

TE OGH 1975/4/15 3Ob22/75

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.04.1975

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Winkelmann als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Kinzel, Dr. Thoma, Dr. Stix und Dr. Schubert als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei mj. G *, vertreten durch Dr. Gottfried Lindner, Rechtsanwalt in Linz, wider die beklagte Partei J*, Handelsangestellter, *, vertreten durch Dr. Franz Kriftner, jun. Rechtsanwalt in Linz, wegen Wiederaufnahme und Feststellung der Vaterschaft sowie Leistung des gesetzlichen Unterhaltes, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Berufungsgericht vom 25. 10. 1974, GZ 14 R 59/74-35, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Linz-Land vom 24. 5. 1974, GZ C 1514/72-28, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Beklagte ist schuldig, dem Kläger die mit S 1.682,64 (davon S 124,64 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu bezahlen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die vorliegende Wiederaufnahmsklage richtet sich gegen das rechtskräftige Urteil des Bezirksgerichtes Linz-Land vom 17. 9. 1970, GZ C 942/70-3, mit welchem das auf Feststellung der Vaterschaft des Beklagten und auf Unterhaltsleistung gerichtete Begehren des am 23. 6. 1969 außerehelich geborenen G* mit der Begründung abgewiesen wurde, daß ein Geschlechtsverkehr zwischen der Mutter des Klägers und dem Beklagten nicht erwiesen sei.

Unter Hinweis auf die hervorgekommene Ähnlichkeit zwischen den Parteien beantragte der Kläger die Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 530 Z 7 ZPO, wobei er sich darauf berief, daß nunmehr die Vaterschaft durch Einholung eines erbbiologisch-anthropologischen Gutachtens in Verbindung mit einem Gutachten über die serologischen Erbmerkmale nachgewiesen werden könne. Unter Hinweis auf die hervorgekommene Ähnlichkeit zwischen den Parteien beantragte der Kläger die Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß Paragraph 530, Ziffer 7, ZPO, wobei er sich darauf berief, daß nunmehr die Vaterschaft durch Einholung eines erbbiologisch-anthropologischen Gutachtens in Verbindung mit einem Gutachten über die serologischen Erbmerkmale nachgewiesen werden könne.

Das Erstgericht bewilligte die Wiederaufnahme des Verfahrens, hob das zu C 942/70 ergangene Urteil auf, gleichzeitig gab es dem Klagebegehren auf Feststellung der Vaterschaft des Beklagten statt und verhielt letzteren zu der begehrten Unterhaltsleistung. Das Erstgericht ging hierbei im Wesentlichen vom Ergebnis der eingeholten Sachverständigengutachten aus, wonach die biostatistisch ermittelte Vaterschaftswahrscheinlichkeit des Beklagten nach ESSEN-MÖLLER mit 87 %, sowie nach dem erbbiologisch-anthropologischen Gutachten die Vaterschaft des Beklagten mit sehr wahrscheinlich festgestellt wurde. Diese neuen Beweismittel hielt das Erstgericht für geeignet, ein für den

Kläger günstigeres Ergebnis im Hauptprozeß herbeizuführen, was die Wiederaufnahme nach § 530 Z 7 ZPO rechtfertige. Der Entscheidung im wiederaufgenommenen Verfahren legte das Erstgericht die bereits erwähnten Gutachten und im Wesentlichen die Feststellung zugrunde, daß der Beklagte mit der Mutter des Klägers am 2. 10. 1968 Geschlechtsverkehr gehabt habe; die höchstwahrscheinliche Empfängniszeit liege zwischen dem 28. 9. und 5. 10. 1968. Die Kindesmutter habe in der kritischen Zeit, das ist vom 25. 8. bis 25. 12. 1968 noch mit ihrem ständigen Freund E* mehrmals und mit F* Geschlechtsverkehr vollzogen. E* sei auf Grund des Urteils des Bezirksgerichtes Linz vom 2. 4. 1970, GZ 7 C 1653/69-10, von der Vaterschaft zum Kläger auszuschließen. F* habe der Kindesmutter zu einem Zeitpunkt beigewohnt, in dem sie bereits schwanger gewesen sei. Diesen Sachverhalt beurteilte das Erstgericht dahin, daß die – vom Beklagten nicht widerlegte – Rechtsvermutung des § 163 ABGB für die Vaterschaft des Beklagten spreche. Das Erstgericht bewilligte die Wiederaufnahme des Verfahrens, hob das zu C 942/70 ergangene Urteil auf, gleichzeitig gab es dem Klagebegehren auf Feststellung der Vaterschaft des Beklagten statt und verhielt letzteren zu der begehrten Unterhaltsleistung. Das Erstgericht ging hierbei im Wesentlichen vom Ergebnis der eingeholten Sachverständigengutachten aus, wonach die biostatistisch ermittelte Vaterschaftswahrscheinlichkeit des Beklagten nach ESSEN-MÖLLER mit 87 %, sowie nach dem erbbiologisch-anthropologischen Gutachten die Vaterschaft des Beklagten mit sehr wahrscheinlich festgestellt wurde. Diese neuen Beweismittel hielt das Erstgericht für geeignet, ein für den Kläger günstigeres Ergebnis im Hauptprozeß herbeizuführen, was die Wiederaufnahme nach Paragraph 530, Ziffer 7, ZPO rechtfertige. Der Entscheidung im wiederaufgenommenen Verfahren legte das Erstgericht die bereits erwähnten Gutachten und im Wesentlichen die Feststellung zugrunde, daß der Beklagte mit der Mutter des Klägers am 2. 10. 1968 Geschlechtsverkehr gehabt habe; die höchstwahrscheinliche Empfängniszeit liege zwischen dem 28. 9. und 5. 10. 1968. Die Kindesmutter habe in der kritischen Zeit, das ist vom 25. 8. bis 25. 12. 1968 noch mit ihrem ständigen Freund E* mehrmals und mit F* Geschlechtsverkehr vollzogen. E* sei auf Grund des Urteils des Bezirksgerichtes Linz vom 2. 4. 1970, GZ 7 C 1653/69-10, von der Vaterschaft zum Kläger auszuschließen. F* habe der Kindesmutter zu einem Zeitpunkt beigewohnt, in dem sie bereits schwanger gewesen sei. Diesen Sachverhalt beurteilte das Erstgericht dahin, daß die – vom Beklagten nicht widerlegte – Rechtsvermutung des Paragraph 163, ABGB für die Vaterschaft des Beklagten spreche.

Mit dem angefochtenen Urteil bestätigte das Berufungsgericht dieses Urteil. Hinsichtlich der Wiederaufnahme des Verfahrens vertrat das Berufungsgericht die Ansicht, dem anthropologisch-erbbiologischen und dem serologischen Gutachten könne nicht die Eignung abgesprochen werden, zusätzliche Auskunftsmittel für die bisher weder ausgeschlossene noch bewiesene Beiwohnung zu liefern. Diese Sachverständigenbeweise rechtfertigen daher die Wiederaufnahme des Verfahrens. Im Übrigen übernahm das Berufungsgericht die Feststellung des Erstgerichtes, daß es zwischen dem Beklagten und der Mutter des Klägers am 2. 10. 1968 zu einem Geschlechtsverkehr gekommen sei. Es billigte daher auch die auf dieser Feststellung und den Sachverständigengutachten beruhende Rechtsansicht des Erstgerichtes, daß der Beklagte Vater des Klägers sei.

Gegen dieses Urteil des Berufungsgerichtes wendet sich die Revision des Beklagten aus den Revisionsgründen der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit den Anträgen, das angefochtene Urteil im Sinne der Abweisung des Wiederaufnahmebegehrens oder des Klagebegehrens in der Hauptsache abzuweisen, allenfalls das Berufungsurteil aufzuheben und die Rechtssache an das Erstgericht zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung zurückzuverweisen.

Der Kläger beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht gerechtfertigt.

Vorauszuschicken ist, wie das Erstgericht bereits zutreffend erkannt hat, daß der gegenständliche Rechtsstreit nach der materiell-rechtlichen Rechtslage und nach den verfahrensrechtlichen Vorschriften, wie sie sich vor dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 30. 10. 1970, BGBl Nr 342/1970, betreffend die Neuordnung der Rechtsstellung des unehelichen Kindes darbieten (1. 7. 1971), zu beurteilen ist, weil § 2 Abs 1 der Schluß- und Übergangsbestimmungen des zitierten Gesetzes auch für Wiederaufnahmeverfahren gilt, die sich auf die nach den bisherigen Vorschriften abgewickelten Verfahren beziehen (EBzRV Nr 6 der Beilagen XII. GP., S 42). Vorauszuschicken ist, wie das Erstgericht bereits zutreffend erkannt hat, daß der gegenständliche Rechtsstreit nach der materiell-rechtlichen Rechtslage und nach den verfahrensrechtlichen Vorschriften, wie sie sich vor dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 30. 10. 1970,

Bundesgesetzblatt Nr 342 aus 1970,, betreffend die Neuordnung der Rechtsstellung des unehelichen Kindes darboten (1. 7. 1971), zu beurteilen ist, weil Paragraph 2, Absatz eins, der Schluß- und Übergangsbestimmungen des zitierten Gesetzes auch für Wiederaufnahmeverfahren gilt, die sich auf die nach den bisherigen Vorschriften abgewickelten Verfahren beziehen (EBzRV Nr 6 der Beilagen römisch zwölf. GP., S 42).

Der Beklagte meint im Rahmen seiner Ausführungen zur Rechtsrüge, in den wiederholt erwähnten Gutachten seien keine Beweismittel zu erblicken, die wenigstens abstrakt geeignet seien, in der Hauptsache eine günstigere Entscheidung herbeizuführen; es sei daher der geltend gemachte Wiederaufnahmsgrund nicht gegeben. Diesen Ausführungen ist nicht beizupflichten.

Wenngleich der Wahrscheinlichkeitsgrad der Vaterschaft zu einem bestimmten Kind vor allem in jenen Fällen bedeutsam ist, in welchen die Vermutung des § 163 Abs 1 ABGB gegen den Beklagten spricht, so kann dieser Wahrscheinlichkeitsgrad unter Umständen auch für die Lösung der Tatfrage, ob der Beklagte der Mutter des Kindes innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit geschlechtlich beigewohnt hat, eine besondere Bedeutung gewinnen. Die abstrakte Eignung eines anthropologisch-erbbiologischen Gutachtens, eine günstigere Entscheidung in der Hauptsache (Feststellung der Vaterschaft) herbeizuführen, ist demnach grundsätzlich zu bejahen. Die neuen Tatsachen und Beweismittel im Wiederaufnahmeverfahren sind aber nicht nur im Hinblick auf ihre abstrakte Eignung, eine Änderung der im Vorprozeß erlassenen Entscheidung herbeizuführen, zu würdigen, es muß vielmehr auch eine Prüfung dahingehend erfolgen, ob die Nichtberücksichtigung dieser Tatsachen oder Beweismittel im Vorprozeß geeignet war, die Beweiswürdigung im Vorprozeß zu beeinflussen und etwa aus diesem Grund die Bewilligung der Wiederaufnahme des Verfahrens und damit die Aufhebung der Vorentscheidung gerechtfertigt erscheint (Fasching IV 517, derselbe in JBl 1956, 245 ff.; SZ 27/149, SZ 32/33 = EvBl 1959/166, SZ 38/215, EvBl 1972/89, EFSlg 18.575, 20.848). Vorstehende Grundsätze gelten in allen Fällen, in denen im Vorprozeß der Beweis der Beiwohnung nicht erbracht werden konnte. Es kommt also – entgegen der Ansicht des Beklagten – nicht darauf an, ob dieser Beweis deshalb mißlungen ist, weil der Kindesmutter nicht geglaubt wurde, daß sie mit dem Kindesvater Geschlechtsverkehr gehabt habe, oder weil sie sich – wie hier – im Vorprozeß an einen Geschlechtsverkehr mit dem Kindesvater nicht mehr hatte erinnern können. Wenngleich der Wahrscheinlichkeitsgrad der Vaterschaft zu einem bestimmten Kind vor allem in jenen Fällen bedeutsam ist, in welchen die Vermutung des Paragraph 163, Absatz eins, ABGB gegen den Beklagten spricht, so kann dieser Wahrscheinlichkeitsgrad unter Umständen auch für die Lösung der Tatfrage, ob der Beklagte der Mutter des Kindes innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit geschlechtlich beigewohnt hat, eine besondere Bedeutung gewinnen. Die abstrakte Eignung eines anthropologisch-erbbiologischen Gutachtens, eine günstigere Entscheidung in der Hauptsache (Feststellung der Vaterschaft) herbeizuführen, ist demnach grundsätzlich zu bejahen. Die neuen Tatsachen und Beweismittel im Wiederaufnahmeverfahren sind aber nicht nur im Hinblick auf ihre abstrakte Eignung, eine Änderung der im Vorprozeß erlassenen Entscheidung herbeizuführen, zu würdigen, es muß vielmehr auch eine Prüfung dahingehend erfolgen, ob die Nichtberücksichtigung dieser Tatsachen oder Beweismittel im Vorprozeß geeignet war, die Beweiswürdigung im Vorprozeß zu beeinflussen und etwa aus diesem Grund die Bewilligung der Wiederaufnahme des Verfahrens und damit die Aufhebung der Vorentscheidung gerechtfertigt erscheint (Fasching römisch vier 517, derselbe in JBl 1956, 245 ff.; SZ 27/149, SZ 32/33 = EvBl 1959/166, SZ 38/215, EvBl 1972/89, EFSlg 18.575, 20.848). Vorstehende Grundsätze gelten in allen Fällen, in denen im Vorprozeß der Beweis der Beiwohnung nicht erbracht werden konnte. Es kommt also – entgegen der Ansicht des Beklagten – nicht darauf an, ob dieser Beweis deshalb mißlungen ist, weil der Kindesmutter nicht geglaubt wurde, daß sie mit dem Kindesvater Geschlechtsverkehr gehabt habe, oder weil sie sich – wie hier – im Vorprozeß an einen Geschlechtsverkehr mit dem Kindesvater nicht mehr hatte erinnern können.

Nach den im Wiederaufnahmeverfahren aufgenommenen Beweisen ist die Vaterschaft des Beklagten zum Kläger nicht auszuschließen (serologisches Gutachten) bzw als sehr wahrscheinlich (anthropologisch-erbbiologisches Gutachten) anzusehen. Diese Beweismittel schienen – wie dies im weiteren Verfahren seine Bestätigung fand – durchaus geeignet, eine relevante Verschiebung des bisher erhobenen Sachverhaltsbildes herbeizuführen, sodaß in der Stattgebung der Wiederaufnahmsklage ein Rechtsirrtum nicht zu erblicken ist.

Die Mängelrüge hat die im wiederaufgenommenen Verfahren unterlassene Vernehmung der Zeugin C* zum Gegenstand und richtet sich in Wahrheit gegen die Beweiswürdigung der Vorinstanzen. Diese Zeugin hätte nämlich nach Ansicht des Beklagten zur Widerlegung der Richtigkeit der Aussage, der Kindesmutter also zum Nachweis ihrer Unglaubwürdigkeit vernommen werden müssen. Ob zur Überprüfung der Glaubwürdigkeit der vernommenen Zeugen

und Parteien und zur Vornahme der erforderlichen Feststellungen weitere Beweise (Kontrollbeweise, Gegenüberstellungen und dergleichen) erforderlich sind, ist Sache der freien Beweiswürdigung der Tatsacheninstanzen. Die Unterlassung solcher Beweisaufnahmen kann daher nicht unter dem Gesichtspunkt der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens angefochten werden. Dieser Grundsatz gilt auch im Abstammungsstreit (Fasching, IV, 311; siehe ferner EvBl 1953/356, EFSlg 5.586; JBl 1972, 572, 3 Ob 138/74 u.v.a.). Die Mängelrüge hat die im wiederaufgenommenen Verfahren unterlassene Vernehmung der Zeugin C* zum Gegenstand und richtet sich in Wahrheit gegen die Beweiswürdigung der Vorinstanzen. Diese Zeugin hätte nämlich nach Ansicht des Beklagten zur Widerlegung der Richtigkeit der Aussage, der Kindesmutter also zum Nachweis ihrer Unglaubwürdigkeit vernommen werden müssen. Ob zur Überprüfung der Glaubwürdigkeit der vernommenen Zeugen und Parteien und zur Vornahme der erforderlichen Feststellungen weitere Beweise (Kontrollbeweise, Gegenüberstellungen und dergleichen) erforderlich sind, ist Sache der freien Beweiswürdigung der Tatsacheninstanzen. Die Unterlassung solcher Beweisaufnahmen kann daher nicht unter dem Gesichtspunkt der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens angefochten werden. Dieser Grundsatz gilt auch im Abstammungsstreit (Fasching, römisch vier, 311; siehe ferner EvBl 1953/356, EFSlg 5.586; JBl 1972, 572, 3 Ob 138/74 u.v.a.).

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung stützt sich auf die Paragraphen 41, 50, ZPO.

Textnummer

E139872

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1975:0030OB00022.75.0415.000

Im RIS seit

22.10.2024

Zuletzt aktualisiert am

22.10.2024

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