

BGer 5A 105/2024 vom 27. August 2024

Bundesgericht, 2024-08-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_105_2024

FR: TF 5A 105/2024 du 27 août 2024

IT: TF 5A 105/2024 del 27 agosto 2024

Regeste

Adressangabe im Berufungsverfahren (Vaterschaft) | Familienrecht

Erwägungen

E. 1

Angefochten ist der Endentscheid (Art. 90 BGG) eines oberen kantonalen Gerichts (Art. 75 BGG), das auf eine Berufung gegen einen Entscheid betreffend die Aberkennung der Vaterschaft und damit eine nicht vermögensrechtliche Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG) nicht eingetreten ist. Der Beschwerdeführer ist zur Erhebung der Beschwerde in Zivilsachen berechtigt (Art. 76 Abs. 1 BGG) und hat diese rechtzeitig (Art. 100 Abs. 1 BGG) eingereicht; sie erweist sich als das zutreffende Rechtsmittel.

E. 2.1

Mit der Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 f. BGG geltend gemacht werden. Das Bundesgericht wendet das Recht in diesem Bereich von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG) und prüft mit freier Kognition, ob der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Es befasst sich aber grundsätzlich nur mit formell ausreichend begründeten Einwänden. In der Beschwerde ist deshalb in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG), was eine Auseinandersetzung mit dessen Begründung erfordert (BGE 143 II 283 E. 1.2.2; 140 III 86 E. 2). Erhöhte Anforderungen gelten, wenn verfassungsmässige Rechte als verletzt gerügt werden. Das Bundesgericht prüft deren Verletzung nur insofern, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG ; Rügeprinzip). Es prüft nur klar und detailliert erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen (BGE 142 III 364 E. 2.4).

E. 2.2.1

Was den Sachverhalt angeht, legt das Bundesgericht seinem Urteil die vorinstanzlichen Feststellungen zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG). Diesbezüglich kann die rechtsuchende Partei nur vorbringen, die vorinstanzlichen Feststellungen seien offensichtlich unrichtig, das heisst willkürlich (Art. 9 BV ; BGE 147 I 73 E. 2.2 mit Hinweis), oder würden auf einer anderen Bundesrechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG beruhen. In der Beschwerde ist überdies darzutun, inwiefern die Behebung der gerügten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 137 III 226 E. 4.2 ; 135 I 19 E. 2.2.2). Für die Rüge der offensichtlich unrichtigen Sachverhaltsfeststellung gilt ebenfalls das strenge Rügeprinzip nach Art. 106 Abs. 2 BGG (BGE 144 V 50 E. 4.1).

E. 2.2.2

Die Beschwerdegegnerin macht in ihrer Vernehmlassung ergänzende Ausführungen zum Sachverhalt, so insbesondere zur (nicht existierenden) Beziehung zwischen ihr und dem Beschwerdeführer. Sie erhebt jedoch keine Sachverhaltsrügen, weshalb ihre Schilderungen für das Bundesgericht grundsätzlich unbeachtlich sind. Ohnehin kommt ihnen vorliegend keine Relevanz zu.

E. 3.1

Das Obergericht ist auf die Berufung des Beschwerdeführers nicht eingetreten. Es erwog, die Berufung müsse eine genügende Bezeichnung der Parteien enthalten, wozu auch eine aktuelle Adresse des Beschwerdeführers gehöre, an welche Zustellungen vorgenommen werden könnten. Die vom Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 6. November 2023 angegebene Adresse in der Türkei stimme jedoch nicht. Das Couvert der vom Gericht mit Verfügung vom 20. November 2023 an die angegebene Adresse verschickten Aufforderung, innert 14 Tagen einen Zustellungsbevollmächtigten bzw. ein Zustellungsdomizil in der Schweiz zu nennen, sei von der Post mit dem Hinweis "inconnu" retourniert worden. Sodann habe der Beschwerdeführer auf eine E-Mail des Gerichts vom 20. Dezember 2023 nicht reagiert. Schliesslich habe eine aktuelle Adresse auch durch Nachfrage beim Einwohneramt des letzten bekannten Wohnorts in der Schweiz nicht in Erfahrung gebracht werden können. Das Verhalten des Beschwerdeführers, der einerseits ein Rechtsmittel einlege, andererseits von Anfang an keine Adresse bekannt gebe, an welche eine gerichtliche Zustellung erfolgen könne, und der auch sonst nicht erreichbar sei, widerspreche dem in Art. 52 ZPO verankerten Verfahrensgrundsatz zum Handeln nach Treu und Glauben. Wer vom Berufungsgericht einen Entscheid verlange, müsse für dieses auch erreichbar sein. Die allein vom Beschwerdeführer zu vertretene Unmöglichkeit der Zustellung entspreche einer Vereitelungshandlung, die keinen Rechtsschutz verdiene. Ihm sei deshalb auch keine Frist zur Nachbesserung im Sinn von Art. 132 Abs. 1 ZPO zu gewähren, zumal eine entsprechende Aufforderung mangels Adresse nur durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen könne, was unter den vorliegenden Umständen offensichtlich sinnwidrig wäre. Damit könne offenbleiben, ob hinsichtlich der Eingabe vom 6. November 2023 überhaupt von einer genügenden Berufungsbegründung auszugehen wäre.

E. 3.2

Der Beschwerdeführer weist den Vorhalt, er habe in seiner Beschwerdeschrift eine unrichtige Adresse angegeben, als unwahr zurück. Er reicht dem Bundesgericht eine von türkischen Behörden ausgestellte Wohnsitzbestätigung vom 1. September 2023 und eine Bescheinigung seiner beruflichen Tätigkeit vom 25. Januar 2024 an der von ihm angegebenen Adresse ein.

E. 3.3

Es kann offenbleiben, ob die angeführten Beweismittel im bundesgerichtlichen Verfahren zulässig sind (Art. 99 Abs. 1 BGG), ebenso, ob der Beschwerdeführer damit die beanstandete Feststellung als offensichtlich unrichtig auszuweisen vermag. Entscheidend ist vielmehr was folgt:

E. 3.3.1

Hat eine Partei Wohnsitz oder Sitz im Ausland, so kann das Gericht diese anweisen, ein Zustellungsdomizil in der Schweiz zu bezeichnen (Art. 140 ZPO). Hat eine Partei mit Wohnsitz oder Sitz im Ausland entgegen der Anweisung des Gerichts kein Zustellungsdomizil in der Schweiz bezeichnet, so erfolgt die Zustellung durch Publikation

im kantonalen Amtsblatt oder im Schweizerischen Handelsamtsblatt (Art. 141 Abs. 1 lit. c ZPO). In diesem Fall gilt die Zustellung am Tag der Publikation als erfolgt (Art. 141 Abs. 2 ZPO). Die gerichtliche Aufforderung zur Bezeichnung eines Zustellungsdomizils unter Androhung von Säumnisfolgen ist ein Hoheitsakt, der nach dem völkerrechtlichen Prinzip der Souveränität nicht auf dem Gebiet eines anderen Staats vorgenommen werden darf; die Zustellung solcher Verfügungen hat demnach grundsätzlich auf dem Rechtshilfeweg zu erfolgen (BGE 143 III 28 E. 2.2.1 mit Hinweis).

E. 3.3.2

Sowohl die Schweiz als auch die Türkei sind dem Haager Übereinkommen vom 15. November 1965 über die Zustellung gerichtlicher und aussergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen (HZÜ65; SR 0.274.131) beigetreten. Der vorliegende Streit beschlägt eine Zivilsache im Sinn des Übereinkommens (zur staatsvertragsautonomen Auslegung der Begriffe Zivil- und Handelssachen vgl. Manuel pratique sur le fonctionnement de la Convention de la Haye du 15.11.1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale, 3. Aufl. 2006; zur Anwendung des Übereinkommens auf das Familienrecht des ZGB vgl. Wegleitung des Bundesamtes für Justiz, Die internationale Rechtshilfe in Zivilsachen, 3. Aufl. 2003, Ziff. I.D, S. 5), weshalb sich die Zustellung gerichtlicher Urkunden nach diesem Abkommen richtet. Nach Art. 10 lit. a HZÜ65 schliesst das Übereinkommen nicht aus, dass gerichtliche Schriftstücke an im Ausland befindliche Personen unmittelbar durch die Post übersandt werden dürfen. Die Schweiz hat indessen gegen diese Zustellungsform seit jeher einen Vorbehalt angebracht (AS 1995, S. 954; vgl. BGE 135 III 623 E. 2.2) und auch die Türkei hat allen Formen der Direktzustellung nach Art. 10 HZÜ65 widersprochen (GEIMER/SCHÜTZE, Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen, N. 3 zu Art. 10 des Haager Übereinkommens über die Zustellung; siehe auch Rechtshilfeführer des Bundesamtes für Justiz, Länderindex Türkei). Nichts anderes ergibt sich aus dem Vertrag zwischen der Schweiz und der Türkei über den Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen vom 1. Juni 1933 (SR 0.274.187.631). Eine direkte postalische Zustellung in die Türkei ist folglich ausgeschlossen.

E. 3.3.3

Damit erweist sich die (versuchte) direkte postalische Zustellung der Verfügung vom 20. November 2023 als unzulässig. Daher durfte das Obergericht aus dem Umstand, dass die türkische Post die Postsendung zweimal als unzustellbar zurücksandte, nicht auf die Unrichtigkeit der vom Beschwerdeführer bezeichneten Adresse schliessen. Insofern hat es den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt.

E. 3.4

Damit bleibt lediglich der Vorwurf, der Beschwerdeführer habe auf die E-Mail vom 20. Dezember 2023 nicht reagiert. Nach Art. 139 Abs. 1 ZPO ist die elektronische Zustellung einer Verfügung nur mit dem Einverständnis der betroffenen Person zulässig, und ist der Versand mit einer elektronischen Signatur gemäss Bundesgesetz vom 18. März 2016 (SR 943.03) zu versehen. Keine dieser Voraussetzungen war vorliegend erfüllt. Sodann ist nicht ersichtlich, dass eine elektronische Zustellung nach Massgabe des HZÜ65 oder des Vertrags zwischen der Schweiz und der Türkei über den Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen vom 1. Juni 1933 zulässig sein könnte. Selbst wenn der Versuch des Obergerichts, elektronisch mit dem Beschwerdeführer in Kontakt zu treten, nicht per se

unzulässig war, handelt es sich nicht um eine zulässige Form einer gerichtlichen Zustellung, weshalb aus der ausgebliebenen Reaktion auf die E-Mail vom 20. Dezember 2023 wiederum nichts zu Ungunsten des Beschwerdeführers abgeleitet werden kann.

E. 3.5

Es trifft wohl zu, dass eine (ausländische) Partei, die ein schweizerisches Gericht anruft, für dieses erreichbar sein muss (vgl. Urteil 5A_825/2022 vom 7. März 2023 E. 4.4). Die Erreichbarkeit muss indes im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben sichergestellt werden. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen steht allerdings nicht fest, dass der Beschwerdeführer an der angegebenen Adresse nicht erreichbar war und muss eine Partei ohne ihr Einverständnis nicht elektronisch erreichbar sein. Folglich kann die Untätigkeit des Beschwerdeführers nicht als Bekundung eines Desinteresses am Verfahren als solches verstanden werden (vgl. dazu WEBER, in: Kurzkomentar ZPO, Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], 3. Aufl. 2021, N. 4 zu Art. 140 ZPO). Insgesamt erweist sich der Vorwurf des Obergerichts, der Beschwerdeführer habe treuwidrig gehandelt, indem er einerseits eine Berufung eingereicht habe, andererseits - wegen Angabe einer falschen Adresse und fehlender Reaktion auf eine vom Obergericht ihm zugestellte E-Mail - nicht erreichbar war, als bundesrechtswidrig. Daran würde sich nichts ändern, falls der Vorwurf des treuwidrigen Handels in der Sache - wie die Beschwerdegegnerin ausführt - tatsächlich begründet wäre, was aufgrund der Vorgeschichte nicht gänzlich auszuschliessen ist. Bei diesem Ergebnis braucht die Frage, ob das Vorgehen des Obergerichts mit Bundesrecht vereinbar gewesen wäre, wenn es die Verfügung vom 20. November 2023 regelkonform zuzustellen versucht hätte, nicht beantwortet zu werden.

E. 4

Nach dem Ausgeführten ist der angefochtene Entscheid aufzuheben. Für die Fortsetzung des Verfahrens ist auf Folgendes hinzuweisen:

E. 4.1

Vorliegend unstrittig ist, dass die Publikation des erstinstanzlichen Entscheids im kantonalen Amtsblatt gerechtfertigt war, nachdem der Beschwerdeführer dem ihn vertretenden Anwalt das Mandat entzogen hatte (siehe Sachverhalt, Bst. A.e).

E. 4.2

Das Bezirksgericht hat keinen unbegründeten Entscheid gefällt, wie das der Beschwerdeführer meint. Dass es im kantonalen Amtsblatt lediglich das Dispositiv veröffentlichte, ist nicht zu beanstanden (GSCHWEND, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2017, N. 8a zu Art. 141 ZPO ; HUBER, in: Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], 2. Aufl. 2016, N. 22 zu Art. 141 ZPO). Entsprechend ist auch die erstinstanzliche Rechtsmittelbelehrung, wonach der Entscheid innert 30 Tagen mit Berufung beim Obergericht angefochten werden könne, korrekt. Die Sache ist daher nicht an das Bezirksgericht, sondern an das Obergericht zurückzuweisen.

E. 4.3

Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers steht nicht fest, dass auf die Berufung eingetreten werden muss. Insbesondere hat das Obergericht explizit offengelassen, ob hinsichtlich der Eingabe vom 6. November 2023 überhaupt von einer genügenden Berufungsbegründung auszugehen wäre. Dies wird es demnach zu prüfen haben. Sollte das

Obergericht dabei zum Schluss kommen, dass die Rechtsmitteleingabe den Begründungsanforderungen nicht genügt (vgl. BGE 141 III 569 E. 2.3.3; 138 III 374 E. 4.3.1) oder offensichtlich unbegründet ist, würde sich die Durchführung eines Schriftenwechsels erübrigen (Art. 312 Abs. 1 ZPO).

E. 4.4

Die Anweisung des Gerichts, in der Schweiz ein Zustellungsdomizil zu bezeichnen, gilt für die gesamte Dauer des Verfahrens (Urteile 5A_803/2019 vom 3. April 2020 E. 3.6; 5P.73/2004 vom 4. Mai 2004 E. 2.3; statt vieler HUBER, a.a.O., N. 13 zu Art. 140 ZPO). Sollte der Beschwerdeführer seinem Rechtsvertreter das Mandat entziehen, ohne ein Zustellungsdomizil zu bezeichnen, könnte der Entscheid des Obergerichts ohne Weiteres durch Publikation im kantonalen Amtsblatt zugestellt werden; dies gilt umso mehr, als sich der Beschwerdeführer mit einem solchen Vorgehen ausdrücklich einverstanden erklärt hat.

E. 5

Nachdem die Beschwerde (im Sinn des Eventualantrags) teilweise gutzuheissen ist, trägt die Beschwerdegegnerin grundsätzlich die Kosten des Verfahrens (Art. 66 Abs. 1 und 2 BGG) und hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG). Aufgrund der besonderen Umstände rechtfertigt es sich vorliegend jedoch ausnahmsweise, auf die Erhebung von Gerichtskosten zu verzichten (Art. 66 Abs. 1 Satz 2 BGG). In diesem Umfang wird das Gesuch der Beschwerdegegnerin um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos. Im Übrigen sind die Voraussetzungen gegeben und das Gesuch ist gutzuheissen (Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG). Die Rechtsvertreterin der Beschwerdegegnerin ist aus der Gerichtskasse angemessen zu entschädigen. Die Gutheissung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege entbindet die Beschwerdegegnerin allerdings nicht von der Leistung einer Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 BGG e contrario). Die Beschwerdegegnerin wird darauf hingewiesen, dass sie der Bundesgerichtskasse Ersatz zu leisten hat, falls sie dazu später in der Lage ist (Art. 64 Abs. 4 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.