

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LC160019-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Montani Schmidt

Urteil vom 10. Juni 2016

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Berufungskläger

gegen

B. _____,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

betreffend **Ehescheidung**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 24. November 2015 (FE110221-F)

Rechtsbegehren der Klägerin:
(Urk.6/1 S. 2 f. sinngemäss)

1. Es sei die Ehe der Parteien zu scheiden.
2. Es sei der Sohn C._____, geboren am tt.mm.1997 unter die elterliche Sorge der Klägerin zu stellen.
3. Der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin an den Unterhalt des Sohnes angemessene monatliche Unterhaltsbeiträge zu bezahlen, zuzüglich allfällige gesetzliche oder vertragliche Kinderzulagen und Kinder-IV-Renten. Die Unterhaltsbeiträge bzw. Ersatzrenten sind an die Klägerin zu bezahlen, bis der Sohn eine angemessene Ausbildung absolviert hat und solange er bei der Mutter lebt und noch keine eigenen Ansprüche geltend macht.
4. Es sei festzustellen, dass sich die Parteien gegenseitig keine nachehelichen Unterhaltsbeiträge schulden.
5. Der Beklagte sei berechtigt zu erklären, den Sohn 40 % gemäss Betreuungsplan der Parteien zu betreuen.

Über ein weitergehendes Besuchsrecht des Beklagten verständigen sich die Parteien unter Berücksichtigung der Wünsche des Sohnes aussergerichtlich.

Der Beklagte sei überdies berechtigt zu erklären, den Sohn während der Schulferien für die Dauer von zwei Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen unter Berücksichtigung der Wünsche des Sohnes.

6. Es sei Vormerk zu nehmen, dass die Parteien gemäss Ehevertrag vom 15. Oktober 1997 dem Güterstand der Gütertrennung unterstehen.
7. Es sei in Anwendung von Art. 123 Abs. 2 ZGB die Teilung des während der Ehe geäußneten Pensionskassenguthabens der Klägerin ganz zu verweigern.
8. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten.

Zuletzt aufrecht erhaltene Rechtsbegehren der Klägerin:
(Urk. 6/42 und Prot. I S. 61 und S. 72 sinngemäss)

1. Es sei die Ehe der Parteien zu scheiden.
2. Es sei festzustellen, dass sich die Parteien gegenseitig keine nachehelichen Unterhaltsbeiträge schulden.
3. Es sei Vormerk zu nehmen, dass die Parteien gemäss Ehevertrag vom 15. Oktober 1997 dem Güterstand der Gütertrennung unterstehen.

4. Es sei Vormerk zu nehmen, dass die Parteien güterrechtlich auseinandergesetzt sind und keine gegenseitigen Schulden bestehen.
5. Es sei in Anwendung von Art. 123 Abs. 2 ZGB die Teilung des während der Ehe geäuften Pensionskassenguthabens der Klägerin ganz zu verweigern.
6. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten.

Rechtsbegehren des Beklagten:
(Urk. 6/52 S. 2 sinngemäss)

1. Die Ehe der Parteien sei zu scheiden.
2. Der Sohn C._____, geboren am tt.mm.1997, sei unter die elterliche Sorge des Beklagten zu stellen.
3. Die Klägerin sei zu verpflichten, dem Beklagten an den Unterhalt für Sohn C._____ monatliche Unterhaltsbeiträge in gerichtlich zu bestimmender Höhe, mindestens aber Fr. 500.– (zuzüglich allfälliger Kinderzulagen), zu bezahlen.
4. Es sei der Klägerin ein gerichtliches Besuchsrecht einzuräumen.
5. Es sei festzustellen, dass sich die Parteien gegenseitig keine nachehelichen Unterhaltsbeiträge schulden.
6. Die Klägerin sei zu verpflichten, dem Beklagten Fr. 12'350.– nebst Zins zu 5 % seit dem 1. Januar 2000 zu bezahlen, wobei eine abschliessende Bezifferung des Betrags nach der Durchführung des Beweisverfahrens vorbehalten bleibt.
7. Es sei das von der Klägerin während der Ehe geäuftete Pensionskassenguthaben zu teilen und die Vorsorgeeinrichtung der Klägerin sei anzuweisen, den hälftigen Betrag auf eine vom Beklagten zu bezeichnende Einrichtung zu überweisen.
8. Es sei dem Beklagten die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ ein unentgeltlicher Rechtsvertreter zu bestellen.
9. Die Anträge der Klägerin seien abzuweisen, soweit sie diesen Gegenrechtsbegehren des Beklagten widersprechen.
10. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin.

Zuletzt gestellte Rechtsbegehren des Beklagten:

(Urk. 6/178 und Prot. I S. 62)

- " 1. Die Klage möge kostenpflichtig abgewiesen werden mit Rückwirkung bis zum Verfahrensbeginn und die Gesamtkosten des Verfahrens seien der Gegenseite zu übertragen.
2. Die unentgeltliche Rechtspflege möge der Gegenseite entzogen werden, ebenfalls rückwirkend bis zum Verfahrensbeginn.
3. Die Gegenseite möge zur Einhaltung des anlässlich der Trennung 2004 geschlossenen Vertrages verpflichtet werden und die Scheidung sei nach einer aussergerichtlichen Einigung durch Mediation durchzuführen.
4. Die Gegenseite möge zur Offenlegung sämtlicher finanzieller Vorgänge verpflichtet werden, die zwei Erbschaften betreffen, um festzustellen, wie ihre wahre Vermögenslage ist. Sollte das nicht erfolgen, möge das Gericht eine Feststellung erzwingen.
5. Die Gegenseite möge dazu verpflichtet werden, veruntreute Gelder (mindestens DM 20.000) mit Zins und Zinseszins an mich zu erstatten.
6. Die Gegenseite möge dazu verpflichtet werden, eine Vereinbarung einzuhalten, die mit dem gemeinsamen Anwalt Z._____ in München geschlossen wurde. Diese besagt sinngemäss, dass im Fall, dass eine grosse Erbschaft eintrifft, die Gegenseite sich an der Beseitigung des Schadens, der beim Konkurs der gemeinsamen Praxis entstanden ist, in erheblicher Höhe beteiligen würde. Ich wäre unter Umständen mit einer einmaligen Zahlung von CHF 50.000.– einverstanden, obwohl der angerichtete Schaden wohl unter Berücksichtigung der Inflation wesentlich höher ist.
7. Es möge geklärt werden, welche Bedeutung die Missbrauchsproblematik hatte.
8. Es möge festgestellt werden, inwieweit das Verfahren zu Gesundheitsschäden bei meinem Sohn geführt hat. Es möge begründet werden warum eine von mir beantragte Begutachtung nicht erfolgt ist.
9. Es möge festgestellt werden, warum über eine dem Gericht bekannte Gefährdungsmeldung, für die das Gericht nach Auskunft der KESB zuständig war, nicht entschieden wurde.
10. Die Gegenseite möge Einverständnis zur Befreiung von der Schweigepflicht bestimmter Personen erteilen oder dies möge vom Gericht verfügt werden: Frau D._____, Psychologin, München, Dr. E._____, Psychotherapeut, München, Dr. F._____, Psychologin, München, Frau G._____, Psychologin, München, Dr.

H._____, Hausarzt, ... ZH, Frau I._____, Mediatorin, ... [Ort], Z._____, Rechtsanwalt, München und J._____, Finanzberater, Berlin.

11. Das Gericht möge zu Beginn der Verhandlung vollständige Aufklärung über den geplanten Ablauf geben."

**Urteil des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Hor-
gen vom 24. November 2015:**

(Urk. 2 S. 16 f.)

1. Die Ehe der Parteien wird geschieden.
2. Es werden keine persönlichen Unterhaltsbeiträge zugesprochen.
3. a) Es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien seit dem 15. Oktober 1997 dem Güterstand der Gütertrennung unterstehen.
b) Die Anträge des Beklagten, die Klägerin sei zu verpflichten, dem Beklagten Fr. 12'350.– nebst Zins zu 5 % seit dem 1. Januar 2000 zu bezahlen bzw. die Klägerin sei zu verpflichten, veruntreute Gelder (mindestens DM 20.000) mit Zins und Zinsseszins an den Beklagten zu bezahlen sowie sich an der Beseitigung des Schadens, der beim Konkurs der gemeinsamen Praxis entstanden ist, in erheblicher Höhe zu beteiligen, werden abgewiesen.
c) Mithin wird festgestellt, dass die Parteien güterrechtlich auseinandergesetzt sind.
4. Auf eine Teilung der während der Ehe geäußerten Austrittsleistungen bzw. auf die Zusprechung einer angemessenen Entschädigung gemäss Art. 124 Abs. 1 ZGB wird verzichtet.
5. a) Die Rechtsbegehren der Klägerin Ziffern 2, 3 und 5 (act. 1) und des Beklagten Ziffern 2 – 4 (act. 52) werden als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
b) Auf die Rechtsbegehren des Beklagten Ziffern 2 – 4 und Ziffern 7 – 10 (act. 178) wird nicht eingetreten.
6. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 6'000.– (Pauschalgebühr) festgesetzt.
Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
7. Die Gerichtskosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Mehrkosten für ein begründetes Urteil trägt diejenige Partei, die eine Begründung verlangt.
8. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
9. (Schriftliche Mitteilung).
10. (Rechtsmittelbelehrung: Berufung, Frist 30 Tage).

Berufungsanträge:

des Berufungsklägers (Urk. 1 S. 1):

- "1. Ich beantrage eine neue Verhandlung.
2. Sollte dem nicht entsprochen werden, beantrage ich erneut die Punkte 1-10, die ich schon vor der Verhandlung am 24.11.2015 beantragt habe (S. 3 und 4 des Urteils)."

Erwägungen:

1.1 Der Beklagte, Gesuchsgegner und Berufungskläger (fortan Beklagter) und die Klägerin, Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (fortan Klägerin) sind seit dem tt. August 1997 verheiratet und haben einen gemeinsamen Sohn (geboren tt.mm.1997; Urk. 6/6). Sie leben seit 2003 getrennt (Urk. 6/42 Blatt 3, Urk. 6/52 S. 3). Am 19. September 2011 reichte die Klägerin bei der Vorinstanz eine Klage auf Scheidung der Ehe ein (Urk. 6/1). Am 26. Januar 2012 und 26. April 2012 fand die Einigungsverhandlung statt, dazwischen eine Kinderanhörung (Prot. I S. 5-11). Mit Verfügungen vom 10. November 2011 bzw. 7. Mai 2012 wurde den Parteien im vorinstanzlichen Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteidigung gewährt (Urk. 6/10; Urk. 6/29; Urk. 6/75). Am 15. Mai 2012 stellte die Klägerin ein Begehren um Erlass vorsorglicher Massnahmen (Urk. 6/31); die entsprechende Verhandlung wurde auf Begehren zuerst des Beklagten, dann der Klägerin, dann wieder des Beklagten und schliesslich infolge eines Ausstandsbegehrens des Beklagten mehrfach verschoben (Urk. 6/33-39; Urk. 6/48-50; Urk. 6/57-62; Urk. 6/69; Urk. 6/71; Urk. 6/78) und fand schliesslich am 28. Februar 2013 statt (Prot. I S. 19 ff.). Am 27. März 2013 erliess die Vorinstanz die Verfügung betreffend die vorsorglichen Massnahmen (Urk. 6/92). Diese Verfügung wurde auf Berufung des Beklagten hin von der Kammer mit Beschluss vom 23. August 2013 aufgehoben, da ein Ausstandsbegehren des Beklagten gegen den die Verfügung vom 27. März 2013 erlassenden Richter in zweiter Instanz gutgeheissen worden war (Urk. 6/98; Urk. 6/110). Auf die vom Beklagten dagegen erhobene Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil vom 12. Februar 2014 nicht ein (Urk. 6/114). Nachdem der neu mit dem Prozess be-

fasste Einzelrichter, Vizepräsident lic. iur. K._____, am 14. März 2014 eine erneute Kinderanhörung in Aussicht gestellt und zur Hauptverhandlung auf den 30. April 2014 vorgeladen hatte (Urk. 6/116), stellte der Beklagte ein Ausstandsbegehren gegen Bezirksrichter K.____ (Urk. 6/121). Die auf den 17. April 2014 vereinbarte Kinderanhörung konnte sodann aufgrund der Weigerung des Sohnes nicht durchgeführt werden (Urk. 6/124; Prot. I S. 55). Am 25. April 2014 verlangte der Beklagte die Sistierung des Verfahrens, bis über sein Ausstandsbegehren entschieden sei (Urk. 6/130). Mit Urteil vom 25. Juni 2014 wies das Bezirksgericht Horgen das Ausstandsbegehren des Beklagten ab (Urk. 6/138A). Den dagegen erhobenen Beschwerden des Beklagten an das Obergericht (Urteil der Kammer vom 23. Juli 2014; Urk. 6/141) und an das Bundesgericht (Urteil vom 4. November 2014, Urk. 6/148) war kein Erfolg beschieden. Am 23. Januar 2015 wies die Verwaltungskommission des Obergerichts eine Aufsichtsbeschwerde des Beklagten gegen diverse Richter des Bezirksgerichts Horgen ab (Urk. 6/149). Mit Verfügung vom 11. Februar 2015 wurden die Parteien nunmehr zur Hauptverhandlung auf den 8. Mai 2015 vorgeladen (Urk. 6/150). Am 26. April 2015 stellte der Beklagte erneut ein Ausstandsbegehren gegen den vorinstanzlichen Richter, welches vom Bezirksgericht Horgen mit Urteil vom 20. August 2015 abgewiesen wurde (Urk. 6/161D). Eine dagegen gerichtete Beschwerde wurde mit Urteil der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 30. November 2015 abgewiesen (*OGer ZH PC150058-O vom 30.11.2015, S. 7*).

1.2 In der Folge wurden die Parteien mit Verfügung vom 6. Oktober 2015 erneut zur Hauptverhandlung auf den 24. November 2015 vorgeladen; gleichzeitig wurde ihnen Frist zum Einreichen von Unterlagen angesetzt (Urk. 6/163). Gegen diese Fristansetzung erhob der Beklagte Beschwerde bei der angerufenen Kammer; auf diese wurde mit Urteil vom 2. November 2015 nicht eingetreten (Urk. 6/171). Auf die dagegen gerichtete Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil vom 12. November 2015 ebenso nicht ein (BGer 5A_899/2015). Des Weiteren wies die Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich die zwischenzeitlich vom Beklagten gegen den Vorderrichter erneut angehobene Aufsichtsbeschwerde mit Beschluss vom 16. November 2015 ab, soweit sie darauf eintrat (Urk. 6/175).

1.3 Auf eine zwischenzeitlich vom Beklagten angehobene Rechtsverzögerungsbeschwerde, welche die angerufene Kammer mit Urteil vom 19. März 2015 abgewiesen hatte, soweit sie darauf eingetreten war (*OGer ZH PC150009 vom 19.03.2015, S. 6*), trat das Bundesgericht mit Urteil vom 6. April 2016 nicht ein (*BGer 5A_330/2015*).

1.4 Schliesslich fand am 24. November 2015 die Hauptverhandlung statt (Prot. I S. 61 ff.). Im Anschluss daran erging gleichentags das angefochtene Urteil zunächst in unbegründeter, hernach auf Begehren des Beklagten in begründeter Form (Urk. 6/183, Urk. 6/187A; Urk. 6/188-189).

1.5 Hiergegen erhob der Beklagte mit Schreiben vom 19. Februar 2016 (gleichentags zur Post gegeben, eingegangen am 22. Februar 2016) innert Frist Berufung mit vorgenannten Anträgen (Urk. 1).

1.6 Zwischenzeitlich hat der Gesuchsgegner mit Schreiben vom 15. Dezember 2015 erneut eine Aufsichtsbeschwerde gegen den Vorderrichter angehoben (vgl. Urk. 4/1).

2.1 Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen.

2.2 In der Berufungsschrift sind die Behauptungen in analoger Anwendung von Art. 221 ZPO bestimmt und vollständig aufzustellen und hat sich der Berufungskläger mit den Entscheidungsgründen im angefochtenen Entscheid auseinandersetzen; das Gericht muss den angefochtenen Entscheid nicht von sich aus auf Mängel untersuchen, es sei denn, der Sachverhalt sei geradezu willkürlich festgestellt oder das Recht sei geradezu willkürlich angewandt worden (*BGE 138 III 213, E. 2.3; BGer 4A_659/2011 vom 7. Dezember 2011, E. 3; Reetz/Theiler in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. A., Art. 311 N 36; Hungerbühler, DIKE-Komm-ZPO, Art. 312 N 17, Art. 311 N 10 ff.*).

3.1 Der Beklagte bringt erneut vor, dass die Verhandlung zu seinem Nachteil geführt und die Klägerin stets bevorzugt worden sei. Der Vorderrichter sei von Beginn an parteiisch und voreingenommen gewesen. So seien fast alle wichtigen Anträge von ihm ignoriert, nicht verhandelt oder zugunsten der Gegenseite ent-

schieden worden. Die Vorinstanz habe ihm gegenüber durchgehend eine feindselige Haltung an den Tag gelegt (Urk. 1 S. 1, S. 3 f.).

3.2.1 Soweit der Beklagte mit diesen Ausführungen ein Ausstandsbegehren stellen will, gilt Folgendes: Ausstandsgründe sind grundsätzlich bei der entscheidenden Instanz geltend zu machen (Art. 49 ff. ZPO). Wenn die betreffende Instanz den Entscheid schon gefällt hat, können Ausstandsgründe während laufender Rechtsmittelfrist bei der Rechtsmittelinstanz vorgebracht werden (BGE 139 III 466 E. 3.4 mit Hinweisen).

3.2.2 Unbegründet ist das Ausstandsbegehren, soweit der Beklagte den Mitwirkenden am erstinstanzlichen Entscheid sowohl in materiell- als auch verfahrensrechtlicher Hinsicht Fehler (wie die ungenügende Ausübung der richterlichen Fragepflicht, mangelhafte Protokollierung etc.) vorwirft. Wie nachfolgend zu zeigen sein wird, ist der angefochtene Entscheid nicht zu beanstanden.

3.2.3 Im Übrigen ist eine Befangenheit nicht dargetan; den entsprechenden Vorwürfen fehlt es an der nötigen Konkretisierung. Lediglich pauschale Anwürfe und in allgemeiner Form gehaltene Vorwürfe vermögen den vorangehend erwähnten Begründungsanforderungen (vgl. Erw. 2.2 hiervor) nicht zu genügen. So reicht eine in allgemeiner Form vorgebrachte angebliche Bevorzugung der Gegenseite ("voreingenommen und parteiisch für die Gegenseite" etc.) zur Begründung eines Ablehnungsgrundes nicht aus. Vielmehr begnügt sich der Beklagte damit, einmal mehr seine Vorbehalte gegen den Vorderrichter und das Bezirksgericht Horgen zu wiederholen. Entsprechend ist darauf nicht einzutreten.

3.3 Der Beklagte stellt einen Antrag auf Neuverhandlung der wesentlichen Punkte (Urk. 1 S. 1). Sofern er diesen Antrag im Hinblick auf sein allfälliges Ausstandsbegehren stellt, ist er auf den im vorliegenden Scheidungsverfahren bereits ergangenen diesbezüglichen Entscheid zu verweisen (so u.a. *OGer ZH LY130009 vom 23.08.2013, E. 2.1-2.2, S. 6-7*), wonach Amtshandlungen, an denen eine zum Ausstand verpflichtete Gerichtsperson mitgewirkt hat, nur aufzuheben und zu wiederholen sind, sofern dies eine Partei innert 10 Tagen verlangt, nachdem sie vom Ausstandsgrund Kenntnis erhalten hat (Art. 51 Abs. 1 ZPO). Damit aber ist

der Antrag auf Wiederholung der Verhandlung verspätet, da der Beklagte diesen innert 10 Tagen nach der Verhandlung beim Bezirksgericht Horgen hätte stellen müssen (Wullschleger, a.a.O., Art. 51 N 6). Der Beklagte hat nach Erhalt des angefochtenen (unbegründeten) Urteils vom 24. November 2015 bei der Vorinstanz mit Schreiben vom 14. Dezember 2015 die Begründung des Urteils verlangt und seinen Unmut über die Art und Weise der Verhandlungsführung geäussert; einen Antrag auf Wiederholung der Verhandlung hat er nicht gestellt (Urk. 6/187A). Die Erhebung eines Ausstandsgesuchs deckt indes die Aufhebung und Wiederholung ergangener Prozesshandlungen nicht ab (Wullschleger, a.a.O., Art. 51 N 2). Auf den erstmals in der Berufungsschrift gestellten Antrag kann daher zufolge Verwirrung und Unzuständigkeit der Berufungsinstanz nicht eingetreten werden.

3.4 Sofern der Beklagte ungeachtet des Ausstandsbegehrens die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides und Rückweisung an die Vorinstanz beantragt, geht er fehl. Die angerufene Berufungsinstanz kann die Sache gemäss Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO lediglich dann an die Vorinstanz zurückweisen, wenn ein wesentlicher Teil der Klage nicht beurteilt worden ist (Ziff. 1) oder der Sachverhalt in wesentlichen Teilen zu vervollständigen ist (Ziff. 2). In den übrigen Fällen hat die Rechtsmittelinstanz den Entscheid der Vorinstanz zu bestätigen oder neu zu entscheiden (Art. 318 Abs. 1 lit. a und b ZPO). Da die vorliegende Sache – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – spruchreif ist, ist der Antrag auf eine erneute Verhandlung mangels Vorliegens der entsprechenden Voraussetzungen abzuweisen.

Zweitinstanzlich hat der Beklagte ohnehin keinen Anspruch auf eine Verhandlung; so liegt es im Ermessen der Berufungsinstanz – und damit der angerufenen Kammer – zu entscheiden, ob eine Berufungsverhandlung durchzuführen ist oder nicht (Reetz/Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 316 N 17). Hierzu besteht vorliegend kein Anlass.

4.1 Der Beklagte beanstandet, dass die Vorinstanz seinen Antrag 11 gemäss Schreiben vom 19. November 2015 (Urk. 6/178 S. 2) ignoriert und ihn nicht über den Ablauf des Verfahrens informiert habe. Daraus habe sich ergeben, dass ihm nicht klar gewesen sei, dass nach der Verhandlungsunterbrechung keine wei-

teren Argumente mehr zugelassen werden würden. So habe er nicht mehr auf nicht zugelassene Beweise eingehen oder etwas zum Rentenverfahren nachtragen können. Der Vorderrichter habe dafür gesorgt, dass dieser Vorgang keinen Eingang ins Protokoll gefunden habe (Urk. 1 S. 2).

4.2.1 Soweit der Beklagte geltend machen will, dass das Protokoll nicht korrekt geführt worden sei, ist er auf das im derzeit parallel hängigen Berufungsverfahren gegen den Entscheid betreffend vorsorgliche Massnahmen diesbezüglich Ausgeführte zu verweisen (*OGer ZH LY160006 vom 10.06.2016, S. 11-14, E. 6*). Der Beklagte hat vor Vorinstanz kein konkretes Protokollberichtigungsbegehren gestellt; damit besteht kein Anlass, vom bestehenden Protokoll abzuweichen.

4.2.2 Aus dem Protokoll der Vorinstanz über die Verhandlung vom 24. November 2015 ergibt sich, dass die Vorinstanz zu Beginn der Verhandlung am 24. November 2015 die Parteien über den Verhandlungsablauf orientiert hat (Prot. I S. 61). Ebenso wurden die Parteien mit vorinstanzlicher Verfügung vom 6. Oktober 2015 auf die massgeblichen Bestimmungen des Verfahrens (Art. 228 ff. ZPO) hingewiesen. Darin ist der Ablauf des Verfahrens klar geregelt; ebenso findet sich darin der Hinweis auf das Novenrecht (Art. 229 ZPO). Des Weiteren wurden die Parteien mit derselben Verfügung in Bezug auf die anstehende Verhandlung zum Einreichen von Unterlagen zu ihren finanziellen Verhältnissen aufgefordert. Dabei wurden sie auf die Säumnisfolgen hingewiesen, wonach das Gericht bei der Beweiswürdigung berücksichtigen werde, wenn Angaben und Belege nicht vorgelegt würden (Urk. 6/163). Damit aber zielt das Argument des Beklagten, wonach er nicht habe wissen könne, dass er nach der Verhandlungsunterbrechung keine neuen Argumente mehr vorbringen könne, ins Leere. Schliesslich bleibt der Beklagte darauf hinzuweisen, dass die richterliche Fragepflicht nach Art. 56 ZPO nicht dazu dient, prozessuale Nachlässigkeiten der Parteien aufzufangen (vgl. BGer 4A_375/2015 vom 26. Januar 2016, E. 7.1). Damit aber ist die Rüge un begründet.

5.1 Der Beklagte moniert hinsichtlich seiner Ausgleichsforderung (Antrag 5 und 6 seiner zuletzt aufrechterhaltenen Begehren) die fehlende Beweisabnahme.

So beanstandet er, dass Rechtsanwalt Z._____ nicht als Zeuge einvernommen worden sei; dieser sei von ihm benannt worden (Urk. 1 S. 2). Sodann reicht er diesbezüglich erstmals im Berufungsverfahren die anlässlich der Verhandlung vom 24. November 2015 erwähnte, in der Rechtsanwaltskanzlei von Rechtsanwalt Z._____ abgeschlossene Vereinbarung betreffend Schuldentilgung ins Recht (Urk. 4/4).

5.2.1 Bei der nun eingereichten Vereinbarung vom 1. November 2000 betreffend Schuldenbeteiligung handelt es sich um ein unechtes Novum. Entsprechend ist diese Beilage neu und damit unzulässig und unbeachtlich, da im Berufungsverfahren neue Tatsachenvorbringen (Noven) nur zulässig sind, wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Dies gilt selbst in Verfahren, die der strengen Untersuchungsmaxime unterstehen (BGE 138 III 626 f. E. 2.2). Es ist allein Art. 317 Abs. 1 ZPO massgeblich und dies muss demgemäss umso mehr bei der vorliegend unter der Verhandlungsmaxime stehenden güterrechtlichen Auseinandersetzung gelten.

5.2.2 Der Beklagte hat diese Vereinbarung unbestrittenermassen vor Vorinstanz nicht eingereicht. So hatte er diesbezüglich ausgeführt, dass die Gegenseite dem Gericht die Existenz der Vereinbarung bestätigen werde. Er habe versucht, die Vereinbarung zu finden, was ihm jedoch nicht gelungen sei. Er könne Rechtsanwalt Z._____ fragen, ob er ihm diese Vereinbarung geben könne. Er habe aber gehofft, dass die Gegenseite die Existenz der Vereinbarung einfach bestätige (vgl. Prot. I S. 65). Damit hat es der Beklagte versäumt, die Vereinbarung rechtzeitig einzureichen; sie ist im Berufungsverfahren nicht mehr zu berücksichtigen.

5.2.3 In Bezug auf die fehlende Zeugeneinvernahme von Rechtsanwalt Z._____ ist darauf hinzuweisen, dass der Beklagte – nach dem hiavor Ausgeführten – explizit keine solche beantragt hat (Urk. 6/52; Urk. 6/178; Prot. I S. 1 ff.); er hat bloss die Befreiung der Schweigepflicht für diverse Personen, u.a. für Rechtsanwalt Z._____, beantragt (Urk. 6/178 S. 3 f. ad. 5 und 6). Diesen Antrag

(Ziffer 10 des Schreibens vom 19. November 2015) stellte er indes in keinen Zusammenhang mit der hier zur Diskussion stehenden Vereinbarung. Gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO muss bei den einzelnen Beweisanträgen ersichtlich sein, welche Tatsachen damit bewiesen werden sollen. Die Beweismittel sind den behaupteten Tatsachen zuzuordnen, bzw. die Behauptungen und Beweisanträge sind "zu verknüpfen" (Prinzip der Beweisverbindung). Es geht nicht an, einen ganzen Sachverhaltskomplex zu schildern und sich zum Beweis am Schluss dieser Behauptungen pauschal auf einen Stoss Akten oder eine Anzahl Zeugen zu berufen (Leuenberger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., 3. A., Art. 221 N 51 m.w.H.). Genau dies aber hat der Beklagte mit seinem Antrag auf Befreiung der Schweigepflicht diverser, namentlich aufgeführter Personen getan. Sodann hat er auch während der Verhandlung keinen Antrag auf Einvernahme von Rechtsanwalt Z._____ als Zeugen gestellt; er hat lediglich ausgeführt, er selber könne sich dort nach der fraglichen Vereinbarung erkundigen. Damit aber hat er weder einen Antrag auf Edition der umstrittenen Vereinbarung bei Rechtsanwalt Z._____ gestellt noch einen Antrag auf dessen Einvernahme als Zeugen. Vielmehr ist der Beklagte im falschen Vertrauen davon ausgegangen, dass er die Vereinbarung nicht benötigen würde, da die Klägerin den von ihm zu beweisenden Sachverhalt als zutreffend anerkennen würde, indem er selber ausführt, gehofft zu haben, dass die Gegenseite die Existenz der Vereinbarung einfach bestätige (vgl. Prot. I S. 65). Schliesslich war der Beklagte – wie vorangehend in Erw. 4.2 hiervor ausgeführt – auf die massgeblichen Verfahrensvorschriften und Säumnisfolgen hingewiesen worden. Inwiefern es dem Beklagten seit Erhalt der vorinstanzlichen Verfügung vom 6. Oktober 2015 und der Verhandlung vom 24. November 2015 nicht hätte möglich sein sollen, bei Nichtauffinden der Vereinbarung diese bei Rechtsanwalt Z._____ einzufordern, legt er nicht dar. Diese prozessuale Nachlässigkeit ist ihm selbst anzulasten. Entsprechend ist die Beweiserhebung der Vorinstanz nicht zu beanstanden.

6.1 Des Weiteren moniert der Beklagte die Würdigung der Vorinstanz, wonach ein einmal abgeschlossener Vertrag bezüglich einer beabsichtigten Mediation vorgängig zum Scheidungsverfahren dem absoluten Scheidungsanspruch nicht im Wege stehe (Urk. 1 S. 2 Rz. 3).

6.2 Die diesbezüglichen Ausführungen vermögen den Begründungsanforderung nicht zu genügen; der Beklagte wiederholt erneut seinen diesbezüglichen Standpunkt, wonach die Scheidung ohne vorherige Durchführung einer Mediation nicht hätte ausgesprochen werden dürfen, ohne sich indes mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen. Entsprechend aber ist darauf nicht weiter einzugehen.

7.1 Schliesslich beanstandet der Beklagte, dass mit dem Nichteintreten auf seine Anträge 7-10 die Klägerin implizit darin bestätigt worden sei, dass es ein schützenswertes Interesse sei, erneut um das Sorgerecht zu streiten (Urk. 1 S. 2 und S. 3 Rz. 4 und Rz. 7).

7.2 Diesbezüglich hielt die Vorinstanz zu Recht fest, dass die Relevanz dieser Anträge für das vorliegende Verfahren nicht ersichtlich sei. Nachdem der gemeinsame Sohn C._____ nun mündig ist, entfällt ein Entscheid über das Sorgerecht. Entsprechend aber sind auch diese Punkte nicht mehr Gegenstand des Verfahrens.

8. Betreffend Erwägung 2.5 des vorinstanzlichen Urteils vom 24. November 2015 (Regelung des Vorsorgeausgleichs, Urk. 2 S. 13 f. E. 2.5) erschöpft sich die Berufungsbegründung im einzigen Satz "auch hier begünstigt das Gericht die Gegenseite" (Urk. 1 S. 3). Damit fehlt es der diesbezüglichen Berufung an einer Begründung, weshalb darauf nicht einzutreten ist.

9. Schliesslich beanstandet der Beklagte, dass ihm das Rechtsschutzinteresse in Bezug auf die unentgeltliche Rechtsverbeiständung für die Klägerin abgesprochen worden sei (Urk. 1 S. 3 Rz. 8 und 9). Diesbezüglich ist der Beklagte auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung hinzuweisen, wonach der Gegenpartei in einem Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege keine Parteistellung zukommt, da diesfalls das Verhältnis zwischen gesuchstellender Partei und Staat betroffen sei, nicht aber die Rechte und Pflichten der Gegenpartei (BGE 139 III 334 E. 4.2). Entsprechend geht die Rüge fehl.

10. Damit erweist sich die Berufung als offensichtlich unbegründet bzw. unzulässig, weshalb auf das Einholen einer Berufungsantwort der Gegenpartei verzichtet werden kann (Art. 312 Abs. 1 ZPOP). Die Berufung ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist, und das erstinstanzliche Urteil ist zu bestätigen.

11. Bei diesem Ausgang des Verfahrens bleibt es bei der vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsregelung; der diesbezügliche Entscheid ist zu bestätigen.

12.1 Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG in Verbindung mit § 5 Abs. 1 GebV OG in Verbindung mit § 8 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'500.– festzusetzen. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Verfahrens dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

12.2 Der Klägerin ist mangels relevanter Umtriebe im Berufungsverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 24. November 2015 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'500.–.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage des Doppels von Urk. 1 sowie je einer Kopie der Urk. 3 und Urk. 4/1-4, und an die Vorinstanz, sowie nach Eintritt der Rechtskraft an das Migrationsamt des Kantons Zürich und mit Formular an das für L. _____ [Ort] zuständige Zivilstandsamt, je gegen Empfangsschein.

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

6. 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

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

Zürich, 10. Juni 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am:
mc