

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LC160053-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. M. Stammbach und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. Kröger

Urteil vom 21. Dezember 2016

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Beklagter und Berufungsbeklagter

betreffend **Güterrechtliche Auseinandersetzung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes (10. Abteilung) des Bezirks-
gerichtes Zürich vom 28. September 2016; Proz. FE160322**

Rechtsbegehren:

Es sei zwischen den Parteien rückwirkend per 8. April 2008 die güterrechtliche Auseinandersetzung durchzuführen;

insbesondere

- seien die beidseitigen Errungenschaften festzustellen;
- seien den Parteien diejenigen Vermögenswerte zu Eigentum zuzuteilen, auf deren Namen sie lauten;
- sei der eheliche Hausrat und das eheliche Mobiliar entschädigungslos der Klägerin zu Alleineigentum zuzuweisen;
- sei der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin eine güterrechtliche Ausgleichszahlung von mindestens CHF 743'292.00 zu leisten;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen mit Mehrwertsteuerzuschlag zu Lasten des Beklagten.

Urteil des Bezirksgerichtes Zürich (ER 10. Abt.) vom 28. September 2016:

1. Auf die Klage betreffend separate güterrechtliche Auseinandersetzung wird nicht eingetreten.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 6'000.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden der Klägerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Vorschuss verrechnet. Der Mehrbetrag des Vorschusses in der Höhe von Fr. 19'000.– wird der Klägerin zurückerstattet.
4. Mangels erheblicher Umtriebe wird dem Beklagten keine Parteient-schädigung zugesprochen.
5. (Mitteilungen / Rechtsmittel)

Berufungsanträge:

der Klägerin (act. 17):

1. Das vorinstanzliche Urteil sei vollumfänglich aufzuheben und die Sache sei zur Durchführung des Prozesses an die erste Instanz zurückzuweisen.
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien dem Berufungsbeklagten aufzuerlegen und er sei zu verpflichten, der Berufungsklägerin eine angemessene Prozessentschädigung zuzüglich MWSt zu bezahlen.

Eventualiter seien die Kosten des Berufungsverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen oder es seien für das Berufungsverfahren keine Kosten zu erheben.

des Beklagten:

(keine Anträge)

Erwägungen:

1. Die Parteien sind verheiratet. Im Rahmen eines Eheschutzverfahrens wurde unter ihnen im Jahr 2008 die Gütertrennung angeordnet. Die Klägerin hat nach ihrer Darstellung auf die Durchführung der güterrechtlichen Auseinandersetzung damals einstweilen verzichtet, weil die Parteien wieder zusammen kamen und sie (die Klägerin) auf eine Sanierung der Ehe hoffte. Mittlerweile leben die Parteien wieder getrennt.

Am 10. März 2016 leitete die Klägerin das Schlichtungsverfahren für die Durchführung der güterrechtlichen Auseinandersetzung ein und brachte diese Sache am 21. April 2016 ans Gericht. Die Einzelrichterin trat auf die Klage nicht ein. Sie fand, mittlerweile sei (am 30. August 2016) gerichtlich festgestellt worden, dass die güterrechtlichen Ansprüche der Klägerin gefährdet seien, und dementsprechend sei dem Beklagten verboten worden, ohne Zustimmung der Klägerin über ein bestimmtes Konto zu verfügen. Das sei rechtskräftig geworden, und damit seien die Interessen der Klägerin für die güterrechtliche Auseinandersetzung im Scheidungsverfahren, welches sie wohl demnächst einleiten werde, hinrei-

chend gesichert. Damit sei der Klägerin zumutbar, die zweijährige Trennungszeit abzuwarten und dann mit der Scheidung auch die güterrechtliche Auseinandersetzung zu verlangen, womit ihr an der aktuellen Klage ein hinreichendes Interesse fehle. Es komme auch nicht in Frage, neben einer Scheidung ein separates Verfahren der güterrechtlichen Auseinandersetzung durchzuführen, und wie solche zwei Verfahren zu behandeln wären, sei unklar (act. 18).

Die Klägerin wendet dagegen ein, ihre Ansprüche seien durch das gegenüber dem Beklagten ausgesprochene gerichtliche Verbot nicht ausreichend geschützt, und sie habe durchaus ein Interesse daran, dass die güterrechtliche Auseinandersetzung nun durchgeführt werde. Überlegungen des angefochtenen Urteils zur Einheit des Scheidungsurteils und zum Behandeln mehrerer Verfahren, welche an sich je zur Durchführung der güterrechtlichen Auseinandersetzung geeignet wären, seien obsolet, da sie einstweilen gerade nicht auf Scheidung klagen wolle und der Beklagte einem gemeinsamen Scheidungsbegehren nicht zustimme (act. 17).

Der Beklagte hat sich nicht geäußert.

2. Die Kritik der Klägerin ist begründet.

Nach der gerichtlichen Anordnung der Gütertrennung kann die Klägerin verlangen, dass die güterrechtliche Auseinandersetzung durchgeführt wird – die Einzelrichterin zieht das mit Recht nicht in Zweifel. Der entsprechende Anspruch richtet(e) sich zunächst gegen den Beklagten und richtet sich nun – da dieser dazu nicht Hand bietet – als Klageanspruch gegen das Gericht. Wenn die güterrechtliche Auseinandersetzung erfolgt ist, wird die Klägerin über die ihr zu Eigentum zugewiesenen Vermögenswerte frei verfügen können. Das ist etwas völlig Anderes als das Verbot an den Beklagten, über ein bestimmtes Konto zu verfügen. Das Letztere hebt daher das Interesse der Klägerin am Ersteren nicht auf. Richtig ist, dass im Rahmen einer Scheidung ebenfalls eine güterrechtliche Auseinandersetzung durchgeführt würde. Unabhängig davon, ob die Klägerin auch gegen den Willen des Beklagten die Scheidung verlangen könnte, darf niemand die Klägerin zur Scheidung nötigen, und sie braucht sich nicht das Interesse an der *güterrecht-*

lichen Auseinandersetzung absprechen zu lassen, wenn sie nicht auf *Scheidung* klagt. Sollte während des Verfahrens der güterrechtlichen Auseinandersetzung ein Scheidungsprozess hängig werden, können sich zum Verhältnis der beiden Verfahren interessante und vielleicht schwierige Fragen stellen, wie die Einzelrichterin ausführlich darlegt. Auch das dispensiert aber nicht davon, die heutige Klage anhand zu nehmen.

Die Berufung ist daher begründet, und der angefochtene Entscheid ist ohne Weiteres aufzuheben. Die Sache ist an die Einzelrichterin zurückzuweisen (Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 1 und 2 ZPO).

3. Der Beklagte hat sich mit dem angefochtenen Entscheid nicht identifiziert und kann daher nicht mit Kosten belastet werden. Es ist daher für das Berufungsverfahren auf das Erheben von Kosten zu verzichten. Da anzunehmen ist, dass die Vorinstanz an der ursprünglichen Höhe des Vorschusses festhalten wird, ist der Klägerin Gelegenheit zu geben, Überweisung der beim Obergericht deponierten Fr. 12'000.-- an die Vorinstanz zu verlangen, so bald deren neue Verfahrensnummer bekannt ist.

Der Beklagte kann auch nicht zu einer Parteientschädigung für das Berufungsverfahren verurteilt werden. Ob der aufzuhebende Entscheid so qualifiziert falsch war, dass eine Entschädigung aus der Staatskasse in Frage käme, ist nicht zu prüfen, da die Klägerin das nicht verlangt.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird gutgeheissen. Der angefochtene Entscheid wird aufgehoben und die Sache an die Einzelrichterin zurückgewiesen.
2. Für das Verfahren der Berufung werden keine Kosten erhoben.
3. Die Klägerin wird ersucht, der Kasse des Obergerichts innert 30 Tagen ab Zustellung dieses Urteils mitzuteilen, wenn sie die Überweisung der als Vor-

schuss deponierten Fr. 12'000.-- an das Bezirksgericht wünscht, gegebenenfalls unter Angabe der neuen Verfahrensnummer der ersten Instanz.

4. Für das Verfahren der Berufung wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Zürich (ER 10. Abteilung) je gegen Empfangsschein, und an die Obergerichtskasse.

Die erstinstanzlichen Akten gehen 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.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt mindestens Fr. 743'292.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

S. Kröger

versandt am: