



universität
wien

Exposé zur Dissertation

Vorläufiger Arbeitstitel

Die postmortale Vaterschaftsänderung im Erbrecht

Verfasserin

Mag.iur. Amina Al-Dubai

01503721

Angestrebter akademischer Grad

Doktorin der Rechtswissenschaften (Dr.iur.)

Wien, November 2022

Studienkennzahl laut Studienblatt: UA 783 101

Dissertationsgebiet laut Studienblatt: Rechtswissenschaften

Betreuer: Univ.-Prof. Dr. Constanze Fischer-Czermak

Inhaltsverzeichnis

1. Einführung in die Thematik.....	3
2. Gang der Untersuchung und ausgewählte Forschungsfragen.....	4
3. Darstellung der geplanten Methoden.....	11
4. Vorläufige Gliederung.....	12
5. Vorläufiger Zeitplan.....	13
6. Vorläufiges Literaturverzeichnis.....	14

1. Einführung in die Thematik

Durch die abstammungsrechtlichen Regelungen des ABGB sollen jedem Menschen zwei rechtliche Elternteile zugeordnet werden. Aus der gemeinsamen Abstammung resultieren zahlreiche familien- und erbrechtliche Rechte und Pflichten. Nach § 143 ABGB¹ ist Mutter, die Frau, die das Kind geboren hat. Dieses Rechtsverhältnis ist unverrückbar.² Für die Begründung der Abstammung zwischen Kind und Vater sieht das Gesetz hingegen nur bei Kindern, die in aufrechter Ehe geboren wurden eine *ex lege* Vaterschaft des Ehemannes vor (§ 144 Abs 1 Z 1). Bei unehelichen Kindern wird die Vaterschaft durch Feststellung gem § 148 oder durch ein Anerkenntnis gem § 145 begründet. Das Gesetz sieht in weiterer Folge unterschiedliche Wege vor, eine Vaterschaft zu ändern oder zu beseitigen. Beispielsweise kann nach § 151 die Nichtabstammung vom Ehemann der Mutter festgestellt werden, oder nach § 154 ein Vaterschaftsanerkenntnis für rechtsunwirksam erklärt werden. Die Begründung und Beseitigung eines Abstammungsverhältnisses sind gem § 142 auch nach dem Ableben einer betroffenen Person zulässig. Nach dieser Bestimmung kann die Feststellung der Abstammung, deren Änderung oder die Feststellung der Nichtabstammung von den Rechtsnachfolgern der betroffenen Person oder gegen diese bewirkt werden. Die Frage einer postmortalen Abstammungsänderung stellt sich allerdings ausschließlich im Verhältnis zwischen Kind und Vater, da die Abstammung zur Mutter *ex lege* wirkt und somit kein Verfahren zur Abstammungsänderung möglich ist. Nach dem VfGH Erkenntnis *G 230/2021-20* von 30. Juni 2022 ist die Rechtslage im Abstammungsrecht durchaus ungewiss. Der „andere Elternteil“ wird daher vorerst in der Dissertation ausgeklammert. Ob und inwiefern er in die Arbeit aufgenommen wird, ist zum jetzigen Zeitpunkt noch offen und von der gesetzgeberischen Entscheidung zur Neuformulierung des § 144 abhängig.

Die Auswirkung einer postmortalen Abstammungsänderung auf das Erbrecht gewann insbesondere durch den Wegfall des § 730 Abs 2 aF im Rahmen des Familien- und Erbrechts-Änderungsgesetz 2004³ an Bedeutung. Bis dahin konnte zwar postmortal ein Abstammungsverhältnis begründet oder beseitigt werden, erbrechtliche Konsequenzen wie beispielsweise die Begründung eines Erb- oder Pflichtteils hatte dies allerdings nicht. Nach § 730 Abs 2 aF musste die Abstammung zu Lebzeiten des Erblassers und der die Verwandtschaft vermittelnden Person feststehen oder zumindest gerichtlich geltend gemacht worden sein, um ein gesetzliches Erbrecht auszulösen. Höchstgerichtliche Entscheidungen zur postmortalen

¹ Im Folgenden beziehen sich alle §§-Angaben ohne Gesetzesbezeichnung auf das ABGB idGF.

² *Stefula* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, ABGB³ (Klang) § 138a Rz 18.

³ BGBl 2004/58.

Änderung eines Abstammungsverhältnisses gab es bis 2004 nur wenige.⁴ Die seither ergangene Rechtsprechung⁵ zeigt, dass postmortale Änderungen der Abstammung meist erbrechtlich motiviert sind. Wer darf nun konkret in postmortalen Abstammungsangelegenheiten handeln? Können alle Abstammungshandlungen postmortal vorgenommen werden? Und wessen Interesse(n) sind hierbei vorrangig zu berücksichtigen? Diese und weitere Fragen, insbesondere aber die Wechselwirkungen zwischen Familien- und Erbrecht laden dazu ein, die Thematik postmortaler Vaterschaftsänderungen näher zu untersuchen.

2. Gang der Untersuchung und ausgewählte Forschungsfragen

§ 142 wirft in mehreren Punkten Fragen auf. Bereits geklärt ist, wer die betroffenen Personen gem § 142 sind. Es sind dies der Vater, das Kind und im („Vätertausch“-)Verfahren nach § 150 auch der bisherige Vater.⁶ Die betroffenen Abstammungsangelegenheiten iSd § 142 bedürfen jedoch einer weiteren Untersuchung, wobei zwischen der postmortalen Begründung und Beseitigung der Abstammung durch Feststellung (§§ 148 ff) einerseits und der postmortalen Begründung und Beseitigung der Abstammung durch Anerkenntnis andererseits differenziert werden muss, da sich unterschiedliche materielle und formelle Schwierigkeiten ergeben.

2.1 Betroffene Abstammungsangelegenheiten nach § 142 ABGB

Hinsichtlich der betroffenen Abstammungsangelegenheiten wirft insbesondere das Anerkenntnis nach dem Tod einer betroffenen Person einige Fragen auf. Um zu einem umfassenden Verständnis der Thematik beizutragen wird hierbei zunächst die Entstehung und Entwicklung von § 142 aufgearbeitet. § 142 zählt das Vaterschaftsanerkenntnis nicht eigens auf. Fraglich ist also, ob ein solches von den Rechtsnachfolgern der betroffenen Person abgegeben werden kann. Durch die alte Formulierung⁷ „begehren“ wurde von der Lit⁸ darauf geschlossen, dass nur jene abstammungsrechtliche Institute postmortal geltend gemacht werden können, die die Anrufung des Gerichtes voraussetzen. Die Materialien zum Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz 2013⁹ stellen jedoch klar, dass durch die Formulierung „bewirkt“ (statt „begehren“) auch das Anerkenntnis unter § 142 fallen soll.¹⁰ Die

⁴ Beispielsweise OGH 5 Ob 543/95.

⁵ Zuletzt: OGH 9 Ob 49/21b; OGH 8 Ob 48/21y; OGH 4 Ob 28/21b; OGH 4 Ob 131/20y.

⁶ Fischer-Czermak in Kletecka/Schauer, ABGB-ON^{1.05} § 142 Rz 1 (Stand 1.10.2018, rdb.at).

⁷ § 138a ABGB idF BGBl I 2004/58.

⁸ Stefula in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, ABGB³ (Klang) § 138a Abs 2 Rz 19.

⁹ BGBl I 2013/15.

¹⁰ ErläutRV 471 BlgNR 22. GP 15.

Rechtsnachfolger eines Mannes können somit nach § 142 ein Vaterschaftsanerkennnis abgeben, Widerspruch gegen ein verdrängendes Vaterschaftsanerkennnis gem § 147 Abs 3 erheben, als auch die Aufhebung eines Anerkenntnisses gem § 154 Abs 1 Z 3 beantragen. Die Rechtsnachfolger des Kindes wiederum können gegen ein Anerkenntnis Widerspruch erheben.¹¹ Die Vaterschaft wird durch persönliche Erklärung in inländischer öffentlicher oder öffentlich-beglaubigter Urkunde anerkannt.¹² Das Anerkenntnis lässt als höchstpersönliches Recht zu Lebzeiten keine Vertretung zu (§ 141 Abs 3 Satz 3; § 145 Abs 1 Satz 1).¹³ Umso erstaunlicher ist es daher, dass nach dem Tod die Rechtsnachfolger ein Anerkenntnis abgeben können. Dass die Erben nach dem Tod des Verstorbenen über dessen Willen hinweg Abstammungshandlungen setzen können, führt nämlich insbesondere beim Anerkenntnis zu merkwürdigen Ergebnissen: Ein Mann, der sein ganzes Leben lang die Vaterschaft zu einem bestimmten Kind nicht anerkannte, würde ohne Untersuchung, ob er das Kind wirklich zeugte, zu seinem Vater. Eine Verletzung seines postmortalen Persönlichkeitsrechts liegt hier nahe.¹⁴ Im Rahmen dieses Kapitels soll das Spannungsverhältnis zwischen der Höchstpersönlichkeit des Anerkenntnisses und dem postmortalen Anerkenntnis durch die Rechtsnachfolger diskutiert werden. Darüber hinaus wird den Fragen nachgegangen, ob das Anerkenntnis als solches überhaupt unter § 142 fallen sollte, inwiefern es zu einem erbrechtlichen Missbrauchsrisiko¹⁵ beiträgt und ob hierbei eine Differenzierung zwischen Begründung und Beseitigung der Vaterschaft durch Anerkenntnis geboten scheint.

Bezüglich der postmortalen Beseitigung der Abstammung wird sich die Arbeit insbesondere folgendem Problem widmen: Ein Anerkenntnis ist nach § 154 Abs 1 Z 3 auf Antrag des Anerkennenden für rechtsunwirksam zu erklären, wenn einer der dort aufgezählten Gründe vorliegt, zB List, Irrtum oder nachträgliche Kenntnis von Umständen, die für die Nichtabstammung des Kindes sprechen wie etwa das Vorliegen eines DNA-Gutachtens¹⁶. Gem Abs 2 kann dieser Antrag innerhalb von zwei Jahren ab Entdeckung des Irrtums oder der Umstände erhoben werden. Eine absolute Frist ist gesetzlich nicht vorgesehen. Der OGH wendet die in § 153 Abs 3 normierte 30-jährige Frist für den Antrag des Mannes auf Feststellung der Nichtabstammung analog auf den Antrag auf Unwirksamklärung eines

¹¹ *Fischer-Czermak in Kletecka/Schauer ABGB-ON*^{1.05} § 142 Rz 3 (Stand 1.10.2018, rdb.at).

¹² § 145 Abs 1 ABGB.

¹³ *Fischer-Czermak*, Erbrecht durch Vaterschaftsanerkennnis nach dem Tod? in *Fischer-Czermak/Zöchling-Jud* (Hrsg), Aktuelle Fragen im Erbrecht (2020) 19 (22).

¹⁴ *Stefula in Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, ABGB³ (Klang) § 163c Rz 7.

¹⁵ *Pierer in Deixler-Hübner*, Handbuch Familienrecht² (2020) 250.

¹⁶ OGH 6 Ob 208/16f EF-Z 2017/48.

Anerkenntnisses an.¹⁷ Da diese Frist durch das FamErbRÄG 2004 neu eingeführt wurde, beginnt sie aber frühestens mit 1.1.2005 zu laufen. Somit konnte ein Anerkenntnis 54 Jahre nach seiner Abgabe für rechtsunwirksam erklärt werden.¹⁸ Ähnliches gilt für die postmortale Beseitigung der Vaterschaft durch Wiederaufnahmsklage gem § 530 Abs 1 Z 7 ZPO¹⁹. Wurde die Vaterschaft vor Inkrafttreten des Außerstreitgesetz 2003²⁰ gerichtlich festgestellt, sind für deren Beseitigung die Vorschriften über die Wiederaufnahmsklage anzuwenden.²¹ Der OGH wendet auch hier die Frist des § 153 Abs 3 analog an und lässt sie frühestens mit 1.1.2005 beginnen. In der Entscheidung 3 Ob 148/14g²² war daher eine im Jahr 2014 eingebrachte Wiederaufnahmsklage 33 Jahre nach der gerichtlichen Vaterschaftsfeststellung im Jahr 1981 nicht verfristet. Im Zuge dieses Kapitels wird die analoge Anwendung des § 153 Abs 3 auf die oben genannten Fälle dogmatisch aufgearbeitet.

Abstammungsrechte werden im Erbweg derivativ erworben. Das bedeutet, dass ein Rechtsnachfolger immer nur so viel kann, wie sein Rechtsvorgänger zu Lebzeiten. Maßgeblich ist die Rechtslage im Todeszeitpunkt.²³ Um die unterschiedlichen postmortalen Abstammungshandlungen zu veranschaulichen und ihre erbrechtlichen Konsequenzen aufzuzeigen, werden sie anhand von verschiedenen Fallbeispielen und Konstellationen dargestellt.

2.2 Die Rechtsnachfolger iSd § 142 ABGB und der Wille des Verstorbenen

Unter den Rechtsnachfolgern iSd § 142 werden die Gesamtrechtsnachfolger der toten betroffenen Person verstanden. Vor Einantwortung ist dies die Verlassenschaft²⁴ des Verstorbenen. Nach Einantwortung sind es die eingeworteten testamentarischen oder gesetzlichen Erben.²⁵ Es kann durchaus vorkommen, dass sowohl auf Seiten des betroffenen Vaters als auch auf Seiten des betroffenen Kindes ausschließlich Rechtsnachfolger vorhanden

¹⁷ OGH 1 Ob 106/08g RZ 2009/15; 2 Ob 12/21x EF-Z 2012/65 (*Gitschthaler*); 6 Ob 208/1f EF-Z 2017/48.

¹⁸ OGH 6 Ob 208/16f EF-Z 2017/48.

¹⁹ RGBI 1895/113.

²⁰ BGBl 2003/111.

²¹ *Pierer in Schneider/Verweijen*, AußStrG (2019) § 83 Rz 33 mwN.

²² EF-Z 2015/90; aA *Kogler*, Absolute Befristung von Wiederaufnahmsklagen in Abstammungsverfahren, EF-Z 2015, 161.

²³ *Pierer in Deixler-Hübner*, Handbuch Familienrecht² 249; OGH 7 Ob 110/18d EF-Z 2019/89.

²⁴ *Fischer-Czermak in Kletecka/Schauer*, ABGB-ON^{1.05} § 142 Rz 2 (Stand 1.10.2018, rdb.at); OGH 5 Ob 543/95 SZ 69/193; OGH 1 Ob 121/16z iFamZ 2016/211.

²⁵ *Fischer-Czermak in Kletecka/Schauer*, ABGB-ON^{1.05} § 142 Rz 2 (Stand 1.10.2018, rdb.at); *Stefula in Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, ABGB³ (Klang) § 138a Rz 21; OGH 7 Ob 38/06y EF-Z 2006/6; OGH 6 Ob 150/07p EF-Z 2007/128.

sind. In solchen Fällen muss genau geprüft werden, wer zu welcher postmortalen Abstammungshandlung aktiv- oder passivlegitimiert ist.

Mit dem Tod eines Menschen entsteht die Verlassenschaft, die nach § 531 aus den Rechten und Verbindlichkeiten des Verstorbenen besteht (soweit sie nicht höchstpersönlicher Natur sind). Sie übernimmt daher mit Erbfall als Gesamtrechtsnachfolgerin die Rechtspositionen des Verstorbenen.²⁶ Fraglich ist, wer die Verlassenschaft in Abstammungsangelegenheiten vertritt? Für den Fall, dass sich die Erben über die Art der Vertretung oder einzelne Vertretungshandlungen nicht einig sind oder mehrere Erbanwärter widerstreitende Erbantrittserklärungen abgeben²⁷, sieht § 173 Abs 1 AußStrG vor, dass vom Verlassenschaftsgericht ein Verlassenschaftskurator zu bestellen ist.²⁸ Im Rahmen seiner Vertretungsmacht kann der Verlassenschaftskurator auch Abstammungshandlungen vornehmen. So kann er etwa einen Antrag auf Feststellung der Nichtabstammung vom Verstorbenen stellen.²⁹ Allgemein gültige Kriterien wie ein Verlassenschaftskurator in Abstammungsfragen zu entscheiden und welche Interessen er dabei zu verfolgen hat, gibt es nicht. Der Verlassenschaftskurator vertritt die Verlassenschaft und ist als solcher nicht der Vertreter der Erben.³⁰ Auch wenn er im Ergebnis materiell für diejenigen handelt, die sich später als die wahren Erben herausstellen, hat er zunächst die Interessen der Verlassenschaft und nicht jene einzelner oder aller Erben zu berücksichtigen. Fraglich ist, in dem Zusammenhang welche Bedeutung dem mutmaßlichen Willen des Verstorbenen für das Handeln des Verlassenschaftskurators zukommt, und ob er auch die Interessen potentieller oder antrittserklärter Erben zu beachten hat. Schließlich handelt es sich um eine bloß „vorläufige“ Verwaltung und Vertretung einer Vermögensmasse.³¹

Gem § 810 kommt dem Erben, der sein Erbrecht hinreichend ausweist, das Recht zu das Verlassenschaftsvermögen zu benützen, zu verwalten und die Verlassenschaft zu vertreten.³² Trifft dies auf mehrere Personen zu so üben sie dieses Recht gemeinsam aus, soweit sie nichts anderes vereinbaren.³³ Das Recht auf Benützung, Verwaltung und Vertretung der Verlassenschaft kommt den Erben seit dem FamErbRÄG 2004 *ex lege* zu³⁴ und setzt nach hA

²⁶ *Eccher/Umlauf*, Erbrecht⁷ Rz 1/5.

²⁷ OGH 2 Ob 243/07k EF-Z 2008/66, 110 (*Fischer-Czermak*) = iFamZ 2008/84, 160 (*Tschugguel*); *Sailer* in KBB⁶ § 810 Rz 2.

²⁸ *Bittner/Gruber* in *Rechberger/Klicka*, AußStrG³ § 173 Rz 1.

²⁹ *Mondel*, Das Recht der Kuratoren³ (2021) Rz 11.77.

³⁰ OGH 3 Ob 49/05k NZ 2007/2; *Mondel*, Das Recht der Kuratoren³ Rz 11.65 (mwN).

³¹ *Mondel*, Das Recht der Kuratoren³ Rz 11.65.

³² *Sailer* in KBB⁶ § 810 Rz 1; *Stormann* in *Schwimann/Kodek*, ABGB: Praxiskommentar⁵ § 142 Rz 5.

³³ § 810 ABGB.

³⁴ *Mondel*, Das Recht der Kuratoren³ Rz 11.8.

Einstimmigkeit voraus.³⁵ Nach der Rsp³⁶ des OGH kann ein Antrag auf postmortale Feststellung der Nichtabstammung, der sich gegen ein Kind richtet, welches gleichzeitig gesetzlicher Erbe ist, ausschließlich durch einen Verlassenschaftskurator gestellt werden.³⁷ Fraglich ist, ob dies auch bei Einigung der präsumtiven Erben über die Vertretungshandlung gilt.³⁸ Zu untersuchen ist daher, ob Abstammungsangelegenheiten dem Grunde nach überhaupt zu den Vertretungshandlungen iSd § 810 gehören oder ob hierfür jedenfalls ein Verlassenschaftskurator zu bestellen ist.

Mit der Einantwortung erhalten die Erben ihre Aktivlegitimation nach § 142.³⁹ Sie treten in Abstammungsangelegenheiten als Erbengemeinschaft auf und können lediglich einstimmig vorgehen.⁴⁰ Das gilt mit folgender Einschränkung: Ist das Kind, um dessen Nichtabstammung es geht, selbst Teil der Erbengemeinschaft, scheidet seine Stimme bei der Willensbildung aus.⁴¹ Es hat also für den Beschluss der Erbengemeinschaft, seine Nichtabstammung feststellen zu lassen, kein Stimmrecht. Möchten die Erben die Abstammung eines anderen Erben vom Verstorbenen beseitigen, so müssen sie den Antrag gegen diesen richten.⁴² Für die Entscheidung der Erben einen Antrag nach § 151 Abs 1 einzubringen, ist der mutmaßliche Wille des Verstorbenen grundsätzlich irrelevant.⁴³ Ob der Verstorbene die Vaterschaft bei Vorliegen von Verdachtsmomenten ebenfalls bestritten oder ob er eine Vaterschaft anerkannt hätte, ist daher nicht zu prüfen.⁴⁴ Inwieweit dies auch für den Verlassenschaftskurator gilt und ob der (hypothetische) Wille des Verstorbenen unter gewissen Umständen nicht doch von den Erben zu berücksichtigen ist, wird Gegenstand einer umfassenden Untersuchung sein.

2.3 Inzidente Feststellung und Beseitigung der Vaterschaft im Verlassenschafts- und Erbschaftsprozess

Eine nach dem Gesetz begründete Abstammung, deren Änderung sowie die Feststellung der Nichtabstammung wirken nach § 140 gegenüber jedermann (*erga omnes* Wirkung). Eine *inter*

³⁵ *Mondel*, Das Recht der Kuratoren³ Rz 11.16; *Bittner/Gruber* in *Rechberger/Klicka*, AußStrG³ § 173 Rz 1.

³⁶ OGH 1 Ob 75/16k iFamZ 2016/212 (*Zemanek*); OGH 1 Ob 75/16k EF-Z 2016/158.

³⁷ *Stormann* in *Schwimann/Kodek*, Praxiskommentar ABGB⁵ § 142 Rz 5. *Mondel*, Das Recht der Kuratoren³ Rz 11.77; OGH 1 Ob 75/16k EF-Z 2016/158.

³⁸ Dies steht im Widerspruch zu dem subjektiven Recht der Erben auf Benützung, Verwaltung und Vertretung nach § 810 ABGB.

³⁹ *Fischer-Czermak* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.05} § 142 Rz 2 (Stand 1.10.2018, rdb.at); *Stefula* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, ABGB³ (Klang) § 138a Rz 21.

⁴⁰ *Stefula* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, ABGB³ (Klang) § 138a Rz 21; *Stormann* in *Schwimann/Kodek*, Praxiskommentar ABGB⁵ § 142 Rz 6; *Höllwerth* in *KBB*⁶ § 142 Rz 2.

⁴¹ *Stormann* in *Schwimann/Kodek*, Praxiskommentar ABGB⁵ § 142 Rz 7.

⁴² *Stefula* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, ABGB³ (Klang) § 138a Rz 21.

⁴³ *Stefula* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, ABGB³ (Klang) § 138a Rz 21.

⁴⁴ *Barth/Dokalik* in *Barth/Ganner*, Handbuch des Sachwalterrechts (2007) 246.

partes Abstammung, die nur zwischen den Prozessparteien wirken soll, ist dem Gesetz durch Umkehrschluss nicht zu entnehmen. Unter inzidenter Vaterschaftsfeststellung versteht man eine Vaterschaftsfeststellung im Rahmen eines Prozesses, für dessen Ergebnis die rechtliche Vaterschaft einer beteiligten Partei ausschlaggebend ist. Der anhängige Prozess würde unterbrochen und die Vaterschaft einer Prozesspartei als Vorfrage geprüft werden. Aus der *erga omnes* Wirkung der Abstammung und dem Feststellungs- und Beseitigungsmonopol der Gerichte folgt jedoch, dass eine selbstständige Feststellung der Abstammung oder Nichtabstammung als Vorfrage grundsätzlich nicht in Betracht kommt.⁴⁵ Der OGH hat aber eine Inzidentfeststellung in Ausnahmefällen zugelassen. Und zwar beim Unterhaltsregress⁴⁶ und beim Kontaktrecht⁴⁷. Eine inzidente Negativfeststellung der Vaterschaft im Verlassenschafts- oder im Erbschaftsprozess wurde vom OGH bislang ausgeschlossen.⁴⁸ Ein potentieller Gesamtrechtsnachfolger könnte jedoch ein Interesse an der Feststellung der Nichtabstammung eines Kindes haben. Folgendes Szenario ist hierbei denkbar: Der Vater des Erblassers (zweite Parentel) behauptet, dass das einzige Kind des Verstorbenen (erste Parentel) nicht von diesem abstammt, um als gesetzlicher Erbe zum Zug zu kommen. Da ein Vertreter der zweiten Parentel neben einem Vertreter der ersten Parentel kein Rechtsnachfolger iSd § 142 ist, fehlt ihm die Aktivlegitimation zur Feststellung der Nichtabstammung.⁴⁹ Davon zu unterscheiden, sind Fälle, bei denen andere am Erbfall beteiligte Personen ein Interesse an der Nichtabstammung eines Kindes haben: Der Verstorbene hinterlässt seine Ehegattin als testamentarische Alleinerbin und zwei Kinder. Das eine Kind möchte die Nichtabstammung des anderen Kindes vom Verstorbenen feststellen lassen und beabsichtigt damit eine Erhöhung seiner Pflichtteilsquote von 1/6 auf 1/3.⁵⁰ Potentielle Erben, Pflichtteilsberechtigte oder Vermächtnisnehmer haben in der Regel – wie der Scheinvater im Unterhaltsregressverfahren nach § 1042 – keine rechtliche Möglichkeit die Vaterschaft selbst zu bewirken oder zu beseitigen. Schließlich sind sie für gewöhnlich keine Rechtsnachfolger iSd § 142. Ihnen wird also ein materieller Anspruch eingeräumt (zB auf eine erhöhte Erb- oder Pflichtteilsquote, oder

⁴⁵ *Pierer* in *Deixler-Hübner*, Handbuch Familienrecht² 240; *Fischer-Czermak* in *Kletecka/Schauer*^{1.05} § 140 Rz 2; *Hopf/Höllwerth* in *KBB*⁶ § 140 RZ 1.

⁴⁶ OGH 7 Ob 60/15x EvBl 2016/16 (*Pierer*).

⁴⁷ OGH 3 Ob 130/17i EvBl 2018/138 (*Kietaibl*).

⁴⁸ Zuletzt OGH 8 Ob 48/21y; OGH 9 Ob 31/07k iFamZ 2007/159 (*W. Tschugguel*); OGH 8 Ob 49/13h iFamZ 2013/167 (*Zemanek*); OGH 2 Ob 71/17fNZ 2017/108; OGH 2 Ob 87/19m EF-Z 2021/22 (*Nademleinsky*).

⁴⁹ *Tschugguel*, Abstammungsrechtliche Fragen im Erbfall, in *Fischer-Czermak/Tschugguel* (Hrsg), Liber Amicorum Edwin Gitschthaler (2020) 283 (295).

⁵⁰ *Tschugguel* in Liber Amicorum Edwin Gitschthaler 283 (295).

eine niedrigere Pflichtteilslast), den sie bei verwehrter Inzidentfeststellung nicht durchsetzen können.⁵¹

Die bereits ergangene Judikatur zur Inzidentfeststellung beim Scheinvaterregress und im Kontaktrechtsverfahren soll dazu dienen Parallelen und Gegensätze zur Inzidentfeststellung im Verlassenschafts- und Erbschaftsprozess zu entwickeln. Darüber hinaus wird die Problematik anhand unterschiedlicher Szenarien und verschiedener Prozessparteien erörtert, um letztendlich zu klären, ob und inwiefern eine Inzidentfeststellung auch im Verlassenschafts- bzw. Erbschaftsprozess möglich sein könnte.

2.4 Verjährung erbrechtlicher Ansprüche

Durch das Erbrechtsänderungsgesetz 2015⁵² und die Einführung des § 1487a wurden alle erbrechtlichen Ansprüche einem einheitlichen Verjährungssystem unterworfen. Die Norm differenziert zwischen der kenntnisunabhängigen (objektiven) dreißigjährigen Frist und der kenntnisabhängigen (subjektiven) dreijährigen Frist. Abstammungsverhältnisse können unbefristet begründet werden. Die aus einem neuen Abstammungsverhältnis entstandenen erbrechtlichen Ansprüche unterliegen allerdings den Verjährungsfristen des § 1487a. Dem Interesse des Kindes an einer unbefristeten Geltendmachung seiner Abstammung steht somit das gegenläufige Interesse der eingetragenen Erben auf Sicherheit ihrer Erbenstellung entgegen.⁵³ Insbesondere für etwaige Pflichtteilsansprüche ist der Beginn der erbrechtlichen Verjährungsfrist von zentraler Bedeutung.

Die Auswirkung einer postmortalen Abstammungsänderung auf die erbrechtliche Verjährungsvorschrift wird zunächst durch eine historische Aufarbeitung des § 1487a untersucht. Anschließend werden die zwei verschiedenen Verjährungsfristen beleuchtet. Die kenntnisunabhängige lange Verjährungsfrist von 30 Jahren beginnt laut Gesetzeswortlaut mit Todeszeitpunkt zu laufen. Die kenntnisabhängige kurze Verjährungsfrist von 3 Jahren beginnt hingegen ab Kenntnis der für das Bestehen des Anspruchs maßgebenden Tatsachen. Damit stellt sich die Frage, ab welchem Zeitpunkt ausreichend Kenntnis über die für das Bestehen des Anspruchs maßgebenden Tatsachen vorliegt. Der Ausgang dieser Frage ist für alle Beteiligten maßgeblich. Für ein Kind ist es ausschlaggebend wie lange es seinen Pflichtteilsanspruch geltend machen kann. Für die eingetragenen Erben hingegen ist es entscheidend wie lange

⁵¹ *Tschugguel* in Liber Amicorum Edwin Gitschthaler 283 (296).

⁵² BGBl I Nr. 2015/87.

⁵³ *Christandl*, Die Verjährung erbrechtlicher Ansprüche bei posthumer Vaterschaftsfeststellung, EF-Z 2021, 57 (58).

sie mit Pflichtteilsansprüchen rechnen müssen. In diesem Zusammenhang werden die aktuellen Lehr- und Literaturmeinungen⁵⁴ dargestellt.

Anhand der vorangegangenen Ausführungen folgt dann eine abschließende Bewertung der Thematik, die konkrete Lösungsvorschläge aufzeigen soll.

3. Darstellung der geplanten Methoden

Das Dissertationsvorhaben folgt der allgemein anerkannten rechtswissenschaftlichen Methodik. Durch eine rechtshistorische Untersuchung wird der Ursprung und die legistische Entwicklung postmortaler Vaterschaftsänderungen aufgearbeitet. Hierbei wird ein besonderes Augenmerk auf die Wertentscheidungen und Ziele des historischen Gesetzgebers gelegt. Die Arbeit wird sich der systematischen Einordnung des postmortalen Abstammungsrechts in das Familien- und Erbrecht widmen und durch eine umfassende Auseinandersetzung mit Literatur und Judikatur einen Blick in die Zukunft wagen und Lösungsansätze liefern.

⁵⁴ *Welser*, Feststellung der Abstammung und Verjährung des Pflichtteilsanspruchs, in FS Huber (2020) 543 (545 ff); *Fischer-Czermak*, Abstammungsänderungen nach dem Tod, in *Fischer-Czermak/Tschugguel* (Hrsg), Liber Amicorum Edwin Gitschthaler (2020) 51 (60 ff); *Rabl/Cohen*, Verjährung im Erbrecht bei postmortaler Abstammungsfeststellung, NZ 2021, 158 (167 ff); *Christandl*, EF-Z 2021, 57 (58 ff).

4. Vorläufige Gliederung

1. Einleitung und Problemaufriss
2. Allgemeines zu § 142 ABGB
 - 2.1. Entstehung und Entwicklung des § 142 ABGB
 - 2.2. Betroffenen Abstammungsangelegenheiten nach § 142 ABGB
 - 2.2.1. Postmortales Vaterschaftsanerkennnis gem §§ 145ff ABGB
 - 2.2.2. Postmortale Vaterschaftsfeststellung gem §§ 148ff ABGB
 - 2.2.3. Beseitigung der Vaterschaft
 - 2.2.4. Derivativer Erwerb von Abstammungsangelegenheiten
3. Die Rechtsnachfolger iSd § 142 ABGB und der Wille des Verstorbenen
 - 3.1. Rechtsnachfolger Verlassenschaft
 - 3.1.1. Der Verlassenschaftskurator und der Wille des Verstorbenen
 - 3.1.2. Vertretung der Verlassenschaft durch die Erben gem § 810 ABGB
 - 3.2. Rechtsnachfolger Erben
 - 3.2.1. Die Erben(gemeinschaft) und der Wille des Verstorbenen
4. Inzidente Feststellung und Beseitigung der Vaterschaft im Verlassenschafts- und Erbschaftsprozess
 - 4.1. Bisherige Entwicklung der Inzidentfeststellung
 - 4.1.1. Der Scheinvaterregress gem § 1042 ABGB
 - 4.1.2. Inzidentfeststellung im Kontaktrechtverfahren
 - 4.2. Inzidentfeststellung im Verlassenschafts- und Erbschaftsprozess?
5. Verjährung erbrechtlicher Ansprüche bei postmortaler Vaterschaftsänderung
 - 5.1. Historischer Überblick zu § 1487a ABGB
 - 5.2. Darstellung des aktuellen Meinungsstands
 - 5.3. Ausblick
6. Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesen und Lösungsansätze

5. Vorläufiger Zeitplan

SS 2022	Lehrveranstaltung gem § 5 Abs 2 lit b SE zur fakultätsöffentlichen Präsentation und Diskussion des Dissertationsvorhabens Recherche zum Dissertationsthema
WS 2022/23	Lehrveranstaltung gem § 5 Abs 2 lit a VO zur rechtswissenschaftlichen Methodenlehre Recherche zum Dissertationsthema
WS 2022/23	Lehrveranstaltung gem § 5 Abs 2 lit c Einreichung des Exposés und Antrag auf Genehmigung des Dissertationsvorhabens Verfassen der Dissertation
SS 2023	Lehrveranstaltung gem § 5 Abs 2 lit c SE Seminar aus dem Dissertationsfach Verfassen der Dissertation
WS 2023/24	Lehrveranstaltung gem § 5 Abs 2 lit c SE Seminar aus dem Dissertationsfach Verfassen der Dissertation
SS 2024	Verfassen der Dissertation
WS 2024/25	Einreichen der Dissertation

6. Vorläufiges Literaturverzeichnis

Kommentarliteratur

Barth/Pesendorfer, Erbrechtsreform 2015 (2015) [§] [Seite].

Fenyves/Kerschner/Vonkilch (Hrsg), Großkommentar zum ABGB³ (*Klang*); wird zitiert: *Bearbeiter in Fenyves/Kerschner/Vonkilch*³ [§] [Rz].

Gitschthaler/Höllwerth (Hrsg), AußStrG I²; wird zitiert: *Bearbeiter in Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I² [§] [Rz].

Kletečka/Schauer (Hrsg), ABGB-ON^[Version] - Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch; wird zitiert: *Bearbeiter in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^[Version] [§] [Rz].

Koziol/Bydlinski/Bollenberger (Hrsg), Kurzkomentar zum ABGB⁶ (2020); wird zitiert: *Bearbeiter in KBB*⁶ [§] [Rz].

Rechberger (Hrsg), Kommentar zum Außerstreitgesetz² (2013); wird zitiert: *Bearbeiter in Rechberger*, AußStrG² [§] [Rz].

Rechberger/Klicka (Hrsg), Kommentar zum Außerstreitgesetz³ (2013); wird zitiert: *Bearbeiter in Rechberger/Klicka*, AußStrG³ [§] [Rz].

Rummel/Lukas (Hrsg), Kommentar zum ABGB⁴; wird zitiert: *Bearbeiter in Rummel/Lukas*⁴ [§] [Rz].

Schneider/Verweijen (Hrsg), Außerstreitgesetz (2019); wird zitiert: *Bearbeiter in Schneider/Verweijen*, AußStrG [§] [Rz].

Schwimann/Kodek (Hrsg), Praxiskommentar ABGB⁴; wird zitiert: *Bearbeiter in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴ [§] [Rz].

Schwimann/Kodek (Hrsg), Praxiskommentar ABGB⁵; wird zitiert: *Bearbeiter in Schwimann/Kodek*, ABGB⁵ [§] [Rz].

Schwimann/Neumayr (Hrsg), Taschenkommentar ABGB⁴; wird zitiert: *Bearbeiter in Schwimann/Neumayr*, Taschenkommentar ABGB⁴ [§] [Rz].

Welser, Der Erbrechts-Kommentar (2019); wird zitiert: *Welser*, Erbrechts-Kommentar [§] [Rz].

Beiträge in Sammelwerken und Schriftreihen

Barth/Ganner, Handbuch des Sachwalterrechts (2007); wird zitiert: *Autor* in *Barth/Ganner*, Handbuch des Sachwalterrechts (2007) [Seite].

Barth/Ganner, Handbuch des Sachwalterrechts² (2010); wird zitiert: *Autor* in *Barth/Ganner*, Handbuch des Sachwalterrechts² (2010) [Seite].

Barth/Pesendorfer, Praxishandbuch des neuen Erbrechts (2016); wird zitiert: *Autor* in *Barth/Pesendorfer*, Praxishandbuch des neuen Erbrechts (2016) [Seite].

Deixler-Hübner (Hrsg.), Handbuch Familienrecht² (2020); wird zitiert: *Autor* in *Deixler-Hübner*, Handbuch Familienrecht² (2020) [Seite].

Eccher/Umlauf in *Bydlinski/Kerschner* (Hrsg), Erbrecht⁷ (2020); wird zitiert: *Eccher/Umlauf*, Erbrecht⁷ [Rz].

Ferrari, Das neue österreichische Abstammungsrecht, in FS Schwab (2005), 1333.

Ferrari/Likar-Peer (Hrsg), Erbrecht – Ein Handbuch für die Praxis (2007); wird zitiert: *Autor* in *Ferrari/Likar-Peer*, Erbrecht (2007) [Seite].

Fischer-Czermak/Zöchling-Jud (Hrsg), Aktuelle Fragen im Erbrecht – Symposium zum 80. Geburtstag von Rudolf Welsch (2020); wird zitiert: *Autor*, [Titel], in *Fischer-Czermak/Zöchling-Jud* (Hrsg), Aktuelle Fragen im Erbrecht (2020) [Seite].

Fischer-Czermak/Tschugguel (Hrsg), Liber Amicorum Edwin Gitschthaler (2020); wird zitiert: *Autor*, [Titel], in *Fischer-Czermak/Tschugguel* (Hrsg), Liber Amicorum Edwin Gitschthaler (2020) [Seite].

Gruber/Kalss/Müller/Schauer (Hrsg), Erbrecht und Vermögensnachfolge² (2018); wird zitiert: *Autor*, [Titel], in *Gruber/Kalss/Müller/Schauer* (Hrsg), Erbrecht und Vermögensnachfolge² (2018) [Seite].

Rabl/Zöchling-Jud (Hrsg), Das neue Erbrecht (2015); wird zitiert: *Autor*, [Titel], in *Rabl/Zöchling-Jud* (Hrsg), Das neue Erbrecht (2015) [Seite].

Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald (Hrsg), Streit um die Abstammung (2007); wird zitiert: *Autor*, [Titel], in *Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald* (Hrsg), Streit um die Abstammung (2007) [Seite].

Tschugguel, Einige erbrechtliche Probleme an der Schnittstelle Abstammungsrecht/Ehescheidungsrecht – Erbrecht, in FS Woschnak (2010) 565.

Welser, Feststellung der Abstammung und Verjährung des Pflichtteilsanspruchs, in FS Huber (2020) 543.

Monographien

F.Bydlinski/P.Bydlinski, Grundzüge der juristischen Methodenlehre³ (2018); wird zitiert: *F.Bydlinski/P.Bydlinski*, Methodenlehre³ [Seite].

P.Bydlinski, Bürgerliches Recht I – Allgemeiner Teil⁸ (2018); wird zitiert: *P.Bydlinski*, Allgemeiner Teil⁸ [Seite].

Eccher, Die österreichische Erbrechtsreform (2017) [Seite].

Ehrenzweig, System des österreichischen allgemeinen Privatrechts: Band I/1² Allgemeiner Teil (1951); I/2² Sachenrecht (1957); II/1² Das Recht der Schuldverhältnisse (1928); II/2² Familien und Erbrecht (1957); II/1³ Das Recht der Schuldverhältnisse, Allgemeine Lehren (1986), bearbeitet von *Mayrhofer*; III³ Das Familienrecht (1984), bearbeitet von *Schwind*; IV³ Das Erbrecht (1983), bearbeitet von *Kralik* – zitiert: *Ehrenzweig*, System [Band]^{2 bzw 3} [Seite].

Fucik/Mondel, Das Verlassenschaftsverfahren² (2016) [Rz].

Hinteregger, Familienrecht⁹ (2019) [Seite].

Kerschner/Sagerer-Foric/Schoditsch, Familienrecht⁷ (2020); wird zitiert: *Kerschner/Sagerer-Foric/Schoditsch*, Familienrecht⁷ [Seite].

Mondel, Das Recht der Kuratoren³ (2021); wird zitiert: *Mondel*, Das Recht der Kuratoren³ [Rz].

Nademleinsky, Abstammungsrecht in Österreich, Deutschland, Südafrika, Louisiana und nach UPA 2000 (USA) (2003); wird zitiert: *Nademleinsky*, Abstammungsrecht, 2003 [Seite].

Schwimann, Bürgerliches Recht: Familienrecht⁵ (2005); wird zitiert: *Schwimann*, Familienrecht⁵ [Seite].

Welser, Erbrecht (2019) [Seite].

Welser/Kletečka, Bürgerliches Recht I¹⁵ (2018); wird zitiert: *Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I¹⁵ [Rz].

Welser/Zöchling-Jud, Bürgerliches Recht II¹⁴ (2015) [Rz].

Aufsätze

Beck, Keine Befristung des Antrags auf „Vätertausch“ – aber viele Fragen auf dem Weg dorthin, iFamZ 2017, 321.

Beclin, Das Familien-und Erbrechtsänderungsgesetz 2004 (Teil II) Erbrecht, JAP 2004/2005, 61.

Bernat, Der Scheinvaterregress (§ 1042 ABGB) und die Durchbrechung der positiven Rechtsausübungssperre, EF-Z 2016, 83.

Brandstätter, Die neue Verjährung erbrechtlicher Ansprüche, Zak 2017, 44.

Christandl, Die Verjährung erbrechtlicher Ansprüche bei posthumer Vaterschaftsfeststellung, EF-Z 2021, 57.

Entleitner, Die Abstammung als Vorfrage im Verlassenschaftsverfahren? ÖJZ 2022/70.

Fischer-Czermak, Neueste Änderungen im Abstammungs- und Erbrecht, JBl 2005, 2.

Gitschthaler, Scheinvaterregress – Bereicherung oder Schadenersatz, EF-Z 2009, 129.

Huber, Scheinvaterregress gegen den Erzeuger wegen des Unterhalts für das Kuckuckskind – ab wann und wie lange zurück? iFamZ 2008, 244.

Jud, Überlegungen zu einer Reform des Erbrechts, ÖJZ 2008, 551.

Kogler, Absolute Befristung von Wiederaufnahmsklagen in Abstammungsverfahren, EF-Z 2015, 161.

Lurger/Tscherner, Inzidentfeststellung der Vaterschaft im Unterhaltsregressverfahren, JBl 2009, 205.

Rabl/Cohen, Verjährung im Erbrecht bei postmortaler Abstammungsfeststellung, NZ 2021, 158.

Schauer, Zum Anwendungsbereich des § 730 Abs 2 ABGB, NZ 1993, 73.

Schneider, Die vorfrageweise Beurteilung der Vaterschaft beim Unterhaltsregress, EF-Z 2016, 250.

Schwimann, Wechselväter und andere Neuheiten, StAZ 2005, 33.

Simotta. Das neue Abstammungsrecht, ÖA 2004, 175.

Spitzer, Haftungsfälle (Un)-Ehelichkeitsvermutung, NZ 2004, 161.

Spitzer, Problemfälle des Abstammungsverfahrens, EF-Z 2013, 101.

Tschugguel, Kein Erbrecht für das uneheliche Kind? FamZ 2006, 175.

Tschugguel/Kleiß, Kinder ohne Erbrecht, Verfassungs- und zivilrechtliche Probleme des § 730 Abs 2 ABGB, NZ 2001, 389.

Volgger, Der untätige Erbe, Die Nichtbeteiligung des Erben im Verlassenschaftsverfahren, EF-Z 2018, 200.

Welser, Feststellung der Abstammung, Verjährung des Pflichtteilsanspruchs und die Entscheidung des BGH v 13.11.2019, IV ZR 317/17 EF-Z 2021, 52.

Wilfinger, Die Zeugungsvermutung nach dem Tod des Mannes Zugleich eine Besprechung der E 4 Ob 131/20y, EF-Z, 2021, 115.

Materialien

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Erb- und Verjährungsrechts (dt).

ErläutRV 224 BlgNR 22 GP 63

Materialien zum KindNamÄndG 2013 ErläutRV 2004 BlgNR 24 GP 19

Materialien zum FamÄG 2004 ErläutRV 471

Materialien zum ErbRÄG 2015 ErläutRV 688 BlgNR 25

Entscheidungen

BGH 13.12.2019, IV ZR 317/17

BGH XII ZR 144/06 NJW 2006, 2433 (*Maurer*)

BGH XII ZR 136/09 EF-Z 2012/111 (*Lurger*)

OGH 12.03.1987, 8 Ob 649/86

OGH 27.08.1996, 5 Ob 543/95 = SZ 69/193

OGH 24.08.2005, 3 Ob 49/05 k NZ 2007/2

OGH 08.03.2006, 7 Ob 38/06y EF-Z 2006/6

OGH 12.10.2006, 6 Ob 292/05t

OGH 26.06.2007 1 Ob 98/07d ÖJZ 2007/176 (*Fischer-Czermak*)

OGH 13.07.2007 6 Ob 150/07p EF-Z 2007/128

OGH 08.08.2007 9 Ob 31/07k iFamZ 2007/159 (*Tschugguel*)

OGH 29.08.2007 7 Ob 75/07s = EF-Z 2008/5 (*Höllwerth*)

OGH 11.12.2007 4 Ob 201/07y SZ 2007/193 = EF-Z 2008/26 (*Rummel*)

OGH 24.01.2008 2 Ob 175/07k EF-Z 2008/59 (*Gitschthaler*)

OGH 24.01.2008 2 Ob 243/07k EF-Z 2008/66 (*Fischer-Czermak*) = iFamZ 2008/84 (*W. Tschugguel*)

OGH 20.06.2008 1 Ob 106/08g EF-Z 2008/102

OGH 31.03.2009 1 Ob 1866/08x iFamZ 2009/147 (*Zemanek*)

OGH 16.04.2009 6 Ob 51/09g

OGH 20.11.2012 5 Ob 116/12p JBl 2013, 175 (*Holzner*) = iFamZ 2013/114 (*Tschugguel*)

OGH 13.12.2012 1 Ob 148/12i EF-Z 2013/82 (*Beck*)

OGH 28.05.2013 8 Ob 49/13h iFamZ 2013/167 (*Zemanek*)

OGH 22.10.2014 3 Ob 148/14g = iFamZ 2015/9 (*Zemanek*) = Zak 2015/49 = NZ 2015/79 = EF-Z 2015/87 (*Kogler*) = EF-Z 2015/90

OGH 02.07.2015 7 Ob 60/15x EvBl 2016/16 (*Pierer*)

OGH 30.08.2016 1 Ob 75/16k JBl 2016, 778 = EF-Z 2016/158 = iFamZ 2016/212 (*Zemanek*)

OGH 30.08.2016 1 Ob 121/16z EF-Z 2017/135 (*Schamberger*)

OGH 22.12.2016 6 Ob 208/16f EF-Z 2017/48

OGH 24.03.2017 9 Ob 3/17g EvBl 2017/131 (*Rohrer/Pierer*) = iFamZ 2017/168 (*Beck*)

OGH 27.04.2017 2 Ob 71/17f NZ 2017/108

OGH 22.02.2018 3 Ob 130/17i EvBl 2018/138 (*Kietaibl*)

OGH 04.07.2018 7 Ob 110/18d EF-Z 2019/89 = RZ 2017/17

OGH 22.10.2019 2 Ob 84/19w EvBl 2020/61 (*Rohrer*)

OGH 17.12.2019 2 Ob 175/19b EF-Z 2020/59

OGH 26.05.2020 2 Ob 87/19m EF-Z 2021/22 (*Nademleinsky*)

OGH 06.08.2020 2 Ob 195/19v EvBl 2021/32 (*Kietaibl*)

OGH 27.11.2020 2 Ob 77/20t

OGH 22.12.2020 4 Ob 131/20y EF-Z 2021/52 = EvBl 2021/86 (*Brenn/Schindl*) = iFamZ
2021/62 (*Beck*)

OGH 20.06.2021 8 Ob 48/21y

OGH 20.10.2021, 9 Ob 49/21b