ihm selbst vorgelegte - Bescheinigung über den Inhalt des Geburtenregisters der Stadt Od. nicht gestützt. Seine Darlegungen über seine Ehescheidung lassen offen, warum seine erste Ehe danach 1970 im Standesamt bei der I. er Bezirksjustizverwaltung geschieden werden konnte, obwohl aus dieser Ehe ein Kind hervorgegangen ist und nach Art. 38

i.V.m. Art. 41 des ukrainischen Ehe- und Familienkodexes vom 20. Juni 1969 grundsätzlich nur bei einer kinderlosen Ehe die Scheidung durch die Organe der Eintragung von Zivilstandsakten erfolgen könne (vgl. im Einzelnen Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Loseblattausgabe, Stand 2006, Ukraine S. 21 f.). Ferner lässt sein Vortrag die Frage unbeantwortet, warum eine im Standesamt bei der Justizverwaltung im Bezirk I. von Od. erfolgte Scheidung im Zweiten Standesamt bei der Justizverwaltung im Bezirk M. von Od. eingetragen sein soll. Auch wenn man die Einlassung des Beklagten als nicht zwingend widersprüchlich und sein pauschales Bestreiten der von der Klägerin urkundlich vorgetragenen Tatsachen als im Rahmen der sekundären Beweislast ausreichend ansehen wollte, so rechtfertigen die Unklarheiten im Vorbringen des Beklagten es jedoch, den von der Klägerin angebotenen Urkundenbeweis als für die Einleitung eines Restitutionsverfahrens ausreichend anzusehen. Ist, wie der Beklagte geltend macht, seine erste Ehe 1970 im Standesamt bei der I. er Bezirksjustizverwaltung geschieden worden, so dürfte sich in den Personenstandsakten dieses Standesamtes eine Beurkundung dieser Scheidung finden. Aus dem Fehlen einer entsprechenden Beurkundung dürfte sich umgekehrt urkundlich schließen lassen, dass eine Scheidung der ersten Ehe des Beklagten in diesem Standesamt zu dem genannten Zeitpunkt nicht erfolgt ist. Dem trägt der Beweisantrag der Klägerin, welche die Beiziehung der im Standesamt bei der I. er Bezirksjustizverwaltung bestehenden Personenstandsakten begehrt, Rechnung. Welche Bedeutung daneben der angeblichen Eintragung der Ehescheidung im Zweiten Standesamt bei der Justizverwaltung im Bezirk M. von Od. zukommen soll, erschließt sich dem Senat nicht. Diese Unklarheit aufzuklären war Sache des Beklagten. Da er eine solche Klärung unterlassen hat, hat er der Klägerin zugleich die Möglichkeit einer weiteren Präzisierung ihres Beweisan-

trags genommen. Dies kann der mit einem Negativ-Beweis belasteten Klägerin im Rahmen des Restitutionsverfahrens nicht zum Nachteil gereichen.

II.

34 Die Sache war daher an das Kammergericht zurückzuverweisen, damit es die Hauptsache gemäß § 590 Abs. 1 ZPO von neuem verhandelt. Bei dieser Verhandlung mag der Beklagte zu der von ihm behaupteten Scheidung seiner ersten Ehe im Rahmen seiner sekundären Darlegungslast näher vortragen. Die Klägerin erhält ihrerseits die Möglichkeit, ihr Beweisangebot - gegebenenfalls unter Berücksichtigung eines vertieften Vortrags des Beklagten - noch weitergehend zu konkretisieren. Soweit der Beklagte von der ihm damit eröffneten Möglichkeit keinen Gebrauch macht, wird sich die Klägerin auf ihren bisherigen Vortrag beschränken können. Sie wird zugleich zu erwägen haben, ob es sich

auch empfiehlt, ihr Beweisangebot um die Beiziehung der beim Zweiten Standesamt bei der Justizverwaltung im Bezirk M. von Od. befindlichen Personenstandsakten über den Beklagten zu ergänzen.

Hahne Weber-Monecke Wagenitz

Fuchs Vézina

Vorinstanzen:
AG Tempelhof-Kreuzberg, Entscheidung vom 20.03.2003 - 163 F 9893/00 -
KG Berlin, Entscheidung vom 04.05.2004 - 13 UF 1/04 -