



{T 0/2}
5F_6/2016

Urteil vom 23. Mai 2016

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung

Bundesrichter von Werdt, Präsident,
Bundesrichter Marazzi,
nebenamtlicher Bundesrichter Th. Geiser,
Gerichtsschreiber von Roten.

Verfahrensbeteiligte

A._____,
vertreten durch Rechtsanwältin Maria Clodi,
Gesuchsteller,

gegen

1. **B.B.**_____,
vertreten durch Rechtsanwalt Paul Langner,
2. **C.B.**_____, wohnhaft bei ihrer Mutter
B.B._____, vgt.,
3. **D.B.**_____, wohnhaft bei ihrer Mutter
B.B._____, vgt.,
2 und 3 verbeiständet durch Rechtsanwältin
Laura Wachter,
Gesuchsgegnerinnen.

Gegenstand

Vaterschaft,

Revision des bundesgerichtlichen Urteils 5A_794/2014
vom 6. Mai 2015.

Sachverhalt:

A.

A.a C.B._____, geboren 2010, und D.B._____, geboren 2012, sind die Kinder von B.B._____, die zur Zeit der Geburt beider Kinder mit E.B._____ verheiratet war. Die Vaterschaft des Ehemannes wurde mit rechtskräftigem Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 17. Mai 2013 beseitigt.

A.b Mit Eingabe vom 6. August 2013 klagte B.B._____ für sich und als gesetzliche Vertreterin ihrer beiden Kinder beim Bezirksgericht Meilen gegen A._____ auf Feststellung seiner Vaterschaft bezüglich der beiden Kinder und auf Festsetzung des Kinderunterhalts. Das Bezirksgericht beschränkte das Verfahren auf die Feststellung der Kindesverhältnisse. Die DNA-Gutachten ergaben eine Vaterschaftswahrscheinlichkeit von mindestens 99,999999 % (Institut für Rechtsmedizin der Universität Zürich) und von mehr als 99,999 % (Institut für Rechtsmedizin der Universität Bern). Gestützt darauf stellte das Bezirksgericht mit Teilurteil vom 3. Juni 2014 fest, dass A._____ der Vater der Kinder C.B._____ und D.B._____ ist.

A.c Auf Berufung von A._____ hin bestätigte das Obergericht des Kantons Zürich das bezirksgerichtliche Teilurteil. Es wies prozessuale Anträge, namentlich die Beweisabnahme betreffend ab (Urteil und Beschluss vom 5. September 2014).

B.

A._____ gelangte an das Bundesgericht und beantragte, das Urteil und den Beschluss des Obergerichts aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zu weiteren Sachverhaltsabklärungen, welche im Einzelnen und detailliert im Rechtsbegehren aufgeführt wurden, zurückzuweisen. Die II. zivilrechtliche Abteilung des Bundesgerichts wies die Beschwerde ab, soweit darauf einzutreten war (Urteil 5A_794/2014 vom 6. Mai 2015).

C.

Mit Eingabe vom 6. April 2016 verlangt A._____ (Gesuchsteller) die Revision des Urteils 5A_794/2014 mit dem Antrag, das Urteil des Bundesgerichts aufzuheben, die Vaterschaftsklage abzuweisen und festzustellen, dass er nicht der rechtliche Vater von C.B._____ und D.B._____ sei. Eventualiter beantragt der Gesuchsteller, das Urteil des Bundesgerichts aufzuheben und den Hauptantrag gutzuheissen,

nachdem der Sachverhalt durch das Bundesgericht (eventuell durch die Vorinstanzen) ergänzt und die Nichtigkeit des Anfechtungsurteils vom 17. Mai 2013 festgestellt worden sei.

Das Gesuch um Vorschussverzicht im bundesgerichtlichen Verfahren wurde abgewiesen (Präsidentialverfügung vom 8. April 2016). Der Gesuchsteller hat den verlangten Kostenvorschuss geleistet. Gegenüber dem weiteren prozessualen Antrag des Gesuchstellers, seinem Revisionsgesuch die aufschiebende Wirkung zu erteilen, hat B.B._____ (Gesuchsgegnerin 1) auf Abweisung geschlossen. C.B._____ und D.B._____ (Gesuchsgegnerinnen 2 und 3) wie auch das Obergericht haben auf eine Stellungnahme verzichtet. Der Präsident der II. zivilrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts hat das Bezirksgericht Meilen angewiesen, den zwischen den Parteien hängigen Unterhaltsprozess bis zum bundesgerichtlichen Revisionsentscheid nicht fortzusetzen (Verfügung vom 27. April 2016).

In der Sache sind keine Vernehmlassungen eingeholt, wohl aber die Akten des Obergerichts und das bundesgerichtliche Dossier 5A_794/2014 beigezogen worden.

Erwägungen:

1.

Der Gesuchsteller beruft sich auf den Revisionsgrund gemäss Art. 123 Abs. 2 lit. a BGG (S. 4 Rz. 3 des Revisionsgesuchs). Danach kann in Zivilsachen die Revision verlangt werden, wenn die ersuchende Partei nachträglich erhebliche Tatsachen erfährt oder entscheidende Beweismittel auffindet, die sie im früheren Verfahren nicht beibringen konnte, unter Ausschluss der Tatsachen und Beweismittel, die erst nach dem Entscheid entstanden sind.

1.1 Das Revisionsgesuch steht vor dem Hintergrund folgender Erwägungen des Urteils 5A_794/2014: Die Feststellung der Vaterschaft des Gesuchstellers setzt voraus, dass vorgängig die Vermutung der Vaterschaft des Ehemannes der Gesuchsgegnerin 1 beseitigt wurde, was durch Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 17. Mai 2013 rechtskräftig geschehen ist (E. 4.1). Durch dieses Urteil ist das Kindesverhältnis zwischen den Gesuchsgegnerinnen 2 und 3 und dem Ehemann der Gesuchsgegnerin 1 endgültig und verbindlich beseitigt, und zwar mit Gestaltungswirkung auch gegenüber dem Gesuchsteller als mutmasslichem Vater (E. 4.2). Gegenstandslos sind folglich die Ausführungen

und Beweisbegehren des Gesuchstellers zu den Fragen, ob die Anfechtungsklage zu Recht zugelassen wurde und ob das Urteil, mit dem das Kindesverhältnis zum Ehemann der Mutter beseitigt worden ist, richtig war. Denn entscheidend ist, dass das Urteil unstreitig rechtskräftig ist und dass die Nichtigkeit des im Anfechtungsverfahren ergangenen Urteils, zu deren Geltendmachung der Gesuchsteller im Vaterschaftsprozess auch einzig legitimiert wäre, weder dargetan noch ersichtlich ist (E. 4.3 des Urteils 5A_794/2014).

1.2 Der Gesuchsteller begründet sein Revisionsgesuch damit, dass er am 7. Januar 2016 im Rahmen der gegen die Beiständin der Kinder angehobenen Amtsbeschwerdeverfahren vor Bezirksrat und vor Obergericht Einsicht in die Akten der Kinderschutzbehörden erhalten habe (S. 4 Rz. 3). Desgleichen will er neu Zugang zu den Akten des vor Bezirksgericht Zürich abgeschlossenen Anfechtungsprozesses erlangt haben (S. 8 Rz. 13). Dank der dabei erfahrenen erheblichen Tatsachen und den aufgefundenen entscheidenden Beweismitteln könne er nun die Nichtigkeit des im Anfechtungsverfahren ergangenen Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 17. Mai 2013 belegen (S. 10 ff. Rz. 18-59) und begründen (S. 22 ff. Rz. 60-124 des Revisionsgesuchs).

1.3 Von Urteilsnichtigkeit war in der Beschwerde 5A_794/2014 keine Rede. Der Gesuchsteller hat darin das im Anfechtungsverfahren ergangene Urteil vielmehr als frei überprüfbar dargestellt (vorab S. 23 ff.). Das Bundesgericht hat denn auch festhalten müssen, dass der Gesuchsteller die Natur der Anfechtungsklage und des Anfechtungsurteils verkennt (E. 4.2 Abs. 2 des Urteils 5A_794/2014). Der Gesuchsteller versucht, die Nichtigkeit auf dem Revisionsweg geltend zu machen, und übersieht damit, dass die Revision nicht dazu dient, allfällige Versäumnisse im vorinstanzlichen Verfahren oder bei der Begründung der Beschwerde an das Bundesgericht nachträglich zu beheben (Urteile 5F_6/2007 vom 7. April 2008 E. 2.2 und 4F_16/2014 vom 27. Februar 2015 E. 2.2).

2.

Ungeachtet der Erfolglosigkeit des Revisionsgesuchs ist eine Nichtigkeit des im Anfechtungsprozess ergangenen Urteils vom 17. Mai 2013 aufgrund der Vorbringen des Gesuchstellers (S. 22 ff.) auch zu verneinen.

2.1 Ein Urteil ist nach allgemeinen Grundsätzen ausnahmsweise dann nichtig, d.h. absolut unwirksam, wenn der ihm anhaftende Mangel besonders schwer wiegt, wenn er offensichtlich oder zumindest leicht er-

kennbar ist und wenn zudem die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird (BGE 132 II 21 E. 3.1 S. 27; 138 III 49 E. 4.4.3 S. 56; 139 II 243 E. 11.2 S. 260). Die Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein (BGE 99 Ia 126 E. 4a S. 135). Die Nichtigkeit ist jederzeit und von sämtlichen staatlichen Instanzen von Amtes wegen zu beachten; sie kann auch im Rechtsmittelweg festgestellt werden (BGE 137 III 217 E. 2.4.3 S. 226).

2.2 Nichtigkeit erblickt der Gesuchsteller in der fehlenden örtlichen Zuständigkeit des Bezirksgerichts Zürich am Wohnsitz der Gesuchsgegnerinnen (Art. 25 ZPO). Er macht geltend, die Gesuchsgegnerin 1 sei mit ihren Kindern zur Zeit der Klageanhebung in U._____ zwar abgemeldet, in V._____ jedoch nicht angemeldet gewesen (S. 10 Ziff. 2.1 und S. 24 ff. Ziff. 2 des Revisionsgesuchs). Nichtigkeit wird damit nicht belegt, zumal die Anmeldung beim Einwohneramt lediglich ein Indiz für die Begründung des Wohnsitzes ist, das für sich allein den Lebensmittelpunkt einer Person nicht zu bestimmen vermag (BGE 141 V 530 E. 5.4 S. 536; 136 II 405 E. 4.3 S. 410). Im Übrigen bildet die örtliche Unzuständigkeit – ausserhalb des Steuerrechts (BGE 137 I 273 E. 3.3.1 S. 277) – in der Regel keinen Nichtigkeitsgrund (BGE 99 II 246 E. 3c S. 256; 82 II 257 E. 1 S. 258; Urteil 6B_188/2013 vom 4. Juli 2013 E. 3.2).

2.3 Als schwerwiegenden Verfahrensmangel mit Nichtigkeitsfolge betrachtet der Gesuchsteller die Bejahung des Klagerechts, obwohl der klagende Ehemann der Zeugung der Gesuchsgegnerinnen 2 und 3 durch einen Dritten zugestimmt und deshalb gemäss Art. 256 Abs. 3 ZGB keine Klage habe (S. 10 ff. Ziff. 2.2 und S. 27 ff. Ziff. 3 des Revisionsgesuchs). Der Gesuchsteller vermag indessen nicht zu belegen, dass der Ehemann der Gesuchsgegnerin 1 seine Zustimmung im Sinn von Art. 256 Abs. 3 ZGB erteilt hätte. Diese Zustimmung muss sich auf die Zeugung, d.h. auf die Herbeiführung der Schwangerschaft beziehen. Dass der Ehemann allenfalls eine aussereheliche sexuelle Beziehung der Gesuchsgegnerin 1 gebilligt oder Kenntnis davon gehabt hat, wie es der Gesuchsteller behauptet, beraubt den Ehemann seines Klagerechts nicht (CYRIL HEGNAUER, Berner Kommentar, 1984, N. 43 zu Art. 256 ZGB; PHILIPPE MEIER/MARTIN STETTLER, Droit de la filiation, 5. Aufl. 2014, Rz. 75 S. 46). Davon abgesehen, handelte es sich beim behaupteten Mangel um eine blosses Gesetzeswidrigkeit, die in der Regel und hier kein Nichtigkeitsgrund ist (BGE 130 II 249 E. 2.4 S. 257; Urteile 6B_354/2015 vom 20. Januar 2016 E. 4.1 und 5A_737/2014 vom 26. Mai 2015 E. 5.1). Dasselbe gilt für die Frage, ob die damalige Anfechtungsklage im Kindesinteresse gelegen hat (S. 21 ff. Ziff. 2.4

und S. 30 ff. Ziff. 4 des Revisionsgesuchs). Mit Bezug auf den Untersuchungs- und Officialgrundsatz gemäss Art. 296 ZPO sei darauf hingewiesen, dass das Gericht in abstammungsrechtlichen Verfahren grundsätzlich gehalten ist, nach der materiellen Wahrheit zu forschen und ein mit den tatsächlichen Verhältnissen übereinstimmendes Urteil anzustreben (Urteil 5A_745/2014 vom 16. März 2015 E. 2.3, in: FamPra.ch 2015 S. 741). Nichtigkeit liegt auch insoweit nicht vor.

2.4 Dass das Bezirksgericht die Klagefrist nicht oder unrichtig beurteilt habe und zu Unrecht auf die Klage eingetreten sei, rügt der Gesuchsteller ebenfalls als schweren Verfahrensmangel (S. 10 ff. Ziff. 2.2 und S. 27 ff. Ziff. 3 des Revisionsgesuchs). Seine Vorbringen belegen keine Nichtigkeit. Die Klagefrist nach Art. 256c Abs. 1 ZGB ist eine Verwirkungsfrist (BGE 119 II 110 E. 3a S. 111; 132 III 1 E. 2 S. 2 f.). Deren Missachtung aber betrifft einen inhaltlichen Mangel, der keine absolute Nichtigkeit bewirkt (BGE 133 II 366 E. 3.4 S. 368 f.; Urteile 5A_102/2011 vom 2. Mai 2011 E. 3.4 und 8C_308/2011 vom 17. August 2011 E. 4).

2.5 Insgesamt ist Urteilsnichtigkeit weder dargetan noch ersichtlich. Das Anfechtungsurteil beruht offenkundig auch nicht bloss auf einer Anerkennung der Gesuchsgegnerinnen, dass der klagende Ehemann nicht der Vater der Gesuchsgegnerinnen 2 und 3 sei. Vielmehr ist unstrittig, gerichtlich festgestellt (E. III/1.4 S. 10 des Teilurteils des Bezirksgerichts Meilen vom 3. Juni 2014) und durch weitere Belege bestätigt (Gesuchsbeilage Nr. 41), dass das Urteil vom 17. Mai 2013 gestützt auf ein Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Zürich vom 18. Februar 2013 ergangen ist, demzufolge die Vaterschaft des Ehemannes der Gesuchsgegnerin 1 bezüglich der Gesuchsgegnerinnen 2 und 3 ausgeschlossen werden konnte. Als deren Vater festgestellt ist inzwischen der Gesuchsteller (Bst. A.b oben). Es liegt folglich kein Verstoss gegen das Verbot vor, den Anfechtungsprozess durch Klageanerkennung oder Vergleich zu erledigen (BGE 65 I 156; 95 II 291 E. 3 S. 295; HEGNAUER, a.a.O., N. 94 zu Art. 256 ZGB; MEIER/STETTLER, a.a.O., Rz. 97 S. 61). Auch diesbezüglich müsste – soweit nicht ohnehin blosser Gesetzeswidrigkeit anzunehmen ist (E. 2.3 oben) – Nichtigkeit verneint werden (vgl. zum Begriff: BGE 122 I 97 E. 3 S. 98 ff.; 129 I 361 E. 2 S. 363 ff.).

3.

Aus den dargelegten Gründen muss das Revisionsgesuch abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Der Gesuchsteller wird damit kosten-, nicht hingegen entschädigungspflichtig, da in der Sache keine

Vernehmlassungen eingeholt wurden und im Zwischenverfahren die Gesuchsgegnerin 1 mit ihrem Antrag, die aufschiebende Wirkung zu verweigern, unterlegen ist und die Gesuchsgegnerinnen 2 und 3 auf eine Stellungnahme verzichtet haben (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Das Revisionsgesuch wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden dem Gesuchsteller auferlegt.

3.

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, und dem Bezirksgericht Meilen schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 23. Mai 2016

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

von Werdt

von Roten