


ZSU.2011.139 / bl
(SF.2009.91)
Art. 64

Urteil vom 9. Mai 2011

Besetzung Oberrichter Hunziker, Präsident
 Oberrichter Brunner
 Oberrichterin Herzog
 Gerichtsschreiberin Felber

Kläger und **B._____ S._____**,
Widerbeklagter vertreten durch lic. iur., Rechtsanwalt,

Beklagte und **A._____ S._____**, 
Widerklägerin vertreten durch Dr. iur., Rechtsanwalt,

Gegenstand Summarisches Verfahren betreffend Abänderung Eheschutz

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

Mit Verfügung des Bezirksgerichts Sissach vom 5. November 2009 wurde der Kläger (damals Beklagter) u.a. verpflichtet, der Beklagten (damals Klägerin) einen monatlichen Unterhaltsbeitrag ab 1. Juli 2009 von gesamthaft Fr. 3'994.00 (zuzüglich Kinderzulage) zu bezahlen. Davon entfielen Fr. 1'051.00 (zuzüglich Kinderzulage) auf die Tochter [REDACTED] (geb. 20. April 2000) und der Rest auf die Beklagte.

2.

Mit Entscheid vom 22. März 2011 erkannte der Gerichtspräsident von Zofingen:

"1.

Ziffer 4 der Verfügung des Bezirksgerichts Sissach vom 5. November 2009 wird wie folgt abgeändert:

4.

4.1.

Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten an den Unterhalt der Tochter [REDACTED] mit Wirkung ab 2. Dezember 2009 – 12. August 2010 monatlich vorschüssig Beiträge von Fr. 700.00 zu bezahlen.

4.2.

Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten an den persönlichen Unterhalt monatlich vorschüssig folgende Beiträge zu bezahlen:

- 2. Dezember 2009 – 28. Februar 2010: Fr. 3'183.65
- 1. März 2010 – 30. April 2010: Fr. 2'490.45
- 1. Mai 2010 – 12. August 2010: Fr. 2'590.45

2.

Der Kläger wird berechtigt, die im Zeitraum Dezember 2009 bis August 2010 geleisteten Unterhaltsbeiträge mit den im selben Zeitraum geschuldeten Unterhaltsbeiträgen zu verrechnen.

3.

Die Widerklage wird abgewiesen.

4.

Die Gerichtskosten, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von Fr. 300.00, den Kanzleigebühren und Auslagen von Fr. 450.00, zusammen Fr. 750.000 (inklusive Zustellung des begründeten Urteils), werden den Parteien je zur Hälfte mit Fr. 375.00 auferlegt beziehungsweise ihnen im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen vorgemerkt.

5.
Die Parteikosten werden wettgeschlagen beziehungsweise den Parteien im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege im Umfang ihrer richterlich genehmigten Anwaltskosten einstweilen vorgeschossen."

Dieser Entscheid wurde dem Beklagten am 31. März 2011 zugestellt.

3.
Die Beklagte reichte mit einer das Datum des 11. April 2011 tragenden Eingabe das Rechtsmittel der Berufung ein mit den Anträgen:

"A. Hauptsächlich

1.
Das Urteil sei aufzuheben.

B. Eventualbegehren

2.
Eventuell sei das Urteil aufzuheben und die Unterhaltspflicht des Berufungsbeklagten gegenüber seiner Tochter wie folgt neu festzulegen:

- 2.1
Für die Zeit ab 9.12.2009 bis 28.2.2010: **keine Änderung**

- 2.2
Für die Zeit ab 1.3.2010 bis 30.4.2010: **mind. Fr. 615.00**

- 2.3
Für die Zeit ab 1.5.2010 bis 12.8.2010: **mind. Fr. 715.00**

- 2.4.
Es sei ausdrücklich festzustellen, dass der Unterhaltsbeitrag, welchen der Berufungsbeklagte der Berufungsklägerin schuldet, nach wie vor und unverändert Fr. 2'943.00 beträgt.

- 2.5
Ausdrücklich aufzuheben sei in jedem Fall Ziffer 2 des Dispositivs.

3.
Eventuell sei die Sache zu neuer und vollständiger Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

4.
Der Berufungsklägerin sei im Berufungsverfahren die vollständige unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und den Unterzeichnenden als Rechtsbeistand zu bestätigen.

Eventuell sei der Berufungsklägerin Nachfrist zur Einreichung entsprechender Unterlagen zu gewähren.

5.
Alles unter o-/eo-Kostenfolge."

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Am 1. Januar 2011 ist die Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 in Kraft getreten. Gemäss deren Art. 404 Abs. 1 gilt für Verfahren, die bei deren Inkrafttreten rechtshängig sind, das bisherige Verfahrensrecht bis zum Abschluss vor der betroffenen Instanz. Für die Rechtsmittel gilt das Recht, das bei der Eröffnung des Entscheides in Kraft ist (Art. 405 Abs. 1 ZPO). Der angefochtene Entscheid im mit Klage vom 2. Dezember 2009 eingeleiteten Verfahren wurde den Parteien am 31. März 2011 zugestellt (act. 118 f.) und damit eröffnet. Für die Rechtsmittel gilt deshalb das neue Recht, d.h. die Schweizerische Zivilprozessordnung.

2.

Die Frist zur Einreichung der Berufung gegen einen im summarischen Verfahren ergangenen Entscheid beträgt 10 Tage seit Zustellung des begründeten Entscheids (Art. 311 Abs. 1 und 314 Abs. 1 ZPO).

Im vorliegenden Fall begann diese Frist somit am 1. April 2011 (Art. 142 Abs. 1 ZPO) zu laufen und endete, nachdem der letzte Tag auf den Sonntag des 10. April 2011 fiel, am 11. April 2011 (Art. 142 Abs. 3 ZPO).

3.

3.1.

Damit eine Frist als eingehalten gilt, müssen Eingaben spätestens am letzten Tag der Frist beim Gericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (Art. 143 Abs. 1 ZPO). Bei elektronischer Übermittlung ist die Frist eingehalten, wenn der Empfang bei der Zustelladresse des Gerichts spätestens am letzten Tag der Frist durch das betreffende Informatiksystem bestätigt worden ist (Art. 143 Abs. 2 ZPO).

3.2.

Eine das Datum des 11. April 2011 tragende Berufungsschrift der Beklagten wurde in Papierform (Art. 130 Abs. 1 ZPO) mit der Post an das Obergericht geschickt. Die von der Post auf dem Briefumschlag angebrachte Klebeetikette mit der Frankatur trägt das Datum des 12. April 2011. Nachdem bei Benützung der Schweizerischen Post für den fristwahrenden Eingang der Sendung auf den Eingangsstempel der Post abgestellt wird (Staehelin, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger,

Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], Zürich 2010, N. 4 zu Art. 143 ZPO) und sich kein früheres Eingangsdatum des Umschlags mit der Berufung bei der Post aus den Akten ergibt, ist davon auszugehen, dass die Postaufgabe nach Ablauf der für die Einreichung der Berufung geltenden Frist erfolgte.

3.3.

3.3.1.

Die Beklagte übermittelte der Kanzlei des Obergerichts (Thomas Brühwiler) am 15. April 2011 per E-Mail eine Versandquittung der Swiss Post Incamail betreffend "Wg: Berufung iS A. S.____ betreffend Urteil GP Zofingen vom 22.3.2011 (SF2009.00091) inkl. Beilagen". Die Quittung trägt bei "Status" den Vermerk "Eingetroffen" und als Datum: "Apr 11 2011, 07:14:54 GMT+0200". Als Empfänger aufgeführt ist: obergericht.zivilrecht@ag.ch.

Die Beklagte übermittelte zudem der Kanzlei des Obergerichts per Mail folgenden Text:

```
"> Von: Swiss Post <swisspost@im.post.ch>
> Datum: 11. April 2011 07:11:54 MESZ
> An: [REDACTED]
> Betreff: Swiss Post Übermittlungsbestätigung
>
> Sehr geehrter Herr [REDACTED]
>
> Ihre vertrauliche E-Mail, gesendet am Apr 11 2011, 07:11:42 GMT+0200
mit dem Betreff:
>
> Berufung iS A. S.____ betreffend
> Urteil GP Zofingen vom 22.3.2011 (SF2009.00091) inkl. Beilagen
>
> konnte erfolgreich an nachfolgende(n) Empfänger gesendet werden.
>
> obergericht.zivilrecht@ag.ch,
>
>
> Ihre Schweizerische Post
> http://www.post.ch/incamail
>
> Bitte antworten Sie nicht auf diese E-Mail. Bei Fragen besuchen Sie bitte
http://www.incamail.ch/de/support."
```

3.3.2.

Die Modalitäten des elektronischen Verkehrs zwischen den Verfahrensbeteiligten und den Behörden in Verfahren, auf welche die ZPO, das SchKG oder die StPO Anwendung finden, sind in der vom Bundesrat insbesondere gestützt auf die Art. 130 Abs. 2, 139 Abs. 2 und 400 Abs. 1 ZPO erlassenen Verordnung über die elektronische Übermittlung im Rahmen von Zivil- und Strafprozessen sowie von Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren vom 18. Juni 2010 (SR 272.1; VeÜ-ZSSchK) geregelt

(vgl. Guyan/Huber, Elektronischer Rechtsverkehr nach VeÜ-ZSSchK, AJP 2011 S. 74 ff.). Eingaben an eine Behörde sind an die Adresse auf der von ihr verwendeten anerkannten Zustellplattform zu senden (Art. 4 VeÜ-ZSSchK). Die Bundeskanzlei veröffentlicht im Internet ein Verzeichnis der Behördenadressen. Für jede Behörde ist aufgeführt: die Internetadresse; die Adresse für die elektronische Eingabe; die Adresse der Zertifikate, die für die Überprüfung der elektronischen Singnatur durch die Behörde zu verwenden sind (Art. 5 Abs. 1 und 2 VeÜ-ZSSchK).

Als Adressen des Obergerichts des Kantons Aargau für elektronische Eingaben sind in diesem Verzeichnis (www.ch.ch/e-justice) aufgeführt: "Obergericht.Strafgericht@ag.ch" und "Obergericht.Zivilgericht@ag.ch". Sowohl aus der in Papierform eingereichten Berufung als auch aus den Mailübermittlungen der Beklagten an die Kanzlei des Obergerichts ergibt sich, dass die Beklagte die Berufung an die Adresse "obergericht.zivilrecht@ag.ch" elektronisch übermittelte, also nicht an die für elektronische Eingaben nach den gesetzlichen Bestimmungen zu verwendende Adresse. Entsprechend hat der von IncaMail der Beklagten in der erwähnten Versandquittung für den 11. April 2011 bestätigte Versand auch keinen Eingang beim Obergericht zur Folge gehabt. Die Beklagte legt denn auch folgerichtig keine entsprechende Empfangsquittung für den Empfang bei der Zustelladresse des Gerichts vor (Art 143 Abs. 2 ZPO). Nachdem die elektronische Übermittlung von Eingaben dem Empfangsprinzip untersteht, d.h. die Frist nur eingehalten ist, wenn der Empfang bei der Zustelladresse des Gerichts spätestens am letzten Tag der Frist durch das betreffende Informatiksystem dem Absender bestätigt worden ist (Stahelin, a.a.O., N. 5 zu Art. 143 ZPO; Marbacher, Stämpfli Handkommentar ZPO, Bern 2010, N. 7 zu Art. 143 ZPO; Hofmann-Novotny, in: Oberhammer, Kurzkommentar ZPO, Basel 2010, N. 9 zu Art. 143 ZPO; Benn, in: Basler Kommentar, Basel 2010, N. 16 zu Art. 143 ZPO), wurde die Berufungsfrist auch mit der elektronischen Übermittlung nicht eingehalten.

4.

Die Berufung der Beklagten ist demnach nicht rechtzeitig beim Obergericht eingereicht worden, weshalb darauf nicht eingetreten werden kann.

5.

Wegen offensichtlicher Unzulässigkeit der Berufung verzichtete das Obergericht gestützt auf Art. 312 Abs. 1 ZPO auf die Zustellung der Berufung an die Gegenpartei zur Erstattung der Berufungsantwort.

6.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Beklagte, auf deren Berufung nicht einzutreten ist, als unterlegene Partei gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO die obergerichtlichen Prozesskosten zu tragen. Dem Kläger ist im oberge-

richtlichen Verfahren kein Aufwand erwachsen, so dass ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen ist.

Das Obergericht erkennt:

1.

Auf die Berufung der Beklagten wird nicht eingetreten.

2.

Die Kosten des obergerichtlichen Verfahrens von Fr. 400.00 werden der Beklagten auferlegt.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Zustellung an:

die Parteien (Vertreter)

die Vorinstanz

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.-- bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.-- 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).

Rechtsmittelbelehrung für die subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden, soweit keine Beschwerde nach den Artikeln 72 - 89 BGG zulässig ist (Art. 44 Abs. 1, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1, Art. 113, Art. 117 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 verfassungsmässige Rechte (Art. 116 BGG) verletzt. 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). Wird gegen einen Entscheid sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

Aarau, 9. Mai 2011

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 5. Kammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Hunziker

Felber