

# ZH\_KASSATIONSGERICHT AA100092 vom 16. November 2011

Zh Kassationsgericht, 2011-11-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_kassationsgericht\\_AA100092](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AA100092)

FR: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA100092 du 16 novembre 2011

IT: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA100092 del 16 novembre 2011

## Erwägungen

### E. 1

a) Der Kläger machte mit Einreichung einer vom 6. Juni 2005 datierten Weisung des Friedensrichteramtes N am 30. Juni 2005 ein Scheidungsverfahren vor dem Bezirksgericht N (Einzelrichteramt) anhängig (ER act. 1). Mit Verfügung vom

### E. 5

Die Beschwerdeführerin macht weiter den Nichtigkeitsgrund von § 281 Ziff. 1 ZPO/ZH geltend, so z.B. die Verletzung von § 51 ZPO/ZH oder von § 108 ZPO/ZH (KG act. 2 S. 8). Auf diese Rügen ist ebenfalls nicht einzutreten, weil ihnen vorliegend keine selbständige Bedeutung zukommt: Nach Auffassung der Beschwerdeführerin sind die Verfahrensgrundsätze der Beachtung der res iudicata und der Prozessvoraussetzung des Rechtsschutzinteresses dadurch vom Obergericht verletzt worden, dass dieses die Rechtskraft des ausländischen Urteils nicht beachtet habe, weshalb dem Beschwerdegegner kein Rechtsschutzinteresse an einer Scheidungsklage in der Schweiz mehr zustehen dürfe. Dem könnte aber nur so sein, wenn das Urteil aus Jerusalem in der Schweiz anerkannt und vollstreckbar wäre – was das Obergericht in Auslegung des IPRG verneint hatte (und was hier wiederum wie vorstehend in Ziffer 4 ausgeführt nicht geprüft werden kann). Die von der Beschwerdeführerin gerügten Verfahrensgrundsätze könnten nur verletzt worden sein, wenn die Rüge der Verletzung klaren Bundesrechts geprüft und bejaht werden könnte. Nachdem dies nicht möglich bzw. nicht der Fall ist, ist auf die entsprechenden Rügen der Beschwerdeführerin nicht weiter einzugehen. Abschliessend ist lediglich nochmals darauf hinzuweisen, dass sich vorliegend das Erfordernis des Rechtsschutzinteresses, Fragen der Rechtskraft eines ausländischen Entscheids sowie der Litispendenz zwischen einem in- und einem ausländischen Gericht bzw. der Zuständigkeit nicht aus dem kantonalen Prozessrecht, sondern aus Bundesrecht (IPRG) ergeben (vgl. dazu auch Kass.-Nr. 94/033Z, Entscheid vom 5. September 1994 i.S. Z., Erw. II.1; BGE 114 II 183 ff., S. 186).

- 10 -

### E. 6

Weitere, genügend substantiierte Rügen, die sich nicht in der Wiederholung von bereits Gesagtem erschöpfen, können der Beschwerde nicht entnommen werden.

### E. 7

Zusammenfassend ergibt sich, dass bezüglich der vorinstanzlichen Auffassung – wonach die Ehe zwischen den Parteien noch bestehe und das Urteil des Rabbinischen Bezirksgerichts Jerusalem vom 31. Januar 2007 nicht anerkannt werden könne, weshalb

Art. 9 Abs. 3 IPRG nicht anwendbar sei – kein der kassationsgerichtlichen Beurteilung unterliegender Nichtigkeitsgrund nachgewiesen ist. IV. 1. Die Beschwerdeführerin stellt den Antrag, es sei ihr weiterhin die unentgeltliche Prozessführung und unentgeltliche Rechtsvertretung zu gewähren (KG act. 1 S. 2). Der Beschwerdeführerin wurde mit Verfügung der Einzelrichterin vom 10. Oktober 2007 die unentgeltliche Prozessführung bewilligt und eine unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt (vgl. OG act. 3 S. 21). Grundsätzlich gilt die von einer Instanz gewährte unentgeltliche Rechtspflege auch für die Rechtsmittelinstanz (§ 90 Abs. 2 ZPO/ZH, Frank/ Sträuli/ Messmer, a.a.O., N 3 zu § 90), so dass bei einer von einer Instanz gewährten unentgeltlichen Rechtspflege grundsätzlich keine Notwendigkeit besteht, im (kantonalen) Rechtsmittelverfahren nochmals einen entsprechenden Antrag zu stellen. 2. a) Nachdem die Beschwerde abzuweisen ist, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann, sind die Kosten des Verfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (§ 64 Abs. 2 ZPO/ZH). Zuzüglich der ihr gewährten unentgeltlichen Prozessführung sind die Kosten jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen (unter Hinweis auf § 92 ZPO/ZH). b) Zwar wurde der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Prozessführung gewährt, doch befreit dies nicht von der Pflicht zur Zahlung einer allfälligen Prozessentschädigung (Frank/ Sträuli/ Messmer, a.a.O., N 1 zu § 85). Deshalb ist die Be-

- 11 - schwerdeführerin ausgangsgemäss (§ 68 Abs. 1 ZPO/ZH) zu verpflichten, dem Beschwerdegegner für die anwaltlichen Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine solche in Höhe von Fr. 2'500.-- zu bezahlen. Mangels eines entsprechenden Antrags ist zur Prozessentschädigung kein Mehrwertsteuerzusatz hinzuzuschlagen (Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts über die Mehrwertsteuer vom 17. Mai 2006). Die Einzelrichterin bestellte in ihrer Erledigungsverfügung vom 23. Juni 2009 ab Prozessleitung bis zum 14. April 2008 Rechtsanwalt J und für die Zeit ab 14. April 2008 Rechtsanwalt K zu unentgeltlichen Rechtsvertretern des Beschwerdegegners (OG act. 3, Dispositiv Ziff. 2). Den Rekurs an das Obergericht erhob und begründete jedoch Rechtsanwältin L namens des Beschwerdegegners (OG act. 2). Sie vertritt den Beschwerdeführer auch im vorliegenden Kassationsverfahren (vgl. Beschwerdeantwort, KG act. 10). Weder in der Rekurschrift noch in den nachfolgenden Rekurs- und Kassationsverfahren stellte der Beschwerdegegner ein Gesuch um Bestellung von Rechtsanwältin L zur unentgeltlichen Rechtsvertreterin, weshalb sie auch nie als solche bestellt wurde. Die Prozessentschädigung ist deshalb - wie dies auch im angefochtenen Entscheid des Obergerichts geschah - dem Beschwerdegegner und nicht im Sinne von § 89 Abs. 2 ZPO/ZH der Rechtsvertreterin zuzusprechen. c) Rechtsanwältin Y wurde wie bereits ausgeführt mit Verfügung der Einzelrichterin vom 10. Oktober 2007 zur unentgeltlichen Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin bestellt (ER act. 52, vgl. auch OG act. 3 Dispositiv Ziff. 3). Das Obergericht und das Kassationsgericht erliessen keine davon abweichenden Entscheide im Sinne von § 90 Abs. 2 ZPO/ZH, so dass Rechtsanwältin Y auch im vorliegenden Kassationsverfahren unentgeltliche Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin ist. Da der Beschwerdeführerin ausgangsgemäss keine Prozessentschädigung zuzusprechen ist, ist Rechtsanwältin Y aus der Gerichtskasse zu entschädigen (§ 89 Abs. 2 ZPO/ZH). Dabei ist zu beachten, dass der Präsident des Kassationsgerichts Rechtsanwältin Y mit Verfügung vom 13. Januar 2011 einen Vorschuss vom Fr. 2'500.-- gewährte (KG act. 17). Diesen Vorschuss hat sich Rechtsanwältin Y anrechnen zu lassen, womit im Ergebnis, da die Entschädigung auf Fr.

- 12 - 2'500.-- festzusetzen ist, Rechtsanwältin Y für ihre Bemühungen und Barauslagen im Kassationsverfahren bereits entschädigt ist. V. 1. Da der vorliegende Beschluss das Verfahren (als Ganzes) nicht abschliesst, handelt es sich in der Terminologie des BGG um einen selbstständig eröffneten Zwischenentscheid über die Zuständigkeit im Sinne von Art. 92 BGG in einer nicht vermögensrechtlichen Zivilsache. Damit – und weil der (bundesrechtliche) Rechtsweg gegen Zwischenentscheide dem in der Hauptsache zulässigen Rechtsmittel folgt – unterliegt er der Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht. 2. Ferner beginnt mit der Zustellung des Beschlusses des Kassationsgerichts (als ausserordentlicher Rechtsmittelinstanz) auch die dreissigtägige Frist zur (direkten) Anfechtung des obergerichtlichen Rekursentscheids vom 17. Juni 2010 mittels Beschwerde ans Bundesgericht wegen Mängeln, deren Prüfung dem Kassationsgericht entzogen ist, (neu) zu laufen (Art. 100 Abs. 1 und aAbs. 6 BGG; s.a. KG act. 2 S. 13 f.). Das Gericht beschliesst:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.