

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RE150011-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. M. Schaffitz, Vorsitzende, Oberrichterin
Dr. D. Scherrer und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. L. Stünzi.

Beschluss und Urteil vom 30. Juli 2015

in Sachen

A._____,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. et lic. oec. X. _____

gegen

B._____,

Gesuchsteller und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Eheschutz**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 27. April 2015 bzw. vom
29. Mai 2015 (EE140105-D)**

Erwägungen:

A. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Die Vorinstanz hatte das Getrenntleben der Parteien mit Eheschutzurteil vom 18. Oktober 2013 geregelt und die Vereinbarung der Parteien vorge-merkt, wonach sich der Gesuchsteller und Beschwerdegegner (fortan Ge-suchsteller) zu Unterhaltsleistungen im Betrag von 3'850.– verpflichtete (Urk. 4/1). Mit Eingabe vom 24. Dezember 2014 beehrte der Gesuchsteller die Abänderung seiner Unterhaltsverpflichtung (Urk. 1). Dieses Begehren wies die Vorinstanz nach Durchführung der Hauptverhandlung sowie eines Massnahmeverfahrens mit unbegründetem Urteil vom 27. April 2015 ab (Urk. 28). Die Kosten des unbegründeten Entscheides auferlegte sie dem Gesuchsteller und sprach keine Parteienschädigungen zu. Auf Aufforderung beider Parteien lieferte die Vorinstanz unter den Daten vom 27. April und 29. Mai 2015 (!) eine begründete Ausfertigung des Urteilsspruchs nach (Urk. 39). In der begründeten Fassung sprach sie der Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchsgegnerin) neu eine Parteienschädi-gung von Fr. 3'600.– zu. Gleichzeitig auferlegte sie den Parteien die Mehrkosten für die Begründung des Urteils je zur Hälfte (Urk. 39 Dispositiv-Ziffer 3 und 4).
2. Gegen die Kostenaufgabe im begründeten Entscheid hat die Gesuchsgegne-rin innert Frist Beschwerde erhoben (Urk. 40). Der Gesuchsteller hat mit Eingabe vom 15. Juli 2015 den Verzicht auf eine Beschwerdeantwort mitge-teilt (Urk. 46).
3. Die Dispositiv-Ziffern 1, 2 und 4 blieben unangefochten, weshalb sie in Rechtskraft erwachsen sind. Dies ist vorzumerken.

B. Kostenauflage für Begründung

1. Die Gesuchsgegnerin wehrt sich gegen die Kostenauflage im Zusammenhang mit der Begründung des Entscheides und führt an, sie habe die Begründung verlangt, um gegen die Verweigerung einer Parteientschädigung ein Rechtsmittel ergreifen zu können. Dass die Vorinstanz von einem offensichtlichen Irrtum ausgehen und das Urteil mit Bezug auf die Parteientschädigung in der begründeten Fassung korrigieren würde, habe sie nicht ahnen können. Wäre der unbegründete Entscheid korrekt gewesen, hätte sie keine Veranlassung gehabt, eine Begründung zu verlangen. Damit habe sie die Mehrkosten für den Aufwand einer Begründung nicht verursacht, womit ihr die daraus entstehenden Kosten nicht auferlegt werden könnten (Urk. 40).
2. Die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen erfolgt in der Regel im Endentscheid. Dieser ist vorliegend mit dem Urteil vom 27. April 2015 in unbegründeter Fassung ergangen. Das Gericht ist grundsätzlich an das von ihm erlassene Urteil gebunden. Sobald es mindestens einer Partei eröffnet worden ist, ist es ihm verwehrt, es aufzuheben, abzuändern oder zu ergänzen ("lata sententia iudex desinit esse iudex"). Als Ausnahme zur Unabänderbarkeit eines erlassenen Urteils besteht die Möglichkeit einer Erläuterung oder Berichtigung nach Art. 334 ZPO oder einer Anpassung an veränderte Umstände in einem Abänderungsprozess (Stahelin, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 236 N 23 f.).
3. Die Vorinstanz hat die Kosten des unbegründeten Urteils dem Gesuchsteller auferlegt. Wer die Mehrkosten im Falle einer Begründung zu tragen habe, wurde nicht geregelt. Das Dispositiv des unbegründeten Entscheides erweist sich in dieser Hinsicht als unvollständig und ist damit unter Umständen einer Berichtigung zugänglich (Art. 334 ZPO). Die Kostenauflage an die Gesuchsgegnerin im begründeten Entscheid erweist sich aber als stossend. Es liegt auf der Hand, dass die Gesuchsgegnerin die Begründung des Urteils einzig deshalb verlangt hatte, weil ihr im unbegründeten Urteil trotz vollständigem

Obsiegen keine Parteientschädigung zugesprochen worden ist (vgl. Urk. 32). Die Vorinstanz taxiert dies selber als offensichtliches Versehen und korrigierte dieses im Rahmen des begründeten Entscheides. Dass diese (im Beschwerdeverfahren nicht angefochtene) Korrektur von Dispositiv-Ziffer 4 (Parteientschädigung) unzulässig war, ist offensichtlich. Weder haben die Voraussetzungen einer Berichtigung bestanden - das Dispositiv war diesbezüglich weder unklar, widersprüchlich noch unvollständig (vgl. Art. 334 Abs. 1 ZPO) -, noch wurde die Anpassung in einem (neuen) Abänderungsverfahren vorgenommen. Korrekterweise hätte das offensichtliche Versehen der Vorinstanz in einem Rechtsmittelverfahren behoben werden müssen, wozu die Gesuchsgegnerin eine begründete Ausfertigung des Urteils benötigt hätte. Dass die Vorinstanz von sich aus auf den - nach ihren Angaben offensichtlich falschen - Entscheid bezüglich Parteientschädigung zurückkommen würde, konnte die Gesuchsgegnerin nicht vorhersehen. Sie unter diesen Umständen mit den Mehrkosten für die Begründung zu belasten, geht nicht an. Von einer Kostenaufgabe an die Gesuchstellerin im Umfang von Fr. 500.- ist daher abzusehen.

Anzumerken bleibt, dass nicht nur die Voraussetzungen für eine Berichtigung von Ziff. 4 des Urteils vom 27. April 2015 fehlten, sondern die Vorinstanz auch prozessual fehlerhaft vorging: Sie hätte den Parteien unter dem Datum des 29. Mai 2015 den berichtigten Entscheid eröffnen müssen. Dagegen trägt die begründete Fassung eines Entscheides dasselbe Datum wie der unbegründete Entscheid. Ein Entscheid darf nur ein Datum haben (OGer ZH RU110009 vom 08.08.2011, E. III.4). Daran ändert die nachträgliche Berichtigung nichts.

4. Der Gesuchsteller hat unabhängig vom Verhalten der Gesuchsgegnerin die Begründung des Abänderungsentscheides verlangt. Damit hat er eine Ursache gesetzt, welche für sich alleine und unabhängig vom Verhalten der Gesuchsgegnerin den Mehraufwand der Vorinstanz verursacht hat. Es erscheint daher gerechtfertigt, ihm die gesamten Mehrkosten des begründeten Entscheides aufzuerlegen.

C. Kosten- und Entschädigungsfolgen des Beschwerdeverfahrens

1. Abschliessend ist über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des Beschwerdeverfahrens zu befinden.
2. Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von § 4 i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 auf Fr. 150.– festzusetzen. Ausgangsgemäss wären die Kosten grundsätzlich dem im Rechtsmittelverfahren unterliegenden Gesuchsteller aufzuerlegen, denn nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung bestimmt sich das Obsiegen bzw. Unterliegen im Rechtsmittelverfahren nach Massgabe der Anträge des Rechtsmittelklägers. Auf die Anträge des Rechtsmittelbeklagten kommt es nicht an. Vielmehr gilt der Grundsatz, dass eine Gegenpartei ihre Parteistellung im Verfahren nicht dadurch verliert, dass sie sich der Vernehmlassung enthält, und dass sie bis zum Abschluss des Verfahrens das Prozess- und Kostenrisiko trägt. Eine Ausnahme rechtfertigt sich praxisgemäss aber dann, wenn ein gravierender, vom Rechtsmittelbeklagten nicht mitverschuldeter Verfahrensfehler (Justizpanne) zur Gutheissung des Rechtsmittels führt und der Rechtsmittelbeklagte entweder die Gutheissung des Rechtsmittels beantragt oder sich eines Antrages enthalten hat (BGer 5A_61/2012 vom 23.3. 2012 E. 2.3 und 4 m.w.H.; BSK ZPO-Rüegg, Art. 106 N 5). Das Vorgehen der Vorinstanz kann als solche Justizpanne bezeichnet werden, zumal ihr zuerst ein offensichtliches Versehen unterlaufen ist (Verweigerung einer Parteientschädigung), welches sie anschliessend unzulässigerweise im begründeten Entscheid korrigiert hat und die daraus resultierenden Kosten ungerechtfertigterweise der Gesuchsgegnerin auferlegte. Der Gesuchsteller hat sich mit dieser Kostenaufgabe nicht identifiziert. Entsprechend ist von einer Auflage der Kosten im Beschwerdeverfahren an ihn abzusehen. Die entsprechenden Kosten sind mit Hinweis auf Art. 107 Abs. 2 ZPO auf die Gerichtskasse zu nehmen. Eine Entschädigungspflicht des Gesuchstellers gegenüber der Gesuchsgegnerin entfällt damit; eine Entschädigungspflicht des Staates besteht mangels gesetzlicher

Grundlage nicht (vgl. Jenny, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], a.a.O., Art. 107 N 26).

3. Die anwaltlich vertretene Gesuchsgegnerin ersucht für das Beschwerdeverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 40 S. 2). Eine Begründung des Armenrechtsgesuchs fehlt. Die Vorinstanz hat die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht begründet. Es liegt bei Fehlen entsprechender Ausführungen nicht am ersuchten Gericht, in den Rechtschriften der ersuchenden Partei oder in den vorinstanzlichen Urteilen bzw. Akten nach Hinweisen und Anhaltspunkten zu suchen, die darauf schliessen lassen könnten, dass ein Anspruch auf Armenrecht besteht. Ausserdem wäre der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege subsidiär zur ehelichen Beistandspflicht. Die Gesuchsgegnerin hat weder einen Antrag auf Ausrichtung eines Prozesskostenvorschusses bzw. -beitrages gestellt noch hat sie explizit dargelegt, weshalb sie auf einen solchen Antrag verzichtet. Von einer anwaltlich vertretenen Partei darf indes verlangt werden, dass sie im Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ausdrücklich dargelegt, weshalb ihrer Ansicht nach die Voraussetzungen für die Ausrichtung eines Prozesskostenvorschusses nicht gegeben sind, so dass das Gericht diese Auffassung vorfrageweise überprüfen kann. Weil die Gesuchsgegnerin nicht darlegt, weshalb sie auf einen Antrag auf Ausrichtung eines Prozesskostenvorschusses verzichtet hat und auch keine Ausführungen zu ihren finanziellen Verhältnissen macht, ist ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nach dem Gesagten ohne weiteres abzuweisen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositivziffern 1, 2 und 4 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 27. April 2015 und 29. Mai 2015 in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Der Antrag der Gesuchsgegnerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.

3. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 3 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 27. April und 29. Mai 2015 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"3. Die Kosten des unbegründeten Entscheids sowie die Mehrkosten für den begründeten Entscheid werden dem Gesuchsteller auferlegt."

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 150.– festgesetzt.
3. Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Dielsdorf, je gegen Empfangsschein.

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

6. 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG und ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 500.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 30. Juli 2015

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. L. Stünzi

versandt am:
mc