

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LZ120010-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichter Dr. G. Pfister
und Oberrichterin Dr. M. Schaffitz sowie Gerichtsschreiberin lic. iur.
K. Montani Schmidt

Beschluss vom 6. Juli 2012

in Sachen

A. _____,

Kläger und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

1. **ungeborenes Kind,**

2. **B.** _____,

Beklagte und Berufungsbeklagte

betreffend **Anfechtung Vaterschaft (Nichteintreten)**

**Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten
Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 10. Mai 2012 (FK120012)**

Erwägungen:

1. a) Am 8. Mai 2012 ging die Klage des Berufungsklägers und Klägers (fortan Kläger) betreffend Anfechtung der Vaterschaft bei der Vorinstanz ein (Urk. 1). Mit Verfügung vom 10. Mai 2012 trat die Vorinstanz auf die Klage nicht ein, setzte die Entscheidgebühr auf Fr. 500.– fest und auferlegte diese dem Kläger (Urk. 5 S. 3 = Urk. 18 S. 3).

b) Mit Datum vom 30. Mai 2012 (gleichentags zur Post gegeben, eingegangen am 31. Mai 2012) erhob der Kläger hiergegen innert Frist Berufung und stellte folgende Anträge (Urk. 17 S. 2):

- "1. Es sei die vorinstanzliche Verfügung vom 10.05.2012 vollumfänglich aufzuheben und die Sache zur materiellen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
2. Eventualiter sei die Klage gutzuheissen und die Nicht-Vaterschaft zwischen dem Kläger und der Beklagten 1 (ungeborenes Kind) festzustellen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

c) Mit Präsidialverfügung vom 4. Juni 2012 wurde der Berufungsbeklagten 2 und Beklagten 2 (fortan Beklagte) Frist zur Beantwortung der Berufung angesetzt, auf welche die Beklagte mit Schreiben vom 29. Juni 2012 verzichtete (Urk. 22; Urk. 23).

2.1 Die Vorinstanz begründete ihren Nichteintretensentscheid unter Hinweis auf Art. 295 ZPO i.V.m. Art. 197 ZPO mit dem Fehlen einer Prozessvoraussetzung, da vorgängig kein Schlichtungsverfahren durchgeführt worden sei. Intention des Gesetzgebers sei es gewesen, dass er sich eine hohe Erledigungsrate durch Vergleich erhofft habe. Vorliegend handle es sich nicht um eine Klage über den Personenstand im Sinne von Art. 198 lit. b ZPO, für welche das Schlichtungsverfahren entfielen (Urk. 18 S. 2).

2.2 Der Kläger hält demgegenüber dafür, dass die Anfechtungsklage der Vaterschaft darauf abziele, das Kindesverhältnis aufzuheben, und es sich um eine Frage der Abstammung handle, welche auch gemäss Botschaft und nach Ansicht des überwiegenden Teils der Lehre zu den Klagen über den Personenstand zähle

(Urk. 17 S. 4 mit Verweis auf BBl 2006 7329; BSK ZPO-Infanger, N 17 zu Art. 198 ZPO; Stämpfli Handkommentar ZPO–Frey, N 3 zu Art. 198 ZPO). Sodann könne das Kindesverhältnis gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nur durch Gerichtsurteil geändert werden (mit Verweis auf BGer 5P.415/2004 vom 5. Januar 2005, Erw. 3.2.2), so dass die Anfechtungsklage nach Art. 295 ZPO der Dispositivmaxime entzogen sei. Damit sei eine einverständliche Änderung des Kindesverhältnisses im Schlichtungsverfahren nicht möglich. Entsprechend ent falle die Pflicht zur Durchführung des Schlichtungsverfahrens und die Klage sei korrekt direkt beim Einzelgericht eingereicht worden (Urk. 17 S. 4 ff.).

2.3 Dies ist zutreffend: Zwar ist die Vaterschaftsklage im vereinfachten Verfahren zu führen (Art. 295 ZPO) und hat diesem grundsätzlich ein Schlichtungsverfahren voranzugehen (Art. 197 ZPO; Art. 244 Abs. 3 lit. b ZPO). Indes enthält Art. 198 ZPO eine Reihe von Ausnahmen, bei denen ein Schlichtungsverfahren entfällt, so unter anderen in lit. b "bei Klagen über den Personenstand". Gemäss überwiegender Lehre zählen zu den Personenstandsklagen die Feststellung von Geburt, Tod, Abstammung und Zivilstand (BBl 2006 7329; BSK ZPO-Infanger, Basel 2010, N 17 zu Art. 198 ZPO; Möhler in: Gehri/Kramer, ZPO-Handkommentar, Zürich 2010, N 7 zu Art. 198 ZPO; Gloor/Umbricht Lukas in: KUKO-ZPO, Basel 2010, N 4 zu Art. 198 ZPO, Staehlin/Staehelin/Grolimund, Zivilprozessrecht nach dem Entwurf für eine Schweizerische Zivilprozessordnung und weiteren Erlassen, Zürich/Basel/Genf 2008, Rz 6 zu § 20). Gemäss Egli (Egli in: DIKE-Komm-ZPO, Zürich/St.Gallen 2011, N 6 zu Art. 198 ZPO) gehören zu den Personenstandsklagen im Wesentlichen die Vaterschaftsklage gemäss Art. 261 ZGB, Klagen auf Anfechtung des Kindesverhältnisses gemäss Art. 256, 260a und 261 ZGB und der Adoption gemäss Art. 269 und 269a ZGB sowie die Eheungültigkeitsklagen gemäss Art. 106 und 108 ZGB und die Klagen auf Ungültigkeit der eingetragenen Partnerschaft gemäss Art. 9 und 10 PartG. Sodann erachten diese Kommentatoren einen separaten Schlichtungsversuch bei Klagen über den Personenstand für nicht sinnvoll, weil der Prozess grundsätzlich nicht einvernehmlich erledigt werden könne (BSK ZPO-Infanger, a.a.O., N 17 zu Art. 198 ZPO; Möhler, a.a.O., N 7 zu Art. 198 ZPO mit Verweis auf Staehelin/Staehelin/Grolimund, Rz 6 in § 20; Gloor/Umbricht Lukas, a.a.O., N 4 zu Art. 198 ZPO).

Einzig Honegger (Honegger in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Zürich/Basel/ Genf 2010, N 3 zu Art. 198 ZPO) hält fest, dass Kinderbelange, welche Gegenstand selbständiger Klagen bilden würden – wozu beispielsweise die Klage auf Anfechtung einer Vaterschaft (Art. 256 ZGB), die Vaterschaftsklage (Art. 261 ZGB), die Klage auf Anfechtung einer Anerkennung einer Vaterschaft (Art. 260a ZGB) oder Unterhaltsklagen des Kindes (Art. 279 ZGB) gehörten – dem Grundsatz nach dem vereinfachten Verfahren unterliegen würden, womit für Klagen dieser Art die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens obligatorisch sei.

Demgegenüber schloss sich auch das Obergericht des Kantons Zürich dem überwiegenden Teil der Lehre an und qualifizierte die Klage auf Anfechtung der Vaterschaft gemäss Art. 256 ZGB als Personenstandsklage nach Art. 198 ZPO, welche vom Schlichtungsverfahren ausgenommen ist (OGer VO110067 vom 19. Juli 2011, Erw. 3.2.1; OGer VO110075 vom 9. August 2011, Erw. 3.3). Dies entspricht auch Sinn und Zweck der Regelung in Art. 198 lit. b ZPO: Bei Klagen über den Personenstand wurde von der Durchführung eines Schlichtungsverfahrens abgesehen, weil der Prozess grundsätzlich nicht einvernehmlich erledigt werden kann, da die Anfechtung der Vaterschaft einzig durch gerichtliches Urteil erfolgen kann (BGer 5P.415/2004 Erw. 3.2.2). Schliesslich ist das Kindesverhältnis, welches mit einer Anfechtungsklage nach Art. 256 ZGB beseitigt werden soll, auch gemäss Art. 7 Abs. 2 lit. I der Zivilstandsverordnung ein Teilaspekt des Personenstandes.

2.4 Damit ist die Anfechtungsklage nach Art. 256 ZGB der Dispositionsmaxime entzogen und vom Schlichtungsobligatorium auszunehmen. Entsprechend ist die vorinstanzliche Verfügung ersatzlos aufzuheben und die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens und zur materiellen Beurteilung der Klage an die Vorinstanz zurückzuweisen.

3.1 Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden grundsätzlich den Parteien ausgangsgemäss auferlegt (Art. 106 ZPO). Vorliegend hat der Kläger obsiegt. Indes hat sich die Beklagte nicht mit dem vorinstanzlichen Entscheid identifiziert, weshalb sie auch nicht als unterliegende Partei bezeichnet werden kann.

Der Kanton geniesst zudem als Partei Kostenfreiheit (Art. 116 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 200 lit. a GOG). Entsprechend sind die Kosten in Anwendung von Art. 107 Abs. 2 ZPO auf die Staatskasse zu nehmen.

3.2 Die Schweizerische Zivilprozessordnung bietet hingegen keine Grundlage dafür, einen Kanton zur Tragung einer Parteientschädigung zu verpflichten (Urwyler in: DIKE-Komm-ZPO, a.a.O., N 12 zu Art. 107 ZPO). Damit ist vorliegend keiner der Parteien eine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Die Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 10. Mai 2012 wird aufgehoben und die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens und zur materiellen Beurteilung der Klage an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und – unter Beilage der Akten – an das Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Dietikon, je gegen Empfangsschein.
5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 6. Juli 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am:
ss