

9. 1. Kann auf das Recht, die Feststellung der blutmäßigen Abstammung zu betreiben, wirksam durch Vergleich verzichtet werden?

2. Muß das Berufungsurteil auf die Revision stets aufgehoben werden, wenn der Staatsanwalt am Verfahren nicht beteiligt worden ist?

BGB. § 779. BPO. §§ 607, 640.

IV. Zivilsenat. Urt. v. 5. Juni 1940 i. S. W. (Bekl.) w. G. (Pl.).
IV 721/39.

I. Landgericht Weimar.

II. Oberlandesgericht Jena.

Die Klägerin ist am 18. September 1908 unehelich geboren und hat mit der Klage die Feststellung beantragt, daß der Beklagte blutmäßig ihr Vater sei. Dem Antrage hat das Landgericht entsprochen, und das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Die Revision des Beklagten hatte keinen Erfolg.

Gründe:

Das Berufungsgericht hat die Zulässigkeit der Klage auf Feststellung der blutmäßigen Abstammung in Übereinstimmung mit der Entscheidung des erkennenden Senats vom 15. Juni 1939 (RGZ. Bd. 160 S. 293) behandelt und das rechtliche Interesse der Klägerin an der beantragten Feststellung auch noch aus den besonderen Umständen des Falles entnommen. Auf Grund der eingehenden Beweisaufnahme, insbesondere der erbbiologischen Gutachten, sieht es den Beweis als geführt an, daß der Beklagte die Klägerin erzeugt hat. Der Beklagte hatte eingewendet, daß der Feststellungsanspruch

durch Zeitablauf verwirkt, auch durch einen in September 1910 zwischen ihm und der Mutter der Klägerin unter Zustimmung des Vormundschaftsgerichts geschlossenen Vergleich ausgeschlossen sei. Damals habe er, ohne die Vaterschaft zuzugeben, eine Abfindungssumme zur Abgeltung aller Ansprüche bezahlt, und es sei der Sinn des Vergleichs gewesen, daß jede weitere Nachforschung nach seiner Vaterschaft, deshalb auch ein die Abstammung betreffendes Feststellungsbegehren für die Zukunft unterbleiben müsse.

Das Berufungsgericht hat den Einwand der Verwirkung abgelehnt, weil die Rechtsprechung einen Feststellungsanspruch dieser Art erst in den letzten Jahren zögernd zugelassen, die Klägerin aber diesen Anspruch schon 1938 gütlich durchzusetzen versucht habe. Bei der Behandlung des Vergleichs läßt das Berufungsgericht unentschieden, ob der Anspruch auf Feststellung der blutmäßigen Vaterschaft, also der Abstammung, überhaupt Gegenstand eines Verzichts sein könne. Es verneint aus anderen Gründen einen Verzicht. Selbst wenn man davon ausgehe, daß in dem Vergleiche, dessen Urkunde nicht mehr vorhanden sei, vereinbart worden sei, durch ihn seien alle Ansprüche der Klägerin erledigt, die Sache solle niemals wieder aufgerollt werden, so hätten doch die Beteiligten im Jahre 1910 die Bedeutung der blutmäßigen Abstammung der Klägerin überhaupt nicht in den Kreis ihrer Betrachtungen gezogen, sondern sich nur über die vermögensrechtlichen Beziehungen untereinander und allenfalls darüber einigen wollen, daß die Klägerin den Namen des künftigen Ehemannes ihrer Mutter erhalten solle. Das ergebe sich auch aus den Zeugenaussagen.

Die sachlichen Ausführungen des Berufungsgerichts lassen keinen Rechtsirrtum erkennen. Die Revision greift sie auch nur insoweit an, als sie den Vergleich betreffen. Hierzu sucht sie durch Anführung von Tatsachen darzutun, daß der Vergleich damals in der ausgesprochenen Absicht geschlossen worden sei, hinsichtlich der Abstammung der Klägerin einen Strich unter alle Erörterungen zu ziehen. Darauf kommt es aber nicht an, weil der Anspruch auf Feststellung der blutmäßigen Abstammung der Verfügung der Parteien entzogen ist, also überhaupt nicht Gegenstand eines Verzichts sein kann. In der schon angeführten Entscheidung des erkennenden Senats ist auf den grundlegenden Wandel hingewiesen, der in der Anschauung des deutschen Volkes über das Wesen der Abstammung unter dem Einfluß

des Nationalsozialismus eingetreten ist. Die Erkenntnis dieser Bedeutung hat dazu gedrängt, die Streitigkeiten über die Abstammung denjenigen über den Bestand eines Eltern- und Kindesverhältnisses in der Wichtigkeit gleichzusetzen und deshalb Klagen wie die vorliegende in das Sonderverfahren der §§ 640ffg. ZPO. zu verweisen, damit den Weg zu eröffnen, daß sie durch eine Entscheidung beendet werden, welche die weitgehende Wirkung des § 643 ZPO. hat. Die Ähnlichkeit des Anspruchs auf Feststellung der Abstammung mit den familienrechtlichen Streitigkeiten, für welche die §§ 640ffg. ZPO. gelten, zwingt, ohne daß es weiterer Begründung dafür bedürfte, auch zu dem Schlusse, daß der Feststellungsanspruch ebensowenig wie der Bestand eines Eltern- und Kindesverhältnisses der Gestaltung durch Rechtsgeschäft der Beteiligten zugänglich sein kann. Wie über das eine Rechtsverhältnis kein Verzicht vereinbart werden kann, so ist er auch bei dem anderen unzulässig. Dabei kommt es nicht darauf an, wie die Anschauung zur Zeit des Vergleichschlusses, also hier 1910, gewesen ist. Selbst wenn damals der Verzicht auf den jetzt erhobenen Feststellungsanspruch gewollt und zulässig gewesen sein sollte, kann die rechtsgeschäftliche Aufgabe des Anspruchs gegenwärtig nicht beachtlich sein. Sie würde der jetzigen Anschauung so unvereinbar erscheinen nicht nur mit den Belangen der Klägerin, sondern auch mit den Belangen der Volksgemeinschaft, auf denen recht eigentlich die neu erkannte Bedeutung der Abstammung beruht, daß der Verzicht heute als Verstoß gegen die guten Sitten beurteilt werden müßte, also nicht beachtet werden dürfte.

Das Berufungsverfahren leidet an dem Mangel, daß die nach § 640 in Verbindung mit § 607 ZPO. erforderliche Beteiligung des Staatsanwalts im Verfahren unterblieben ist. Dieser Verfahrensmangel ist von Amts wegen zu beachten, nötigt aber nicht zur Aufhebung des Berufungsurteils, da die Mitwirkung der Behörde offensichtlich auch zu keinem anderen Ergebnis hätte führen können. Für die Wirkung der Rechtskraft des Urteils (§ 643 ZPO.) hat der Mangel keine Bedeutung. Daher ist die Revision zurückzuweisen.