

*sätzlich* herbeigeführt hat, so sind dadurch die anderen gesetzlichen Vorschriften und infolgedessen auch die Bestimmungen des § 1325 ABGB über das Schmerzensgeld für unanwendbar erklärt, wenn die geforderte strafgerichtliche Feststellung fehlt. Es ist daher auch der Anspruch des Klägers auf Schmerzensgeld nicht gerechtfertigt.

Bei dieser Sachlage liegt keiner der geltend gemachten Revisionsgründe vor, weshalb der unbegründeten Revision keine Folge zu geben ist.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf §§ 41 und 50 ZPO.

---

**37. Klage der Staatsanwaltschaft zur Feststellung, daß der Beklagte nicht „Volljude“, sondern „Mischling“ sei. Danach allein, ob das Urteil diese Frage geklärt und richtig beantwortet hat, nicht danach, ob es der Klage stattgegeben hat oder nicht, ist die Beschwer des Klägers als Voraussetzung der Zulässigkeit des Rechtsmittels zu beurteilen. Hat das Gericht die Frage der blutmäßigen Abstammung des Kindes nach der Überzeugung des Staatsanwalts falsch beantwortet oder nicht hinreichend geklärt, so muß er nach dem Wesen seiner Aufgabe ohne weiteres für befugt erachtet werden, eine Fortführung des Verfahrens in seinem Sinne zu erwirken, d. h. er ist im verfahrensrechtlichen Sinne als durch das von ihm sachlich beanstandete Urteil beschwert zu erachten und somit zur Einlegung des Rechtsmittels berechtigt.**

BGB § 1595 a.

IV. Zivilsenat. Urt. vom 14. Juni 1944 (IV 22/1944).

I. Landgericht Stuttgart.

II. Oberlandesgericht Stuttgart.

In Sachen des Obergeringieurs J. R. B. in Stuttgart, Beklagten und Revisionsklägers, Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Justizrat Dr. Schrömbgens in Leipzig,

gegen

den *Staatsanwalt* (Oberstaatsanwalt beim Landgericht in Stuttgart, jetzt Oberreichsanwalt beim Reichsgericht), Kläger und Revisionsbeklagten, hat das Reichsgericht, IV. Zivilsenat, durch den Senatspräsidenten Dr. Jonas und die Reichsgerichtsräte Dr. Hofmann, Dr. Lippert, Schwegmann und Dr. Schrutka auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juni 1944, an der als Vertreter des Oberreichsanwalts beim Reichsgericht der Reichsanwalt Dr. Schneidewin teilgenommen hat, für Recht erkannt:

*Das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Stuttgart vom 23. November 1943 wird aufgehoben und die Sache zur weiteren Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionsinstanz, an das Berufungsgericht zurückverwiesen. – Von Rechts wegen*

#### *Tatbestand*

Der Beklagte ist am 24. Januar 1875 als Sohn der Volljüdin Z. B. geb. F. während ihrer seit dem 2. Oktober 1873 bestehenden Ehe mit dem Volljuden J. E. B. geboren. Aus der Ehe ist noch ein am 23. August 1876 geborener Sohn O. E. hervorgegangen. Die Eheleute B. und der Sohn O. E. sind inzwischen verstorben.

Der Beklagte behauptet, er sei nicht von dem Volljuden J. E. B., sondern von dem arischen Apotheker K. A. F. Sch. erzeugt worden, mit dem seine Mutter in der gesetzlichen Empfängniszeit Geschlechtsverkehr gepflogen habe. Auf Anregung des Beklagten und nach der notwendigen Vorprüfung hat der Kläger auf Grund des § 1595 a BGB Klage erhoben und beantragt, festzustellen, daß der Beklagte nicht das eheliche Kind des J. E. B. sei. Er hat zur Begründung der Klage vorgetragen, die Mutter des Beklagten habe mit dem Apotheker Sch. als ihrem Jugendfreund geschlechtliche Beziehungen unterhalten. Diese habe sie auch während der am 2. Oktober 1873 geschlossenen Ehe mit J. E. B. bis in die Empfängniszeit für den Beklagten fortgesetzt. Mit ihrem Ehemanne, mit dem sie zunächst nur ein Freundschaftsverhältnis verbunden habe, habe sie zu jener Zeit keinen Geschlechtsverkehr gehabt. In diesem Sinne habe sie sich auch verschiedentlich gegenüber anderen Personen geäußert. Der Beklagte sei mit einer arischen Frau verheiratet und habe lange Zeit eine Tätigkeit als amtlicher Sachverständiger im Kraftfahrwesen entfaltet. Es bestehe ein öffentliches Interesse an der verlangten Feststellung.

Der Beklagte ist dem Verlangen des Klägers nicht entgegengetreten.

Das Landgericht hat dem Klagebegehren entsprochen. Gegen das Urteil hat der Kläger Berufung eingelegt und beantragt, das Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen. Er hat geltend gemacht, das Ergebnis der Beweisaufnahme trage nicht die Entscheidung. Die Angaben der Mutter des Beklagten wie des Beklagten selbst gäben zu Bedenken an ihrer Richtigkeit Anlaß, und die Aussagen der vernommenen Zeugen seien nicht als glaubwürdig anzusehen.

Der Beklagte hält die Berufung mangels Beschwer des Klägers durch das angefochtene Urteil für unzulässig und hat aus diesem Grunde um Verwerfung der Berufung gebeten; gegebenenfalls hat er Zurückverweisung der Berufung beantragt.

Das Berufungsgericht hat das Urteil des Landgerichts abgeändert und die Klage abgewiesen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Beklagten, mit der er die Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts erstrebt. Der Kläger hat beantragt, die Revision als unzulässig zu verwerfen.

#### *Entscheidungsgründe*

Dem Beklagten war die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionsfrist zu gewähren, weil er durch einen unabwendbaren Zufall an der rechtzeitigen Einlegung der Revision gehindert war (§ 233 ZPO). Das von seinem Prozeßbevollmächtigten der Vorinstanz rechtzeitig abgesandte Schreiben vom 30. November 1943 mit dem Auftrag zur Einlegung der Revision erreichte den für die Revisionsinstanz ausgewählten Prozeßbevollmächtigten infolge Feindeinwirkung nicht. Ein weiteres Schreiben des Prozeßbevollmächtigten vom 18. Dezember mit dem Hinweis auf das Schreiben ging bei dem Prozeßbevollmächtigten der Revisionsinstanz erst in einem Zeitpunkt ein, als es diesem nicht mehr möglich war, noch vor Ablauf der Revisionsfrist die zur Vertretung des Beklagten als Juden erforderliche Genehmigung der Parteikanzlei in München einzuholen und sodann Revision einzulegen.

Der Beklagte, dem an der Feststellung seiner Nichtehelichkeit und der Vaterschaft des arischen Apothekers Sch., damit seiner Mischlingeigenschaft, besonders liegt, ist durch das angefochtene Urteil, das die Klage des Staatsanwalts aus § 1595 a BGB auf Feststellung seiner Nichtehelichkeit abgewiesen hat, als beschwert anzusehen. Es wird hierzu auf das an demselben Tage ergangene, zum Abdruck bestimmte Urteil des Senats IV 24/44 verwiesen, das das beklagte Kind im gleichen Falle durch ein die Klage des Staatsanwalts aus § 1595 a BGB abweisendes Urteil für die Einlegung der Berufung als beschwert erachtet hat. Was für die Berufung gilt, muß selbstverständlich auch für die Revision gegen das klageabweisende Berufungsurteil gelten.

Das Berufungsgericht hat die Frage, ob der Staatsanwalt befugt ist, gegen das entsprechend seinem Klageantrag ergangene Urteil ein Rechtsmittel mit dem Ziel der Klageabweisung einzulegen, bejaht. Dem ist beizutreten.

Die vom Staatsanwalt auf Grund des § 1595 a BGB erhobene Ehelichkeitsanfechtungsklage bezweckt die Klärung der blutmäßigen Abstammung des Kindes – allerdings zunächst nur in der verneinenden Form, daß das Kind kein eheliches Kind der in Betracht kommenden Eheleute ist (§ 1591 BGB) –, wodurch gegebenenfalls der Weg für eine weitere Klage zur bejahenden Feststellung der blutmäßigen Abstammung frei wird. In dem Rechtsstreit über die Nichtehelichkeit eines Kindes, der sich äußerlich vorerst noch in der Form des bürgerlichen Zweiparteienprozesses bewegt (amtliche Begründung zum Familienrechtsänderungsgesetz vom 12. April 1938, RGBl. I S. 380, zu Art. 2 § 7, abgedr. DJ 1938 S. 1619/21), geht es der Sache nach nicht um das Siegen oder Unterliegen der einen oder anderen Partei wie in dem gewöhnlichen bürgerlichen

Rechtsstreit, sondern um die Klärung einer Frage, die nach jetziger Anschauung nicht nur für den einzelnen Betroffenen, sondern besonders auch für die Volksgemeinschaft von großer Bedeutung ist. Danach allein, ob das Urteil diese Frage geklärt und richtig beantwortet hat, nicht danach, ob es der Klage stattgegeben hat oder nicht, ist die Beschwer des Klägers als Voraussetzung der Zulässigkeit des Rechtsmittels zu beurteilen. Hat das Gericht die Frage der blutmäßigen Abstammung des Kindes nach der Überzeugung des Staatsanwalts falsch beantwortet oder nicht hinreichend geklärt, so muß er nach dem Wesen seiner Aufgabe ohne weiteres für befugt erachtet werden, eine Fortführung des Verfahrens in seinem Sinne zu erwirken, d. h. er ist im verfahrensrechtlichen Sinne als durch das von ihm sachlich beanstandete Urteil beschwert zu erachten und somit zur Einlegung des Rechtsmittels berechtigt. Der Standesprozeß über die Nichtehelichkeit eines Kindes widerstreitet wegen des mit ihm verfolgten Zieles insoweit der Unterstellung unter den für den gewöhnlichen bürgerlichen Rechtsstreit geltenden Grundsatz über die Beschwer der Prozeßpartei.

Die Frage der blutmäßigen Abstammung hat besondere Bedeutung, wenn es darum geht, ob das Kind von einem erbkranken Vater abstammt oder nicht, oder wenn es sich um die rassische Einordnung des Kindes handelt, und zwar darum ob das Kind arisch oder ob es Volljude oder ob es etwa Mischling ist. Um die letztere Frage handelt es sich im gegenwärtigen Rechtsstreit. Die persönlichen Belange des Kindes, dem an der Feststellung seiner Mischlingeigenschaft liegt, wie die öffentlichen Belange erfordern es, alle Beweismittel auszuschöpfen, die geeignet sind, die blutmäßige Abstammung des Kindes – in dem durch diesen Rechtsstreit gegebenen Rahmen – zu klären. Dazu kann, wie in der Rechtsprechung anerkannt ist, auch die Einholung eines erbbiologischen Gutachtens dienen (RGZ Bde. 163 S. 321/323, Bd. 167 S. 269, ferner Bd. 169 S. 219/220, das entsprechende österreichische Recht betreffend).

Das Berufungsgericht hat nun zwar nach dem früheren Verhalten des Beklagten in der Frage seiner blutmäßigen Abstammung und den Äußerungen seiner inzwischen verstorbenen Mutter hierzu in Verbindung mit den – von ihm nicht als glaubhaft erklärten – Aussagen der Zeuginnen W., B. und Hahn-Lutz nicht für dargetan angesehen, daß der Beklagte aus einem Verkehr seiner Mutter mit dem Apotheker Sch. stamme, und die im § 1591 Abs. 2 Satz 1 BGB ausgesprochene Vermutung für die Ehelichkeit nicht für widerlegt erachtet. Indessen nimmt es als möglich an, daß die Mutter des Beklagten in der gesetzlichen Empfängniszeit (§ 1592 BGB) mit Sch. Geschlechtsverkehr gehabt hat. Das ist für die Revisionsinstanz zu unterstellen. Dann aber bleibt, vom rassischen Standpunkt aus gesehen, der Zweifel bestehen, ob der Beklagte als Sohn der Eheleute B. Volljude oder als Sohn des Sch. und der Frau B. Mischling ist. Das eigentliche Ziel der Klage, die Klärung der blutmäßigen Abstammung und rassischen Zugehörigkeit des Beklagten, ist nicht erreicht. Dazu, ob zur Klärung dieser

Frage die Einholung eines erbbiologisch-rassekundlichen Gutachtens hätte dienen können, hat das Urteil keine Stellung genommen, obwohl der Kläger schon in erster Instanz und erneut in der Berufungsinstanz – hier allerdings zur Widerlegung der Annahme der Nichtehelichkeit des Beklagten durch das Landgericht – eine Beweiserhebung in dieser Richtung angeregt hatte. Daß diese Beweiserhebung kein positives Ergebnis haben konnte, kann nach den gegebenen Umständen nicht ohne weiteres gesagt werden. In ihrer Unterlassung ist daher ein Mangel des Urteils um so mehr zu sehen, als das Gericht in der Standesstreitigkeit die notwendigen Beweiserhebungen zur Klärung der Ehelichkeit oder Nichtehelichkeit und damit der rassischen Zugehörigkeit des Beklagten insoweit von Amts wegen vorzunehmen hatte. Diesen Fehler des Urteils rügt auch die Revision, und sie ist dazu berechtigt, weil der Beklagte, dem an der Feststellung seiner Nichtehelichkeit und damit seiner Mischlingseigenschaft besonders liegt, durch die Unterlassung dieser Beweiserhebung beschwert ist (vgl. dazu das eingangs erwähnte Urteil des Senats IV 24/44).

Der bezeichnete Mangel des Urteils mußte zu seiner Aufhebung und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht führen.

---

### 38. Klage der Staatsanwaltschaft zur Feststellung, daß der Beklagte nicht „Volljude“, sondern „Mischling“ ist.

1. Dem Kinde, dem ebenfalls daran gelegen ist, seine Nichtehelichkeit festgestellt zu sehen, ist das Recht zuzuerkennen, trotz seiner formalen Stellung als beklagter Partei seine Belange dem Ziele der Klage gemäß wahrzunehmen.

2. Die Beschwer der einen oder anderen Partei ist danach zu beurteilen, ob die Entscheidung seinem Interesse am Ausgang des Rechtsstreits und seinem in dem Antrag zum Ausdruck gekommenen Begehren gerecht geworden ist oder nicht. Verneinendenfalls ist die Beschwer des Kindes für das Rechtsmittel auch dann als gegeben anzusehen, wenn die Klage abgewiesen ist und, äußerlich gesehen, das Kind als beklagte Partei obgesiegt hat.

3. Der Staatsanwaltschaft verbleibt als Hüter der öffentlichen Ordnung das Recht, die Klage zurückzunehmen. § 271 Abs. 1 ZPO gilt nicht.

BGB § 1595 a.

IV. Zivilsenat. Urt. vom 14. Juni 1944 (IV 24/1944).

I. Landgericht München I.

II. Oberlandesgericht München.