

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PC170040-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichterin lic. iur. Ch. von Moos Würgler sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Beschluss vom 21. November 2017

in Sachen

A. _____,

Beklagte und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Kläger und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. Y. _____

betreffend **Ehescheidung (Sistierung)**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 13. Oktober 2017 (FE150172-F)

Erwägungen:

1. a) Die Parteien sind seit tt. April 2000 verheiratet und haben drei gemeinsame Kinder (geboren in den Jahren 2002, 2004 und 2006); sie leben seit dem 18. März 2013 getrennt. Am 13. und 16. Juni 2014 reichten sie beim Bezirksgericht Horgen je ein Eheschutzbegehren ein, welches gemeinsam behandelt und mit Urteil vom 8. Januar 2015 abgeschlossen wurde. Auf Berufung des Beklagten wurde mit Beschluss der Kammer vom 4. April 2016 das Verfahren hinsichtlich der vom Kläger zu leistenden Unterhaltsbeiträge an das Bezirksgericht Horgen zurückgewiesen (Urk. 114 in LE150019-O). Das von diesem in der Folge erlassene Urteil vom 12. April 2017 wurde vom Kläger erneut mit Berufung angefochten; dieses Berufungsverfahren (LE170039-O) ist derzeit bei der Kammer hängig und in diesem wurde mit Verfügung vom 14. August 2017 der Berufung hinsichtlich der ab 12. April 2017 zu leistenden Unterhaltsbeiträge die aufschiebende Wirkung erteilt (Urk. 127/2).

Am 26. August 2015 reichte der Kläger bei der Vorinstanz die vorliegende Scheidungsklage ein (Urk. 1). Am 1. März 2017 stellte der Kläger hinsichtlich der von ihm zu leistenden Unterhaltsbeiträge ein Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen, eventualiter um Abänderung des zukünftigen Eheschutzentscheides (Urk. 107). Mit Verfügung vom 29. Juni 2017 sistierte die Vorinstanz dieses Massnahmeverfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung des Eheschutzverfahrens (Urk. 119). Am 6. Oktober 2017 ersuchte die Beklagte um Aufhebung der Sistierung (Urk. 126). Mit Verfügung vom 13. Oktober 2017 wies die Vorinstanz dieses Gesuch ab (Urk. 129 = Urk. 2).

b) Hiergegen hat die Beklagte am 30. Oktober 2017 fristgerecht (vgl. Urk. 130/2) Beschwerde erhoben und stellt die Beschwerdeanträge (Urk. 1 S. 2):

"Es seien die Verfügungen vom 13. Oktober 2017 und 29. Juni 2017 Dispositiv-Ziff. 3 (Sistierung des Verfahrens betreffend vorsorgliche Massnahmen betreffend Kindesunterhalt und persönlicher Unterhalt; Begehren des Klägers vom 1. März 2017) aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, das Massnahmeverfahren an die Hand zu nehmen und dem Kläger bzw. Beschwerdegegner Frist zur Begründung seines Massnahmebegehrens anzusetzen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8% MwSt.) zulasten des Beschwerdegegners."

c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Da sich die Beschwerde sogleich als unzulässig erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. Gemäss dem Beschwerdeantrag der Beklagten richtet sich die Beschwerde (auch) gegen die vorinstanzliche Verfügung vom 29. Juni 2017, gemäss Betreff (Urk. 1 S. 1 unten) und Überschrift vor dem Beschwerdeantrag (Urk. 1 S. 2 oben) jedoch einzig gegen die Verfügung vom 13. Oktober 2017. Soweit die Beschwerde tatsächlich auch gegen die Verfügung vom 29. Juni 2017 gemeint gewesen wäre, hätte insoweit darauf infolge Fristversäumnis (Art. 321 Abs. 2 ZPO; Zustellung jener Verfügung am 3. Juli 2017, Urk. 120/1) ohnehin nicht eingetreten werden können.

3. a) Die Vorinstanz erwog in der Verfügung vom 13. Oktober 2017 zusammengefasst, es bestehe kein Anspruch auf Wiedererwägung (der Verfügung vom 29. Juni 2017) ohne Änderung der massgebenden Verhältnisse. Eine solche Änderung sei nicht ersichtlich. Nach wie vor liege ohne rechtskräftigen Entscheid im Eheschutzverfahren kein Objekt vor, welches im Massnahmeverfahren abgeändert werden könnte; die Erteilung der aufschiebenden Wirkung ändere daran nichts. Die Zuständigkeit des Scheidungsgerichts ab dem 12. April 2017 ändere nichts am Grundsatz der Weitergeltung der Eheschutzmassnahmen während des Scheidungsverfahrens, womit bis zur Wiederaufnahme des Massnahmeverfahrens keine unregulierten Verhältnisse bestehen würden (Urk. 2 S. 2 f.).

b) Die angefochtene Verfügung vom 13. Oktober 2017 ist eine prozessleitende Verfügung. Gegen eine solche ist die Beschwerde vorab zulässig, wenn das Gesetz dies bestimmt (Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO). Eine solche Beschwerdemöglichkeit sieht das Gesetz nur für den Fall der Anordnung der Sistierung (wie dies mit der vorinstanzlichen Verfügung vom 29. Juni 2017 geschehen ist) vor (Art. 126 Abs. 2 ZPO; Staehelin, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 126 N 8), mithin – entgegen der Ansicht der Beklagten (Urk. 1 S. 3 Rz. 2) – nicht für andere eine Sistierung betreffende Entscheide. Damit ist gegen die angefochtene Verfügung eine Beschwerde nur dann zulässig, wenn durch sie ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b

Ziff. 2 ZPO). Ein solcher Nachteil ist in der Beschwerde zu behaupten und nachzuweisen, soweit er nicht offensichtlich ist (BK ZPO II-Sterchi, Art. 321 N 17, Art. 319 N 15). Ein solcher Nachteil wird in der Beschwerdeschrift nicht einmal behauptet und ist auch nicht offensichtlich (vgl. etwa Urk. 2 S. 3 Erw. 7, wonach ein allfälliger Anspruch der Beklagten durch die Sistierung nicht geschmälert werde).

c) Auf die Beschwerde kann daher nicht eingetreten werden.

d) Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die Beklagte ihre Beschwerde darauf gründet, dass die Kammer im hängigen Eheschutz-Berufungsverfahren (LE170039-O) aufgrund der Verfügung zur aufschiebenden Wirkung vom 14. August 2017 die Unterhaltsbeiträge des Eheschutzverfahrens zeitlich bis 11. April 2017 befristen werde, während vor dieser Verfügung davon auszugehen gewesen sei, dass jene Unterhaltsbeiträge auch ab dem 12. April 2017 weitergelten würden (Urk. 1 S. 4). Auch wenn in der Verfügung vom 14. August 2017 erwogen wurde, dass im Zeitpunkt des angefochtenen Eheschutzurteils vom 12. April 2017 ein Kompetenzkonflikt bestanden habe und daher für Unterhaltsbeiträge ab diesem Zeitpunkt nicht mehr das Eheschutzgericht, sondern das Scheidungsgericht zuständig sei (Urk. 127/2 S. 8 f.), ändert dies nichts am Grundsatz, dass das Eheschutzgericht zwar nur über die Unterhaltsbeiträge bis zum Eintritt der Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens entscheiden kann, dass jedoch die für das Eheschutzverfahren festgesetzten Unterhaltsbeiträge solange weiter gelten, als sie nicht durch einen Massnahmeentscheid des Scheidungsgerichts abgeändert werden (BGE 138 III 646; bereits von der Vorinstanz zutreffend dargelegt, Urk. 2 S. 3 Erw. 6+7). Damit ist den übrigen Beschwerdevorbringen, welche weitgehend auf der behaupteten Nichtweitergeltung beruhen, der Boden entzogen. Entgegen der Beklagten (Urk. 1 S. 6 Rz. 6.2) kann schliesslich nicht davon ausgegangen werden (unter Vorbehalt des prozessualen Verhaltens der Parteien), dass mit einer zeitgerechten Erledigung des Berufungsverfahrens LE170039-O nicht zu rechnen sei. Die Beschwerde wäre daher abzuweisen gewesen, wenn auf sie hätte eingetreten werden können.

4. a) Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 9 Abs. 1 und § 12 GebV OG auf Fr. 1'000.-- festzusetzen.

b) Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteienschädigungen zuzusprechen, der Beklagten zufolge ihres Unterliegens, dem Kläger mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden der Beklagten auferlegt.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteienschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kläger unter Beilage der Doppel von Urk. 1, 4 und 5/2-6, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die vorinstanzlichen 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG in einem Verfahren über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt mehr als Fr. 30'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 21. November 2017

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:
sf