

erstmals am 25. November 2002 gegenüber der Beklagten seinen Willen, sich nicht mehr an die Vereinbarung halten zu wollen, kund. Dies bedeutet einerseits, dass die Parteien bis und mit November 2002 den Unterhaltspunkt verbindlich geregelt haben und dass andererseits die Bindungswirkung der Trennungsvereinbarung der Parteien vom 20. September 2001 Ende November 2002 endet und für die Zeit ab Dezember 2002 die Höhe des vom Kläger geschuldeten Beitrags an den persönlichen Unterhalt der Beklagten erstmals gerichtlich festzusetzen und nicht etwa unter Zugrundelegung der Voraussetzungen für die Abänderung eines Eheschutzurteils (Art. 179 Abs. 1 ZGB) lediglich anzupassen ist.

3 §343 ZPO; Legitimation eines unselbständigen Streithelfers zur Ergreifung des Rechtsmittels der Revision.

Ein Mann, der als biologischer Vater eines Kindes in Frage kommt, kann sich in einem Prozess betreffend Anfechtung der Vaterschaft durch den Registervater als unselbständiger Streithelfer auf Seiten des Kindes und der Mutter beteiligen.

Er ist nicht legitimiert, gegen ein die Anfechtungsklage gutheissendes Urteil ein Rechtsmittel (in casu Revision) einzureichen, wenn jenes weder durch das Kind (Beistand) noch durch die Mutter angefochten wird.

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 1. Zivilkammer, vom 13. Mai 2003 i.S. F.K. gegen V.K.-S. und K.K.

Sachverhalt

Das Bezirksgericht X hatte mit Urteil vom 27. Februar 2002 eine Klage von F.K. auf Anfechtung der Vaterschaft gegenüber dem Kind K.K. gutgeheissen. Nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils verlangte M.Sp., der am Anfechtungsprozess nicht beteiligt gewesen war und gegen den ein Vaterschaftsprozess angehoben worden war, revisionsweise, es sei das Urteil vom 27. Februar 2002 aufzuheben und auf die Vaterschaftsanfechtungsklage nicht einzutreten.

Aus den Erwägungen

1. a) In erster Linie ist die von M.Sp. im Prozess betreffend Anfechtung der Vaterschaftsvermutung eingenommene Rolle zu bestimmen, die massgeblich über die Berechtigung, das - ausserordentliche - Rechtsmittel der Revision zu ergreifen, entscheidet.

b) Im Revisionsbegehren wird offensichtlich die Auffassung vertreten, M.Sp. komme die Rolle einer Hauptpartei zu, wird er doch als Revisionskläger dem Kläger, der Beklagten 1 und der Beklagten 2, die er als Revisionsbeklagte bezeichnet, gegenübergestellt (S. 1). Sie ist zu verwerfen. Gemäss Art. 256 Abs. 2 ZGB richtet sich die vom Ehemann erhobene Klage auf Anfechtung der Vaterschaftsvermutung gegen das Kind und die Mutter. Dies sind die vom *Bundesrecht* vorgesehenen Parteien eines Anfechtungsprozesses.

c) Die *kantonalen* Prozessrechte können in Prozessen zur Feststellung der Vaterschaft oder Anfechtung des Kindesverhältnisses Nebenparteien zulassen (vgl. Hegnauer, Berner Kommentar, 1984, N 16 zu Art. 254 ZGB). Das aargauische Zivilprozessrecht sieht die Hauptintervention, bei der jemand am Gegenstand eines Prozesses ein besseres, beide Parteien ausschliessendes Recht behauptet (Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 7. Aufl., Bern 2001, Kapitel 5 N 90) und deshalb vorliegend nicht interessiert, nicht mehr vor (Bühler/Edelmann/Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Aarau/Frankfurt am Main/Salzburg 1998, N 1 der Vorbemerkungen zu §§ 56-61 ZPO). Dagegen kennt es die Institute der Streithilfe und der Streitverkündung. Im Falle der Streithilfe sucht ein Dritter von sich aus die Beteiligung am Prozess (§§ 56 f. ZPO). Bei der Streitverkündung fordert ein Prozessbeteiligter (Hauptpartei, aber auch Dritter, dem bereits der Streit verkündet wurde) einen Dritten auf, ihn in der Streitsache zu unterstützen, weil er auf diesen Rückgriff nehmen will oder befürchtet, von diesem rechtlich in Anspruch genommen zu werden (§§ 58 ff. ZPO). Bei der Streithilfe (in der Lehre häufig unter dem Begriff der Nebenintervention behandelt, so z.B. Vogel/Spühler, a.a.O., Kapitel 5 N 66 ff.) unterscheidet das Gesetz zwischen der unselbständigen (= abhängigen) Streithilfe und der selbständigen (= unabhängigen) Streithilfe.

Im ersteren Fall wird ein Rechtsverhältnis zwischen der unterstützten Partei und dem Streithelfer beeinflusst (Vogel/Spühler, a.a.O., Kapitel 5 N 68), auch wenn sich die Rechtskraft des zwischen den Hauptparteien ergangenen Urteils nicht auf den Streithelfer erstreckt (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 3 zu § 57 ZPO). Bei der selbständigen Streithilfe (= streitgenössischen Nebenintervention) wird direkt eine Rechtsbeziehung zwischen dem Streithelfer und der Gegenpartei der unterstützten Partei geregelt (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 2 zu § 56 ZPO; Vogel/Spühler, a.a.O., Kapitel 5 N 69).

Da der abhängige Streithelfer eine Hauptpartei unterstützt, darf er sich nicht in Widerspruch zu dieser setzen (§ 57 Abs. 1 ZPO). Tut er es dennoch, sind die entsprechenden Ausführungen unbeachtlich (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 3 zu § 57 ZPO). Dementsprechend kann ein unselbständiger Streithelfer das ordentliche Rechtsmittel der Appellation nicht gegen den - explizit erklärten oder konkludent erkennbaren - Willen der Hauptpartei einlegen (vgl. Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 5 zu § 317 ZPO). Zur Revision ist der unselbständige Streithelfer nicht legitimiert, weil er der Hauptpartei nicht ohne deren Einverständnis einen neuen Prozess auflasten kann (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 8 zu § 343 ZPO).

2. a) Beteiligt sich ein Mann, der als biologischer Vater eines Kindes in Frage kommt, an einem Verfahren betreffend Anfechtung der Vaterschaft nach Art. 256 ZGB, liegt keine selbständige Nebenintervention vor, weil durch das Urteil keine Rechtsbeziehung zwischen dem Streithelfer und der Gegenpartei der unterstützten Partei verbindlich geregelt wird. Die im Revisionsbegehren eventualiter geäußerte Auffassung, es liege eine selbständige Nebenintervention vor, ist demnach zu verwerfen.

b) Gemäss Hegnauer/Breitschmid (Grundriss des Kindesrechts, 5. Aufl., Bern 1999, N 6.09) können Personen, die ein Interesse an der Abweisung einer Vaterschaftsanfechtungsklage haben, grundsätzlich als unselbständige Nebenintervenienten auftreten. Indessen gilt es zu beachten, dass sich der Nebenintervenient, der die erfolgreiche Anfechtung einer Vaterschaftsanerkennung verhindern will, um nicht selber mit einer Vaterschaftsklage behelligt zu werden, spätestens dann in eine - nach den vorstehenden Ausführungen un-

zulässige - Interessenkollision mit der von ihm "unterstützten" Partei begibt, wenn im erstinstanzlichen Anfechtungsprozess die biologische Nichtvaterschaft des "bisherigen" Vaters durch ein Gutachten nachgewiesen worden ist und nur er, nicht aber das Kind bzw. dessen Beistand (vgl. Art. 309 ZGB) oder die Mutter das Urteil anfecht. Denn die Nichtanfechtung ist als stillschweigender Abstand zu betrachten, so dass sich der appellierende Nebenintervenient in - unzulässigen - Widerspruch zur Hauptpartei setzt, weshalb auf seine Appellation nicht einzutreten ist (so das Zürcher Obergericht in ZR 90 S. 88 f.; vgl. auch Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997, N 3 f. zu § 45 ZPO). Umso weniger ist die Einleitung eines Revisionsverfahrens durch einen Beklagten eines - durch die Gutheissung der Anfechtungsklage - erst ermöglichten Vaterschaftsprozesses angängig.

c) Aus einer vom Beklagten zitierten Stelle bei Guldener (Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1979, S. 492 f.) lässt sich nichts Gegenteiliges ableiten. Dort wird ausgeführt, dass Dritte, deren Rechte durch ein Urteil über den Personenstand verletzt seien, auf Feststellung der Unrichtigkeit oder auf Aufhebung des Urteils klagen könnten. Guldener schlägt sodann als naheliegend bezeichnete Alternative zum Klagerecht des Dritten vor, es sei diesem die Möglichkeit einzuräumen, die Rechtsmittel zu ergreifen, die gegen den seine Rechte verletzenden Entscheid offen stehen. Für die Begründung verweist Guldener auf seinen in der ZSR 1950 S. 325 ff. erschienen Aufsatz "Die Wirkungen von Urteilen über den Personenstand gegenüber Dritten". Dort wird allerdings differenziert zwischen Statusentscheiden, die im obgenannten Sinne durch einen in seinen Rechten verletzten Dritten durch Erhebung einer neuen Klage - oder eventuell Ergreifung von Rechtsmitteln - zu Fall gebracht werden können, und solchen, die für Dritte von Beginn weg bindend sind. Als in diesem Sinne von Anfang an bindend wird von Guldener namentlich ein Urteil bezeichnet, in dem die Klage auf Anfechtung der Ehelichkeit eines Kindes gutgeheissen wird (ZSR 1950 S. 331). Dem ist zuzustimmen, werden doch durch ein solches Urteil keine bestehenden Rechte Dritter verletzt, sondern höchstens solche des Kindes, wenn es sich um ein Fehlurteil handeln sollte. Im Aussenverhältnis

wird dadurch zwar die Frage nach der Vaterschaft, die Pflichten und Rechte nach sich zieht, neu aufgeworfen. Mangels einer Anerkennung der Vaterschaft im Sinne von Art. 260 ZGB wird aber nur dann durch Richterspruch ein neues Kindesverhältnis begründet, wenn in einem eigenen Prozess - durch Gutachten - die biologische Vaterschaft festgestellt worden ist. Das Interesse des mutmasslichen biologischen Vaters an der Verhinderung eines Vaterschaftsprozesses ist nicht als "Recht" zu qualifizieren, das durch eine - materiell richtige - Guttheissung einer Anfechtungsklage verletzt wird.

B. Sachenrecht

- 4 **Art. 927 f. ZGB, §§ 300 ff. ZPO; Besitzerschutz**
Besitzesschutzklagen sind nach Massgabe von § 300 Abs. 1 ZPO im summarischen Verfahren abzuwandeln. Werden sie mit einer Schadenersatzklage verbunden, sind sie nach § 135 EG ZGB im beschleunigten Verfahren zu beurteilen. Im beschleunigten Verfahren ist alsdann Raum für eine vorsorgliche Verfügung gemäss § 302 Abs. 1 lit. a ZPO (Erw. 2/a; Bestätigung der Rechtsprechung, AGVE 1991 S. 19 ff.).
Besitzesrechtsklagen sind als Eigentumsprozess im ordentlichen Verfahren zu beurteilen. Vorläufiger Rechtsschutz kann mittels vorsorglicher Verfügung nach § 302 Abs. 1 lit. b ZPO gewährt werden (Erw. 2/b).
Grundsätzlich kann jeder zivilrechtliche Anspruch vorsorglichen Rechtsschutz nach § 302 Abs. 1 lit. b ZPO erlangen; Voraussetzungen (Erw. 2/c).
Im Falle von dringender Gefahr kann der Richter bei Verfahren nach § 300 und § 302 ZPO vorläufige Massnahmen im Sinne von § 294 ZPO erlassen (Erw. 2/d).

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 3. Zivilkammer, vom 30. Juni 2003, i.S. B. u. U.K. ca. T. u. J.M.

Aus den Erwägungen:

2. a) Der possessorische Besitzerschutz im Sinne von Art. 927 und 928 ZGB richtet sich gegen Besitzesverletzungen und zwar in der Form einer Besitzesentziehung (Art. 927 ZGB) oder einer Besitzesstörung (Art. 928 ZGB). Die Besitzesschutzklagen bezwecken grundsätzlich nur die Wiederherstellung und Erhaltung eines früheren tatsächlichen Zustandes. Sie führen nicht zu einem Entscheid über die Rechtmässigkeit dieses Zustandes und gewähren dem Kläger daher insoweit nur einen provisorischen Schutz. Auch über das bessere Recht i.S.v. Art. 927 Abs. 2 ZGB wird im Besitzesschutzverfahren wegen der Beschränkung auf dessen sofortigen, d.h. liquiden,