

# TE OGH 1950/12/13 1Ob698/50

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.12.1950

## Norm

ABGB §156

ABGB §158

Deutsche Zivilprozeßordnung §642

Vierte Durchführungsverordnung zum Ehegesetz §9

Vierte Durchführungsverordnung zum Ehegesetz §17

Vierte Durchführungsverordnung zum Ehegesetz §19

Vierte Durchführungsverordnung zum Ehegesetz §21

JN §28

JN §42

JN §71

JN §100

ZPO §228

ZPO §503 Z1

## Kopf

SZ 23/377

## Spruch

Inländische Gerichtsbarkeit für die Bestreitung der Ehelichkeit eines staatenlosen Kindes staatenloser Eltern. Es kommt der Gerichtsstand des § 100 JN. in Betracht.

Entscheidung vom 13. Dezember 1950, 1 Ob 698/50.

I. Instanz: Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien; II. Instanz:

Oberlandesgericht Wien.

## Text

Johann B. und Katharina B. haben am 24. März 1940 vor dem Standesamt B. die Ehe geschlossen, welche derzeit noch aufrecht besteht. Die Ehegatten, die früher die jugoslawische Staatsbürgerschaft besaßen, waren Volksdeutsche. Johann B. wurde im Jahre 1942 zur deutschen Wehrmacht eingezogen und war zuletzt anlässlich einesurlaubes im Juli 1944 mit seiner Gattin beisammen. Seit dieser Zeit fehlt von ihm jede Nachricht und gilt er als vermißt. Nach Mitteilung dritter Personen soll Johann B. in Budapest beim Einmarsch der russischen Truppen gefallen sein.

Am 13. Oktober 1944 ist Katharina B. als Volksdeutsche aus Jugoslawien geflüchtet und hält sich seit dieser Zeit in Wien auf. Im Jahre 1945 lernte die obgenannte Bernhard S. kennen. Die beiden leben seither im gemeinsamen Haushalt. Am 18. März 1948 hat Katharina B. die minderjährige Beklagte geboren, die als eheliches Kind in das Geburtsbuch

eingetragen wurde.

Während der Empfängniszeit hat Katharina B. nur mit Bernhard S. geschlechtlich verkehrt. Der Letztgenannte hat auch ausdrücklich die Vaterschaft zu dem Kinde anerkannt.

Das Erstgericht hat der von der Staatsanwaltschaft erhobenen Klage wegen Bestreitung der ehelichen Geburt stattgegeben. Es führt in rechtlicher Hinsicht aus, daß die Zuständigkeit des Gerichtes im Sinne des § 100 Abs. 2 JN. und mit Rücksicht auf den Umstand, daß die Staatsbürgerschaft der Beklagten zumindestens nicht geklärt wäre, auch die inländische Gerichtsbarkeit gemäß § 9 Abs. 2 und § 17 der 4. DVzEheG. gegeben sei.

Da der Ehegatte der Katharina B. seit Juli 1944 mit seiner Frau nicht mehr zusammengekommen sei und nur Bernhard S. mit Katharina B. in geschlechtlicher Beziehung gestanden sei, könne die minderjährige Beklagte nicht als eheliches Kind gelten, zumal Bernhard S. selbst zugegeben habe, der Erzeuger des Kindes zu sein.

Das Berufungsgericht gab der Berufung nicht Folge, wobei die Nichtigkeitsberufung verworfen wurde.

Der Oberste Gerichtshof verwarf die Revision der beklagten Partei, soweit sie Nichtigkeit des Berufungsurteiles geltend machte, und gab ihr im übrigen nicht Folge.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus den Entscheidungsgründen:

Was zunächst die Frage anlangt, ob die inländische Gerichtsbarkeit gegeben ist, muß davon ausgegangen werden, daß Johann und Katharina B. früher die jugoslawische Staatsbürgerschaft besessen haben und Volksdeutsche waren. Es ist nunmehr in der Rechtsprechung einhellige Ansicht, daß Volksdeutsche im Hinblick auf die völkerrechtliche Nichtigkeit der deutschen Einbürgerungen so lange als Personen ungeklärter Staatsangehörigkeit, somit als Staatenlose zu behandeln sind, als die deutschen Behörden keine Entscheidung darüber gefällt haben, ob sie als deutsche Staatsbürger anerkannt werden (Seidl - Hohenveldern, Die Staatsbürgerschaft der Volksdeutschen im Licht österreichischer Urteile, ÖJZ. 1948, Heft 22; Die staatsbürgerschaftsrechtliche Stellung der Volksdeutschen in Deutschland, OeJZ. 1949, Heft 10/11; JBl. 1947, S. 244). Daß somit die Beklagte, wie auch deren Mutter, als Staatenlose anzusehen ist, steht außer Zweifel.

Abgesehen von dieser vom Obersten Gerichtshof vertretenen Rechtsansicht, die von der Rechtsstellung der Beklagten als einer Staatenlosen und von ihrer, von der Lehre und Rechtsprechung vertretenen Gleichstellung mit einem Inländer (Österreicher) ausgeht, sei auf folgenden ähnlich gelagerten Fall verwiesen:

Dem Reichsgerichte lag zu RG. VIII 59/42 (RGZ. 169, 70 = EvBl. 1942, Nr. 273) das mit Entscheidung vom 26. August 1942 beendete Verfahren betreffend eine Abstammungsklage nach reichsdeutschem Rechte vor, die von einem reichsdeutschen Staatsbürger beim Landgerichte in Plauen (Vogtland - Sachsen) eingebracht, jedoch von dem Landgerichte Brüx (Sudetengau), wohin der Beklagte, gleichfalls ein Reichsdeutscher, verzogen war, meritorisch nach den Vorschriften des dort geltenden ABGB. und nach den dort in Kraft stehenden Verfahrensvorschriften (österreichische Jurisdiktionsnorm und österreichische Zivilprozeßordnung) beendet wurde. Das Reichsgericht hat in der erwähnten Entscheidung folgende grundsätzliche Erwägungen - mit Rücksicht auf den Wohnort des Beklagten, der gleichzeitig Prozeßort war - angestellt: Die Rechtsübung habe aus dem Grundgedanken des § 158 ABGB. mit Hilfe des § 228 ZPO. eine allgemeine Abstammungsklage ausgebildet. Daraus kann sich - nach Meinung des Reichsgerichtes - die Schwierigkeit ergeben, daß es fraglich werden kann, wie ein reichsdeutscher Staatsangehöriger, der nicht im Geltungsgebiete des ABGB. seinen Gerichtsstand hat, gegen einen Staatsangehörigen, der in diesem Geltungsgebiete wohnt, die Abstammungsklage durchführen soll. Die Frage löst sich aber ohne weiteres dadurch, daß nach § 100 JN. und § 642 DZPO., beide in der Fassung der 4. DVzEheG., die örtliche Zuständigkeit durch den allgemeinen Gerichtsstand des Klägers gegeben ist. Denn dem Falle, daß der Beklagte im Inland (soll heißen Deutschland) keinen allgemeinen Gerichtsstand hat, ist der Fall gleichzustellen, daß am Ort seines allgemeinen Gerichtsstandes die Klage gegen ihn wegen des dort geltenden Rechtes nicht zulässig ist. Die Klage hat sich immer nach dem Gesetze des zuständigen Gerichtes zu richten.

Das, was aus dieser Entscheidung des Reichsgerichtes für den vorliegenden Fall von Bedeutung ist, ist die Tatsache, daß die örtliche Zuständigkeit durch den allgemeinen Gerichtsstand des Klägers nach den Bestimmungen des § 100 JN. in der Fassung der 4. DVzEheG. gegeben ist, dies allerdings nur dann, wenn der Beklagte im Inlande (das ist nunmehr - gemäß dem Gesetz StGBI. Nr. 88/1945 - in Österreich) keinen allgemeinen Gerichtsstand hat. Im vorliegenden Falle ist

die beklagte Partei eine Minderjährige, die durch einen Kurator vertreten ist. Diese Minderjährige hat im Inland (Österreich) tatsächlich keinen allgemeinen Gerichtsstand, weil sie jurisdiktionell dem Gerichtsstand ihres ehelichen Vaters folgte, das heißt, diesen Gerichtsstand teilt, somit einen abgeleiteten Gerichtsstand besitzt. Hiezu kommt noch, daß in Statussachen - anders als in vermögensrechtlichen Sachen - der Gerichtsstand des Aufenthaltsortes nicht in Frage kommt. Der zweite Rechtssatz, den diese Entscheidung des Reichsgerichtes aufstellt, daß nämlich dem Umstande, daß der Beklagte im Inland keinen allgemeinen Gerichtsstand hat, der Umstand gleichzuhalten ist, daß am Wohnorte des Beklagten die Klage gegen ihn wegen des dort geltenden Rechtes nicht zulässig ist, kommt im vorliegenden Falle nicht in Frage. Aber soweit stimmt die erwähnte reichsgerichtliche Rechtssache mit der vorliegenden Rechtssache überein, daß es sich in beiden Fällen um eine Klage wegen Bestreitung der ehelichen Geburt handelt, mußte doch auch vor der Gesetzesänderung durch Art. 2 § 5 der Vdg. DRGBl. 1943 I S. 80 im Rechtsgebiete des ABGB. das Kind einen, wie sich die Entscheidung des Reichsgerichtes ausdrückt, "Abstammungskurator" und nach der Gesetzesänderung der angebliche Vater (§ 156 ABGB.) oder der Staatsanwalt (§ 158 ABGB.) das Kind, vertreten durch einen Kurator, klagen. Die reichsgerichtliche Entscheidung kam in den beiden genannten Fällen zum Ergebnis, daß dort, wo entweder der erste Fall (Beklagter besitzt im Inlande keinen Gerichtsstand) oder der zweite Fall vorliegt (Unzulässigkeit des Rechtsstreites wegen des am Prozeßorte geltenden materiellen Rechtes), nicht der allgemeine Gerichtsstand des Beklagten, sondern der Gerichtsstand des Klägers maßgebend ist. Hiezu sei mit Beziehung auf den vorliegenden Fall noch folgendes erwähnt: Der Umstand, daß die reichsgerichtliche Entscheidung einen Fall zum Gegenstande hatte, in dem eine Klage, die für das eine Gebiet zulässig ist, vor dem Gerichte des anderen Gebietes, wo diese Klage unzulässig ist, keineswegs fortgesetzt werden kann, spricht dieser Rechtssache nicht die Eignung ab, sie als Präjudikat zum Vergleiche mit der vorgenannten Rechtssache und deren rechtlichen Erwägungen heranzuziehen. Aber auch der Umstand kann diesen Gedankengängen nicht entgegengesetzt werden, daß die reichsgerichtliche Entscheidung eine Abstammungsklage betraf, die dem österreichischen Rechte fremd und nach diesem unzulässig ist (SZ. XXI/77), während es sich im vorliegenden Falle um eine Klage wegen Bestreitung der ehelichen Geburt handelt, für welchen Fall § 100 Abs. 3 JN. (in der Fassung des § 21 der 4. DVzEheG.) die Zuständigkeit regelt, während man bei der nach § 228 ZPO. beurteilten reichsgerichtlichen Klage geneigt sein könnte, nicht die Voraussetzungen des dritten Absatzes des § 100 JN., sondern die des zweiten Absatzes dieser Gesetzesstelle für anwendbar zu halten, wodurch nach der letztgenannten Bestimmung der Gerichtsstand des Klägers entscheidend bliebe. Aber selbst wenn diese Erwägung hier zuträfe, so kommt dem in der erwähnten reichsgerichtlichen Entscheidung ausgesprochenen Rechtssatze, daß bei Mangel eines inländischen Gerichtsstandes für den Beklagten der des Klägers in Betracht komme, noch immer erhöhte grundsätzliche Bedeutung zu, die den aufgezeigten Gegensatz zwischen einer Abstammungsklage eines unehelichen Kindes und einer Bestreitungsklage eines ehelichen Kindes nach § 156 oder § 158 ABGB. völlig in den Hintergrund treten läßt. Denn die Frage, welcher Gerichtsstand - der des Beklagten oder der des Klägers - in Betracht kommt, wenn der Beklagte keinen Gerichtsstand im Inlande besitzt, muß bei einer Klage, in der es darum geht, daß der Kläger nicht der Vater des Beklagten sei, im gleichen Sinne gelöst werden, gleichviel - ob diese Klage in die Form des § 228 ZPO. oder in die der §§ 156, 158 ABGB. gekleidet ist. Die Bestimmung des dritten Absatzes des § 100 JN. besagt nur, daß für die Klage auf Anfechtung (Bestreitung) der Ehelichkeit eines Kindes, wenn die Mutter die österreichische Staatsangehörigkeit besitzt oder zur Zeit ihres Todes besessen hat, und nach den vorstehenden Vorschriften ein Gerichtsstand im Inland nicht begründet ist, das Landes- oder Kreisgericht, in dessen Bezirk die Mutter im Inlande ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt hat oder zur Zeit ihres Todes gehabt hat, und in Ermangelung eines solchen das Landesgericht Wien zuständig ist. Hiemit ist eine Hilfe für diesen speziellen Fall geschaffen worden. Der Oberste Gerichtshof ist aber der Rechtsansicht, daß dann, wenn diese speziellen Voraussetzungen nach Absatz 3 nicht vorliegen, doch für Klagen wegen nicht rein vermögensrechtlicher Streitigkeiten aus dem Elternverhältnis - und eine solche Klage ist die vorliegende Statusklage - die Zuständigkeitsvorschriften des zweiten Absatzes des § 100 JN. zur Anwendung zu kommen haben, die besagen, daß für Klagen wegen nicht rein vermögensrechtlicher Streitigkeiten aus dem Elternverhältnis dann, wenn der Beklagte im Inland keinen allgemeinen Gerichtsstand hat, das Landes- oder Kreisgericht zuständig ist, in dessen Bezirk der Kläger seinen allgemeinen Gerichtsstand hat. Somit sind - und hier sei auch auf die vorerwähnte reichsgerichtliche Entscheidung Bezug genommen - die Voraussetzungen des zweiten Absatzes des § 100 JN. zur Lösung des vorliegenden Falles gegeben.

Alle diese Erwägungen können dann herangezogen werden, wenn man nicht, wie dies der Oberste Gerichtshof im vorliegenden Falle für vertretbar hält, schon davon ausgehen will, daß es sich hier um einen Beklagten handelt, der ein Staatenloser ist und deshalb wie ein Inländer - nach österreichischen Gesetzen - behandelt wird. Mag man auch der

Meinung zuneigen, daß die Bestimmung des § 17 der 4. DVzEheG. nur materielle Fragen zu lösen hat, weil die verfahrensrechtlichen Vorschriften dieser Verordnung erst beim § 19 beginnen, so darf man doch nicht übersehen, daß in den für die Staatenlosen bestimmten Vorschriften des § 17 dadurch, daß hier zum Ausdrucke gebracht wird, daß die Rechtsverhältnisse einer staatenlosen Person nach den Gesetzen des Staates beurteilt werden, in dem sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder beim Fehlen eines solchen, ihren Aufenthalt hat oder zu der maßgebenden Zeit gehabt hat, beurteilt werden. Hiemit ist jedoch schon gesagt, daß § 17 nicht nur materielle, sondern auch verfahrensrechtliche Vorschriften enthält, zumal die rein materiellrechtlichen Bestimmungen über die "eheliche Abstammung" im § 9 dieser Verordnung (siehe dessen Marginalrubrik) geregelt sind. Die verfahrensrechtliche Regelung bezüglich der Staatenlosen besteht allerdings darin, daß für die Staatenlosen die österreichischen Verfahrensvorschriften angewendet werden, sodaß der Beklagte, der ein Minderjähriger ist, nur dann beim sachlich zuständigen Gerichte (Gerichtshof erster Instanz) des Wohn- oder Aufenthaltsortes seines Vaters geklagt werden kann, wenn dieser im Inland einen Wohn- oder Aufenthaltsort besitzt, was im vorliegenden Falle allerdings nicht zutrifft. Da bei Klagen der in Betracht kommenden Art eine Gerichtsstandsvereinbarung nach § 104 JN. zulässig ist (vgl. auch 10. Auflage der im Manz'schen Verlage erschienenen ZPO.-Ausgabe von Stigel - Michlmayr, Anmerkung 9 zu § 100 JN.), bedarf es keiner Delegation nach § 28 JN., die sonst zufolge des abgeleiteten Gerichtsstandes des beklagten Minderjährigen notwendig wäre (§ 71 JN.). Es zeigt sich somit, daß sowohl im Sinne des Absatzes 2, wie auch nach Abs. 3 des § 100 JN. - selbst bei Berücksichtigung der Staatenlosigkeit des Beklagten - die vorliegende, beim Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien eingebrachte Klage aufrecht zu behandeln war, ohne daß es einer Delegation nach § 28 JN. bedurfte.

Den Revisionsgrund der Mangelhaftigkeit des Verfahrens erblickt die Revision darin, daß das Berufungsgericht auf Grund der vorliegenden Beweismittel die Frage der Staatszugehörigkeit, bzw. der Staatenlosigkeit der beklagten Partei und deren Mutter nicht in einer jeden Zweifel ausschließenden Art geklärt habe.

Abgesehen davon, daß die Frage, ob die beklagte Partei staatenlos ist, eine Rechtsfrage ist, handelt es sich bei der behaupteten Mangelhaftigkeit des Verfahrens um einen vermeintlichen Verfahrensmangel, der schon in erster Instanz vorgekommen und in zweiter Instanz vergeblich geltend gemacht worden ist. Damit ist diese Frage für das Revisionsverfahren abschließend entschieden; denn das Revisionsgericht kann nur Mängel des Berufungsverfahrens wahrnehmen, nicht aber angebliche Mängel des erstinstanzlichen Verfahrens, die das Berufungsgericht für nicht gegeben erachtet hat.

#### **Anmerkung**

Z23377

#### **Schlagworte**

Bestreitung der ehelichen Geburt von Staatenlosen, inländische, Gerichtsbarkeit, Zuständigkeit, Ehelichkeit, Bestreitung bei Staatenlosen, inländische Gerichtsbarkeit,, Zuständigkeit, Geburt, eheliche, Bestreitung bei Staatenlosen, inländische, Gerichtsbarkeit, Zuständigkeit, Gerichtsbarkeit inländische für Bestreitung der Ehelichkeit eines, Staatenlosen, Inländische Gerichtsbarkeit Bestreitung der Ehelichkeit eines, Staatenlosen, Kind staatenloses, Bestreitung der Ehelichkeit, Mangel der inländischen Gerichtsbarkeit Bestreitung der Ehelichkeit, eines Staatenlosen, Staatenlose, Bestreitung der Ehelichkeit, inländische Gerichtsbarkeit,, Zuständigkeit, Zuständigkeit örtliche für Bestreitung der Ehelichkeit eines, Staatenlosen

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

ECLI:AT:OGH0002:1950:0010OB00698.5.1213.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19501213\_OGH0002\_0010OB00698\_5000000\_000

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

© 2025 JUSLINE

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

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