

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr. LC160042-O/U  
damit vereinigt Geschäfts-Nr. LC160045-O

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichterin Dr. M. Schaffitz sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. P. Knoblauch

## **Beschluss vom 23. September 2016**

in Sachen

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

Gesuchstellerin, Erstberufungsklägerin, Zweitberufungsbeklagte

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

gegen

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

Gesuchsteller, Zweitberufungskläger, Erstberufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. \_\_\_\_\_

betreffend **Ehescheidung**

**Berufungen gegen ein Urteil des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren  
am Bezirksgericht Zürich, 4. Abteilung, vom 19. Mai 2016 (FE160342-L)**

### **Erwägungen:**

1. Am 2. März 2016 machte die Gesuchstellerin ein Eheschutzgesuch beim Bezirksgericht Zürich anhängig. Nachdem die beiden Parteivertreter im Vorfeld der dazu anberaumten Gerichtsverhandlung Entwürfe für eine Scheidungskonvention erarbeitet hatten, einigten sich die Parteien anlässlich des Gerichtstermins vom 4. Mai 2016 auf eine Scheidungsvereinbarung und beantragten damit nunmehr die Scheidung ihrer Ehe auf gemeinsames Begehren im Sinne von Art. 111 ZGB. Nach persönlicher Anhörung der Parteien im Sinne von Art. 111 Abs. 1 ZGB an dieser Verhandlung sprach der Einzelrichter anschliessend mit Urteil vom 19. Mai 2016 die Scheidung aus, regelte die Kinderbelange und genehmigte die Scheidungsvereinbarung auch in den übrigen Punkten (Urk. 25). Das Eheschutzverfahren wurde als durch Rückzug erledigt abgeschrieben (Urk. 24).

Gegen das Urteil vom 19. Mai 2016 erhoben beide Parteien rechtzeitig und separat Berufung mit den Anträgen, das Scheidungsurteil sei aufzuheben und die Ehe sei nicht zu scheiden und es seien demgemäss auch keine Scheidungsfolgen zu regeln (Urk. 24 S. 2 bzw. Urk. 32/24 S. 2).

Da die beiden Berufungen denselben Entscheid betreffen, sind sie mit separatem Beschluss zu vereinigen. Auf eine Berufungsantwort für die jeweilige Parallelberufung haben beide Parteien verzichtet (Urk. 31, Urk. 32/29).

2. Die Gesuchstellerin und Erstberufungsklägerin (nachfolgend Gesuchstellerin) macht mit ihrer Berufung geltend, dass die Parteien nach der Gerichtsverhandlung vom 4. Mai 2016 wieder miteinander Kontakt aufgenommen und sich mehrfach getroffen hätten. Dabei hätten sie festgestellt, dass sie sich erheblich über ihre Gefühle für einander getäuscht hätten, dass sie sich noch immer liebten und ihre Gefühle durch die schwierige Lebenssituation als Flüchtlinge verdeckt worden seien. Sie wollten daher ihrer Ehe nochmals eine Chance geben; auch sei mittlerweile ein zweites Kind unterwegs. Die Asylkoordination erlaube aber den Parteien das Zusammenleben nicht, solange die Scheidung "nicht beseitigt" sei. Es liege damit ein Willensmangel vor, welcher gemäss Art. 289 ZPO die berufsweise Anfechtung der Scheidung erlaube. Der Irrtum betreffe den noch vorhandenen Ehwillen und sei daher wesentlich. Allenfalls könnte das Berufungsbegehren

auch als Klageänderung gemäss Art. 227 bzw. Art. 317 Abs. 2 ZPO zugelassen werden.

Der Gesuchsteller und Zweitberufungskläger (nachfolgend Gesuchsteller) argumentiert in seiner Berufung gleich wie die Gesuchstellerin. Vor der Verhandlung vom 4. Mai 2016 habe während beinahe drei Monaten keine Kommunikation zwischen den Parteien mehr stattgefunden wegen seiner Inhaftierung und des ihm auferlegten Kontaktverbotes. Nachdem die beiden Rechtsvertreter eine gemeinsame Scheidungsvereinbarung ausgearbeitet hätten, seien die Parteien davon ausgegangen, dass sie beide sich scheiden lassen möchten. In der persönlichen Anhörung habe er sich dann mit der Scheidung einverstanden erklärt, weil die Gesuchstellerin diese gewollt habe. Nach der Scheidungsverhandlung und der Entlassung aus der Untersuchungshaft hätten mehrere Treffen und Gespräche der Eheleute stattgefunden. Damals sei beiden Eheleuten bewusst geworden, dass sie sich wegen der schwierigen Lebensbedingungen hinsichtlich ihres Scheidungswillens erheblich über ihre eigenen Gefühle getäuscht hätten, dass sie wieder als Familie zusammenleben und ihrer Ehe nochmals eine Chance geben wollten. Da die Parteien ihre Gefühle anlässlich der Verhandlungssituation nicht richtig hätten wahrnehmen können, liege ein Irrtum der Parteien über ihren Ehewillen bzw. ein Willensmangel vor.

3. Aus den Berufungsausführungen der Parteien ergibt sich nicht, dass ihr Wille bei der Einverständniserklärung zur Scheidung am 4. Mai 2016 auf einen anderen Sachverhalt gerichtet gewesen wäre als auf die Auflösung ihrer Ehe. Sie machen auch nicht geltend, dass sie eine unrichtige Vorstellung über die Bedeutung und Folgen der vorzunehmenden Rechtshandlung gehabt hätten. Dies wäre aber Voraussetzung für die Annahme eines Grundlagenirrtums gemäss Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR. Wenn sie damals zu Unrecht glaubten, ihre Liebe sei erloschen, und sie deswegen die Scheidung wollten, so ist dies - rechtlich gesehen - ein unmassgeblicher Motivirrtum im Sinne von Art. 24 Abs. 2 OR und kein Irrtum über den Gegenstand des vorgenommenen Rechtsakts der Zustimmungserklärung. Es liegt vorliegend vielmehr die Situation vor, dass die Parteien nachträglich ihren Scheidungswillen aufgegeben haben, nicht aber die Situation, dass die Parteien

bei der Anhörung durch den Scheidungsrichter keinen Scheidungswillen gehabt bzw. die Scheidung nicht gewollt hätten. Ein Willensmangel, der die Anfechtung des Scheidungsurteils erlaubt, liegt damit nicht vor.

4. Vorliegend haben die Parteien die Scheidung auf gemeinsames Begehren beantragt. Es liegt eine doppelseitige "Klage" vor, bei welcher alle beteiligten Parteien eigene - und auch unterschiedliche - Anträge im Hinblick auf das zu erlassende Gestaltungsurteil stellen können, ohne eine eigene Klage erheben zu müssen. Auch solche Klagen können in gleicher Weise wie Klagen in kontradiktorischen Verfahren zurückgezogen werden, wenn der Rückzug durch sämtliche Parteien erklärt wird. Ein Klagerückzug ist grundsätzlich jederzeit bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids über die Klage und damit auch noch im Rechtsmittelverfahren möglich (ZK ZPO-Leumann Liebster, Art. 241 N 14; M. Kriech, DIKE-Komm-ZPO, Art. 241 N 11; BK ZPO-Killias, Art. 241 N 3).

Sind vorliegend beide Gesuchsteller nach der Bestätigung ihrer beidseitigen Scheidungsbegehren, aber noch vor Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils anderen Sinnes geworden und wollen sie beide die Scheidung nicht mehr, so kommt dies einem Rückzug der beidseitigen Scheidungsbegehren gleich. Von diesem Rückzug ist daher Vormerk zu nehmen und das Scheidungsverfahren als dadurch erledigt abzuschreiben.

5. Haben beide Parteien gemeinsam die Scheidung verlangt und haben beide im Berufungsverfahren ihr Begehren zurückgezogen, sind die Kosten beider Gerichtsinstanzen den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen (Art. 106 ZPO). Entsprechend sind auch für beide Gerichtsinstanzen keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

Die Höhe der erstinstanzlichen Gerichtskosten blieb im Berufungsverfahren unangefochten und ist als angemessen zu bestätigen.

6. Beiden Parteien wurde von der Vorinstanz die unentgeltliche Rechtspflege gewährt, da sie vermögenslos sind und als Asylbewerber von der Sozialhilfe nur bescheidene monatliche Unterstützungsbeträge von ca. Fr. 780.- (Gesuchstellerin für sich und das Kind) bzw. ca. Fr. 390.- (Gesuchsteller) für ihren Barbedarf erhalten (Urk. 10/1). Es ist nicht anzunehmen, dass sich die finanziellen Verhältnisse

der Parteien seither wesentlich verbessert haben, weshalb ihre Bedürftigkeit ausgewiesen ist. Nachdem die Parteien aus ideellen Gründen an ihrer Ehe festhalten wollen, kann ihr Berufungsstandpunkt auch nicht als unbegründet bezeichnet werden. Damit sind die Voraussetzungen von Art. 117 ZPO auch im Berufungsverfahren erfüllt.

Als mit der hiesigen Rechts- und Gesellschaftsordnung wenig vertraute Asylbewerber konnte ihnen nicht zugemutet werden, die richtigen und notwendigen Rechtsvorkehren gegen das erstinstanzliche und heute nicht mehr gewollte Scheidungsurteil ohne rechtskundige Unterstützung einzuleiten. Damit ist auch das Begehren beider Parteien um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung für das Berufungsverfahren gutzuheissen (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

### **Es wird beschlossen:**

1. Beiden Parteien wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.

Der Gesuchstellerin wird Rechtsanwältin Dr. iur. X.\_\_\_\_\_ als unentgeltliche Rechtsbeiständin und dem Gesuchsteller Rechtsanwalt lic. iur. Y.\_\_\_\_\_ als unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt.

2. Vom Rückzug des gemeinsamen Scheidungsbegehrens durch beide Parteien wird Vormerk genommen und das Scheidungsverfahren wird als dadurch erledigt abgeschrieben.

Damit wird das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 19. Mai 2016 aufgehoben.

3. Die erstinstanzlichen Gerichtskosten (Fr. 3'600.- Entscheidgebühr, zuzüglich Fr. 206.25 Barauslagen) werden bestätigt.
4. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'000.-.
5. Die Kosten beider Instanzen werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Zuzugewährtung der unentgeltlichen Prozessführung für beide Instanzen

werden die jeweiligen Kostenanteile der Parteien einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO.

6. Es werden für beide Instanzen keine Parteientschädigungen zugesprochen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage des Doppels von Urk. 32/24, an den Gesuchsteller unter Beilage des Doppels von Urk. 24, an das Migrationsamt des Kantons Zürich sowie an das Bezirksgericht Zürich (4. Abteilung), je gegen Empfangsschein.

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

8. 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.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Zürich, 23. September 2016

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. P. Knoblauch

versandt am:  
mc