

Anmerkung:

Dem Urteil ist in seinen Rechtsausführungen grundsätzlich zuzustimmen. Wenn das BGB in § 1592 Abs. 2 den Nachweis zuläßt, daß ein Kind länger als 302 Tage getragen worden ist, um damit die Vaterschaft des Ehemannes der Mutter darzutun, so wäre es eine Benachteiligung des nichtehelichen Kindes, wenn der entsprechende Nachweis nicht auch gegenüber dem in Anspruch genommenen nichtehelichen Erzeuger zulässig sein sollte. An diesen Nachweis müssen jedoch strenge Anforderungen gestellt werden, und in dieser Beziehung kann die Entscheidung keineswegs befriedigen. Gelegentlich der Beratungen über die Neufassung des Familienrechts ist die Frage erörtert worden, ob die bisherigen Vorschriften über die Bemessung der gesetzlichen Empfängniszeit noch dem heutigen Stande der Wissenschaft entsprechen. Die zu dieser Frage eingeholten Gutachten der hervorragendsten Gynäkologen der Republik haben ergeben, daß der Fall einer über 302 Tage hinausgehenden Schwangerschaft wissenschaftlich in den seltensten Fällen nachgewiesen ist; Professor Döderlein, Jena, ist sogar der Auffassung, daß keiner der bisher behaupteten Fälle einer längeren Tragezeit einer kritischen Untersuchung standhalte, während Professor Schröder, Leipzig, von einem Fall und Professor Schmid, Rostock, von höchstens 6 Fällen spricht, die von der Wissenschaft in der Vergangenheit anerkannt worden sind. Danach ist es klar, daß, wenn überhaupt eine längere Tragezeit als 302 Tage biologisch möglich ist, es sich dabei um Fälle handelt, die unter Millionen Geburten einmal Vorkommen. Es bedarf keiner Ausführung, daß bei einer derartigen Seltenheit das Gericht unter keinen Umständen ohne Zuziehung zuverlässiger Sachverständiger die Feststellung treffen kann, daß das Kind länger als 302 Tage vor der Geburt empfangen wurde, daß insbesondere eine, wenn auch beeiidete Aussage der Kindesmutter, sie habe lediglich mit dem Beklagten verkehrt, für sich allein niemals zum Nachweis der Vaterschaft ausreicht, wenn es feststeht, daß dieser Verkehr nur vor Beginn der gesetzlichen Empfängniszeit stattgefunden hat. Im vorliegenden Fall hat das Gericht aber nach dem Tatbestand zwar einen Sachverständigen zur Erhebung des vom Beklagten angetretenen Blutgruppenbeweises herangezogen, aus dem Urteil ist jedoch nichts darüber ersichtlich, daß über die Frage, ob das Kind nach seinem Zustand länger als 302 Tage getragen worden sein kann, ein Sachverständiger gehört worden ist. Über diesen Zustand finden sich in dem Urteil lediglich die Angaben, daß die Länge und der Kopfumfang des Kindes die Maße für normal ausgetragene Kinder erheblich übersteigen, eine Feststellung, die offenbar auf die Aussage der Kindesmutter oder anderer Zeugen zurückzuführen ist. Unter den dargelegten Umständen kann eine derartig mangelhafte Beweisaufnahme die vom Gericht getroffene Feststellung nicht erhärten.

Dr. Hans Nathanael

§ 1594 BGB.

Über die Frist zur Anfechtung der Ehelichkeit eines Kindes bei Kriegsteilnehmern.

OLG Halle, Ur. vom 6. Juni 1950 — 2 U 78/49.

Aus den Gründen:

Es kann für die Entscheidung dieses Falles dahingestellt bleiben, ob der § 1594 BGB in der alten oder in der neuen Fassung zur Anwendung zu kommen hat. Da der Kläger Kriegsteilnehmer war, war der Lauf der Anfechtungsfrist gem. § 31 der Vertragshilfeverordnung gehemmt. Nach der Verordnung vom 3. November 1941 endete die Hemmung sechs Monate nach der Entlassung des Klägers aus der Kriegsgefangenschaft. Die Anfechtungsfrist begann also Mitte April 1947 — der genaue Zeitpunkt der Rückkehr des Klägers aus der Gefangenschaft hat sich nicht ermitteln lassen — zu laufen. Da die Klageschrift erst am 12. Juni 1948 — also etwa zwei Monate nach Ablauf der Anfechtungsfrist — zugestellt wurde, wäre die Ausschlußfrist des § 1594 BGB als nicht gewahrt anzusehen, wenn dem Kläger nicht eine weitere Vereinfachungsbestimmung der Kriegszeit, die als weitertgeltend angenommen wird, zur Seite stünde. Nach § 2 Abs. 2 der vierten VereinfVO vom 12. Januar 1943 ist

die Frist des § 1594 Abs. 1 BGB durch die Einreichung der Klage beim Landgericht gewahrt worden, da die von Amts wegen auszuführende Zustellung der Klage demnächst vorgenommen wurde.

Auch daß der Kläger zunächst einen Wiedereinsetzungsantrag gem. § 233 ZPO gestellt hat und dieser Antrag sodann als Klage vom Gericht erster Instanz und von den Parteien behandelt wurde, kann die Entscheidung nicht beeinflussen. Der Beklagte hat den Mangel der fehlenden Klageerhebung nicht gerügt und sich auf die Behandlung des Antrags als Klage eingelassen. Dieser Mangel bei der Klageerhebung ist ein verzichtbarer Mangel im Sinne des § 295 ZPO. Da der Beklagte von einem Rechtsanwalt in erster Instanz vertreten war, kann davon ausgegangen werden, daß er in Kenntnis des Mangels die Rüge unterlassen hat. Damit tritt eine Heilung des Mangels der Klageerhebung vom Zeitpunkt der Einreichung an ein, und zwar auch mit materieller Wirkung (RGZ 45, 424).

§§ 1776, 1778 BGB.

Zur Abberufbarkeit eines zum Vormund bestellten berufenen Vormundes.

LG Berlin, Besohl, vom 16. März 1950 — la T 124/50.

Aus den Gründen:

Gegen die Entlassung wendet sich der bisherige Vormund des Mündels mit der als Einspruch bezeichneten sofortigen Beschwerde vom 25. Februar 1950, in der er geltend macht, daß er sich des Kindes zu einer Zeit angenommen habe, als niemand für es sorgen wollte; ihm seien daraus erhebliche Unkosten erwachsen, die er ersetzt verlange. Im übrigen habe er als Großvater ein Anrecht darauf, daß sein Enkelkind zu ihm zurückkehre.

Die sofortige Beschwerde ist gemäß § 60 Ziff. 3 FGG zulässig.

Der Großvater des Mündels kann als ein zur Führung der Vormundschaft nach § 1776 BGB Berufener gegen seinen Willen bei der Bestellung eines Vormundes nur übergangen werden, wenn eine der in § 1778 Abs. 1 BGB aufgezählten Voraussetzungen vorliegt. Das gleiche muß gelten, wenn er nach erfolgter Bestellung durch einen nach § 1776 BGB Nichtberufenen abgelöst werden soll.

Im vorliegenden Falle rechtfertigt sich die Entlassung des Beschwerdeführers daraus, daß sein Verbleiben im Amte das Interesse des Mündels gefährden würde. Die Gefährdung im Sinne des § 1778 BGB braucht nicht auf ein schuldhaftes Verhalten des Berufenen zurückzuführen sein. Es genügt vielmehr, wenn sie objektiv vorliegt. Nach der in Literatur und Rechtsprechung übereinstimmend vertretenen Ansicht kann eine Gefährdung schon darin gesehen werden, daß eine Entfremdung zwischen dem Berufenen und dem Mündel eingetreten ist. (Vgl. RGRKomm. Anm. 2 und Staudinger Anm. Ie zu § 1778 BGB sowie KG in OLG 42, 111). Sie liegt hier um so eher vor, als die Minderjährige seit zwei Jahren von ihrem Großvater getrennt ist und sich zudem in einer Umgebung befindet, in der sie sich heimisch fühlt, so daß ihr nicht nur die Person des Großvaters, sondern auch die ländlichen Verhältnisse an ihrem Heimatsort nicht mehr vertraut sein werden. Es entspräche nicht dem Wohl des Kindes, wenn es wieder in die Obhut des bereits 74jährigen Beschwerdeführers zurückgegeben werden würde, zumal der jetzige Vormund, der 46 Jahre alt ist, es gemeinsam mit seiner kleinen Tochter wie ein eigenes Kind erzieht und dem Mädchen so das Elternhaus ersetzen will.

Aus dem Vortrag des Beschwerdeführers ergibt sich auch, daß er geneigt ist, die Sorge für die Person des Kindes hinter vermögensrechtlichen Erwägungen zurücktreten zu lassen. In seinem Schriftsatz vom 25. Februar 1950 ist zu wiederholten Malen von dem Ersatz der entstandenen Unkosten die Rede, von deren Erstattung er die Rückgabe der Bestallungsurkunde abhängig macht. Durch diese Äußerung bestätigt sich die Vermutung des Jugendamtes, daß der Entschluß des Beschwerdeführers, seine Enkelin wieder zu sich zu nehmen, auch von materiellen Erwägungen bestimmt worden ist.