

29. Geht die gesetzliche Verbindlichkeit des natürlichen Vaters zur Alimentation des unehelichen Kindes auf die Erben des ersteren über? Einfluß der Rechtshängigkeit des Anspruches bei dem Tode des klagten Vaters auf die Vererblichkeit.

Großherzogl. hess. Gesetz vom 30. Mai 1821.
C.F.D. §. 239.

III. Civilsenat. Ur. v. 5. Juli 1889 i. C. R. Sp., jetzt dessen Erbin
(Vefl.) w. E. W. (Rl.) Rep. III. 117/89.

- I. Landgericht Darmstadt.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin hat den ursprünglichen Beklagten K. Sp. auf Alimentation des von ihr im Jahre 1888 außerehelich geborenen Kindes mit der Behauptung belangt, daß ihr der Beklagte die Ehe versprochen, sie darauf geschwängert und anerkannt habe, der Vater jenes Kindes zu sein. Das Landgericht verurteilte den Beklagten nach erhobenem Beweise zur Zahlung eines Alimentationsbeitrages von monatlich 12 *M* unter der Voraussetzung, daß die Klägerin den ihr auferlegten Eid darüber ableiste, daß Beklagter entweder die stattgehabte Schwängerung anerkannt oder sich als Vater des Kindes bekannt habe. Am Tage der Urteilsverkündung zeigte der Anwalt des K. Sp. an, daß letzterer sich einige Tage vorher selbst entleibt habe. Es hat demnach dessen Schwester die Erbschaft ihres Bruders angetreten, den Rechtsstreit durch Einlegung der Berufung aufgenommen und beantragt, die Klage, eventuell wenigstens den Anspruch auf Alimentation für die Zeit nach dem 16. Dezember 1888, dem Todestage des K. Sp., abzuweisen. Der Berufungsrichter hat dieses Rechtsmittel als unbegründet verworfen. Auf Revision der jetzigen Beklagten, welche nur die in zweiter Instanz eventuell aufgestellte Beschwerde wiederholte, hob das Reichsgericht das Berufungsurteil, soweit dasselbe angefochten worden, auf und sprach der Klägerin unter teilweiser Abänderung des Landgerichtserkenntnisses die geforderten Alimente nur bis zum Todestage des K. Sp. zu.

Aus den Gründen:

„Der Berufungsrichter geht bei der Beurteilung der Erbin des ursprünglichen Beklagten zur Fortentrichtung der geforderten Alimente davon aus, daß zwar die Alimentationspflicht des unehelichen Vaters, soweit sie auf dem Gesetze beruhe, als eine höchst persönliche, aus der Verwandtschaft entspringende, nicht auf die Erben übergehe, daß aber nach dem hessischen Partikularrechte der Vater eines unehelichen Kindes nur aus einem Anerkennnisse des ersteren ausgemittelt werden könne, und die durch einen solchen Vertrag übernommenen Verpflichtungen auch von den Erben des Vaters zu erfüllen seien. Mit Recht greift die Revisionsklägerin diese Entscheidung um deswillen als rechtsirrtümlich an, weil die Revisionsbeklagte die verträgsmäßige Anerkennung der Vaterschaft abweisen des verstorbenen K. Sp. nicht einmal behauptet habe, und eine solche noch weniger für erwiesen erachtet worden sei. Der erste Richter, auf dessen Aus-

führungen das Berufungsurteil Bezug nimmt, stellt nur fest: „daß sich Beklagter als Urheber der Schwängerung der Klägerin, als Vater ihres Kindes bekannt habe“, und folgert dies daraus: „daß Beklagter selber zugestehet, sich fleischlich mit der Klägerin eingelassen zu haben, daß derselbe sodann nach der Klagerhebung seine Einlage bei der Sparkasse erhoben und sein Grundvermögen verkauft habe, um die Ansprüche der Klägerin zu vereiteln, und daß endlich seine Verteidigung unglaublich sei, während die Klägerin einen guten Eindruck mache“. Diesen Gründen fügt der Berufungsrichter noch die Erwägung hinzu, daß, nachdem der Beklagte seinem Leben ein Ende gemacht habe, nur noch die Klägerin über die Wahrheit der von ihr zur Klagebegründung behaupteten Thatsache des Anerkenntnisses der Vaterschaft zu schwören imstande sei. Von einer vertragsmäßigen Anerkennung der Vaterschaft ist hier nirgends die Rede. Aber auch, wenn solche angenommen werden könnte, wäre der angeführte Grund für die Vererblichkeit des erhobenen Alimentationsanspruches nicht durchschlagend. Denn eine derartige Anerkennung giebt dem unehelichen Kinde noch keinen vertragsmäßigen, sondern nur einen gesetzlichen Alimentationsanspruch. Eine vertragsmäßige Alimentationspflicht des Vaters würde nur begründet sein, wenn sich der letztere bei dem Anerkenntnis der Vaterschaft zur Gewährung des Unterhaltes besonders verpflichtet hätte, sei es zur Zahlung einer bestimmten fortlaufenden Alimentationssumme, sei es überhaupt zur Ernährung des Kindes, während überall, wo dies nicht geschehen ist, das Gesetz ergänzend eintritt.

Die Entscheidung über die erhobene Revisionsbeschwerde hängt daher von der Beantwortung der Frage ab, ob die dem Vater gesetzlich obliegende Pflicht zur Alimentation seines unehelichen Kindes auf dessen Erben übergeht.

Daß bei dem im Laufe des Prozesses eingetretenen Tode des ursprünglichen Beklagten der streitige Anspruch bereits rechtshängig war, erhebt in Ansehung der für die Zukunft geforderten Alimentationsbeträge nichts zur Sache. Zwar wird die Vererblichkeit der sonst nicht passiv auf die Erben übergehenden Klagen nach gemeinem Rechte durch die Streiteinlassung und nach §. 239 C.P.D. durch die Klagerhebung bewirkt, allein doch immer nur soweit, als der Anspruch geltend gemacht wurde und unbeschadet der der Forderung

selber inhärierenden Beschaffenheit. Es kann daher, was die jetzige Beklagte auch nicht bestreitet, die Klägerin mit Rücksicht auf die Rechtshängigkeit des Alimentationsanspruches zwar noch diejenigen Unterhaltungsbeiträge fordern, welche bis zum Tode des K. Sp. aufgewachsen sind, nicht aber auch aus diesem Grunde die später fällig werdenden Alimente. Sind diese höchst persönliche, erlöschen sie also mit dem Tode des Verpflichteten, so ändert die Thatsache, daß sie bei Lebzeiten des letzteren sowohl für die Vergangenheit, als für die Zukunft eingeklagt worden sind, diese ihre Eigenschaft nicht.

Der Rechtsatz nun, daß der außereheliche Vater zur Alimentation seines Kindes verpflichtet sei, hat sich in Deutschland seit dem Eindringen des römischen Rechtes durch die gemeinrechtliche Doktrin und Praxis ausgebildet und ist seit dem sechzehnten Jahrhundert in eine Reihe von Partikularrechten übergegangen. Auch in Hessen wurde er von den Gerichten schon frühzeitig auf Grund der Kirchenreformationsordnung vom 1. August 1570 §. 9 und mit Bezug auf gemeinrechtliche Schriftsteller zur Anwendung gebracht,

vgl. Maskomejus, *Observ. pract. fori Hass.* (1667) cl. III. obs. 20 p. 217,

und es sind demnächst die Rechte des Kindes auf Anerkennung und Alimentation als „natürliche Ansprüche“ gesetzlich bezeichnet worden.

Vgl. Verordnung vom 18. April 1792 §. 14 bei Eigenbrodt, *Handbuch der Großherzogl. hess. Verordnungen* Bd. 2 S. 374.

Das Gesetz vom 30. Mai 1821 beseitigte jedoch alle bis dahin bestandenen Strafen des freiwilligen außerehelichen Beischlafes zwischen Personen ledigen Standes, welche in verbotenen Graden miteinander weder verwandt noch verschwägert sind (die sog. Fornikationsstrafen), und bestimmte zugleich, daß ein gerichtliches Verfahren, welches zum Zwecke habe, den angeblichen Vater eines unehelichen Kindes zu entdecken oder zu überführen, nicht mehr stattfinden sollte.

Durch konstante Rechtsübung der hessischen Obergerichte ist festgestellt, daß dieses Gesetz nur die Erforschung der außerehelichen Vaterschaft im Prozesse verbietet, keineswegs aber die aus diesem Verhältnisse selbst für die Beteiligten entspringenden Rechte und Pflichten aufgehoben hat, daß daher insbesondere eine Klage wegen Alimentation des außerehelich erzeugten Kindes gegen den Vater, wenn sich solche auf die Behauptung stützt, daß der Beklagte sich als

Vater bekannt habe, zulässig erscheint. Der Rechtstitel, aus welchem jene Alimentationspflicht abgeleitet wird, ist ausschließlich die bestehende oder doch als bestehend vorausgesetzte natürliche Verbindlichkeit aus der unehelichen Vaterschaft. Über diese Usualinterpretation des angeführten Partikulargesetzes durch die hessischen Gerichte hat sich das Reichsgericht bereits in den Entsch. in Civilf. Bd. 5 Nr. 99 S. 367 flg. ausführlich ausgesprochen.

Unter solchen Umständen können im gemeinrechtlichen Gebiete des Großherzogtums Hessen für die hier in Streit befangene Verpflichtung in Ansehung ihres Überganges auf die Erben keine anderen Grundsätze zur Anwendung kommen, als diejenigen sind, welche für die Alimentation ehelicher Kinder gelten; es muß also die Alimentationspflicht in dem einen wie in dem anderen Falle als eine höchst persönliche angesehen werden, die der Regel nach mit dem Tode des Verpflichteten von selbst erlischt.¹

Man hat sich zwar demgegenüber auf eine allgemeine Praxis der deutschen Gerichte berufen, welche die Vererblichkeit des Alimentationsanspruches des unehelichen Kindes unbeschränkt anerkenne, und man hat für dieses angebliche deutsche Gewohnheitsrecht mehrfache, zum Teil sich selbst widersprechende Gründe geltend gemacht, namentlich einerseits, daß dasselbe von jedem besonderen Obligationensgrunde der streitigen Alimentationspflicht abgesehen und nur den Rechtsfall selber zur Anerkennung gebracht habe, andererseits, daß es, an die Vorschriften des römischen Rechtes über die Alimentation der Konkubinenkinder und des kanonischen Rechtes über die durch die Bande des Blutes begründete Verwandtschaft anknüpfend, die Alimentationsverbindlichkeit des natürlichen Vaters in besonderer (anomaler) Weise ausgebildet habe.

Vgl. u. a. Dernburg, Pandekten Bd. 3 § 38; Köppen, System

¹ Vgl. Hofacker, Princip. jur. civ. (1787) tom. I §§. 557—559; Günther, Princip. jur. rom. pr. nov. II §. 447; v. Wangerow, Pandekten Bd. 1 S. 260; Keller, Pandekten §. 421; Sintenis, Praktisches gem. Civilrecht Bd. 3 S. 138 zu Note 40; Ed in v. Holtenborff's Rechtslexikon 3. Aufl. Bd. 1 S. 74; Gengler, Deutsches Privatrecht Bd. 1 S. 771, Bd. 2 S. 1221 und besonders Hoyerwart im Archiv für civil. Praxis Bd. 14 S. 435 flg., Bd. 17 S. 77 flg. und in der Vießer Zeitschrift Bd. 17 S. 327 flg.; Büngner, Zur Theorie und Praxis der Alimentationspflicht S. 137 flg. D. E.

des Erbrechtes S. 172 Note 7; Böhlaus, Mecklenburgisches Landrecht Bd. 2 §§. 82, 83; Entsch. der vormaligen Oberappellationsgerichte zu Oldenburg, Lübeck und Rostock bei Seuffert, Archiv Bd. 11 Nr. 42, Bd. 19 Nr. 47 und Buchka und Budde, Entsch. a. a. D. Bd. 2 S. 219.

Wen so richtig es auch ist, daß der Rechtsfall selber, die Verpflichtung des natürlichen Vaters zur Alimentation des von ihm erzeugten Kindes, durch ein allgemeines deutsches Gewohnheitsrecht eingeführt worden ist, so ist dies doch keineswegs in der Anwendung dieser Rechtsnorm in ihren einzelnen Beziehungen der Fall, es hat sich vielmehr der subjektive und objektive Umfang der Alimentationspflicht in den gemeinrechtlichen Rechtsgebieten zum Teil im Anschluß an partikuläre Vorschriften ganz verschieden entwickelt. Es gehen z. B. die Meinungen der Rechtslehrer und die Entscheidungen der Gerichte über die Fragen: wem das Klagerecht auf Alimentation zustehe, der Mutter oder dem Kinde? — welcher Maßstab bei der Bemessung des Unterhaltes des Kindes anzulegen sei? — ob die Alimentationspflicht sich nur auf einen Beitrag zur Ernährung des Kindes erstreckt oder auf Gewährung des vollen Unterhaltes gehe? — endlich, ob der Anspruch auf die Lebenszeit oder nur bis zu einem gewissen Alter des unehelichen Kindes bestehe? weit auseinander,

vgl. Büngner, a. a. D. S. 91 flg. 127 flg.; v. Holzschuher, Theorie und Kasuistik Bd. 1 S. 469 flg. der 2. Aufl.; Matthaei, Kontroversenlexikon Bd. 1 S. 283 flg.,

und es ist selbst die Rechtsprechung der Gerichte in Ansehung der Frage der Vererblichkeit dieses Anspruches mindestens in diesem Jahrhundert keine gleichmäßige gewesen. Namentlich haben die ehemals nassauischen Obergerichte, obwohl sie früherhin vom Deliktstandpunkte aus den Übergang der Alimentationspflicht auf die Erben des Verpflichteten annahmen, seit etwa dem Jahre 1850 zur entgegengesetzten Ansicht mit der Begründung sich bekannt, daß jene Verbindlichkeit aus dem natürlichen Verwandtschaftsverhältnisse fließe und die Zulassung einer Klage gegen den Schwängerer zu dem vom Gesetze nicht beabsichtigten Ergebnisse führen würde, daß den unehelichen Kindern dadurch ein Vorzug vor den ehelichen eingeräumt werde.

Vgl. Bertram, Nassauisches Privatrecht §. 1714.

Umgekehrt hat das vormalige Oberappellationsgericht zu Kiel

vor dem Jahre 1851 in Widerspruch mit der Annahme der Mittelgerichte auf Grund „der Praxis“ die Vererblichkeit des fraglichen Anspruches in Abrede gestellt, späterhin aber, wie es scheint, der Rechtsprechung der unteren Instanzen sich angeschlossen.

Vgl. Falk, Schleswig-holsteinisches Privatrecht Bd. 4 S. 310; Schleswig-holsteinische Anzeigen 1838 S. 215, 1839 S. 30, 1841 S. 200, 1851 S. 102.

Ein allgemeines deutsches Gewohnheitsrecht hat sich umsoweniger bilden können, als man über die Frage, auf welchen Rechtsgrund die Alimentationspflicht des unehelichen Erzeugers zurückzuführen sei, sowohl in der Praxis als in der Doktrin von sehr verschiedenen Ansichten ausging.

Vgl. Windscheid, Pandekten Bd. 2 §. 475.

Wo aber, wie hier, dieser Rechtsgrund in der natürlichen Verwandtschaft gefunden wird, ist damit von selbst der Übergang der Alimentationspflicht auf die Erben ausgeschlossen.“ . . .