

4. Zivilprozess

3633

Anfechtung der Vaterschaftsanerkennung (Art. 260a ZGB). Frage, ob die Anfechtung der Vaterschaftsanerkennung unter die Ausnahme vom Schlichtungsfordernis nach Art. 198 lit. b ZPO fällt. Frage bejaht.

Aus den Erwägungen:

5. Gemäss Art. 197 ZPO geht dem Entscheidverfahren ein Schlichtungsgesuch vor einer Schlichtungsbehörde voraus. Das Schlichtungsverfahren entfällt bei Klagen über den Personenstand (Art. 198 lit. b ZPO). Vorliegend ist zu entscheiden, ob die vom Berufungskläger erhobene Klage betreffend Anfechtung der Vaterschaftsanerkennung nach Art. 260a Abs. 2 ZGB unter Art. 198 lit. b ZPO fällt oder nicht.

5.1 Nach der bundesrätlichen Botschaft zur ZPO gehören zu den Klagen auf Personenstand diejenigen auf Feststellung von Geburt, Tod, Abstammung und Zivilstand (BBl 2006 7221, S. 7329). In diesen Fällen sei ein separater Schlichtungsversuch nicht sinnvoll, weil der Prozess grundsätzlich nicht einvernehmlich erledigt werden könne.

5.2 Nach Gloor/Umbricht Lukas (in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Kurzkommentar ZPO, 2. A., Basel 2013, N 4 zu Art. 198) handelt es sich bei der Klage auf Anfechtung der Anerkennung der Vaterschaft i.S.v. Art. 260a ZGB um eine Personenstandsklage und es ist kein Schlichtungsverfahren durchzuführen. Gleicher Meinung ist Urs Egli (in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Zürich/St.Gallen 2011, N 6 zu Art. 198).

Dominik Infanger (Schweizerische Zivilprozessordnung, Basler Kommentar, 2. A., Basel 2013, N 17 zu Art. 198), Christine Möhler (in: Gehri/Kramer [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich 2010, N 6 zu Art. 198), James T. Peter (Zivilprozessordnung, Berner Kommentar, Bern 2012, N 5 zu Art. 198), Christophe A. Herzig (Das Kind in den familienrechtlichen Verfahren, Diss. Freiburg 2012, N 659) und Martin Frey (in: Baker & McKenzie [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2010, N 3 zu Art. 198) zählen generell die Feststellung der Abstammung zu den Personenstandsklagen, ohne die Klage gemäss Art. 260a ZGB ausdrücklich zu er-

wähnen. Zur Begründung verweisen alle fünf Autoren auf die fehlende Möglichkeit, die Streitigkeit einvernehmlich zu erledigen.

Leuenberger/Uffer-Tobler (Schweizerisches Zivilprozessrecht, Bern 2010, S. 295), Jonas Schweighauser (in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2013, N 16 zu Art. 295), Pascal Schmid (Vorgängiges Schlichtungsverfahren bei [kombinierten] Vaterschaftsklagen?, in: Justice-Justiz-Giustizia 1/2012) und Gasser/Rickli (Kurzkommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Zürich/St.Gallen 2010, N 3 zu Art. 198) nennen als Grund für die Ausnahme von Schlichtungsverfahren ebenfalls die Unmöglichkeit, den Prozess einvernehmlich zu regeln. Leuenberger/Uffer-Tobler sehen die Anerkennung der Vaterschaft nach Art. 260 ZGB als Sonderfall mit Schlichtungsbobligatorium. Gasser/Rickli schreiben, der Einfachheit halber würden die Personenstandsklagen *tel quel* vom Schlichtungsverfahren ausgenommen. Pascal Schmid erachtet etwa bei Klagen auf Anfechtung des Kindesverhältnisses, nicht aber bei der Vaterschaftsklage, die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens als wenig sinnvoll.

Nach Jörg Honegger (in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2013, N 9 zu Art. 198), auf den sich die Vorinstanz beruft, ist entscheidend, ob eine Angelegenheit des Personenstands einer einvernehmlichen Regelung zugänglich ist. In solchen Fällen bestehe ein Interesse an einer Schlichtung, die zu einem Vergleich führen könne, welcher in Anwendung von Art. 241 ZPO der richterlichen Genehmigung unterbreitet werde. Zumindest für Kinderbelange, sofern diese als selbständige Klagen dem Grundsatz nach dem vereinfachten Verfahren unterlägen und vergleichsfähig seien, sei demnach ein Schlichtungsverfahren obligatorisch.

Staehelin/Staehelin/Grolimund (Zivilprozessrecht, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2013, S. 361) erachten die in der Botschaft geäußerte Begründung als zu absolut, weil auch Klagen auf Geburt, Tod, Abstammung und Zivilstand zum Teil anerkannt werden könnten.

5.3 Das Bundesgericht hat, soweit ersichtlich, die Streitfrage noch nicht entschieden.

Das Obergericht Zürich hat in mehreren Entscheiden die Klage betreffend Anfechtung der Vaterschaftsvermutung nach Art. 256 ZGB als Personenstandsklage i.S.v. Art. 198 lit. b ZPO qualifiziert und eine Ausnahme von der Pflicht zur Durchführung eines Schlichtungsverfahrens erkannt (Entscheid OGer ZH ZR 111 [2012], Nr. 84, publiziert auch in SJZ 109 [2013], S. 292 f., mit Hinweisen auf zwei Entscheide vom 19. Juli 2011 und 9. August 2011).

Gleich haben das Kantonsgericht St.Gallen (Urteil KGer SG FO.2012.39) und das Obergericht Bern (Entscheid OGer BE ZK 11 206, publiziert in Zeitschrift für kantonale Rechtsprechung, CAN 2012, S. 89 E. IV/11) im Falle einer Vaterschaftsklage nach Art. 261 ZGB entschieden.

Das Obergericht Thurgau hat in einem Rundschreiben die Vaterschaftsklage und die Klage betreffend Anfechtung der Ehelichkeit als Personenstandsklagen i.S.v. Art. 198 lit. b ZPO erklärt (nach *Pascal Schmid*, a.a.O.).

5.4 Zunächst ist festzustellen, dass das Kindesverhältnis gemäss Art. 7 Abs. 2 lit. I der Zivilstandsverordnung (ZStV; SR 211.112.2) einen Teilaspekt des Personenstandes bildet. Nach dem Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung muss die gleiche Zuordnung auch im Bereich der ZPO gelten. Dies spricht dafür, die die Begründung und Aufhebung der Vaterschaft betreffenden Klagen als unter Art. 198 lit. b ZPO fallend zu betrachten.

Sodann macht es zumindest bei denjenigen Klagen, die einer einvernehmlichen Regelung nicht zugänglich sind, tatsächlich keinen Sinn, ein Schlichtungsverfahren durchzuführen. Zu diesen Klagen gehört auch die Anfechtungsklage nach Art. 260a ZGB, weil die Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Anfechtungsklage nach Art. 256 ZGB, – Möglichkeit der Erledigung allein durch richterliches Urteil (Urteil BGer 5P.415/2004, E. 3.2.2) – in diesem Punkt auf die eine gleichartige Fragestellung betreffende Klage nach Art. 260a ZGB übertragen werden kann. Auch Cyril Hegnauer (Zivilgesetzbuch, Berner Kommentar, Bern 1997, N 116 zu Art. 260a) als massgeblicher Autor im Bereich des Kindesrechts und Christoph Hurni (Zivilprozessordnung, Berner Kommentar, Bern 2012, N 86 und 88 zu Art. 58) sind der Ansicht, die Anfechtungsklage nach Art. 260a ZGB könne weder anerkannt noch zum Gegenstand eines Vergleiches gemacht werden. Verneint man aber die Zulässigkeit einer einvernehmlichen Regelung, findet sich kein Autor, der für ein obligatorisches Schlichtungsverfahren plädieren würde. Dies gilt insbesondere auch für den von der Vorinstanz angeführten Jörg Honegger, weil auch für ihn die Vergleichsfähigkeit ein entscheidendes Kriterium darstellt, einen Schlichtungsversuch vorzuschreiben (a.a.O., N 9 letzter Satz zu Art. 198).

Schliesslich kann berücksichtigt werden, dass alle vier kantonalen oberen Instanzen, die zur hier interessierenden Streitfrage publiziert haben, bei vergleichbaren Klagen Art. 198 lit. b ZPO zur Anwendung bringen wollen.

Insgesamt sind nur Gründe für, hingegen keine gegen die Anwendung von Art. 198 lit. b ZPO im Falle einer Anfechtungsklage nach Art. 260a ZGB ersichtlich. Mithin erweist sich der angefochtene Entscheid als unrichtig und ist aufzuheben.

OGP, 30.06.2014