



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 58/12

Verkündet am:
11. Dezember 2013
Breskic,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 1600 b

Der Umstand, dass beim Geschlechtsverkehr mit einem anderen Mann als dem rechtlichen Vater Kondome benutzt wurden, schließt die Kenntnis von der Möglichkeit der Abstammung des Kindes von diesem anderen Mann nicht aus (im Anschluss an Senatsurteil vom 29. März 2006 - XII ZR 207/03 - FamRZ 2006, 771).

BGH, Urteil vom 11. Dezember 2013 - XII ZR 58/12 - OLG Köln
AG Siegburg

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Dezember 2013 durch den Vorsitzenden Richter Dose und die Richter Dr. Klinkhammer, Schilling, Dr. Nedden-Boeger und Guhling

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 29. November 2011 wird auf Kosten der Klägerin, die auch die durch die Streithilfe verursachten Kosten zu tragen hat, zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien sind geschiedene Eheleute. Sie heirateten am 12. März 2004. Am 21. April 2004 wurde der Sohn L. (Streithelfer des Beklagten) geboren. Die Parteien trennten sich im Januar 2008. Mit ihrer im Juli 2009 eingereichten Klage ficht die Klägerin, die während der Empfängniszeit auch Geschlechtsverkehr mit dem Zeugen H. hatte, die Vaterschaft des Beklagten an.
- 2 Das Amtsgericht hat nach Beweisaufnahme antragsgemäß festgestellt, dass der Beklagte nicht der Vater des Streithelfers ist. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Dagegen richtet

sich die zugelassene Revision der Klägerin, mit der sie die Wiederherstellung des amtsgerichtlichen Urteils erstrebt.

Entscheidungsgründe:

3 Die Revision hat keinen Erfolg.

4 Auf das Verfahren ist gemäß Art. 111 Abs. 1 FGG-RG noch das bis zum 31. August 2009 geltende Prozessrecht anzuwenden, weil das Verfahren vor diesem Zeitpunkt eingeleitet worden ist (vgl. Senatsbeschluss vom 3. November 2010 - XII ZB 197/10 - FamRZ 2011, 100 Rn. 10).

I.

5 Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist der Klägerin die Anfechtung der Vaterschaft versagt, weil sie die Klage nicht innerhalb von zwei Jahren nach der Geburt des Kindes erhoben habe. Aufgrund des Geschlechtsverkehrs mit dem Zeugen H. habe die Klägerin bereits vor der Geburt Kenntnis von Umständen gehabt, die die nicht ganz fernliegende Möglichkeit der Abstammung des Kindes von einem anderen Mann ergäben. Auch wenn bei dem Geschlechtsverkehr Kondome verwendet worden seien, habe die Klägerin nicht hinreichend sicher sein können, dass der Zeuge H. als Erzeuger ausscheide. Dies ergebe sich entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts Hamm (FamRZ 1999, 1362) aus der recht hohen Versagensquote bei einer Verhütung mit Kondomen.

II.

6 Das hält rechtlicher Nachprüfung stand.

7 1. Nach § 1600 b Abs. 1 Satz 1 BGB kann die Vaterschaft binnen zwei Jahren gerichtlich angefochten werden. Die Frist beginnt nach § 1600 b Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BGB mit dem Zeitpunkt, in dem der Berechtigte von den Umständen erfährt, die gegen die Vaterschaft sprechen, aber nicht vor der Geburt des Kindes (§ 1600 b Abs. 2 Satz 1 BGB).

8 Zu den Umständen, deren Kenntnis die Anfechtungsfrist in Lauf setzt, gehört regelmäßig bereits ein einmaliger außerehelicher Geschlechtsverkehr der Kindesmutter während der gesetzlichen Empfängniszeit, und zwar auch dann, wenn der Ehemann innerhalb dieser Zeit der Kindesmutter ebenfalls beigewohnt hat und es den Umständen nach nicht ausgeschlossen erscheint, dass das Kind aus der außerehelichen Beiwohnung stammt. Insbesondere setzt der Beginn der Anfechtungsfrist nicht voraus, dass aufgrund der dem Anfechtenden bekannten Umstände die Vaterschaft eines Dritten wahrscheinlicher ist als die des Ehemanns (Senatsurteil vom 29. März 2006 - XII ZR 207/03 - FamRZ 2006, 771, 772 mwN).

9 2. Allerdings gilt die Regel, dass bereits die Kenntnis von einem außerehelichen Geschlechtsverkehr der Mutter während der Empfängniszeit die Anfechtungsfrist in Lauf setzt, nicht uneingeschränkt. Vielmehr kommt es darauf an, ob sich aus der Tatsache des außerehelichen Verkehrs die nicht ganz fern liegende Möglichkeit der Abstammung des Kindes von einem Dritten ergibt. Ganz fern liegend kann die Möglichkeit einer solchen Abstammung sein, wenn der außereheliche Verkehr unter Begleitumständen stattgefunden hat, nach denen eine Empfängnis in hohem Maße unwahrscheinlich ist (Senatsurteil vom 29. März 2006 - XII ZR 207/03 - FamRZ 2006, 771, 772 f. mwN).

- 10 Bei der Frage, ob die dem Anfechtenden bekannt gewordenen Gesamtumstände die Möglichkeit der Vaterschaft eines anderen Mannes als nicht ganz fern liegend erscheinen lassen, ist auf die objektive Beurteilung aus der Sicht eines verständigen Betrachters abzustellen. Dabei ist der Beurteilungsmaßstab nicht an medizinisch-naturwissenschaftlichen Spezialkenntnissen auszurichten, da solche von einem Laien nicht erwartet werden können. Vielmehr ist insoweit von dem Erkenntnisstand auszugehen, der bei einem verständigen Laien in der Regel erwartet werden kann (vgl. Senatsurteile vom 29. März 2006 - XII ZR 207/03 - FamRZ 2006, 771, 773; vom 14. Februar 1990 - XII ZR 12/89 - FamRZ 1990, 507, 509 und vom 5. Oktober 1988 - IVb ZR 99/87 - FamRZ 1989, 169, 170).
- 11 3. Dass der Geschlechtsverkehr unter Verwendung von Kondomen stattfand, schließt die grundsätzlich bestehende Kenntnis noch nicht aus, weil auch in diesem Fall die anderweitige Abstammung des Kindes nicht ganz fernliegend ist. Insoweit hat der Senat bereits darauf hingewiesen, es sei allgemein bekannt, dass die Zuverlässigkeit der Empfängnisverhütung mit Kondomen deutlich geringer sei als die anderer Verhütungsmittel wie etwa der „Pille“. Er hat darauf Bezug genommen, dass nach dem sogenannten „Pearl-Index“ bei regelmäßiger Verwendung von Kondomen 2 bis 12 von 100 Frauen innerhalb eines Jahres schwanger werden gegenüber der deutlich höheren Sicherheit bei Einnahme der „Pille“ (Senatsurteil vom 29. März 2006 - XII ZR 207/03 - FamRZ 2006, 771, 773). Zwar könne die Kenntnis der Größenordnung dieser Versagensquoten nicht allgemein vorausgesetzt werden; eine ungefähre Vorstellung von diesem Risiko müsse aber zum Allgemeinwissen gezählt werden (Senatsurteil vom 29. März 2006 - XII ZR 207/03 - FamRZ 2006, 771, 773; ebenso OLG Karlsruhe FamRZ 2013, 555, 556 f.; Staudinger/Rauscher BGB [2011] § 1600 b Rn. 29a; aA OLG Hamm FamRZ 1999, 1362, 1363).

12 An diesen Grundsätzen hält der Senat fest. Das Versagensrisiko von Kondomen liegt im Wesentlichen in der fehlerhaften Anwendung begründet. Das wird nicht nur in der gesundheitlichen Aufklärung (vgl. etwa die Hinweise der Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung; www.bzga.de - Stand: 11. Dezember 2013) besonders betont, sondern ist nicht zuletzt im Hinblick auf die wichtige Frage der Vermeidung ungewollter Schwangerschaften auch Laien regelmäßig bekannt. Da auf die objektive und verständige Beurteilung abzustellen ist, kommt es auf den individuellen Bildungsstand des Anfechtungsberechtigten nicht entscheidend an (vgl. Senatsurteile vom 29. März 2006 - XII ZR 207/03 - FamRZ 2006, 771, 773; vom 14. Februar 1990 - XII ZR 12/89 - FamRZ 1990, 507, 509 und vom 5. Oktober 1988 - IVb ZR 99/87 - FamRZ 1989, 169, 170; Staudinger/Rauscher BGB [2011] § 1600 b Rn. 18a). Auch eine im Einzelfall etwa bestehende besondere Sorglosigkeit oder Gleichgültigkeit des Anfechtungsberechtigten ist daher außer Acht zu lassen.

- 13 Aufgrund der allgemein bekannten Möglichkeit von Anwendungsfehlern kann demnach jedenfalls ein verständiger Laie die Möglichkeit der Abstammung des Kindes von einem anderen Mann nicht schon als in hohem Maße unwahrscheinlich und mithin als ganz fern liegend ansehen. Dass beim anderweitigen Geschlechtsverkehr Kondome benutzt wurden, schließt somit die Kenntnis von der Möglichkeit der Abstammung von einem anderen Mann als dem rechtlichen Vater nicht aus.

Dose	Klinkhammer	Schilling
Nedden-Boeger		Guhling

Vorinstanzen:

AG Siegburg, Entscheidung vom 21.02.2011 - 328 F 28/09 -

OLG Köln, Entscheidung vom 29.11.2011 - II-14 UF 115/11 -