

# TE OGH 1954/9/29 3Ob528/54

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.09.1954

## Norm

ZPO §6

ZPO §235

## Kopf

SZ 27/241

## Spruch

Unrichtige Parteibezeichnung, wenn anstatt eines bisher nicht toterklärten Kriegsvermißten seine Verlassenschaft geklagt wird.

Entscheidung vom 29. September 1954, 3 Ob 528/54.

I. Instanz: Bezirksgericht Feldkirch; II. Instanz: Landesgericht Klagenfurt.

## Text

Die Klage ist gegen die Verlassenschaft nach Johann S. auf Feststellung der Vaterschaft des Johann S. zu dem am 12. Juli 1944 außer der Ehe geborenen minderjährigen Kläger Herbert G. gerichtet.

Da der Sterbefall des angeblich am 28. Feber 1945 im Kriegseinsatz gefallenen Johann S. standesamtlich nicht registriert ist, dieser sohin als kriegsvermißt zu gelten habe, bestellte das Kuratelsgerecht gemäß § 276 ABGB. für ihn einen Abwesenheitskurator, mit dem der gegenständliche Prozeß durchgeführt wurde. Dieser ergriff gegen das der Klage stattgebende Urteil des Prozeßgerichtes Berufung, die vom Landesgericht Klagenfurt als Rekursgericht (richtig Berufungsgericht) zurückgewiesen wurde.

Das Berufungsgericht war der Auffassung, daß mangels Bestellung eines Nachlaßkurators für die beklagte Verlassenschaft das Verfahren nichtig sei.

Gegen den Beschluß des Berufungsgerichtes richtet sich der Rekurs der beklagten Partei mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß aufzuheben und dem Landesgericht Klagenfurt als Berufungsgericht die Entscheidung über die Berufung aufzutragen.

In dem Rekurs wird die Ansicht vertreten, es sei das Urteil aufzuheben und die Klage zurückzuweisen gewesen, weil das Verfahren gegen einen nicht existenten Nachlaß durchgeführt wurde.

Der Oberste Gerichtshof hob den Beschluß des Berufungsgerichtes auf und trug ihm auf, über die Berufung des Beklagten sachlich zu entscheiden.

## Rechtliche Beurteilung

Aus der Begründung:

Vom Standpunkt des Berufungsgerichtes, das den Nichtigkeitsgrund des § 477 Z. 5 ZPO. als gegeben angesehen hat, wäre allerdings die Berufung nicht zurückzuweisen, sondern das angefochtene Urteil und das ihm vorangegangene Verfahren gemäß § 477 Abs. 1 ZPO. als nichtig anzusehen gewesen. Die Zulässigkeit des Rekurses ist daher gemäß § 519 Z. 2 ZPO. zu bejahen.

Dem Rekurs kommt, wenn auch nicht in dem vom Rekurswerber vermeinten Sinne, Berechtigung zu.

Da Johann S. als Angehöriger der deutschen Wehrmacht im Kriegseinsatz gestanden ist und der Beweis seines Todes bisher durch öffentliche Urkunden nicht hergestellt worden ist - es liegt nur ein Brief des Kompaniechefs vom 3. März 1945 an den Vater Lorenz S. vor -, ist er als ein im Krieg vermißter Verschollener anzusehen (§§ 4, 13 des Todeserklärungsgesetzes 1950; vgl. SZ. XXIV/272). Mit Recht hat daher das Pflegschaftsgericht für ihn einen Abwesenheitskurator bestellt. Mit diesem wurde der gegenständliche Prozeß durchgeführt, in welchem die beklagte Partei aber offenbar unrichtig bezeichnet ist. Denn eine Verlassenschaft nach Johann S. besteht nicht. Es hätte richtig der kriegsvermißte Johann S. geklagt werden müssen. Auf die entsprechende Berichtigung der Parteibezeichnung hat das Gericht in jedem Stadium des Verfahrens hinzuwirken; es kann auch die Richtigstellung von sich aus vornehmen, wenn die Grundlagen hierfür unstreitig sind. Nach erfolgter Richtigstellung der Bezeichnung der beklagten Partei wird aber das Berufungsgericht ohne weiteres in der Lage sein, über die Berufung der beklagten Partei sachlich zu entscheiden.

#### **Anmerkung**

Z27241

#### **Schlagworte**

Kriegsvermißter, Parteibezeichnung, Parteibezeichnung, unrichtige -, Parteifähigkeit Vermißter, Verlassenschaft  
unrichtige Parteibezeichnung

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1954:0030OB00528.54.0929.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19540929\_OGH0002\_0030OB00528\_5400000\_000

**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](http://www.jusline.at)