

SO_GERICHTE ZKBER.2019.57 vom 27. Februar 2020

SO Obergericht, 2020-02-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKBER.2019.57

FR: SO_GERICHTE ZKBER.2019.57 du 27 février 2020

IT: SO_GERICHTE ZKBER.2019.57 del 27 febbraio 2020

Regeste

Art. 261 Abs. 1, Art. 298b Abs. 3 und Art. 298c ZGB, Art. 76 Abs. 2, Art. 296 Abs. 1 und 3 und Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO. Da im erstinstanzlichen Vaterschafts- und Unterhaltsprozess die Mutter nicht Partei war und der Vater am Verfahren nicht teilnahm, sind die erstmals im Berufungsverfahren gestellten Anträge des Vaters zur elterlichen Sorge und zum Besuchsrecht nicht durch die Rechtsmittelinstanz zu beurteilen. Die Sache ist an die erste Instanz zurückzuweisen. Der Mutter, deren Rechtsstellung durch die neuen Anträge des Vaters unmittelbar betroffen wird, ist die Stellung einer streitgenössischen Nebenintervenien-tin einzuräumen.

Erwägungen

E. 1

Der Berufungskläger verlangt mit seinem Rechtsbegehren Ziffer 1 die Aufhebung des gesamten Urteils. Davon wäre auch die Feststellung seiner Vaterschaft gemäss Ziffer 1 des angefochtenen Urteils erfasst. In der Begründung stellt er seine Vaterschaft nirgends in Abrede. Im Gegenteil setzen seine weiteren Anträge auf Zuteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge und der Festsetzung der Kontaktrechte zu seinem Sohn ■ so seine Wortwahl ■ seine Vaterschaft voraus. Ausserdem hat er seine Vaterschaft sogar ausdrücklich anerkannt (Beilage 22 zur Berufung). Wegen der Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs im Zusammenhang mit der öffentlichen Publikation ist die Feststellung der Vaterschaft vom Antrag auf Aufhebung des gesamten Urteils miterfasst. Die Anfechtung der Vaterschaft hat deshalb nur formelle Gründe, ohne dass ein materieller Anfechtungswille dahintersteht. Die Feststellung der Vaterschaft des Berufungsklägers ist deshalb nicht als bestritten und angefochten zu betrachten. Es kann deshalb die Rechtskraft der Ziffer 1 des vorinstanzlichen Urteils festgestellt werden.

E. 2

Der beklagte Vater konnte für das erstinstanzliche Verfahren nicht ausfindig gemacht werden und hat folglich am Verfahren nicht teilgenommen. Da der Vater abwesend war, hätte eine Zuteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge keinen Sinn gehabt. Auch die Frage nach einem Besuchs- und Ferienrecht stellte sich nicht. Jetzt ist der Vater wieder anwesend und stellt nun erstmals Anträge zur elterlichen Sorge und zum Besuchs- und Ferienrecht. Die Situation ist heute eine vollständig andere. Bei der Zuteilung der elterlichen Sorge und der Ausgestaltung des Kontaktrechts des Elternteils steht das Kindeswohl im Zentrum und es gilt nach Art. 296 Abs. 1 und 3 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) der Untersuchungsgrundsatz und die Oficialmaxime. Das Gericht erforscht den Sachverhalt von Amtes wegen und es entscheidet ohne Bindung an die Parteianträge. Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, ob der Berufungskläger mit seinen erstmaligen Anträgen zuzulassen ist, nicht. Die Kinderbelange sind demnach im Interesse des

Kindeswohls von Amtes wegen zu regeln. Der berufungsbeklagte Sohn beantragt die Abweisung sämtlicher Anträge des Berufungsklägers zu den weiteren Folgen des anerkannten Kindsverhältnisses, einschliesslich derjenigen auf Zuteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge. Der Entscheid über die Kinderbelange bedarf deshalb einer umfassenden Abklärung der tatsächlichen Verhältnisse. Diese ist nicht von der Rechtsmittelinstanz durchzuführen. Darüber hinaus ist die Frage nach der Ausgestaltung der Kontaktrechte nie erstinstanzlich beurteilt worden. Die Ziffern 2 ■ 5 des angefochtenen Urteils sind deshalb aufzuheben und die Sache ist nach Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO an die erste Instanz zurückzuweisen.

3.1 Im Unterhaltsprozess vor der Vorinstanz war die Mutter nicht Partei. Für sie bestand kein Anlass, am Verfahren teilzunehmen, zumal auch die Zuteilung der elterlichen Sorge an sie unbestritten geblieben ist und auch von der Vorderrichterin nicht in Frage gestellt wurde. Wie bereits festgehalten, sind die Verhältnisse nun anders. Der Vater, der vorher unbekanntes Aufenthaltsort war, ist nun wieder da und stellt neu und erstmals Anträge zu den Kinderbelangen. Wie bereits festgehalten, sind diese ohnehin von Amtes wegen zu regeln. Der Entscheid darüber entfaltet Rechtskraftwirkungen auch gegenüber der formell nicht als Partei beteiligten Mutter. Diese subjektive Rechtskrafterstreckung erfordert zwingend, dass ihr parteiähnliche Rechte zugestanden werden. Demzufolge kann die am Unterhaltstreit nicht beteiligte Mutter in Bezug auf die weiteren Kinderbelange auch nicht ohne Weiteres der Kläger- oder der Beklagtenseite zugeordnet werden. Sie verfolgt ihre eigenen Rechte. Mit der Einführung der Annexzuständigkeit ist für die weiteren Kinderbelange eine echte Lücke in der Zivilprozessordnung entstanden (Samuel Zogg: Selbständige Unterhaltsklagen mit Annexentscheid über die weiteren Kinderbelange ■ verfahrensrechtliche Fragen, in Die Praxis des Familienrechts, FamPra.ch 2019, S. 23 f.). Weiter hat das Bundesgericht in BGE 142 III 629 für eine gesellschaftsrechtliche Streitigkeit, über die mit einem Urteil zu entscheiden war, das gegenüber allen Aktionären kraft materiellen Rechts direkte Wirkungen entfaltet, entgegen Art. 76 Abs. 2 ZPO die Zulässigkeit der streitgenössischen Nebenintervention bejaht.

3.2 Die Mutter hat in ihrem Antrag nicht genau bezeichnet, welche Stellung ihr formell eingeräumt werden soll. Dies wird von den bisherigen Hauptparteien bemängelt. Sie hat aber klar zum Ausdruck gebracht, dass sich das Urteil insbesondere bezüglich des Besuchsrechts direkt gegen sie auswirkt und sie dazu eigene Anträge stellen und Ausführungen machen will. Inhaltlich ist ihr Antrag unmissverständlich. Der Mutter ist deshalb gestützt auf den zitierten Bundesgerichtsentscheid die Stellung einer streitgenössischen Nebenintervenientin einzuräumen. Der Unterhaltsprozess selbst wirkt sich jedoch nicht auf ihre Rechtsstellung aus. Die streitgenössische Nebenintervention ist daher auf die übrigen Kinderbelange zu beschränken. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass auch die Mutter die Vaterschaft des Berufungsklägers nie in Frage gestellt hat. Anlässlich ihrer Befragung vor der Vorinstanz hat sie vielmehr ausdrücklich bestätigt, dass sie zu 100% sicher ist, dass er der Vater ist (Befragungsprotokoll Ziffer 48).
Zivilkammer, Urteil vom 14. November 2019 (ZKBER.2019.57)

E. 3

Im Anschluss an die nachträgliche Zustellung der Entscheidungsbegründung am 24. Juni 2019 erhob der Beklagte (im Folgenden auch der Berufungskläger) nach Ablauf der Gerichtsferien am 26. August 2019 frist- und formgerecht Berufung. Mit seiner Berufung

verlangte er die Aufhebung des angefochtenen Urteils. Eventualiter beantragte er die Zuteilung der elterlichen Sorge an beide Elternteile, die Festsetzung seiner Kontaktrechte gegenüber seinem Sohn sowie die Aufhebung von Ziffer 3 und die Rückweisung der Sache zur Neuurteilung seiner Unterhaltspflicht an die Vorinstanz. Subeventualiter stellte er den Antrag auf Festsetzung der Unterhaltsbeiträge durch die Berufungsinstanz. 4.1 Mit Eingabe vom 10. September 2019 (Postaufgabe) beantragte die Mutter C.____ die Parteistellung im vorliegenden Verfahren und dem Prozess beizutreten, zur Unterstützung ihres Sohnes B.____. 4.2 Der Berufungskläger äusserte sich in seiner Stellungnahme vom 23. September 2019 ablehnend zum Prozessbeitrittsgesuch der Mutter. 4.3 Der Kläger und Berufungsbeklagte beantragte in seiner Stellungnahme vom 4. November 2019 zum Prozessbeitrittsgesuch, die Mutter sei als unselbständige Nebenintervenientin in den Prozess aufzunehmen.

E. 3.1

Im Unterhaltsprozess vor der Vorinstanz war die Mutter nicht Partei. Für sie bestand kein Anlass, am Verfahren teilzunehmen, zumal auch die Zuteilung der elterlichen Sorge an sie unbestritten geblieben ist und auch von der Vorderrichterin nicht in Frage gestellt wurde. Wie bereits festgehalten, sind die Verhältnisse nun anders. Der Vater, der vorher unbekanntes Aufenthaltsort war, ist nun wieder da und stellt neu und erstmals Anträge zu den Kinderbelangen. Wie bereits festgehalten, sind diese ohnehin von Amtes wegen zu regeln. Der Entscheid darüber entfaltet Rechtskraftwirkungen auch gegenüber der formell nicht als Partei beteiligten Mutter. Diese subjektive Rechtskraftstreckung erfordert zwingend, dass ihr parteiähnliche Rechte zugestanden werden. Demzufolge kann die am Unterhaltstreit nicht beteiligte Mutter in Bezug auf die weiteren Kinderbelange auch nicht ohne Weiteres der Kläger- oder der Beklagtenseite zugeordnet werden. Sie verfolgt ihre eigenen Rechte. Mit der Einführung der Annexzuständigkeit ist für die weiteren Kinderbelange eine echte Lücke in der Zivilprozessordnung entstanden (Samuel Zogg: Selbständige Unterhaltsklagen mit Annexentscheid über die weiteren Kinderbelange – verfahrensrechtliche Fragen, in Die Praxis des Familienrechts, FamPra.ch 2019, S. 23 f.). Weiter hat das Bundesgericht in BGE 142 III 629 für eine gesellschaftsrechtliche Streitigkeit, über die mit einem Urteil zu entscheiden war, das gegenüber allen Aktionären kraft materiellen Rechts direkte Wirkungen entfaltet, entgegen Art. 76 Abs. 2 ZPO die Zulässigkeit der streitgenössischen Nebenintervention bejaht.

E. 3.2

Die Mutter hat in ihrem Antrag nicht genau bezeichnet, welche Stellung ihr formell eingeräumt werden soll. Dies wird von den bisherigen Hauptparteien bemängelt. Sie hat aber klar zum Ausdruck gebracht, dass sich das Urteil insbesondere bezüglich des Besuchsrechts direkt gegen sie auswirkt und sie dazu eigene Anträge stellen und Ausführungen machen will. Inhaltlich ist ihr Antrag unmissverständlich. Der Mutter ist deshalb gestützt auf den zitierten Bundesgerichtsentscheid die Stellung einer streitgenössischen Nebenintervenientin einzuräumen. Der Unterhaltsprozess selbst wirkt sich jedoch nicht auf ihre Rechtsstellung aus. Die streitgenössische Nebenintervention ist daher auf die übrigen Kinderbelange zu beschränken. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass auch die Mutter die Vaterschaft des Berufungsklägers nie in Frage gestellt hat. Anlässlich ihrer Befragung vor der Vorinstanz hat sie vielmehr ausdrücklich bestätigt, dass sie zu 100% sicher ist, dass er der Vater ist (Befragungsprotokoll Ziffer 48). 4. Nach den voranstehenden Erwägungen wird der Mutter im vorliegenden Verfahren die

Stellung einer streitgenössischen Nebenintervenientin eingeräumt. Das Rubrum ist entsprechend zu berichtigen. Da das Verfahren mit dem vorliegenden Entscheid sogleich beendet wird, erübrigt sich eine vollständige Verfahrensinstruktion. Insbesondere ist der Mutter keine Frist zur Einreichung einer Berufungsantwort mehr anzusetzen. Dasselbe gilt für den Berufungskläger und den Berufungsbeklagten. Der Antrag des Berufungsbeklagten auf Übersetzung von Urkunden wird für das vorliegende Verfahren gegenstandslos, genauso wie die Stellungnahme des Berufungsklägers dazu gemäss Ziffer 4 der Verfügung vom 23. Oktober 2019. Diese Anordnung wird aufgehoben und das Fristerstreckungsgesuch für die Stellungnahme ist gegenstandslos. Mit dem sofortigen Entscheid in der Sache entfällt auch die Zuständigkeit für die Anordnung vorsorglicher Massnahmen. Zudem ist auch diesbezüglich zuerst ein erstinstanzlicher Entscheid zu treffen. Auf den entsprechenden Antrag ist daher nicht einzutreten.

E. 5

In seiner bereits früher eingereichten Berufungsantwort vom 14. Oktober 2019 stellte der Berufungsbeklagte zunächst verschiedene formelle Rechtsbegehren. In materieller Hinsicht beantragte er die Abweisung der Rechtsbegehren des Berufungsklägers.

E. 5.1

Der Ausgang des Berufungsverfahrens mit der Aufhebung der Ziffern 2 – 5 des angefochtenen Urteils und der Rückweisung der Sache an die Vorinstanz bedeutet eine teilweise Gutheissung der Berufung. Für den Kostenentscheid kann diese lediglich formelle teilweise Gutheissung jedoch nicht massgebend sein. Die Neuurteilung der Kinderbelange ist erforderlich, weil der Berufungskläger am erstinstanzlichen Verfahren nicht teilgenommen hat. Seine Abmeldung von seinem Wohnsitz in [...] per 28. März 2018 hat er noch an diesem Tag unterzeichnet (Beilage 6 zur Berufung). Die Frist zum Abholen der Verfügung der Amtsgerichtspräsidentin vom 19. März 2018, mit welcher ihm Gelegenheit zur Stellungnahme zur Vaterschaftsklage eingeräumt wurde, ist ebenfalls an diesem Tag abgelaufen. Wieso er diese Verfügung nicht abgeholt hat, erklärt der Berufungskläger nicht. Damit hat er eine entscheidende Ursache dafür gesetzt, dass ihm die Einreichung der Vaterschaftsklage nicht sogleich nach deren Anhebung mitgeteilt werden konnte. Es rechtfertigt sich daher, ihm die dadurch verursachten Folgekosten aufzuerlegen. Für eine Auferlegung der Prozesskosten sprechen auch die finanziellen Verhältnisse der Beteiligten sowie die Feststellung seiner Vaterschaft, welche bis zu jenem Zeitpunkt noch nicht anerkannt war und für welche eine Anhebung der Klage offensichtlich erforderlich war. Immerhin lag die Geburt des Klägers im Zeitpunkt der Klageeinreichung schon erheblich länger als ein Jahr zurück. Bei dieser Sachlage kann der Kostenentscheid der ersten Instanz bestehen bleiben. Die Gerichtskosten des obergerichtlichen Verfahrens mit einer Entscheidegebühr von CHF 1'500.00 hat der Berufungskläger zu bezahlen.

E. 5.2

Dem Berufungsbeklagten sowie seiner Mutter wird für das Berufungsverfahren die integrale unentgeltliche Rechtspflege gewährt. Der Berufungskläger hat ihnen eine Parteientschädigung zu bezahlen. Für die Bemessung der Parteientschädigung sowie der Ausfallhaftung des Staates gegenüber den unentgeltlichen Rechtsbeiständen ist ihren Vertretern noch eine Frist zur Einreichung ihrer Honorarnote anzusetzen. Die Vervollständigung des Kostenentscheids wird sodann in einem Nachentscheid erfolgen.

E. 6

Wie nachfolgend aufgezeigt, kann sogleich über die Berufung entschieden werden. Für die Parteistandpunkte und die Erwägungen des Vorderrichters ist grundsätzlich auf die Akten zu verweisen. Soweit erforderlich, ist nachstehend darauf einzugehen. II. 1. Der Berufungskläger verlangt mit seinem Rechtsbegehren Ziffer 1 die Aufhebung des gesamten Urteils. Davon wäre auch die Feststellung seiner Vaterschaft gemäss Ziffer 1 des angefochtenen Urteils erfasst. In der Begründung stellt er seine Vaterschaft nirgends in Abrede. Im Gegenteil setzen seine weiteren Anträge auf Zuteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge und der Festsetzung der Kontaktrechte zu seinem Sohn – so seine Wortwahl – seine Vaterschaft voraus. Ausserdem hat er seine Vaterschaft sogar ausdrücklich anerkannt (Beilage 22 zur Berufung). Wegen der Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs im Zusammenhang mit der öffentlichen Publikation ist die Feststellung der Vaterschaft vom Antrag auf Aufhebung des gesamten Urteils miterfasst. Die Anfechtung der Vaterschaft hat deshalb nur formelle Gründe, ohne dass ein materieller Anfechtungswille dahintersteht. Die Feststellung der Vaterschaft des Berufungsklägers ist deshalb nicht als bestritten und angefochten zu betrachten. Es kann deshalb die Rechtskraft der Ziffer 1 des vorinstanzlichen Urteils festgestellt werden. 2. Der beklagte Vater konnte für das erstinstanzliche Verfahren nicht ausfindig gemacht werden und hat folglich am Verfahren nicht teilgenommen. Da der Vater abwesend war, hätte eine Zuteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge keinen Sinn gehabt. Auch die Frage nach einem Besuchs- und Ferienrecht stellte sich nicht. Jetzt ist der Vater wieder anwesend und stellt nun erstmals Anträge zur elterlichen Sorge und zum Besuchs- und Ferienrecht. Die Situation ist heute eine vollständig andere. Bei der Zuteilung der elterlichen Sorge und der Ausgestaltung des Kontaktrechts des Elternteils steht das Kindeswohl im Zentrum und es gilt nach Art. 296 Abs. 1 und 3 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) der Untersuchungsgrundsatz und die Oficialmaxime. Das Gericht erforscht den Sachverhalt von Amtes wegen und es entscheidet ohne Bindung an die Parteianträge. Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, ob der Berufungskläger mit seinen erstmaligen Anträgen zuzulassen ist, nicht. Die Kinderbelange sind demnach im Interesse des Kindeswohls von Amtes wegen zu regeln. Der berufungsbeklagte Sohn beantragt die Abweisung sämtlicher Anträge des Berufungsklägers zu den weiteren Folgen des anerkannten Kindsverhältnisses, einschliesslich derjenigen auf Zuteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge. Der Entscheid über die Kinderbelange bedarf deshalb einer umfassenden Abklärung der tatsächlichen Verhältnisse. Diese ist nicht von der Rechtsmittelinstanz durchzuführen. Darüber hinaus ist die Frage nach der Ausgestaltung der Kontaktrechte nie erstinstanzlich beurteilt worden. Die Ziffern 2 – 5 des angefochtenen Urteils sind deshalb aufzuheben und die Sache ist nach Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO an die erste Instanz zurückzuweisen.

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