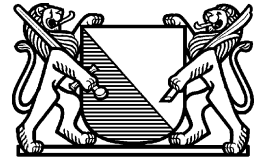


# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LE130033-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichter  
lic. iur. M. Spahn und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie  
Gerichtsschreiberin lic. iur. J. Freiburghaus

## Beschluss vom 25. September 2013

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Gesuchstellerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**B.** \_\_\_\_\_,

Gesuchsgegner und Berufungsbeklagter

vertreten durch Dr. iur. Y. \_\_\_\_\_

betreffend **Eheschutz (Unterhaltsbeiträge)**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren  
am Bezirksgericht Meilen vom 10. April 2013 (EE110034-G)**

## **Erwägungen:**

### **I.**

1. Mit Verfügung und Urteil vom 10. April 2013 regelte die Vorinstanz das Getrenntleben der Parteien wie folgt (Urk. 89 S. 35 ff.):

- "1. Auf das Begehren der Gesuchstellerin um Anordnung vorsorglicher Massnahmen wird nicht eingetreten.
2. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien zum Getrenntleben berechtigt sind und bereits seit dem 4. April 2011 getrennt leben.
3. Die eheliche Wohnung an der ... [Adresse] wird für die Dauer des Getrenntlebens dem Gesuchsgegner zugewiesen. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, die eheliche Wohnung bis spätestens 1. April 2014 zu verlassen.
4. Das Begehren des Gesuchsgegners auf Zuweisung der Ferienwohnung in C. \_\_\_\_\_ für jeweils sechs Wochen pro Jahr wird abgewiesen.
5. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, die Gesuchstellerin rückwirkend ab 1. April 2011 für sich persönlich Unterhaltsbeiträge, zahlbar monatlich im Voraus, je auf den Monatsersten, wie folgt zu bezahlen:
  - a) Phase 1 (bis und mit 31. März 2014): CHF 1'144.–
  - b) Phase 2 (ab 1. April 2014): CHF 7'352.–
6. Der Antrag des Gesuchsgegners auf Verpflichtung der Gesuchstellerin, ihren Beitrag an die Steuerschulden der Parteien zu leisten, wird abgewiesen.
7. Das Auskunftsbegehren der Gesuchstellerin gemäss Ziff. 5 ihres Rechtsbegehrens wird abgewiesen.
8. Das Auskunftsbegehren der Gesuchstellerin gemäss Ziff. 6 ihres Rechtsbegehrens wird abgewiesen.
9. Auf den Antrag des Gesuchsgegners betreffend Feststellung des Güterstandes und den Eventualantrag betreffend Bestätigung des Güterstandes wird nicht eingetreten.
10. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, dem Gesuchsgegner innert 30 Tagen seit Rechtskraft des vorliegenden Entscheides seine Modelleisenbahn herauszugeben. Im Übrigen wird das gesuchsgegnerische Herausgabebegehren abgewiesen.
11. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf CHF 6'000.–.

12. Die Gerichtskosten werden zu drei Fünfteln der Gesuchstellerin und zu zwei Fünfteln dem Gesuchsgegner auferlegt.
13. Die Gerichtskosten werden – soweit ausreichend – mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss von CHF 4'000.– verrechnet, sind ihr aber im Umfang von CHF 400.– vom Gesuchsgegner zu ersetzen.
14. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, dem Gesuchsgegner eine auf einen Fünftel reduzierte Parteientschädigung von CHF 1'800.– (8% MwSt darin enthalten) zu bezahlen.
15. (Mitteilungssatz)
16. (Rechtsmittelbelehrung)"

2. Mit Eingabe vom 26. April 2013 (Datum Poststempel, eingegangen am 29. April 2013) erhob die Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (nachfolgend Gesuchstellerin) innert Frist Berufung mit folgenden Anträgen (Urk. 88 S. 2):

"1. Dispositiv-Ziff. 5 der angefochtenen Verfügung vom 10. April 2013 sei aufzuheben und durch folgende Fassung zu ersetzen.

"Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, **der** Gesuchstellerin rückwirkend ab 1. April 2011 für sich persönlich Unterhaltsbeiträge, zahlbar monatlich im Voraus, je auf den Monatsersten, wie folgt zu bezahlen:

- a) Phase 1 (**bis zum effektiven Auszug der Gesuchstellerin aus der ehelichen Wohnung ... [Adresse] längstens bis 31. März 2014**): CHF 1'144.00;
- b) Phase 2 (**ab erfolgtem Auszug der Gesuchstellerin aus der ehelichen Wohnung ... [Adresse] spätestens ab 1. April 2014**): CHF 7'352.00."

2. Es seien für das Berufungsverfahren keine Kosten zu erheben, und es sei der Kanton Zürich zu verpflichten, der Berufungsklägerin eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen. **Eventualiter**: Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MwSt.) zu Lasten des Berufungsbeklagten."

Sodann stellte sie folgenden prozessualen Antrag (Urk. 88 S. 3):

"Es sei das Berufungsverfahren gestützt auf Art. 126 ZPO bis zur rechtskräftigen Erledigung des Erläuterungsgesuches vom 18. April 2013 zu **sistieren**."

3. Mit Eingabe vom 18. April 2013 stellte die Gesuchstellerin bei der Vorinstanz ein Erläuterungsbegehren mit analogem Inhalt wie demjenigen der Berufung (vgl. Urk. 84). Mit Verfügung des Präsidenten der angerufenen Kammer vom 15. Mai 2013 wurde das Berufungsverfahren sistiert und der Gesuchstellerin wurde aufgegeben, dem Gericht vom Ausgang des Erläuterungsverfahrens Mitteilung zu machen (Urk. 92). Mit Eingabe vom 10. Juli 2013 teilte die Gesuchstellerin der Kammer mit, dass das Erläuterungsbegehren vollumfänglich gutgeheissen worden sei, und ersuchte um "Erledigung des Berufungsverfahrens", wobei sie beantragte, dass die Kosten des Berufungsverfahrens dem Staat, eventualiter dem Gesuchsgegner und Berufungsbeklagten (nachfolgend Gesuchsgegner), aufzuerlegen seien und ihr eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2'433.25 (inkl. 8 % MwSt.) zuzusprechen sei (Urk. 95). Entsprechend wurde das Verfahren mit Präsidialverfügung vom 18. Juli 2013 wieder aufgenommen und dem Gesuchsgegner Frist angesetzt, um zur Frage der mit der Abschreibung des Berufungsverfahrens verbundenen Kosten- und Entschädigungsfolgen infolge Gegenstandslosigkeit Stellung zu nehmen (Urk. 97). Der Gesuchsgegner hat mit Eingabe vom 22. Juli 2013 Beschwerde gegen den gutheissenden Erläuterungsentscheid erhoben (Urk. 1 von Geschäftsnummer RE130021). Am 29. Juli 2013 liess sich der Gesuchsgegner zu den Kosten- und Entschädigungsfolgen vernehmen (Urk. 98). Die Beschwerde des Gesuchsgegners wurde mit Urteil vom 10. September 2013 abgewiesen (Urk. 10 von Geschäftsnummer RE130021).
4. Das vorliegende Berufungsverfahren ist nach dem Gesagten infolge Gegenstandslosigkeit abzuschreiben.

## II.

1. Wird ein Verfahren gegenstandslos, so sind die Prozesskosten nach Anhörung der Parteien nach Ermessen zu verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO). Dabei ist zu berücksichtigen, welche Partei Anlass zur Klage gegeben hat, welches der mutmassliche Prozessausgang gewesen wäre und bei welcher Partei die Gründe eingetreten sind, die dazu geführt haben, dass das Verfahren gegenstandslos geworden ist (Jenny, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, [Hrsg.], Kom-

mentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N 16 zu Art. 107 ZPO). Gerichtskosten, die weder eine Partei noch Dritte veranlasst haben, können aus Billigkeitsgründen dem Kanton auferlegt werden (Art. 107 Abs. 2 ZPO).

2. Der Gesuchsgegner macht in seiner Stellungnahme vom 29. Juli 2013 geltend, dass die Berufung der Gesuchstellerin unnötig gewesen sei, da die Frist zur Erhebung einer Berufung ohnehin nach Erledigung des Erläuterungsbegehrens neu zu laufen beginne (Urk. 98 S. 2). Das ist nicht zutreffend. Die Rechtsmittelfrist gegen einen erläuterten Entscheid beginnt lediglich bei Gutheissung einer Erläuterung neu zu laufen, wobei das Rechtsmittel inhaltlich bzw. thematisch auf den Gegenstand der Erläuterung beschränkt bleiben muss, da überhaupt nur in diesem Umfang eine neue Beschwer eintreten kann (Reetz, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., N 52 zu Vorbemerkungen zu den Art. 308-318 ZPO). Nachdem bei Abweisung des Erläuterungsbegehrens die Frist zur Erhebung der Berufung nicht neu zu laufen beginnt, war die Gesuchstellerin gezwungen, Berufung einzulegen, wollte sie nicht ihrer Rechte verlustig gehen.

3. Im vorliegenden Fall kann nicht gesagt werden, die Gegenstandslosigkeit sei von einer der Parteien veranlasst worden. Der Grund für die Gegenstandslosigkeit liegt in dem von der Vorinstanz gutgeheissenen Erläuterungsgesuch. Dieses wiederum sah sich die Gesuchstellerin gezwungen zu stellen, weil Dispositiv-Ziffer 5 des vorinstanzlichen Entscheids im Widerspruch zur Begründung stand. Indem das Erläuterungsbegehren gutgeheissen wurde, wurde die Berufung gegenstandslos. Das darf nicht der Gesuchstellerin angelastet werden. Die Berufung wurde durch den erläuterungsbedürftigen Entscheid der Vorinstanz veranlasst. Der Gesuchsgegner hat sich im vorliegenden Berufungsverfahren mit diesem nicht identifiziert. Es rechtfertigt sich daher, die Kosten dem Kanton "aufzuerlegen" bzw. keine Gerichtskosten zu erheben (BSK ZPO I-Rüegg, N 11 a.E. zu Art. 108 ZPO). Eine Entschädigungspflicht zulasten des Staates besteht im Kanton Zürich in solchen Fällen nicht (Art. 116 Abs. 1 ZPO, § 200 GOG; Jenny, a.a.O., N 26 zu Art. 107 ZPO; Hauser/Schweri/Lieber, GOG-Kommentar, N 2 zu § 200 GOG).

**Es wird beschlossen:**

1. Das Verfahren wird abgeschrieben.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Einzelgericht des Bezirksgerichts Meilen, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 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 und 90 ff. 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 über Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 25. September 2013

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. J. Freiburghaus

versandt am:  
se