

TE OGH 1976/3/23 4Ob509/76

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.03.1976

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Leidenfrost als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Wurzinger, Dr. Friedl, Dr. Resch und Dr. Kuderna als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei F*, Handelsangestellter, * vertreten durch Dr. Erich Sieder, Rechtsanwalt in Enns, wider die beklagten Parteien 1.) mj. M*, geb. am *, 2.) mj. J*, geb. am *, beide vertreten durch das Jugendamt Mauthausen, dieses vertreten durch Dr. Friedrich Schaffer, Rechtsanwalt in Mauthausen, wegen Feststellung des Nichtbestehens der Vaterschaft infolge Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Berufungsiggerichtes vom 31. Oktober 1975, GZ. 14 R 46,66/75-40, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Mauthausen vom 7. Mai 1975, GZ. C 129/72-32, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Kläger hat die Kosten seines Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger hat am 6. Dezember 1966 vor dem Jugendamt Mauthausen die aussereheliche Vaterschaft zu den beklagten Kindern anerkannt.

Nunmehr begehrt er in zwei zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen Klagen die Feststellung, dass er nicht der Vater der am * geborenen Kinder M* und J* ist und dementsprechend auch seine Unterhaltsverpflichtung gegenüber diesen Kindern nicht mehr besteht. Er begründet sein Begehren im wesentlichen damit, dass seine damalige Lebensgefährtin und Mutter der beiden Kinder in der kritischen Zeit auch mit anderen Männern geschlechtlich verkehrt habe und das Aussehen der Kinder eindeutig gegen seine Vaterschaft spreche. Die beklagten Kinder haben dies bestritten und die kostenpflichtige Abweisung des Klagebegehrens beantragt.

Das Erstgericht hat das Klagebegehren abgewiesen. Es stellte fest:

Der Kläger ist weder auf Grund der Verteilung der vererbaren Blutkörperchenmerkmale noch nach den Serumeigenschaften und der Faktorenbestimmung von der leiblichen Vaterschaft zu den Beklagten auszuschliessen. Nach der Blutformenkonstellation zwischen der Kindesmutter und der Beklagten mj. M* beträgt die Ausschlusschance 95,01 % und die biostatistisch ermittelte Vaterschaftswahrscheinlichkeit des Klägers 99,3% (Methode „Essen-Möller“), was dem Kalkül „Vaterschaft höchst wahrscheinlich“ entspricht. Hinsichtlich des beklagten Kindes J* beträgt die Ausschlusschance 92,2 % und die Vaterschaftswahrscheinlichkeit des Klägers 97 % (Kalkül „Vaterschaft sehr wahrscheinlich“).

Auch im Rahmen der negativen Beweisführung des erbbiologisch-anthropologischen Gutachtens ist der Kläger durch keines der vorgelegten 9 Ausschlussmittel als Erzeuger der Kinder auszuschliessen.

Im Rahmen der positiven Beweismittel des erbbiologisch-anthropologischen Gutachtens bestehen hinsichtlich der Beklagten M* im Bereich der Mundgegend, der Handform und des Papillarsystemes und in anderen Hauptgruppen wesentliche Alleinähnlichkeiten zwischen dem Kläger und diesem Kind. Auch einige zwischenelterliche Merkmalsausprägungen und die Merkmalsgleichheit zwischen den drei Personen (Kindesmutter, M*, Kläger) besonders in der Mundgegend, im Körperbau und in der Fussform sowie bei anderen Merkmalen lassen die Paternität des Klägers noch als möglich erscheinen. Jedoch überwiegen die wesentlichen Abweichungen der mj. M*, je Merkmal zugleich vom Kläger und Kindesmutter: Nasenform, Ohrenform und Papillarsystem sowie andere Merkmale. Diese Abweichungen lassen die Erzeugung des beklagten Kindes M* durch einen anderen Mann wahrscheinlicher erscheinen.

Am mj. J* lassen sich durch die positiven Beweismittel des erbbiologisch-anthropologischen Gutachtens einige Merkmale als zwischenelterlich aufzufassende Ausprägungen feststellen; in vielen Merkmalen sind Alleinähnlichkeiten zwischen dem Kläger und diesem Kinde festzustellen (Mundgegend und Ohrenform u.a.m.), in welchen Merkmalen zugleich die Kindesmutter vom Kinde abweicht; schliesslich stimmt der beklagte mj. J* in sehr vielen Merkmalen sowohl mit dem Kläger wie mit der Kindesmutter überein.

Die Abweichungen des mj. J*, je Merkmal zugleich vom Kläger und Kindesmutter, sind ungewöhnlich hoch und lassen die Erzeugung durch einen anderen Mann als den Kläger wahrscheinlicher erscheinen (Nase von unten, Ohrform, Behaarung, Fussflächen: Zehenbeeren u.a.m.).

Nach den Ergebnissen der anthropologisch-erbbiologischen Untersuchung ist der Kläger „mit Unwahrscheinlichkeit“ als Erzeuger der beiden Kinder nachweisbar und mit dem Kalkül „5“ zu klassifizieren, während die Kindesmutter hinsichtlich der mj. M* das Kalkül „3-4“ und des mj. J* das Kalkül „2“ erhält. Die Möglichkeit, dass der Kläger als Erzeuger der beiden Beklagten in Betracht zu ziehen ist, ist als unwahrscheinlicher zu bezeichnen als die Möglichkeit der Zeugung der beiden Kinder durch einen anderen Beischläfer.

Es konnte nicht festgestellt werden, ob die Kindesmutter während der kritischen Zeit (1. Jänner * – 4. Mai *) ausschliesslich, mit dem Kläger geschlechtlich verkehrt hat.

Bei der rechtlichen Beurteilung ging das Erstgericht davon aus, dass die Berechtigung des Klagebegehrens nach der Rechtslage vor der Änderung des § 163 ABGB durch das Gesetz über die Neuordnung der Rechtsstellung des unehelichen Kindes (UeKindG BGBl 1970 Nr. 342) zu prüfen sei. Da der Kläger der Mutter der Kinder innerhalb der gesetzlichen Vermutungsfrist des § 163 ABGB alter Fassung beigezogen habe, wäre ihm der Beweis obliegen, dass er dessen ungeachtet nicht der Vater der beklagten Kinder sein kann. Diesen Beweis habe er nicht erbracht. Die Möglichkeit, dass die Mutter der Kinder während der angeführten Frist auch mit anderen Männern Geschlechtsverkehr gehabt habe oder dass die Zeugung der Kinder durch einen anderen Mann als den Kläger wahrscheinlicher sei, genüge dafür nicht. Der Kläger hätte vielmehr einen solchen Grad an Wahrscheinlichkeit, dass er nicht der Vater der Kinder sei, nachweisen müssen, dass die Möglichkeit seiner Vaterschaft demgegenüber vernachlässigt werden könne. Bei der rechtlichen Beurteilung ging das Erstgericht davon aus, dass die Berechtigung des Klagebegehrens nach der Rechtslage vor der Änderung des Paragraph 163, ABGB durch das Gesetz über die Neuordnung der Rechtsstellung des unehelichen Kindes (UeKindG Bundesgesetzblatt 1970, Nr. 342) zu prüfen sei. Da der Kläger der Mutter der Kinder innerhalb der gesetzlichen Vermutungsfrist des Paragraph 163, ABGB alter Fassung beigezogen habe, wäre ihm der Beweis obliegen, dass er dessen ungeachtet nicht der Vater der beklagten Kinder sein kann. Diesen Beweis habe er nicht erbracht. Die Möglichkeit, dass die Mutter der Kinder während der angeführten Frist auch mit anderen Männern Geschlechtsverkehr gehabt habe oder dass die Zeugung der Kinder durch einen anderen Mann als den Kläger wahrscheinlicher sei, genüge dafür nicht. Der Kläger hätte vielmehr einen solchen Grad an Wahrscheinlichkeit, dass er nicht der Vater der Kinder sei, nachweisen müssen, dass die Möglichkeit seiner Vaterschaft demgegenüber vernachlässigt werden könne.

Die Berufung des Klägers blieb erfolglos. Das Berufungsgericht teilte die Rechtsauffassung des Erstgerichtes und erachtete auf dieser Grundlage das erstgerichtliche Verfahren mangelfrei und die getroffenen Feststellungen unbedenklich und ausreichend. Insbesondere sei das Erstgericht nicht verpflichtet gewesen, von amtswegen Beweise

darüber aufzunehmen, ob die Mutter der Kinder während der gesetzlichen Vermutungsfrist ausser mit dem Kläger auch mit anderen Männern Geschlechtsverkehr gehabt habe.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes wendet sich die Revision des Klägers wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinn des Klagebegehrens abzuändern oder es aufzuheben allenfalls ergänzende Beweisaufnahmen durchzuführen.

Die Beklagten haben sich am Revisionsverfahren nicht beteiligt.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht berechtigt.

Da der Kläger das Vaterschaftsanerkennnis vor dem 1. Juli 1971, dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des UeKindG, abgab, bestimmen sich gemäss Art. X § 2 Abs. 2 dieses Gesetzes die Voraussetzungen für die Anfechtung des Anerkenntnisses ausschliesslich nach dem bis dahin geltenden Recht. Darauf, wann die Klage erhoben wird, kommt es hier nach dem klaren Wortlaut der angeführten Bestimmung nicht an (Fasching ZP IV 946). Auf das neue Recht ist daher im vorliegenden Fall nicht Bedacht zu nehmen (JB1 1973, 374, 4 Ob 504/75). Daran ändert auch die Bestimmung des Art. X § 3 Abs. 2 des UeKindG nichts, wonach ein Vaterschaftsanerkennnis zu einem ausserehelichen Kind, das vor dem 1. Juli 1971 abgegeben wurde – abgesehen von gewissen Ausnahmen – gegen jedermann wirkt, weil damit nur einer Unsicherheit und einer vom Gesetz nicht gewollten Beurteilung der Wirkung eines vor dem 1. Juli 1971 abgegebenen aber weiterhin aufrechten Vaterschaftsanerkennnisses durch einen etwaigen Umkehrschluss aus den neuen Bestimmungen vorgebeugt werden sollte (6 BlgNR 12 GP 18, 42, 4 Ob 504/75). Da der Kläger das Vaterschaftsanerkennnis vor dem 1. Juli 1971, dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des UeKindG, abgab, bestimmen sich gemäss Artikel römisch zehn, Paragraph 2, Absatz 2, dieses Gesetzes die Voraussetzungen für die Anfechtung des Anerkenntnisses ausschliesslich nach dem bis dahin geltenden Recht. Darauf, wann die Klage erhoben wird, kommt es hier nach dem klaren Wortlaut der angeführten Bestimmung nicht an (Fasching ZP römisch vier 946). Auf das neue Recht ist daher im vorliegenden Fall nicht Bedacht zu nehmen (JB1 1973, 374, 4 Ob 504/75). Daran ändert auch die Bestimmung des Artikel römisch zehn, Paragraph 3, Absatz 2, des UeKindG nichts, wonach ein Vaterschaftsanerkennnis zu einem ausserehelichen Kind, das vor dem 1. Juli 1971 abgegeben wurde – abgesehen von gewissen Ausnahmen – gegen jedermann wirkt, weil damit nur einer Unsicherheit und einer vom Gesetz nicht gewollten Beurteilung der Wirkung eines vor dem 1. Juli 1971 abgegebenen aber weiterhin aufrechten Vaterschaftsanerkennnisses durch einen etwaigen Umkehrschluss aus den neuen Bestimmungen vorgebeugt werden sollte (6 BlgNR 12 Gesetzgebungsperiode 18, 42, 4 Ob 504/75).

Ein vor dem 1. Juli 1971 abgegebenes Anerkenntnis der Vaterschaft zu einem ausserehelichen Kind nach § 16 der ersten Teilnovelle zum ABGB — dem ein Anerkenntnis vor dem Jugendamt gemäss § 18 Z. 3 JWG gleichgestellt ist – kann somit auch nach dem Inkrafttreten des UeKindG durch Klage auf Feststellung des Nichtbestehens der Vaterschaft beseitigt werden. Nach überwiegender Lehre und herrschender Rechtsprechung ist ein solches Vaterschaftsanerkennnis regelmässig nur als Geständnis der Beiwohnung in der kritischen Zeit und damit als blosses Beweismittel im Vaterschaftsprozess anzusehen, das frei widerlegbar ist (Fasching ZF III 611 und Verfahren auf Feststellung der ehelichen und unehelichen Vaterschaft 72 f, JB1 1949 400, RZ 1969, 52 ÖstA 1963, 66 EFSlg 19.750 und andere). Ein vor dem 1. Juli 1971 abgegebenes Anerkenntnis der Vaterschaft zu einem ausserehelichen Kind nach Paragraph 16, der ersten Teilnovelle zum ABGB — dem ein Anerkenntnis vor dem Jugendamt gemäss Paragraph 18, Ziffer 3, JWG gleichgestellt ist – kann somit auch nach dem Inkrafttreten des UeKindG durch Klage auf Feststellung des Nichtbestehens der Vaterschaft beseitigt werden. Nach überwiegender Lehre und herrschender Rechtsprechung ist ein solches Vaterschaftsanerkennnis regelmässig nur als Geständnis der Beiwohnung in der kritischen Zeit und damit als blosses Beweismittel im Vaterschaftsprozess anzusehen, das frei widerlegbar ist (Fasching ZF römisch drei 611 und Verfahren auf Feststellung der ehelichen und unehelichen Vaterschaft 72 f, JB1 1949 400, RZ 1969, 52 ÖstA 1963, 66 EFSlg 19.750 und andere).

Das Verfahren zur Feststellung der ausserehelichen Vaterschaft oder über das Nichtbestehen der ausserehelichen Vaterschaft war nach dem alten Recht kein amtswegiges (SZ 22/153 EFSlg 14.288 u.a.). Der Vorwurf der Revision, die Untergerichte hätten von amtswegen Untersuchungen darüber anstellen müssen, ob nicht ein anderer Mann als der Kläger der Vater der beklagten Kinder sei, ist daher nicht gerechtfertigt. Es bestand auch kein Anlass andere Personen in die erbbiologisch-anthropologische Untersuchung oder eine sonstige Begutachtung durch den Sachverständigen

einzu beziehen, weil dies nur gerechtfertigt gewesen wäre, wenn ein Mehrverkehr der Mutter der Kinder während der gesetzlichen Vermutungsfrist erwiesen wäre, nicht aber schon dann, wenn er bloss vom Kläger behauptet wurde (EFSlg 11.420 u.a.). Die von der Revision beantragte Aufnahme ergänzender Beweise durch den Obersten Gerichtshof kommt schon deswegen nicht in Betracht, weil im Revisionsverfahren auch nach dem UeKindG das Neuerungsverbot gilt (EvBl 1975/219) und der Oberste Gerichtshof nur Rechtsinstanz, aber nicht Tatsacheninstanz ist, sodass die Aufnahme von Beweisen zur Überprüfung oder Ergänzung der Feststellungen der Untergerichte nicht in Frage kommt.

Die Vaterschaftsvermutung des § 163 ABGB alter Fassung konnte vom Kläger nur durch den strengen Gegenbeweis der an Sicherheit grenzenden Unwahrscheinlichkeit einer Zeugung der beklagten Kinder durch ihn widerlegt werden. Er musste also beweisen, dass die Zeugung der Kinder durch ihn in einem so hohen Grad unwahrscheinlich ist, dass die Annahme ihrer Möglichkeit dem Stand der menschlichen Erfahrungen und Kenntnisse widerspräche, sodass diese Möglichkeit vernachlässigt werden kann (EFSlg 19.751, 17.394, 17.395 u.a.). Dafür genügt entgegen der Auffassung der Revision aber nicht der Nachweis, dass die Zeugung der Kinder durch einen anderen Mann als den Kläger wahrscheinlicher ist, wenn diese Wahrscheinlichkeit nicht den angeführten hohen Grad erreicht (EFSlg 17.398 u.a.). Das war aber nach den Beweisergebnissen nicht der Fall. Die Vaterschaftsvermutung des Paragraph 163, ABGB alter Fassung konnte vom Kläger nur durch den strengen Gegenbeweis der an Sicherheit grenzenden Unwahrscheinlichkeit einer Zeugung der beklagten Kinder durch ihn widerlegt werden. Er musste also beweisen, dass die Zeugung der Kinder durch ihn in einem so hohen Grad unwahrscheinlich ist, dass die Annahme ihrer Möglichkeit dem Stand der menschlichen Erfahrungen und Kenntnisse widerspräche, sodass diese Möglichkeit vernachlässigt werden kann (EFSlg 19.751, 17.394, 17.395 u.a.). Dafür genügt entgegen der Auffassung der Revision aber nicht der Nachweis, dass die Zeugung der Kinder durch einen anderen Mann als den Kläger wahrscheinlicher ist, wenn diese Wahrscheinlichkeit nicht den angeführten hohen Grad erreicht (EFSlg 17.398 u.a.). Das war aber nach den Beweisergebnissen nicht der Fall.

Die Untergerichte sind daher mit Recht zum Ergebnis gekommen, dass dem Kläger der ihm obliegende Beweis zur Widerlegung der Vaterschaftsvermutung des § 163 ABGB alter Fassung nicht gelungen ist, sodass sein Klagebegehren mit Recht abgewiesen wurde. Die Untergerichte sind daher mit Recht zum Ergebnis gekommen, dass dem Kläger der ihm obliegende Beweis zur Widerlegung der Vaterschaftsvermutung des Paragraph 163, ABGB alter Fassung nicht gelungen ist, sodass sein Klagebegehren mit Recht abgewiesen wurde.

Der Revision musste daher ein Erfolg versagt bleiben.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf §§ 40, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung stützt sich auf Paragraphen 40, 50, ZPO.

Textnummer

E800522

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1976:0040OB00509.76.0323.000

Im RIS seit

02.06.2025

Zuletzt aktualisiert am

02.06.2025

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at