



Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht

vom 10. Juli 2018 (410 17 266)

Zivilprozessrecht

Das Interesse des Kindes auf Kenntnis der eigenen Abstammung überwiegt das Interesse des mutmasslichen Kindesvaters auf Wahrung seiner körperlichen Integrität im Falle der rechtshilfeweisen Entnahme einer DNA-Probe.

Besetzung Präsident Roland Hofmann; Gerichtsschreiberin i.V. Katja Knechtli

Parteien **A.____,**
 Beschwerdeführer

gegen

Amtsgericht B.____,
Beschwerdegegner

Gegenstand **Sonstige / Rechtshilfe**

A. Mit Gesuch vom 1. Februar 2017 ersuchte die III. Zivilkammer für Familien- und Jugendsachen des Amtsgerichtes B.____ (nachfolgend Amtsgericht B.____), Republik Polen, gestützt auf Art. 1 des Haager Übereinkommens über die Beweisaufnahme im Ausland in Zivil- oder Handelssachen (SR 0.274.132; nachfolgend HBewUe70) das Zivilkreisgericht Basel-Landschaft Ost (nachfolgend Zivilkreisgericht) um Rechtshilfe hinsichtlich einer Beweisaufnahme. Anlässlich eines laufenden Prozesses betreffend die Feststellung der Vaterschaft und eine allfällig damit verbundene Unterhaltspflicht sei von A.____ eine DNA-Probe zu entnehmen und diese

zum Zwecke einer Gutachtenerstellung dem Institut für Rechtsmedizin der medizinischen Universität in Lublin weiterzuleiten.

B. A.____ machte in der Gerichtsverhandlung vor dem Zivilkreisgericht vom 15. Juni 2017 geltend, dass er keine DNA-Analyse vornehmen lassen möchte. Zudem brachte er vor, dass ein Anspruch des Kindes auf Feststellung der Vaterschaft bereits verjährt sei, zumal das besagte Kind bereits über 20 Jahre alt sei.

C. Mit Verfügung vom 26. Juli 2017 verfügte das Zivilkreisgericht, dass das Institut für Rechtsmedizin der Universität Basel (nachfolgend IRM Basel) ersucht wird, beim Beklagten eine Mundschleimhautentnahme durchzuführen und die entsprechende Probe anschliessend dem Zivilkreisgericht zukommen zu lassen. Zudem wurde A.____ verpflichtet, die Mundschleimhautentnahme im IRM Basel durchführen zu lassen und sich zuvor gegenüber dem IRM Basel mit einem amtlichen Ausweis mit Foto auszuweisen.

D. Mit Eingabe vom 12. August 2017 (Postaufgabe 14. August 2018) erhob A.____ (nachfolgend Beschwerdeführer) Beschwerde gegen die Verfügung des Zivilkreisgerichts vom 26. Juli 2017 mit der Begründung, dass ihm die in der Verfügung genannten Personen nicht bekannt seien und die genannten Geschehnisse bereits 20 Jahre oder mehr zurücklägen.

E. Mit Verfügung vom 18. August 2017 bestätigte das Kantonsgericht, Abteilung Zivilrecht, den Eingang der Beschwerde und setzte dem Beschwerdeführer eine Frist für die Leistung eines Kostenvorschusses in der Höhe von CHF 600.00. Nach Eingang des einverlangten Kostenvorschusses wurde mit Verfügung vom 29. August 2017 der Gegenpartei und der Vorinstanz die Beschwerde vom 12. August 2017 zur Stellungnahme weitergeleitet. Die Zustellung an die Gegenpartei erfolgte auf dem Rechtshilfeweg. Mit Schreiben vom 30. August 2017 verzichtete die Vorinstanz auf die Einreichung einer Stellungnahme. Mit Verfügung vom 17. Mai 2018 stellte das Kantonsgericht, Abteilung Zivilrecht, fest, dass der Beschwerdegegner innert Frist keine Stellungnahme eingereicht hat, schloss in der Folge den Schriftenwechsel und kündigte einen Entscheid gestützt auf die Akten an.

Erwägungen:

1.1 Vorliegend wird gegen eine prozessleitende Verfügung des Zivilkreisgerichts Beschwerde erhoben, die gestützt auf das Rechtshilfegesuch des Amtsgerichts B.____ ergangen ist. Sowohl die Schweiz als auch Polen haben das HBewUe70 ratifiziert, weswegen es vorliegend auf das Rechtshilfeersuchen des Amtsgerichts B.____ betreffend Beweisaufnahme Anwendung findet. Gemäss Art. 1 HBewUe70 kann die gerichtliche Behörde eines Vertragsstaats die zuständige Behörde eines anderen Vertragsstaats ersuchen, eine Beweisaufnahme vorzunehmen. Die Beweismittelabnahme untersteht hierbei grundsätzlich dem Recht des ersuchten Staates, d.h. die zuständige richterliche Behörde verfährt bei der Beweisaufnahme nach dem Recht am Ort des zuständigen Gerichts (lex fori; Art. 9 Abs. 1 HBewUe70). Die angefochtene Verfügung betrifft die Anordnung eines DNA-Gutachtens im Verfahren der Vaterschaftsfeststellung, welches in Polen hängig ist. Der ersuchende Staat ist folglich Polen und der ersuchte Staat die Schweiz, weswegen das Rechtshilfeersuchen dem schweizerischen Recht untersteht.

1.2 Die ZPO behandelt Verfügungen erstinstanzlicher Gerichte, mit denen Beweiserhebungen bzw. -abnahmen angeordnet werden, als sogenannte prozessleitende Verfügungen. Gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO können prozessleitende Verfügungen, durch welche ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht, mit Beschwerde angefochten werden. Für das Einreichen einer Beschwerde gegen prozessleitende Verfügungen gilt eine zehntägige Frist (Art. 321 Abs. 2 ZPO). Das Zustelldatum der angefochtenen Verfügung lässt sich nicht aus den vorinstanzlichen Akten entnehmen, so dass zu Gunsten des Beschwerdeführers auf dessen Ausführungen abzustellen ist. Die Verfügung vom 26. Juli 2017 ging gemäss Angabe des Beschwerdeführers am 9. August 2017 bei diesem ein. Am 14. August 2017 reichte dieser die Beschwerde ein. Die zehntägige Frist ist somit gewahrt. Der Kostenvorschuss für das Rechtsmittelverfahren in der Höhe von CHF 600.00 wurde ebenfalls fristgerecht geleistet. Gemäss § 5 Abs. 1 lit. b EG ZPO ist für die Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide von Zivilkreisgerichtspräsidien das Präsidium der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts zuständig. Der Entscheid erfolgt in Anwendung von Art. 327 Abs. 2 ZPO aufgrund der Akten.

1.3 Beim Erfordernis des drohenden, nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der vom Gericht unter Berücksichtigung der konkreten Umstände und in pflichtgemässer Ausübung des Ermessens konkretisiert werden muss (FREIBURGHHAUS/AFHELDT, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leu-enberger [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 3. Auflage 2016, Art. 319 N 13). Geltend gemacht werden können nicht nur rechtliche, sondern auch tatsächliche Nachteile (FREIBURGHHAUS/AFHELDT, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leu-enberger [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 3. Auflage 2016, Art. 319 N 15). Die anfechtende Partei hat in jedem Fall substantiiert darzulegen, inwieweit ihr durch die angefochtene Verfügung ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht. Dies bedingt einerseits die konkrete Umschreibung des mit der Verfügung verbundenen erheblichen Nachteils. Andererseits sind Ausführungen zur Frage notwendig, inwiefern und warum sich dieser Nachteil später nicht mehr leicht wiedergutmachen lässt. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, darüber von Amtes wegen Nachforschungen anzustellen (vgl. BGE 133 III 629 E. 2.3.1; Urteil des Kantonsgerichts Graubünden ZK1 15 104 vom 6. Oktober 2015, E. 2.3 f.). Die angefochtene Verfügung erging in einem Rechthilfeverfahren, dessen Zweck in der Beweisaufnahme durch ein Gericht in der Schweiz (ersuchtes Gericht) für das Amtsgericht B._____ in Polen (ersuchendes Gericht), vor dem ein Zivilverfahren betreffend Vaterschaftsfeststellung hängig ist, liegt. Es ist zu klären, ob die Anfechtbarkeit einer prozessleitenden Verfügung unter den strengen Voraussetzungen von Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO gerechtfertigt erscheint, zumal die Regelung der ZPO auf Verfahren zugeschnitten ist, in denen ein einziges Gericht im Rahmen des bei ihm hängigen Prozesses auch die Beweisaufnahme vornimmt (Urteil des Kantonsgerichts Graubünden ZK1 15 104 vom 6. Oktober 2015, E. 2.6). Am prozessleitenden Charakter der Beweisaufnahmeanordnung des ersuchten Gerichts ändert sich nichts, wenn es im Auftrag des ersuchenden Gerichts handelt (Urteil des Kantonsgerichts Graubünden ZK1 15 104 vom 6. Oktober 2015, E.2.6.1). Es lässt sich weder der ZPO noch dem HBewUe70 entnehmen, dass sich für den Fall der internationalen Rechtshilfe eine erleichterte Anfechtbarkeit von prozessleitenden Verfügungen ergeben soll. Entsprechend ist wie bei einem rein inlandbezogenen Fall ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil nach Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO zu verlangen (Urteil des Kantonsgerichts Graubünden ZK1 15 104 vom 6. Oktober 2015, E.2.6.2 m.w.H.). Vorliegend legt der Beschwerdeführer

jedoch nicht ansatzweise dar, inwiefern ihm mit der angefochtenen prozessleitenden Verfügung ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht. Entsprechend ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

1.4 Als weiterer Nichteintretensgrund ist zudem ersichtlich, dass der Beschwerdeführer sich nicht mit der Begründung der Vorinstanz auseinandersetzt, sondern lediglich vorbringt, die in der Verfügung genannten Personen seien ihm unbekannt. Der Beschwerdeführer hat jedoch darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid an einem Beschwerdegrund krankt. Er muss sich mit der Begründung des angefochtenen Entscheides auseinandersetzen, dieser seine eigenen Überlegungen gegenüberstellen und erklären, inwiefern anders zu entscheiden sei. Aus den Ausführungen des Beschwerdeführers lässt sich nicht ansatzweise erkennen, weshalb das Rechtshilfegesuch des Amtsgerichts B.____ hätte abgewiesen werden müssen. Entsprechend kann auf die Beschwerde auch zufolge mangelnder Begründung nicht eingetreten werden.

2. Selbst wenn auf die Beschwerde eingetreten werden könnte, wäre sie abzuweisen. Die Vorinstanz hat das geltende Recht – insbesondere das HBewUe70 sowie Art. 296 ZPO – richtig angewendet: Vorliegend sind weder allfällige Zeugnisverweigerungsrechte einschlägig (Art. 11 lit. a HBewUe70), noch fällt die Erledigung des Ersuchens nicht in den Bereich der Gerichtsgewalt der Schweiz (Art. 12 lit. a HBewUe70), noch ist die Erledigung des Ersuchens für geeignet zu halten, die Hoheitsrechte oder Sicherheit der Schweiz zu gefährden (Art. 12 lit. b HBewUe70). Es liegt folglich kein Grund vor, der es der ersuchten Behörde erlauben würde, das Rechtshilfegesuch abzulehnen. Der Anspruch auf Erforschung der eigenen Herkunft gehört nach allgemeiner Auffassung zum von Art. 28 ZGB gewährleisteten Schutz der Identität (BGE 134 III 241, E. 5.3.1), und das Recht auf Achtung des Privatlebens gemäss Art. 8 EMRK umfasst ebenfalls das Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung (Urteil des EGMR *Jäggi gegen Schweiz* vom 13. Juli 2006 § 33 ff., auch in: VPB 2006 Nr. 116 S. 1894). Das fortgeschrittene Alter einer Person verringert hierbei deren Interesse an der Kenntnis der eigenen Abstammung in keiner Weise (BGE 134 III 241, E. 5.2.1). Bei der Mitwirkung im Rahmen eines DNA-Gutachtens handelt es sich um einen leichten Persönlichkeitseingriff und der Beschwerdeführer vermag keine gewichtigen Interessen seinerseits dagegen vorzubringen. Durch die DNA-Probe wird somit keine unverhältnismässige Persönlichkeitsverletzung auf der Seite des Beschwerdeführers verursacht.

3. Gemäss Art. 14 Abs. 1 HBewUe70 darf vom ersuchenden Staat für die Erledigung eines Rechtshilfeersuchens die Erstattung von Gebühren und Auslagen irgendwelcher Art nicht verlangt werden (JOLANTA KREN KOSTKIEWICZ/RODRIGO RODRIGUEZ, Internationale Rechtshilfe in Zivilsachen, 1. Auflage 2013, Rz. 460). Das HBewUe70 bezieht sich auf Rechtshilfeersuchen zwischen zwei Vertragsstaaten (Art. 1 Abs. 1 HBewUe70). Art. 14 Abs. 1 HBewUe70 bezieht sich entsprechend nur auf das Rechtshilfeersuchen selber, nicht jedoch auf das Rechtsmittelverfahren, mit welchem sich der Beschwerdeführer gegen die Ausführung des Rechtshilfeersuchens wehrt. Dem Beschwerdeführer können somit Prozesskosten, bestehend aus Gerichtskosten und Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO) auferlegt werden. Massgebend für die Regelung der Kostenfolgen sind die Bestimmungen der Art. 104 ff. ZPO, die auch im Beschwerdeverfahren gelten, da das Gesetz für das Rechtsmittelverfahren keine speziellen Kostenregelungen vorsieht (BENEDIKT SEILER, Die Berufung nach ZPO, 1. Auflage 2013, Rz. 1560).

Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt. Es hat sich gezeigt, dass auf die Beschwerde nicht einzutreten ist und somit der Beschwerdeführer unterliegt. Entsprechend diesem Verfahrensausgang wird dem Beschwerdeführer gestützt auf § 9 Abs. 2 lit. a GebT eine Gebühr in der Höhe von CHF 600.00 auferlegt, welche mit dem bereits geleisteten Kostenvorschuss verrechnet wird. Eine Parteientschädigung ist nicht auszurichten, da der Beschwerdegegner nicht anwaltlich vertreten ist und ihm nur ein geringer Aufwand entstanden ist.

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
 2. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren in der Höhe von CHF 600.00 werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
 3. Es sind gegenseitig keine Parteientschädigungen auszurichten.

Präsident

Gerichtsschreiberin i.V.

Roland Hofmann

Katja Knechtli