

22. Wie kann nach österreichischem Rechte die blutmäßige Abstammung nachgeprüft werden, wenn die Ehelichkeit nicht mehr bestritten werden kann?

ABGB. § 159. Öst. ZPO. § 228.

VIII. Zivilsenat. Urt. v. 6. November 1939 i. S. R. S. (St.) w. E. S. (Wett.). VIII 257/39.

I. Landgericht Wien.
II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Kläger ist am 15. Februar 1915 geboren und im Taufbuche der Pfarre als eheliches Kind der Eheleute E. und U. S. eingetragen worden. Mit der Behauptung, daß er unmöglich von E. S. abstammen könne, begehrt er mit der Klage gegen diesen die Feststellung, daß er nicht sein Vater sei. Das Landgericht und das Berufungsgericht haben diese Klage als eine Klage zur Bestreitung der ehelichen Geburt angesehen und mangels der Voraussetzungen der §§ 158, 159 ABGB. abgewiesen. Die Revision blieb erfolglos.

Gründe:

Die Revision verweist darauf, daß es sich nicht um eine Klage zur Bestreitung der ehelichen Geburt, sondern um eine Klage zur Feststellung der blutmäßigen Abstammung des Klägers handele.

Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch hat — den Anschauungen seiner Entstehungszeit folgend — die Frage der blutmäßigen Abstammung überhaupt nicht aufgegriffen, sondern lediglich die Frage geregelt, unter welchen Voraussetzungen einem Kinde die Rechtsstellung eines ehelichen Kindes zukommt. Diese Regelung beruhte auf der Annahme, daß ein in der Ehe geborenes Kind als ehelich anzusehen ist, wenn es innerhalb bestimmter Fristen geboren wird und die Bestreitung seiner Ehelichkeit nicht innerhalb bestimmter Fristen erfolgt. Durch das Gesetz kann die Rechtsstellung auf einer Annahme aufgebaut werden. Die Annahme versagt aber in den Fällen, in denen die tatsächliche blutmäßige Abstammung in Frage kommt. Durch solche Annahme kann zwar ein Recht, nicht aber die blutmäßige Abstammung geschaffen werden.

Solange die blutmäßige Abstammung als nebensächlich angesehen wurde und nur der Rechtsstellung Bedeutung zukam, genügte es, der Bestreitungsklage das einzige Ziel zu setzen, die Rechtsstellung zu ordnen. Sobald aber infolge Änderung der Grundanschauung die blutmäßige Abstammung in den Vordergrund trat, zeigte sich, daß die Klärung der Rechtsstellung nicht das einzige Ziel der Bestreitungsklage sein kann, sondern daß als zweites Ziel die Klärung der verdeckten Frage der blutmäßigen Abstammung gesetzt werden muß. Sobald die Unmöglichkeit erkannt ist, diese zweite Frage durch eine Annahme zu lösen, wird die Doppelaufgabe der Be-

streitungsfrage erkennbar. In ihrer neuen Aufgabe richtet sie sich nicht mehr darauf, die mit der angenommenen Ehelichkeit verbundene Rechtsstellung zu beseitigen, sondern das Nichtvorhandensein der blutmäßigen Abstammung festzustellen. Solange die Möglichkeit besteht, dies auf dem Wege zu erreichen, daß das Nichtbestehen der Rechtsstellung festgestellt wird, ist ein Bestreiten der blutmäßigen Abstammung nicht erforderlich. Sobald aber dieser Weg — sei es wegen des Ablaufs der Fristen oder wegen der Unterlassung einer Klage — nicht mehr gangbar ist, hat die Bestreitungsfrage die zweite Aufgabe, die blutmäßige Abstammung festzustellen.

Wie bereits in den Entscheidungen des Reichsgerichts vom 23. November 1936 (RGZ. Bd. 152 S. 390), vom 14. Oktober 1937 (JW. 1938 S. 245 Nr. 19), vom 15. Juni 1939 (RGZ. Bd. 160 S. 293) und vom 2. Oktober 1939 (RGZ. Bd. 161 S. 325) dargelegt wurde, ist die blutmäßige Abstammung eines Kindes als ein Rechtsverhältnis im Sinne des § 256 ABG. (§ 228 ESt. BPG.) anzusehen und ein Interesse des Kindes an der Feststellung seiner wirklichen Abstammung jedenfalls in den Fällen gegeben, in denen sich die Frage darauf zielt, ob das Kind einen deutschen (artverwandten) oder einen jüdischen Erzeuger hat.

Diese Feststellung kann jedoch nicht mit der Feststellungsfrage gegen die Person begehrt werden, die nach dem Taufbuch als ehelicher Vater erscheint. Da das Urteil die blutmäßige Abstammung festsetzen soll, diese Frage jedoch nicht von den Zufälligkeiten eines Feststellungsstreites, z. B. einem Anerkenntnis, einer Verfümung, abhängig werden kann, sondern erst nach Erforschung der sachlichen Wahrheit zu beantworten ist, so ist die Klage — und hier wirkt sich die doppelte Aufgabe der Bestreitungsfrage aus — gegen den Kurator zur Verteidigung der ehelichen Geburt und der blutmäßigen Abstammung einzubringen. Dieser hat die öffentlichen Belange an der sachlichen Wahrheit zu vertreten und ist — ähnlich dem früher bestellten Ehebandsverteidiger — verpflichtet, über alle Umstände, die für und gegen die Abstammung sprechen, „genaue Erkundigungen einzuziehen und sie sorgfältig zu untersuchen“. Die Beteiligung eines Verteidigers der ehelichen Geburt in seiner Stellung als Verteidiger der blutmäßigen Abstammung bietet allein die Gewähr, daß die öffentlichen Belange bei der Ermittlung und Klarstellung der wahren blutmäßigen Beziehungen gesichert sind.

Da die Klage nicht gegen einen solchen Kurator eingebracht worden war und daher nicht gegen den richtigen Beklagten erhoben ist, so ist sie mit Recht abgewiesen worden.