

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LY160042-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. N. Gerber

Beschluss vom 11. Mai 2017

in Sachen

A. _____,

Kläger, Gesuchsgegner und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Beklagte, Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Ehescheidung (vorsorgliche Massnahmen)**

Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 8. November 2016 (FE140027-M)

Verfügung des Bezirksgerichts Dietikon vom 8. November 2016:

(Urk. 2 S. 10)

1. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten einen Prozesskostenvorschuss von Fr. 32'400.– (à Konto Güterrecht; inkl. Mehrwertsteuer) für Anwaltskosten zu leisten. Im Mehrbetrag wird der Antrag auf Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses einstweilen abgewiesen.
2. Die Frist gemäss Verfügung vom 29. August 2016 wird der Beklagten mit separater Verfügung zu einem späteren Zeitpunkt neu angesetzt.
3. Die Kostenregelung bleibt dem Endentscheid vorbehalten.
4. [Schriftliche Mitteilung.]
5. [Rechtsmittel: Beschwerde, Frist 10 Tage.]

Anträge des Berufungsklägers:

(Urk. 1 S. 2)

- "1. Es sei Dispositiv Ziff. 1 der Verfügung des Bezirksgerichts Dietikon vom 8. November 2016 aufzuheben und das Gesuch der Beklagten und Beschwerdegegnerin um Leistung eines Prozesskostenvorschusses (zuzüglich MwSt.) vollumfänglich abzuweisen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zulasten der Beschwerdegegnerin."

Erwägungen:

1. Die Parteien befanden sich seit dem 11. Februar 2014 vor dem Einzelgericht am Bezirksgericht Dietikon (fortan: Vorinstanz) in einem Scheidungsverfahren (Urk. 5/1). Im Rahmen dieses Verfahrens stellte die Beklagte, Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (fortan: Beklagte) mit Eingabe vom 22. September 2016 ein Gesuch um Erhöhung des bereits zugesprochenen Prozesskostenanteils von Fr. 50'000.– um weitere Fr. 50'000.– (vgl. Urk. 5/43, 5/98 und 5/113). Mit Verfügung vom 8. November 2016 hiess die Vorinstanz das Gesuch teilweise gut und

verpflichtete den Kläger, Gesuchsgegner und Berufungskläger (fortan: Kläger), der Beklagten für Anwaltskosten à Konto Güterrecht einen erneuten Prozesskostenvorschuss von Fr. 32'400.– zu leisten (Urk. 2). Dagegen erhob der Kläger am 17. November 2016 fristgerecht Beschwerde und ersuchte um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (Urk. 1).

Mit Verfügung vom 21. November 2016 nahm die erkennende Kammer das Rechtsmittel des Klägers als Berufung entgegen und verpflichtete ihn zur Leistung eines Kostenvorschusses für das Berufungsverfahren von Fr. 2'100.–. Ausserdem setzte sie der Beklagten Frist an, um zum Gesuch um aufschiebende Wirkung Stellung zu nehmen (Urk. 4). Nach rechtzeitiger Leistung des Kostenvorschusses durch den Kläger (Urk. 6) und Erstattung der Stellungnahme zum Gesuch um aufschiebende Wirkung durch die Beklagte (Urk. 7), erteilte die beschliessende Kammer mit Verfügung vom 3. Januar 2017 der Berufung des Klägers die aufschiebende Wirkung (Urk. 9). Mit Verfügung vom 6. Januar 2017 wurde der Beklagten alsdann Frist angesetzt, um die Berufung zu beantworten (Urk. 10). Mit Eingabe vom 18. Januar 2017 verlangte die Beklagte innert noch laufender Frist zur Erstattung der Berufungsantwort die Sistierung des Verfahrens (Urk. 11). Mit Verfügung vom 20. Januar 2017 wurde das Verfahren infolge aussergerichtlicher Vergleichsgespräche bis 28. Februar 2017 sistiert (Urk. 13 f.). Am 2. März 2017 reichte der Kläger eine beidseitig unterzeichnete, umfassende Scheidungskonvention ins Recht mit dem Ersuchen, das vorliegende Verfahren bis zur Genehmigung der Scheidungskonvention weiter sistiert zu halten (Urk. 15 f.). Mit Verfügung vom 3. März 2017 wurde das Berufungsverfahren bis zur Genehmigung der Scheidungsvereinbarung durch die Vorinstanz sistiert (Urk. 17). Mit Eingabe vom 8. Mai 2017 reichte der Kläger das Scheidungsurteil des Bezirksgerichts Dietikon vom 10. April 2017 ins Recht und ersuchte um Abschreibung des vorliegenden Rechtsmittelverfahrens (Urk. 18 f.). Entsprechend ist die Sistierung des vorliegenden Verfahrens aufzuheben.

2. In der Scheidungsvereinbarung vom 28. Februar / 1. März 2017 hielten die Parteien unter Ziffer XII. (Urk. 16 S. 8 f.) fest:

" Der Beklagten wurde erstinstanzlich mit Verfügung des Bezirksgerichts Dietikon vom 8.11.2016 ein Prozesskostenvorschuss von Fr. 32'400.– zugesprochen. Der Kläger hat die Verfügung des Bezirksgerichts Dietikon vom 8.11.2016 mittels Berufung (mit aufschiebender Wirkung) beim Obergericht des Kantons Zürich angefochten. Das Verfahren ist unter der Geschäfts-Nr. LY160042 pendent.

Die Parteien stellen fest, dass mit der Genehmigung der Scheidungsvereinbarung das Gesuch um einen Prozesskostenvorschuss gegenstandslos wird und das Berufungsverfahren (Geschäfts-Nr. LY160042) dementsprechend abgeschlossen werden kann. Die Parteien beantragen deshalb dem Obergericht gemeinsam, das vorerst bis 28.2.2017 sistierte Berufungsverfahren bis dahin weiter sistiert zu halten und alsdann abzuschreiben."

3. Mit Urteil vom 10. April 2017 wurde die Vereinbarung genehmigt (Urk. 19). Ein Rechtsstreit wird gegenstandslos im Sinne von Art. 242 ZPO, wenn keine Partei mehr ein rechtlich schutzwürdiges Interesse an seiner Fortführung bzw. Entscheidung hat, weil sich der Streitgegenstand im Laufe des Verfahrens ausserprozessual erledigt hat (ZK ZPO-Leumann Liebster, Art. 242 N 3). Bei Anhebung der Berufung durch den Kläger standen die Parteien vor Vorinstanz in einem strittigen Scheidungsverfahren, weshalb auf die vorliegende Berufung einzutreten war. Durch die umfassende Einigung der Parteien im Scheidungsverfahren und die Genehmigung der Scheidungsvereinbarung durch die Vorinstanz wurde die Berufung des Klägers zwischenzeitlich gegenstandslos. Insoweit ist die Berufung abzuschreiben.

4.1. Die Gerichtsgebühr des Berufungsverfahrens ist in Anwendung von § 5, § 6 Abs. 1, § 10 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 1'200.– festzusetzen. Die Gerichtskosten sind mit dem vom Kläger geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen. Im Mehrbetrag ist der Kostenvorschuss dem Kläger aus der Gerichtskasse zurückzuerstatten (Art. 111 Abs. 1 ZPO, Urk. 4).

4.2. Die Parteien haben in Ziffer XIII. der Scheidungsvereinbarung vom 28. Februar / 1. März 2017 die hälftige Kostentragung sowohl für das Haupt- als auch für das Berufungsverfahren beantragt und wollen gegenseitig auf eine Parteientschädigung verzichten (Urk. 16 S. 9). Damit sind die Kosten des vorliegenden Rechtsmittelverfahrens den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und es sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen. Entsprechend ist die Beklagte zu

verpflichten, dem Kläger den von ihm geleisteten Vorschuss im Umfang von Fr. 600.– zu ersetzen (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Die Sistierung des Verfahrens wird aufgehoben.
2. Die Berufung des Klägers wird als gegenstandslos abgeschrieben.
3. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren wird auf Fr. 1'200.– festgesetzt. Die Gerichtskosten werden mit den vom Kläger geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Im Mehrbetrag wird der Kostenvorschuss dem Kläger aus der Gerichtskasse zurückerstattet.
4. Die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger den von ihm geleisteten Vorschuss im Umfang von Fr. 600.– zu ersetzen.
5. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

7. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 32'400.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 11. Mai 2017

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. N. Gerber

versandt am:
mc