

ZH_OBERGERICHT LC140022 vom 14. Januar 2015

ZH Obergericht, 2015-01-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LC140022

FR: ZH_OBERGERICHT LC140022 du 14 janvier 2015

IT: ZH_OBERGERICHT LC140022 del 14 gennaio 2015

Erwägungen

E. 1

Mit Verfügung vom 13. August 2014 trat der Einzelrichter des Bezirksgerichts Hinwil auf die vom Kläger, Berufungskläger und Beschwerdeführer (fortan Kläger) erhobene Klage betreffend güterrechtliche Auseinandersetzung nicht ein. Zudem wies er das Gesuch des Klägers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ab (Urk. 11). Gegen das Nichteintreten des Vorderrichters auf die Klage erhob der Kläger rechtzeitig Berufung (Urk. 10) und gegen die Abweisung der unentgeltlichen Rechtspflege Beschwerde (Urk. 19/10). Der Kläger beantragte in seiner Berufungsschrift, es sei die Verfügung des Einzelrichters des Bezirks Hinwil aufzuheben und die Sache an die erste Instanz zurückzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Gerichtskasse, eventuell zulasten der Beklagten und Berufungsbeklagten (fortan Beklagte). Überdies beantragte der Kläger für das Berufungsverfahren die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Urk. 10 S. 1 f.). Am 10. Oktober 2014 wurde der Beklagten Frist angesetzt, um die Berufung zu beantworten (Urk. 15). Die Berufungsantwortschrift der Beklagten ging am 14. November 2014 rechtzeitig hierorts ein (Urk. 16). Die Beklagte beantragte die Gutheissung der Berufung, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Gerichtskasse (Urk. 16 S. 2).

- 3 -

E. 2

Wie bereits erwähnt, wurde gleichzeitig mit der Berufung vom Kläger auch eine Beschwerde gegen die Verfügung des Einzelrichters in Zivil- und Strafsachen des Bezirks Hinwil vom 13. August 2014 zufolge Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege erhoben. Da beide Rechtsmittel die gleiche Sache betreffen, sind die beiden Verfahren in Anwendung von Art. 125 lit. c ZPO zu vereinen, das Beschwerdeverfahren als dadurch erledigt abzuschreiben und unter dem vorliegenden Geschäft weiterzuführen. Die Akten des Beschwerdeverfahrens (PC140035) sind als Urkunde 19 zu den Akten des Berufungsverfahrens zu nehmen. Auf die unterschiedliche Kognition der Rechtsmittelinstanz im Berufungs- und Beschwerdeverfahren wird - soweit erforderlich - bei der materiellen Behandlung der jeweiligen Rechtsbegehren einzugehen sein. II. (Berufung) 1. Der Kläger machte vor Vorinstanz geltend, dass die Parteien seit dem 12. Dezember 2013 getrennt lebten. Mit Urteil des Bezirksgerichtes Hinwil im summarischen Verfahren vom 23. Dezember 2013 (Urk. 28) betreffend Eheschutzmassnahmen sei unter Ziffer 2 mit Wirkung ab 24. September 2013 die Gütertrennung angeordnet worden. Der Wechsel des Güterstandes von der Errungenschaftsteiligung zur Gütertrennung erfordere eine güterrechtliche Auseinandersetzung. Der Kläger sei auf die Durchführung einer solchen angewiesen, um seinen finanziellen Verpflichtungen nachkommen zu können. Er sei bestrebt gewesen, die güterrechtliche Auseinandersetzung gütlich

durchzuführen. Die Beklagte sei jedoch bis anhin vom Grundsatz her nicht bereit gewesen, die vorhandenen Vermögenswerte aufzuteilen oder ihm eine Akontozahlung an seine güterrechtlichen Ansprüche zu leisten, die es ihm erlaubt hätten, damit seinen Schuldverpflichtungen nachzukommen. Es sei ihm daher nichts anderes übrig geblieben, als Klage einzulegen (Urk. 3 S. 8, 10).

- 4 - 2.a) Der Vorderrichter trat in der Folge auf diese Klage nicht ein. Er erwog, dass der Grundsatz der Einheit des Scheidungsurteils vorsehe, dass das Gericht im Entscheid über die Ehescheidung auch über deren Folgen zu befinden habe (Art. 283 Abs. 1 ZPO). Das Gericht müsse in einem Gesamtentscheid sämtliche mit der Scheidung zusammenhängenden Fragen als Einheit beurteilen. Ausnahmsweise könne die güterrechtliche Auseinandersetzung aus wichtigen Gründen in ein separates Verfahren verwiesen werden (Art. 283 Abs. 2 ZPO). Die Anordnung eines separaten Verfahrens für die güterrechtliche Auseinandersetzung liege im richterlichen Ermessen und sollte nur ausnahmsweise erfolgen. Anspruch auf ein Verfahren ad separatum bestehe nicht. Vorliegend habe der Kläger sein Rechtsbegehren lediglich damit begründet, dass er auf die Durchführung der güterrechtlichen Auseinandersetzung angewiesen sei, um seinen finanziellen Verpflichtungen nachkommen zu können, da die Beklagte keine Hand zu einer güterrechtlichen Regelung geboten habe. Der Kläger mache weder konkrete Ausführungen zu Art und Umfang dieser finanziellen Verpflichtungen, noch zeige er auf, warum diese finanziellen Verpflichtungen die Durchführung eines Separatverfahrens für die güterrechtliche Auseinandersetzung erfordern würden. Die Voraussetzungen für eine Verweisung des Güterrechts in ein Verfahren ad separatum seien daher nicht gegeben, weshalb auf die Klage nicht einzutreten sei (Urk. 11 S. 2 ff.). b) Wie der Kläger im Berufungsverfahren zu Recht bemerkte, zielen diese Ausführungen des Vorderrichters an der Sache vorbei, weil es vorliegend nicht um eine güterrechtliche Auseinandersetzung im Rahmen eines pendenten Scheidungsverfahrens geht. Ein solches ist zwischen den Parteien nicht hängig, und es ist offen, ob ein solches je eingeleitet werden wird (Urk. 10 S. 7). Art. 283 ZPO, auf den sich die Vorinstanz beruft, betrifft nur hängige Scheidungsverfahren und ist somit in concreto nicht anwendbar. Eine (definitive) güterrechtliche Auseinandersetzung ist jedoch nicht nur im Rahmen eines pendenten Scheidungsverfahrens möglich. Der Eheschutzrichter kann im Rahmen des Eheschutzverfahrens gestützt auf Art. 176 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB über die Anordnung der Gütertrennung befinden. Wenn die Gütertrennung ausserhalb eines Scheidungsverfahrens demnach angeordnet werden kann,

- 5 - muss in der Folge auch eine Möglichkeit bestehen, die güterrechtliche Auseinandersetzung durchzuführen, denn nicht jedes Eheschutzverfahren mündet in ein Scheidungsverfahren. Lehre und Rechtsprechung sind sich deshalb einig, dass eine güterrechtliche Auseinandersetzung nicht nur im Rahmen eines Scheidungsverfahrens vorgenommen werden kann (BGE 116 II S. 24; FamKomm Scheidung/Vetterli Art. 176 ZGB N 43; BK-Hausheer/Reusser/Geiser Art. 176 N 39). In einem allfällig nachfolgenden Scheidungsprozess bedeutet eine bereits vorgezogene güterrechtliche Auseinandersetzung keinesfalls einen Nachteil für die Parteien, muss diese sonst, insbesondere wenn Unterhaltsleistungen gefordert werden, zwingenderweise im Scheidungsverfahren durchgeführt werden, weil das Ergebnis der güterrechtlichen Auseinandersetzung für die Berechnung des nachehelichen Unterhalts unentbehrlich ist (BSK ZGB I-Gloor/Spycher, Art. 125 N 9; Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, Rz 05.37). Für die güter-

rechtliche Auseinandersetzung bei solchen Konstellationen wie vorliegend ist nicht mehr der Eheschutzrichter, sondern der ordentliche Richter zuständig (BGE 116 II S. 24). Die Klage ist - je nach Streitwert - vom Einzelgericht im vereinfachten (§ 24 lit. a GOG; Art. 243 ff. ZPO) oder vom Kollegialgericht im ordentlichen Verfahren (§ 19 GOG; Art. 219 ff. ZPO) zu beurteilen. 3.a) Der Kläger hatte in seiner Klagebegründung die sachliche Zuständigkeit des Kollegialgerichtes des Bezirksgerichtes Hinwil gestützt auf § 19 GOG i.V.m. Art. 219 ZPO als gegeben erachtet und die Klage entsprechend dort eingereicht. Den Streitwert bezifferte er mit mehr als Fr. 30'000.-- (Urk. 3 S. 3). Der angefochtene Entscheid wurde jedoch in der Folge nicht vom Kollegialgericht, sondern vom Einzelgericht in Zivil- und Strafsachen des Bezirks Hinwil gefällt, wobei das Einzelgericht seine sachliche Zuständigkeit mit keinem Wort begründete (Urk. 11). Der Kläger rügte diesen Umstand im Berufungsverfahren nicht (Urk. 10). b) Die sachliche Zuständigkeit ist eine Prozessvoraussetzung (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO) und von Amtes wegen zu prüfen (Art. 60 ZPO). Grundsätzlich ist die sachliche Zuständigkeit zwingender Natur (Zürcher, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 59 N 20). Sie ist dem Einfluss der Parteien entzogen, soweit das Gesetz nicht etwas anderes vorsieht (Meier, Schweizerisches Zivilprozessrecht, Zürich 2010, S. 72). Grundsätzlich ist ein Urteil, welches trotz Fehlens einzelner Prozessvoraussetzungen gefällt wird, nichtig (BSK ZPO- Gehri, Art. 60 N 12). Zwar begründete das Einzelgericht seine sachliche Zuständigkeit nicht explizit, doch kann aus den Erwägungen des Entscheides geschlossen werden, dass das Einzelgericht wohl davon ausging, dass es sich bei der vorliegenden Klage um eine solche über die Folgen der Ehescheidung handle, da auf Art. 283 Abs. 1 und 2 ZPO verwiesen wird (Urk. 11 S. 2). Diesfalls wäre die sachliche Zuständigkeit des Einzelgerichts tatsächlich gegeben gewesen (§ 24 lit. d GOG). Wie oben ausgeführt, ist die vorliegende Klage jedoch selbständiger Natur und steht nicht im Zusammenhang mit einem Scheidungsverfahren, weshalb eine andere, nämlich die erwähnte, sachliche Zuständigkeit gegeben ist. Die Verfügung des Einzelgerichts in Zivil- und Strafsachen des Bezirksgerichtes Hinwil vom 13. August 2014 ist daher aufzuheben und das Verfahren an das sachlich zuständige und vom Kläger auch angerufene Kollegialgericht am Bezirksgericht Hinwil zu überweisen zwecks neuer Entscheidung.

E. 4

Der Kläger beantragte, dass die Kosten des Berufungsverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen seien und ihm eine angemessene Parteientschädigung aus der Gerichtskasse auszurichten sei; eventualiter seien die Kosten des Berufungsverfahrens der Beklagten aufzuerlegen und die Beklagte sei zu verpflichten, ihm eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen. Zudem stellte der Kläger den prozessualen Antrag, es sei ihm für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren (Urk. 10 S. 1 f.). Die Beklagte beantragte, dass die Kosten auf die Gerichtskasse zu nehmen seien und ihr eine Entschädigung zuzusprechen sei (Urk. 16 S. 5). a) Der Kläger dringt mit seinem Antrag auf Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und Rückweisung bzw. konkret Überweisung der Sache an die erste Instanz bzw. die sachlich zuständige Instanz durch und obsiegt daher mit seiner Berufung, so dass ihm keine Kosten für das Berufungsverfahren auferlegt werden können (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Dass er die fehlende sachliche Zuständigkeit des

- 7 - Einzelgerichts nicht explizit rügte, kann ihm nicht zum Nachteil gereichen, da diese von Amtes wegen zu prüfen ist und er sich nicht auf eine sachlich unzuständige Instanz

einlassen kann. Im Ergebnis obsiegt der Kläger, da die Verfügung des Einzelgerichts vom 13. August 2014 aufgehoben wird. Da die Beklagte ihrerseits die Gutheissung der Berufung beantragte (Urk. 16 S. 2), kann sie ebenfalls nicht als unterliegende Partei betrachtet und mit Kosten belastet werden. Ausgangsgemäss können von den Parteien daher für das Berufungsverfahren keine Kosten erhoben werden. Die Kosten sind daher auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 107 Abs. 2 ZPO). Beide Parteien ersuchten darum, es sei ihnen eine angemessene Parteientschädigung zu Lasten der Gerichtskasse zuzusprechen (Urk. 10 S. 2; Urk. 16 S. 2, 5). Mangels gesetzlicher Grundlage, welche in solchen Fällen eine Entschädigungspflicht des Staates vorsieht, kann diesen Anträgen nicht entsprochen werden. Es sind daher für das Berufungsverfahren keine Entschädigungen zu Lasten der Gerichtskasse zuzusprechen. b) Der Kläger ersuchte für das Berufungsverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 10 S. 2). Nachdem dem Kläger für das Berufungsverfahren keine Kosten aufzuerlegen sind, erweist sich das Gesuch in Bezug auf die Befreiung von Gerichtskosten (Art. 118 Abs. 1 lit. b ZPO) als gegenstandslos. Es ist lediglich zu prüfen, ob sein Gesuch auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes zu bewilligen ist. Es ist zu berücksichtigen, dass die Pflicht des Staates zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege der Beistandspflicht aus Familienrecht nachgeht (BGE 5P.133/2000 vom 15. Mai 2000; ZR 90 Nr. 82). In diesem Sinne kommt die Gewährung des prozessualen Armenrechts nur in Frage, wenn der ansprechenden Partei kein Prozesskostenvorschuss zugesprochen oder die Gegenpartei nicht gestützt auf die eheliche Beistandspflicht zur Übernahme der Prozesskosten verpflichtet werden kann. Im vorinstanzlichen Verfahren hatte der Kläger einen entsprechenden Antrag gestellt und sich auch damit einverstanden erklärt, dass diese Zahlung mit seinen güterrechtlichen Ansprüchen verrechnet werde. Er ging davon aus, dass die Beklagte in der Lage sei, ihm einen solchen Beitrag an die

- 8 - Prozesskosten zu bezahlen (Urk. 3 S. 2 und 7 f.). Weshalb er im Berufungsverfahren diesen Antrag nicht mehr stellte, ist unerfindlich. Der Kläger hat es somit unterlassen, diese Möglichkeit zur Bezahlung seiner Prozesskosten auszuloten. Solange Ungewissheit besteht, ob der Kläger einen Prozesskostenvorschuss erhältlich machen kann, kann er nicht als bedürftig gelten (BGE 5P.133/2000 vom 15. Mai 2000). Das Gesuch des Klägers ist daher schon aus diesem Grund abzuweisen. Im Übrigen kann der Kläger auch aus anderen Gründen nicht als mittellos bezeichnet werden, was Voraussetzung für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist (Art. 117 lit. a ZPO). Der Kläger machte geltend, dass er ein durchschnittliches monatliches Einkommen von Fr. 3'600.-- erziele. Diesem stehe ein Notbedarf von Fr. 4'611.15 gegenüber. Darin seien Fr. 1'000.-- Unterhaltsbeiträge für die beiden Töchter inbegriffen. Auch wenn er diese derzeit nicht bezahlen könne, seien sie entgegen der Auffassung der Vorinstanz zu berücksichtigen. Die Fr. 300.-- Beiträge an die Lebensversicherung C._____ müssten ebenfalls berücksichtigt werden, weil diese Versicherung verpfändet sei. Sie diene der indirekten Amortisation der Hypothek (Urk. 10 S. 9 f.). Der Kläger verfüge über kein Vermögen, auf das er für den vorliegenden Prozess greifen könne. Er habe praktisch keine Barmittel mehr (Urk. 10 S. 12 f.). Auf das eheliche Vermögen, das die Vorinstanz aufgelistet habe, habe er keinen Zugriff. Sämtliche Liegenschaften - die Wohnung in ... sowie die beiden Grundstücke in Portugal - befänden sich im Miteigentum der Parteien. Entgegen den Erwägungen der Vorinstanz könne er seinen Anteil an diesen Liegenschaften nicht realisieren, denn im Alleingang könne er als blosser Miteigentümer die Liegenschaften nicht belehnen und faktisch könne er seinen Miteigentumsanteil auch nicht im Alleingang verkaufen. Die Beklagte biete weder zu

einer Belehnung noch zu einem Verkauf Hand (Urk. 10 S. 10 ff.). Wie der Kläger selbst anerkannte, verfügen die Parteien jedoch über ein eheliches Vermögen von mehreren hunderttausend Franken, wobei sich dieses vornehmlich aus dem Wert der Liegenschaft und der Grundstücke zusammensetzt (Urk. 3 S. 5, S. 11 f.). Der Kläger ist somit anerkanntermassen nicht mittellos. Der Kläger machte auch nicht geltend, dass diese Liegenschaften grundsätzlich nicht (weiter) belehnt oder verkauft werden könnten. Damit müssen aber die

- 9 - Anteile des Klägers an diesen Grundstücken als im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vorhandenes und verfügbares Vermögen berücksichtigt werden, welches zur Deckung der Verfahrenskosten belastet oder auch veräussert werden kann (BGE 118 Ia 369). Selbst wenn eine der (verfügungsberechtigten) Parteien mit einer weiteren hypothekarischen Belastung oder einem Verkauf der Liegenschaft nicht (mehr) einverstanden wäre, so ändert dies laut Bundesgericht nichts am Vorhandensein und der Verfügbarkeit dieses Vermögenswertes. Wegen möglicher Schwierigkeiten kann nicht von einem nicht vorhandenen oder verfügbaren Vermögenswert gesprochen werden (BGE 5P.133/2000 vom 15. Mai 2000). Der Kläger hat im Übrigen auch nicht näher dargelegt, wann und wie er die Beklagte bezüglich einer Mitwirkung zur Realisierung dieser Vermögenswerte kontaktiert habe. Seine Behauptung, wonach die Beklagte diesbezüglich nicht Hand geboten habe, ist somit auch nicht substantiiert. Im Übrigen wäre ein solches Verhalten der Beklagten als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren. Der Kläger ist demnach nicht als mittellos anzusehen, weshalb sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung für das Berufungsverfahren auch aus diesem Grund abzuweisen ist. Im Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege werden grundsätzlich - ausser bei Bösen und Mutwilligkeit - keine Gerichtskosten erhoben. Dies gilt für das Gesuchsverfahren vor erster und zweiter Instanz (BGE 137 III S. 474). Es sind demnach für dieses Gesuch im vorliegenden Berufungsverfahren keine Kosten zu erheben. III. (Beschwerde) 1. Der Kläger beantragte im Beschwerdeverfahren die Aufhebung der Verfügung des Einzelgerichts in Zivil- und Strafsachen des Bezirksgerichts Hinwil, welches das Gesuch des Klägers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen hatte. Er beantragte, dass ihm für das erstinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen sei; eventuell sei die Sache an die erste Instanz zurückzuweisen. Der Kläger verlangte weiter, dass die Kosten des

- 10 - Beschwerdeverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen seien und ihm zulasten derselben eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen sei. Eventuell seien die Kosten der Beklagten aufzuerlegen und sie sei zu verpflichten, ihm eine angemessene Parteientschädigung auszurichten (Urk. 19/10 S. 2). Gleichzeitig stellte der Kläger den prozessualen Antrag, es sei ihm für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren (Urk. 19/10 S. 2). 2. Vor Vorinstanz hatte der Kläger im Rahmen der von ihm dort gestellten prozessualen Anträge primär verlangt, dass davon abzusehen sei, ihm für die mutmasslichen Gerichtskosten einen Kostenvorschuss aufzuerlegen. Eventuell, also für den Fall der Abweisung dieses Antrages, sei die Beklagte zu verpflichten, ihm in der Höhe des Kostenvorschusses für die Gerichtskosten einen Vorschuss zu leisten, wobei der Kläger damit einverstanden sei, wenn dieser Vorschuss mit seinen güterrechtlichen Ansprüchen verrechnet werde. Subeventuell, also im Fall der Abweisung der beiden genannten Anträge, sei dem Kläger die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren (Urk. 3 S. 2). Aus der klägerischen Begründung dieser Anträge geht klar

hervor, dass es dem Kläger primär nur darum ging, vor Vorinstanz nicht mit Kostenvorschüssen belastet zu werden (Urk. 3 S. 6 ff.). Wie bereits erwähnt, trat die Vorinstanz auf die Klage nicht ein, ohne jedoch vorgängig vom Kläger einen Kostenvorschuss zu verlangen. In diesem Sinne hatte sie dem Ansinnen des Klägers, nicht mit Kostenvorschüssen belastet zu werden, stattgegeben. Sie entsprach damit dem primären prozessualen Antrag des Klägers, weshalb die weiteren diesbezüglichen Anträge des Klägers (Urk. 3 S. 2 ff.) bezüglich der eventuellen Leistung eines Vorschusses durch die Beklagte bzw. subeventuell der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gegenstandslos wurden. Die Vorinstanz hätte daher das Begehren betreffend allfällige Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht behandeln dürfen. Die Beschwerde des Klägers ist daher abzuweisen. Da seine Beschwerde somit von Anfang an aussichtslos war (Art. 117 lit. a ZPO), ist auch sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Beschwerdeverfahren abzuweisen. Aufgrund der obigen Erwägungen, auf welche zu verweisen ist, wäre im Übrigen auch die Mitteilbarkeit zu verneinen. 3. Für das Beschwerdeverfahren wird der Kläger aus-

- 11 - gangsgemäss kostenpflichtig, da die Befreiung von der Kostenpflicht in Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege im Rechtsmittelverfahren keine Geltung hat. Diese gilt einzig für das Gesuchsverfahren (Art. 119 Abs. 6 ZPO; BGE 137 III S. 474). Es wird beschlossen und erkannt:

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