

ZVE.2024.20
(VZ.2024.6)

Urteil vom 21. Mai 2025

Besetzung Oberrichter Six, Präsident
 Oberrichterin Vasvary
 Oberrichter Giese
 Gerichtsschreiberin Albert

Klägerin **A.**_____,
 geboren am tt.mm.1985, von Hergiswil bei Willisau und Ursenbach,
 [...]
 vertreten durch Rechtsanwalt Oliver Bulaty,
 [...]

Beklagter **B.**_____,
 geboren am tt.mm.1980, von Hergiswil bei Willisau,
 [...]

Gegenstand Schutz vor Gewalt, Drohung und Nachstellung (Art. 28b ZGB)

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Mit Klage vom 24. Januar 2024 stellte die Klägerin den Antrag auf alleiniges Sorgerecht für den gemeinsamen Sohn C._____ sowie ein Verbot des Beklagten, sich ihr, ihrem Sohn C._____ oder ihrem Ehemann E._____ anzunähern oder mit ihnen Kontakt aufzunehmen.

1.2.

Das Begehren um alleiniges Sorgerecht wurde ins Verfahren OF.2024.3 verwiesen.

1.3.

Anlässlich der Einigungsverhandlung vom 6. März 2024 im Verfahren OF.2024.3 schlossen die Parteien im vorliegenden Verfahren eine Vereinbarung betreffend Annäherungs- und Kontaktverbot ab. Betreffend Sorgerecht wurde hingegen vorerst keine Einigung erzielt.

1.4.

Die Präsidentin des Bezirksgerichts Kulm erkannte am 6. März 2024 gestützt auf die besagte Vereinbarung der Parteien:

1.

1.1.

Dem Beklagten wird vom 6. März 2024 bis am 5. Februar 2028 bzw. bis zum schriftlichen Widerruf durch C._____ **untersagt**:

- sich C._____ auf weniger als 50 Meter (Distanz halbes Fussballfeld) zu nähern;
- sich im Umkreis von weniger als 100 Meter von der Wohnung von C._____ aufzuhalten (aktuelle Wohnadresse: R-Strasse, S._____);
- in irgendwelcher Form direkten oder indirekten Kontakt mit C._____ aufzunehmen (ausgenommen: Briefform).

1.2.

Dem Beklagten wird vom 6. März 2024 bis zum schriftlichen Widerruf durch A._____ bzw. E._____ zeitlich unbefristet **untersagt**:

- sich A._____ oder E._____ auf weniger als 50 Meter (Distanz halbes Fussballfeld) zu nähern;
- sich im Umkreis von weniger als 100 Meter von der Wohnung von A._____ aufzuhalten (aktuelle Wohnadresse: R-Strasse, S._____);
- in irgendwelcher Form direkten oder indirekten Kontakt mit A._____ oder E._____ aufzunehmen (ausgenommen: Briefform).

2.

Für den Fall der Widerhandlung gegen die Anordnungen gemäss Ziffer 1.1. und 1.2. hiavor wird dem Beklagten Busse im Sinne von **Art. 292 StGB angedroht**.

Art. 292 StGB lautet wie folgt:

Wer der von einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten unter Hinweis auf die Strafdrohung dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, wird mit Busse bestraft.

3.

Das Verfahren wird im Übrigen als durch Vergleich erledigt abgeschrieben. Die Ziffern 2. bis 4. des von den Parteien am 6. März 2024 abgeschlossenen Vergleichs lauten wie folgt:

2.

Der Beklagte verpflichtet sich, weiterhin regelmässig den Kurs bei der Anlaufstelle häusliche Gewalt zu besuchen und sich über die Besuche beim Gericht regelmässig auszuweisen. Weiter verpflichtet sich der Beklagte regelmässige Therapiesitzungen bei einem Psychologen oder Psychiater zu besuchen und sich beim Gericht über die Besuche auszuweisen.

3.

Die Parteien tragen die Gerichtskosten je zur Hälfte.

4.

Jede Partei trägt ihre eigenen Parteikosten.

4.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

5.

Jede Partei trägt ihre eigenen Parteikosten.

2.

2.1.

Mit Eingabe vom 15. März 2024 verlangte der Beklagte die Zustellung des begründeten Entscheids.

2.2.

Der begründete Entscheid wurde dem Beklagten am 15. Mai 2024 zugestellt.

2.3.

Dagegen erhob der Beklagte am 10. Juni 2024 Berufung und beantragte, die im Entscheid festgelegten Annäherungs- und Kontaktverbote seien bis zum 6. September 2024 zu befristen.

2.4.

Mit Entscheid vom 21. Juni 2024 im Verfahren OF.2024.3 wies das Präsidium des Familiengerichts Kulm – nach vorgängiger Anhörung von C._____ sowie gestützt auf eine gemeinsame Parteivereinbarung – der Klägerin die alleinige elterliche Sorge über C._____ zu und verzichtete angesichts seines Alters auf eine Regelung des Besuchs- und Ferienrechts.

2.5.

Mit Berufungsantwort vom 6. September 2024 beantragte die Klägerin, die Berufung des Beklagten vom 10. Juni 2024 sei abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten.

2.6.

Mit Eingabe vom 23. September 2024 reichte der Beklagte eine Stellungnahme ein.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Gegenstand des Berufungsverfahrens sind die erstinstanzlich angeordneten Annäherungs- und Kontaktverbote sowie deren zeitliche Befristung bzw. Nichtbefristung.

Der Beklagte bringt mit Berufung vor, dass die anlässlich der vorinstanzlichen Einigungsverhandlung unterzeichnete Vereinbarung der Parteien nicht gültig zustande gekommen sei (Berufung, S. 2 f.).

2.

2.1.

Was die vorinstanzlich angeordneten Annäherungs- und Kontaktverbote anbelangt, ist zwischen jenem betreffend C.____, dem Sohn des Beklagten einerseits, und jenem betreffend A.____ und E.____, der Ex-Frau des Beklagten und deren Ehemann, zu unterscheiden.

2.2.

Das Kontakt- und Annäherungsverbot in Dispositiv-Ziffer 1.2 des angefochtenen Entscheids, welches die Klägerin und deren Ehemann E.____ betrifft, unterliegt gemäss Art. 243 Abs. 2 lit. b ZPO dem vereinfachten Verfahren. Entsprechend sind der (soziale) Untersuchungsgrundsatz (Art. 247 Abs. 2 lit. a ZPO i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZPO) sowie die Dispositionsmaxime (Art. 58 Abs. 1 ZPO) zu beachten, was auch für unverzichtbare Ansprüche wie jene zum Schutz der Persönlichkeit gilt (GEHRI, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 4. Aufl. 2024, N. 3 zu Art. 58 ZPO). Somit bestimmt die klagende Partei alleine, ob und mit welchem Antrag Klage erhoben bzw. eine erhobene Klage zurückgezogen wird, und die beklagte Partei entscheidet alleine über eine allfällige Anerkennung der gegnerischen Begehren (MAZAN, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 4. Aufl. 2024, N. 21 zu Art. 247 ZPO). In Bezug auf das Kontaktverbot zur Ex-Frau des Beklagten sowie deren Ehemann war es demnach möglich, den Prozess durch einen gerichtlichen Vergleich zu erledigen. Ein solcher hat die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheids (vgl. Art. 241 Abs. 2 ZPO) und ist in der Konsequenz – entgegen der vorinstanzlichen Rechtsmittelbelehrung – einzig wegen Willensmängeln mit Revision anfechtbar (vgl. BGE 139 III 133 E. 1.3; Urteil des Bundesgerichts 5A_348/2014 vom 24. Juli 2014 E. 3.2). Aus einer unrichtigen Rechtsmittelbelehrung dürfen den Parteien nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung grundsätzlich keine Nachteile

erwachsen, sofern sie sich nach Treu und Glauben auf die fehlerhafte Rechtsmittelbelehrung verlassen durften (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_895/2014 vom 6. Mai 2015 E. 2.4.1). Dem Beklagten war die Unrichtigkeit der vorinstanzlichen Rechtsmittelbelehrung offensichtlich nicht bekannt, ansonsten er kaum Berufung erhoben hätte. Als anwaltlich nicht vertretene und in rechtlichen Belangen nicht bewanderte Partei ist von ihm auch nicht zu erwarten, dass er den Mangel bei gebührender Sorgfalt hätte erkennen können. Entsprechend ist die Eingabe des Beklagten – was das Kontaktverbot gegenüber A._____ und E._____ betrifft – als Revisionsgesuch entgegenzunehmen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_895/2014 vom 6. Mai 2015 E. 2.4.2) und zur Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. Art. 328 Abs. 1 lit. b und Art. 63 Abs. 1 ZPO).

2.3.

Anders verhält es sich mit dem Annäherungs- und Kontaktverbot in Dispositiv-Ziffer 1.1, das den gemeinsamen Sohn C._____ betrifft. Dieses Verbot beschlägt Kinderbelange wie die Ausübung der elterlichen Sorge und den persönlichen Verkehr (vgl. Art. 273 und 296 ZGB). Daraus folgt einerseits, dass nicht die Vorinstanz, sondern das Familiengericht dafür erstinstanzlich zuständig ist (§ 5 Abs. 1 EG ZPO). Andererseits unterliegt die entsprechende Streitigkeit dem uneingeschränkten Untersuchungsgrundsatz sowie der Oficialmaxime (vgl. Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO; Urteil des Bundesgerichts 5A_1031/2019 vom 26. Juni 2020 E. 5.1), mit der Konsequenz, dass die Parteien darüber nicht frei verfügen können und das Gericht ohne Bindung an die Parteianträge entscheidet. Einer Übereinkunft der Eltern, wie sie die Parteien insbesondere auch im Verfahren OF.2024.3 geschlossen haben, kommt deshalb lediglich der Charakter eines gemeinsamen Antrags zu, den das Gericht in seine Entscheidung einfließen lässt (vgl. Art. 285 lit. d ZPO und Art. 133 Abs. 2 ZGB; zum Ganzen BGE 143 III 361 E. 7.3.1; Urteile des Bundesgerichts 5A_1031/2019 vom 26. Juni 2020 E. 2.2 und 5A_347/2019 vom 9. April 2020 E. 3.4.1). Daher verliert die parteiliche Übereinkunft – wie eine richterlich genehmigte Scheidungskonvention, im Gegensatz zu einem Prozessvergleich – ihren privatrechtlichen Charakter (BGE 119 II 57 E. 3; BGE 105 II 166 E. 1).

Aus dem Gesagten folgt, dass die Vorinstanz für den Entscheid über ein Annäherungs- und Kontaktverbot zwischen dem Beklagten und seinem Sohn C._____ nicht zuständig war und der vorinstanzliche Entscheid deshalb in diesem Punkt aufzuheben und an die Vorinstanz zwecks Überweisung ans Familiengericht zurückzuweisen ist. Letzteres wird über ein allfälliges Annäherungs- und Kontaktverbot zwischen Vater und Sohn zu befinden haben, wobei es die Interessen beider Beteiligten – insbesondere auch das Recht des Vaters auf persönlichen Verkehr mit seinem Sohn – im Rahmen einer Interessenabwägung gegenüberzustellen

haben wird. Eine solche ist weder dem vorinstanzlichen Entscheid noch jenem im Verfahren OF.2024.3 zu entnehmen, weshalb der vorinstanzliche Entscheid auch mit Blick auf das rechtliche Gehör stossend erscheint (vgl. Art. 29 Abs. 2 BV). Fraglich ist in diesem Kontext auch, ob die Klägerin überhaupt aktivlegitimiert ist, ein Annäherungs- und Kontaktverbot für ihren Sohn zu beantragen, zumal dieser zwischenzeitlich 15 Jahre alt ist und in dieser Hinsicht bereits urteilsfähig sein dürfte. Auch damit wird sich das Familiengericht zu befassen haben.

3.

Bei der Rückweisung einer Sache an die Vorinstanz werden praxisgemäss die zweitinstanzlichen Gerichtskosten (Art. 95 Abs. 2 ZPO) festgesetzt, verbunden mit der Anweisung an die Vorinstanz, diese Gerichtskosten sowie die im Rechtsmittelverfahren angefallenen Parteikosten im neuen Entscheid zu verteilen (Art. 104 Abs. 4 ZPO). Vorliegend ist kein Grund für ein Abweichen von dieser Praxis ersichtlich. Zu präzisieren ist einzig, dass in Verfahren wegen Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen nach Art. 28b ZGB gemäss Art. 114 lit. f ZPO – der sich im Übrigen auch auf das kantonale Rechtsmittelverfahren erstreckt (Urteil des Bundesgerichts 4A_332/2015 vom 10. Februar 2016 E. 6.2; Urteil des Bundesgerichts 4A_289/2017 vom 21. Februar 2018 E. 3.3) – keine Gerichtskosten erhoben werden. Da das vorliegende Verfahren zumindest zur Hälfte (Dispositiv-Ziff. 1.2 des vorinstanzlichen Entscheids) ein solches beschlägt, ist diesbezüglich auf die Erhebung von Gerichtskosten zu verzichten. Im Übrigen ist die obergerichtliche Entscheidgebühr auf Fr. 500.00 festzusetzen (§ 7 Abs. 4 i.V.m. § 11 Abs. 1 VKD; § 29 Abs. 1 GebührD) und mit dem vom Beklagten geleisteten Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 2'500.00 zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 in der bis zum 31. Dezember 2024 geltenden Fassung, vgl. Art. 407f ZPO *e contrario*). Im darüber hinausgehenden Betrag ist ihm der geleistete Kostenvorschuss zurückzuerstatten.

Das Obergericht beschliesst:

1.

1.1.

In teilweiser Gutheissung der Berufung des Beklagten wird Dispositiv-Ziffer 1.1 des vorinstanzlichen Entscheids aufgehoben und zwecks Überweisung ans Familiengericht zum neuerlichen Entscheid im Sinne der obergerichtlichen Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

1.2.

Im Übrigen wird die Streitsache zur Beurteilung als Revisionsgesuch an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.

Die obergerichtliche Entscheidgebühr von Fr. 500.00 wird mit dem vom Beklagten geleisteten Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 2'500.00 verrechnet und zusammen mit den obergerichtlichen Parteikosten von der Vorinstanz bzw. dem Familiengericht im neuen Entscheid nach dem Ausgang des Verfahrens verlegt. Im übersteigenden Betrag ist dem Beklagten der geleistete Kostenvorschuss zurückzuerstatten.

Zustellung an:
[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 21. Mai 2025

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 2. Kammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Six

Albert

