

3. Die vertraglich übernommene Unterhaltspflicht des Ehemannes endet – anders als die gesetzliche Unterhaltspflicht – nicht ohne weiteres, wenn in einem Statusverfahren die Nichtehelichkeit des Kindes rechtskräftig festgestellt worden ist.
4. Ist die Nichtehelichkeit des Kindes festgestellt, so kommt grundsätzlich eine Anpassung der vertraglichen Unterhaltspflicht an die veränderten Verhältnisse nach den Regeln über den Wegfall der Geschäftsgrundlage in Betracht. Der Ehemann kann eine solche Anpassung aber jedenfalls dann nicht verlangen, wenn er selbst die Ehelichkeitsanfechtungsklage erhoben und auf diese Weise gezielt die Veränderungen herbeigeführt hat, aus denen er Rechte herleiten will.

BGH, Urteil vom 3.5.1995 – XII ZR 29/94 – mitgeteilt von Dr. Dr. Herbert Grziwotz, Notar in Regen

20. BGB §§ 242, 328 Abs. 1 und 2, 1593, 1601 (*Unterhaltsanspruch eines durch heterologe Insemination gezeugten Kindes – II*)

1. Eheleute, die eine heterologe Insemination vereinbaren, lassen sich erkennbar von der Vorstellung leiten, die persönlichen und rechtlichen Beziehungen zwischen dem Ehemann und dem aus der heterologen Insemination hervorgehenden Kind würden sich so entwickeln, als sei der Ehemann der biologische Vater. Diese Vorstellung der Eheleute ist Geschäftsgrundlage ihrer Vereinbarung.
2. Diese Geschäftsgrundlage entfällt nicht schon dann, wenn die Ehe scheitert und das Kind deshalb nicht in einer Hausgemeinschaft mit dem Ehemann aufwächst. Sie entfällt aber regelmäßig durch das rechtskräftige Statusurteil, mit dem die Nichtehelichkeit des Kindes festgestellt wird.

(Leitsätze der Schriftleitung)

BGH, Urteil vom 3.5.1995 – XII ZR 89/94 – mitgeteilt von Dr. Dr. Herbert Grziwotz, Notar in Regen

Anmerkung zu beiden Entscheidungen:

1. Beide Entscheidungen befassen sich mit rechtlichen Problemen, die sich aus der modernen Fortpflanzungsmedizin ergeben¹. Diese betreffen nicht nur das Familienrecht², sondern auch das Erbrecht³.

¹ S. zu diesen Entscheidungen auch Hohloch, LM § 242 BGB Nr. 156.

² Vgl. dazu die Verh. d. 56. Dt. Juristentages 1986 (Beschlüsse NJW 1986, 3069 ff.) u. Zimmermann, Moderne Fortpflanzungsmedizin und ihre Auswirkungen im Familien- und Erbrecht. Dt. Bericht zu Thema 3 des XXI. Intern. Kongresses der UINL in Berlin 1995, in: Bundesnotarkammer (Hg.), Berichte der deutschen Delegation, 1995, S. 113 ff.

2. Der Bundesgerichtshof hält – entgegen der überwiegenden Ansicht in der Literatur⁴ – zunächst daran fest, daß die Einwilligung des Ehemannes in eine Fremdbefruchtung allein nicht ausreicht, um sein Anfechtungsrecht hinsichtlich der Ehelichkeit des Kindes auszuschließen. Dies soll auch dann gelten, wenn neben der Zustimmung zur Vornahme der heterologen Insemination gleichzeitig ein Anfechtungsverzicht erklärt wurde⁵. Unabhängig davon soll jedoch das Einverständnis des Ehemannes regelmäßig zugleich einen von familienrechtlichen Besonderheiten geprägten berechtigenden Vertrag zugunsten des so gezeugten Kindes enthalten, mit dem sich der Ehemann verpflichtet, für den Unterhalt des Kindes wie ein leiblicher ehelicher Vater zu sorgen⁶. Diese Unterhaltspflicht endet weder mit dem Scheitern der Ehe noch durch Anfechtung der Ehelichkeit des Kindes aufgrund des Antrags des Vaters, wohl aber, wenn das Kind seinerseits die Ehelichkeit angefochten hat. Diesen Entscheidungen ist zuzustimmen, verteilen sie doch die Verantwortung für die Fortpflanzung auf beide Partner, nämlich Mann und Frau gleichmäßig⁷. Zwei Aspekte verdienen in diesem Zusammenhang der besonderen Beachtung.

3. Die Prognose, daß die Urteile des Bundesgerichtshofs über die entschiedene Fallgestaltung hinaus zu einer weitreichenden Anerkennung faktischer Unterhaltspflichten führen werden, scheint nicht ganz unbegründet zu sein.

a) Als Fall künstlicher Fortpflanzung ist zunächst die homologe Insemination zu nennen, bei der die Ehefrau mit dem Samen des Ehemannes künstlich befruchtet wird. Die Insemination ist der Beiwohnung im Sinne des § 1591 Abs. 1 Satz 1 BGB gleich zu achten. Ähnlich ist die Rechtslage, wenn die Eizelle der Ehefrau nicht im Mutterleib (in vivo), sondern im Reagenzglas (in vitro) mit dem Samen des Ehemannes befruchtet wird. Probleme bereitet dagegen die heterologe Insemination; hier ist die Rechtslage im Prinzip dieselbe, wie wenn die Frau mit einem Dritten geschlechtlich verkehrt hätte⁸. Unzulässig sind dagegen in Deutschland die Eiübertragung, d. h. die Einpflanzung einer unbefruchteten Eizelle

³ Besonderheiten ergeben sich hier bei einer artifiziellen Befruchtung mit kryokonservierten Keimzellen Verstorbener. In diesem Fall ist das gesetzliche Erbrecht gem. § 1923 Abs. 2 i. V. m. Abs. 1 BGB ausgeschlossen (vgl. AK-BGB/Derleder, § 1923 Rdnr. 5; a. A. Soergel/Stein, § 1924 Rdnr. 6). Allerdings wäre nach § 2101 Abs. 1 BGB bei einer gewillkürten Erbfolge im Zweifel eine Nacherbeneinsetzung anzunehmen. Probleme ergeben sich jedoch aus § 2065 BGB, wonach eine Bestimmung des Erben durch einen Dritten ausgeschlossen sein soll, da in den vorgenannten Fällen es letztlich vom Willen des Überlebenden abhängt, ob der „Nacherbe“ durch Befruchtung entsteht (a. A. wohl Zimmermann, a. a. O., S. 113/218).

⁴ Vgl. dazu nur Schwab, FamR., 8. Aufl. 1995, Rdnr. 409 u. MünchKomm-BGB/Mutschler, § 1594 Rdnr. 15 a sowie Staudinger/Göppinger, § 1591 Rdnr. 40. S. ferner Harder, JuS 1986, 505 ff. u. Kienle, ZRP 1995, 201 ff. zur Rechtslage in der Schweiz s. Art. 256 Abs. 3 ZGB, der die Anfechtungsklage des Ehemannes ausschließt. In England muß der Ehemann nachweisen, daß er mit der künstlichen Befruchtung nicht einverstanden war, sonst gilt das Kind als sein Kind (Human Fertilization and Embryology Act 1990, Sec. 28).

⁵ Ebenso bereits BGHZ 87, 169 u. nunmehr BGH, Ur. v. 12.7.1995 – XII ZR 128/94.

⁶ Ähnlich Gernhuber/Coestler-Waltjen, FamR., 4. Aufl. 1994, S. 825 u. LG Duisburg, FamRZ 1987, 197.

⁷ So bereits Grziwotz, NJW-Cassette 8/1995, Nr. 12 (Telefonkommentar).

⁸ Henrich, FamR., 5. Aufl. 1995, S. 190.

einer anderen Frau (Eispenderin), sowie die Leih-/Ersatzmutterchaft, d.h. die Implantierung der in vitro mit dem Samen des Ehemannes befruchteten Eizelle der Ehefrau in die Gebärmutter einer fremden Frau, die sodann das Kind für die genetischen Eltern austrägt. Dies gilt in gleicher Weise für die In-vitro-Fertilisation, wenn das mit dem Samen eines Samenspenders befruchtete Ei einer fremden Frau der Ehefrau eingepflanzt werden soll⁹. Allerdings existieren selbst im Bereich der EU keine einheitlichen Verbotsgesetze, so daß auch die vorgenannten Fälle mitunter vorkommen¹⁰.

b) Der 62. Dt. Ärztetag hielt – anders als später der 73. Dt. Ärztetag 1970 – noch die heterologe Insemination für sittenwidrig. Auch heute sind aufgrund des Einsatzes moderner Fertilisationsverfahren (in-vitro-Fertilisation, Embryotransfer, intratubarer Gametentransfer und tubarer Embryotransfer) sozioethische Bedenken noch nicht ausgeräumt. Der 88. Dt. Ärztetag hielt die In-vitro-Fertilisation bei Nichtverheirateten nur in Ausnahmefällen für vertretbar. Ausnahmen sind von der vorherigen Anrufung einer bei der Ärztekammer eingerichteten Ethik-Kommission abhängig¹¹. Da genetische Charakterisierungen und damit eine gezielte Auswahl der Spermien möglich sind, ist die Selektion der Gameten zunächst nach dem Geschlecht, aber auch darüber hinausgehend nach eugenischen, medizinischen und individuellen Kriterien möglich¹².

c) Für den Juristen stellt sich das Problem des Auseinanderfallens sozialer und biologischer Vaterschaft¹³. Diese tritt nicht nur bei einer heterologen Insemination auf, sondern betrifft auch weitere Fälle. Zu nennen sind hier insbesondere der durch den Ehemann genehmigte Geschlechtsverkehr der Ehefrau mit einem fremden Mann, um so zu dem gewünschten Kind zu kommen. Ein weiterer Fall betrifft die Veranlassung eines Mannes, daß eine schwangere Frau von der rechtlich zulässigen Abtreibung absieht, um auf diese Weise den Wunsch nach der Elternschaft zu erfüllen. Eine ähnliche Situation kann sich auch im Rahmen einer lesbischen nicht-ehelichen Lebensgemeinschaft ergeben. In allen diesen Fällen kann nach der nunmehrigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Unterhaltspflicht nicht von vornherein verneint werden. Da die vertragliche Unterhaltspflicht unmittelbar mit der Einwilligung des Ehemannes in die Befruchtung seiner Frau verbunden ist, dürfte ein vertraglicher Ausschluß dieser Unterhaltspflicht bzw. ein entsprechender Vorbehalt kaum wirksam sein. Dagegen dürfte zwischen nichtverheirateten Partnern bei Aufnahme eines „Stiefkinds“ in die Gemeinschaft ein Unterhaltsausschluß möglich sein¹⁴.

4. Der Bundesgerichtshof betont ausdrücklich das Erfordernis von Schutzmechanismen, die verhindern sollen, daß vor schnell der Adoption vergleichbare Bindungen eingegangen werden. Aus diesem Grunde sollte der Gesetzgeber durch die Anordnung der Beurkundungsbedürftigkeit der Zustimmung

in eine heterologe Insemination eine sachgerechte Aufklärung und Beratung sicherstellen. Dies dürfte insbesondere dann gelten, wenn man infolge der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu einer weitreichenden Anerkennung faktischer Unterhaltspflichten kommt¹⁵.

Notar Dr. Dr. Herbert Grziwotz, Regen

15 Ebenso bereits *Gernhuber/Coester-Waltjen*, a.a.O., S. 826.

21. BGB § 1376 Abs. 2 (*Bewertung einer Lebensversicherung im Zugewinnausgleich*)

a) **Die Anwartschaft aus einer Kapitallebensversicherung ist beim Zugewinnausgleich nur dann mit dem sogenannten Rückkaufswert anzusetzen, wenn am Stichtag (§ 1384 BGB) die Fortführung des Versicherungsvertrags nicht zu erwarten ist und auch durch eine Stundung der Ausgleichsforderung (§ 1382 BGB) nicht ermöglicht werden kann (Abgrenzung zu BGHZ 67, 262).**

b) **Zur Bewertung bei voraussichtlicher Fortführung des Versicherungsverhältnisses (Fortführung von BGHZ 118, 242).**

BGH, Urteil vom 12.7.1995 – XII ZR 109/94 – , mitgeteilt von *Dr. Manfred Werp*, Richter am BGH

Aus dem Tatbestand:

Der Scheidungsantrag wurde am 15.2.85 zugestellt, die Ehe der Beteiligten wurde mittlerweile geschieden.

Mit der Revision erstrebt der Ehemann die Herabsetzung des von ihm zu zahlenden Zugewinnausgleichs auf einen Betrag von 50.549,81 DM. Er vertritt die Auffassung, daß eine von ihm im Jahre 1955 abgeschlossene Kapitallebensversicherung in seinem Endvermögen nur mit dem Rückkaufswert von 52.276 DM anzusetzen sei und nicht mit einem Wert von 81.324 DM, wie ihn das Berufungsgericht unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat. Das Rechtsmittel hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

1. Im Revisionsverfahren allein noch streitig ist die Bewertung der Anwartschaft des Ehemannes aus dem von ihm im September 1955 abgeschlossenen Lebensversicherungsvertrag in seinem Endvermögen (§ 1376 Abs. 2 BGB). Hinsichtlich seines Anfangsvermögens wurden die Feststellungen des Berufungsgerichts innerhalb der Revisionsbegründungsfrist nicht angegriffen. Die Versicherungssumme belief sich bei einem Eintrittsalter von 29 Jahren und monatlichen Prämien von 100 DM auf 52.282 DM, zahlbar im Todesfall oder mit Ablauf des 1. Januar 1986. Unstreitig sind dem Ehemann daraus im Januar 1986 einschließlich der Gewinnanteile mehr als 83.000 DM ausbezahlt worden.

2. Das Berufungsgericht hat seine Auffassung, daß ein Wertansatz mit dem Rückkaufswert am 15.2.1985 (§ 1384 BGB) zu gering sei, im wesentlichen wie folgt begründet: Bei dem Rückkaufswert handle es sich um einen bloßen Liquidationswert, der dann nicht maßgebend sein könne, wenn eine Auflösung des Versicherungsverhältnisses kurz vor seinem

⁹ Vgl. § 1 Abs. 1 Nr. 1, 2, 6 u. 7 ESchG.

¹⁰ Ebenso *Henrich*, a.a.O. S. 192.

¹¹ Vgl. die Richtlinien der Bundesärztekammer zur In-vitro-Fertilisation und zum Embryotransfer, § 6 A.

¹² S. die Diskussion zwischen *Bettendorf*, in: *Der Frauenarzt* 10/1994, S. 1147 ff. u. *Beier/Diedrich/Künzel/Nieschlag/Runnebaum/Schill*, in: *Der Frauenarzt* 10/1994, S. 1150 ff.

¹³ Vgl. *Kienle*, ZRP 1995, 201/202.

¹⁴ Ähnlich bereits *Grziwotz*, Partnerschaftsvertrag für die nichteheliche Lebensgemeinschaft, 2. Aufl. 1994, S. 71. Vgl. zur konkludenten Unterhaltspflicht eines Ehegatten für ein Stiefkind BGH, NJW 1969, 2007 = FamRZ 1969, 536.