
Datum: 03.01.2003
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 14. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 14 WF 181/02
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2003:0103.14WF181.02.00

Vorinstanz: Amtsgericht Kerpen, 51 F 114/02

Tenor:

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Prozesskostenhilfe verweigernde Beschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Kerpen vom 26. September 2002 - 51 F 114/02 - aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung an das Amtsgericht mit der Maßgabe zurückverwiesen, die nachgesuchte Prozesskostenhilfe nicht aus den Gründen des angefochtenen Beschlusses zu versagen.

Gründe:

1

I.

2

Die Parteien sind seit Mitte 2000 getrennt lebende Eheleute. Aus der Ehe ist eine inzwischen volljährige Tochter hervorgegangen, außerdem wurde während der Ehe der Sohn I (am 8.7.1970) geboren, dessen Abstammung vom Antragsgegner zwischen den Parteien streitig ist. Der Antragsgegner hat im parallel geführten Scheidungsverfahren ein außergerichtliches Gutachten vorgelegt, demzufolge der Antragsgegner als Vater von I auszuschließen ist.

3

Im vorliegenden Verfahren macht die Antragstellerin gegen den Antragsgegner Trennungsunterhalt für die Zeit ab Juni 2000 geltend. Das hierauf gerichtete Prozesskostenhilfegesuch der Antragstellerin ist durch den angefochtenen Beschluss zurückgewiesen worden. Zur Begründung hat das Amtsgericht ausgeführt, es sei davon

4

auszugehen, dass Unterhaltsansprüche der Antragstellerin verwirkt seien. Es bestünden jedenfalls erhebliche Zweifel an der Vaterschaft des Antragsgegners zu dem Sohn I, auch wenn die Antragstellerin nach wie vor bestreite, dass der Antragsgegner nicht der leibliche Vater sei. Das sei gegebenenfalls im Hauptverfahren durch Einholung eines Sachverständigengutachtens zu klären. Das Prozesskostenhilfeprüfungsverfahren gestatte aber in gewissem Umfang eine vorweggenommene Beweiswürdigung. Diese ergebe hier eine große Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit des Beklagtenvortrags. Die Antragstellerin möge das nicht zuletzt wegen ihres Bestreitens im Hauptverfahren erforderliche kostenaufwendige Gutachten selbst finanzieren.

Der gegen diesen Beschluss erhobenen Beschwerde der Antragstellerin hat das Amtsgericht 5 nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht vorgelegt. Der zuständige Einzelrichter hat das Verfahren dem Senat zur Entscheidung übertragen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen. 6

II. 7

Die formell unbedenkliche Beschwerde führt in der Sache zu dem aus der Beschlussformel ersichtlichen vorläufigen Erfolg. Nach dem bisherigen Sach- und Streitstand kann dem 8 Klagebegehren eine hinreichende Erfolgsaussicht jedenfalls dem Grunde nach nicht abgesprochen werden. Die Begründung des angefochtenen Beschlusses trägt die Verweigerung der beantragten Prozesskostenhilfe nicht.

1. Die abschließenden Erwägungen des Amtsgerichts, der Klägerin müsse angesonnen 9 werden, die Kosten eines Gutachtens zur Abklärung der Vaterschaft des Antragsgegners aus eigenen Mitteln aufzubringen, deuten auf eine Verkennung der Beweislast hin. Darlegungs- und beweisbelastet für sämtliche Tatsachen zur Begründung des Verwirkungseinwands ist nämlich der Antragsgegner. Er hat als Unterhaltsverpflichteter die tatsächlichen Voraussetzungen für die rechtsvernichtende Einwendung des § 1579 zu beweisen (vgl. statt vieler *Palandt/Brudermüller*, BGB, 62. Aufl. 2003, Rdn. 50 zu § 1579; *Kalthoener/Büttner/Niepmann*, Die Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts, 8. Aufl. 2002, Rdn. 1030).

2. Letztlich kommt es aber auf die Beweislast gar nicht an. Denn entgegen der Auffassung 10 des Amtsgerichts ergibt sich im vorliegenden Verfahren keine rechtliche Grundlage dafür, die Vaterschaft des Antragsgegners im Bezug auf den Sohn I durch Einholung eines Sachverständigengutachtens zu klären, auch nicht im Hauptverfahren. Vielmehr ist - worauf die Antragstellerin im Beschwerdeverfahren zu Recht hingewiesen hat - von der Vaterschaft des Antragsgegners auszugehen, solange nicht das Gegenteil in einem Vaterschaftsanfechtungsverfahren rechtskräftig festgestellt ist (vgl. dazu allgemein *OLG Düsseldorf*, NJW-RR 1994, 197f.). An dieser sogenannten Sperrwirkung oder Rechtsausübungssperre hat sich auch durch die Neuregelung des Kindschaftsrechts zum 1.7.1998 nichts geändert (*Kalthoener/Büttner/Niepmann*, a.a.O., Rdn. 1106), so dass es im vorliegenden Zusammenhang dahinstehen kann, welches Abstammungs- und Anfechtungsrecht hier anwendbar wäre (vgl. dazu Art 224 § 1 Abs. 1 und 2 EGBGB). Während die Sperrwirkung vor dem 1.7.1998 in § 1593 BGB geregelt war

(danach konnte die Nichtehelichkeit eines während der Ehe geborenen Kindes nur geltend 11 gemacht werden, wenn die Ehelichkeit angefochten und die Nichtehelichkeit rechtskräftig festgestellt war),

ist sie seit der Neuregelung aus § 1599 Abs. 1 BGB zu entnehmen. Danach gilt die Vaterschaftszurechnung kraft Ehe gemäß § 1592 Nr. 1 BGB (nur) dann nicht, "wenn aufgrund einer Anfechtung rechtskräftig festgestellt ist, dass der Mann nicht der Vater des Kindes ist". In der Sache bedeutet dies keine Änderung gegenüber der früheren Rechtslage (vgl. *Gaul*, Die Neuregelung des Abstammungsrechts durch das Kindschaftsrechtsreformgesetz, FamRZ 1997, 1441ff. 1447f.).

Nach alledem ist Abklärung der Vaterschaft des Antragsgegners im Bezug auf den Sohn I einem dafür nach dem Gesetz allein vorgesehenen Statusprozess vorbehalten, sie kann im vorliegenden Rechtsstreit auch nicht als Vorfrage zum Gegenstand einer gerichtlichen Beweiserhebung gemacht werden. 13

Daraus ergibt sich zugleich, dass die Erwägungen des Amtsgerichts zur Möglichkeit der Beweisantizipation im Rahmen des Prozesskostenhilfeprüfungsverfahrens ins Leere gehen. Denn die Beweisfrage, auf die sich die vorweggenommene Würdigung beziehen soll, stellt sich im Rahmen dieses Prozesses nicht. 14

Da die Vaterschaft bisher nicht erfolgreich angefochten wurde, ist der Antragsgegner weiterhin als Vater von I anzusehen. Ob eine erfolgreiche Anfechtung überhaupt noch möglich wäre oder die Anfechtungsfrist inzwischen versäumt ist, nachdem der Antragsgegner schon nach seinem eigenen Vortrag spätestens Mitte des Jahres 2000 begründete Zweifel an seiner Vaterschaft bekommen hat (Bl. 13 d.A.), kann dahinstehen. 15

3. Soweit der Verwirkungseinwand von der Rechtsprechung in Ausnahmefällen auch unabhängig von einer rechtskräftigen Vaterschaftsanfechtung zugelassen worden ist (vgl. dazu *Palandt/Brudermüller*, a.a.O., Rdn. 29 zu § 1579; *Kalthoener/Büttner/Niepmann*, a.a.O., Rdn. 1106), lagen die tatsächlichen Verhältnisse anders als hier. Im Unterschied zu den genannten Fällen ist vorliegend die Nichtvaterschaft des Antragsgegners gerade nicht unstreitig. 16

4. Da das Amtsgericht die übrigen Voraussetzungen für die Bewilligung von Prozesskostenhilfe sowohl in objektiver Hinsicht - unter anderem zur Höhe des Anspruchs - wie auch im Bezug auf die Bedürftigkeit der Antragstellerin bisher nicht geprüft hat, war ihm die erneute Entscheidung über das Prozesskostenhilfegesuch zu überlassen. 17