

Unverzügliches Vorbringen von Noven im Berufungsverfahren

Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO

Eine Partei, für welche eine gesetzliche oder gerichtliche Eingabefrist läuft, kann ein Novum mit dieser Eingabe in das Berufungsverfahren einbringen. Es bedarf dafür keiner separaten Noveneingabe. [179]

» BGer 5A_790/2016 vom 9. August 2018

A. (Ehefrau) und B. (Ehemann) hatten sich scheiden lassen. Als das Kantonsgericht Appenzell Ausserrhoden die Ehe geschieden hatte, war B. noch erwerbstätig gewesen. Der Berechnung des nahehelichen Unterhalts hatte das Gericht folglich das damalige Erwerbseinkommen von B. zugrunde gelegt.

Gegen die Festlegung des Unterhaltsbeitrags hatte B. Berufung beim Obergericht eingelegt. Auch zu diesem Zeitpunkt war er noch erwerbstätig gewesen und hatte seine Begehren auf das vom Kantonsgericht festgestellte Einkommen gestützt. Die von A. eingereichte Berufungsantwort war am 2. Oktober 2014 an B. zugestellt worden. B. war daraufhin eine 10-tägige Frist zur Stellungnahme angesetzt worden. Da der Anwalt von B. zu dieser Zeit zwei Wochen in den Ferien war, war der Fristbeginn auf den 20. Oktober verschoben worden. Einen Tag später, am 21. Oktober, hatte B. seine Arbeitsstelle verloren. Am 30. Oktober hatte das Obergericht die Frist zur Stellungnahme auf Antrag bis zum 18. November erstreckt.

Am letzten Tag dieser erstreckten Frist hatte B. seine Stellungnahme zur Berufungsantwort eingereicht. Darin hatte er die erwähnte Kündigung bekanntgegeben und beantragt, seinen Unterhaltsbeitrag zu reduzieren, weil sich sein Einkommen nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf die Arbeitslosenentschädigung beschränke. Das Obergericht war diesem Antrag gefolgt und hatte den Unterhaltsbeitrag herabgesetzt.

Vor Bundesgericht stellte sich die Beschwerdeführerin A. auf den Standpunkt, dass die Bekanntgabe der Kündigung zu spät erfolgt sei, denn im Berufungsverfahren würden neue Tatsachen gemäss Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO nur noch berücksichtigt, wenn sie «ohne Verzug vorgebracht werden». Indem B. die Kündigung erst am letzten Tag der erstreckten Eingabefrist und damit 29 Tage nach der Kündigung vorgebracht habe, sei diese Voraussetzung nicht erfüllt worden. B. hätte die Kündigung als Novum zwingend innerhalb von zehn Tagen ab dem Bekanntwerden, also spätestens am 31. Oktober, vorbringen müssen. Dem Entscheid sei deshalb das von der

ersten Instanz festgestellte Einkommen zugrunde zu legen und nicht die (geringere) Arbeitslosenentschädigung.

Das Bundesgericht lehnte diese Ansicht ab. Es erwog, dass eine Partei, für welche eine gesetzliche oder gerichtliche Eingabefrist läuft, ein Novum mit dieser Eingabe in das Berufungsverfahren einbringen dürfe. Für Noven, die während des Schriftenwechsels im Berufungsverfahren bekannt werden, beginne somit keine separate Maximalfrist zu laufen. Für die Gegenpartei entstehe dadurch kein Nachteil, da diese sich ohnehin noch zum Novum äussern könne. Eine separate Frist würde hingegen zu zusätzlichen Parteieingaben führen, die Prozessleitung erschweren und das Verfahren verlängern.

Das Bundesgericht bestätigte daher den Entscheid des Obergerichts, die Kündigung und die Arbeitslosenentschädigung als Noven im Berufungsverfahren zu berücksichtigen.

Kommentar

Dem Entscheid ist vollumfänglich beizupflichten.

In der Lehre wird zwar vertreten, «ohne Verzug» bedeute möglichst schnell, was ein Vorbringen innerhalb von fünf oder zehn Tagen erfordere, auch wenn eine längere Eingabefrist laufe (SEILER, Die Berufung nach ZPO, Zürich 2013, Rz. 1324). Denn Noven seien im Berufungsverfahren grundsätzlich immer geeignet, den Prozess zu verzögern. Eine Noveneingabe könne die Berufungsinstanz etwa veranlassen, das Verfahren abzuändern. Zudem entspreche es einem Bedürfnis der Praxis, für Noven eine starre Frist vorzusehen, da dies den Parteien Rechtssicherheit gebe und dem Gericht die Prüfung des Einzelfalls erspare.

Diese Argumentation mag aber nicht vollends zu überzeugen. Erstens hat der Gesetzgeber in [Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO](#) bewusst auf eine starre Frist verzichtet, damit die Gerichte dem Einzelfall gerecht werden können. Zweitens erscheint es zweifelhaft, ob eine separate (kürzere) Frist für Noveneingaben tatsächlich das Verfahren beschleunigen würde. Durch zusätzliche Parteieingaben dürften sich gewisse Verfahren wohl auch verzögern. Drittens würde m. E. die Suche nach der materiellen Wahrheit durch die strenge Handhabung der Frist für Noveneingaben beeinträchtigt. Blicke ein Novum unberücksichtigt, weil eine Partei nicht möglichst schnell handelt, obwohl dies im Endeffekt nachweislich prozessökonomischer ist, so erschiene das Novenrecht im Berufungsverfahren als unnötig strikt.

Patrick Plattner