

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PC210002-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Oberrichterin lic. iur.
A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin MLaw R. Schneebeil

Beschluss vom 22. Februar 2021

in Sachen

A._____,

Beklagte und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

B._____,

Kläger und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____,

betreffend **Ehescheidung**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom 11. September 2020; Proz. FE150075

Erwägungen:

1.

1.1 Die Parteien haben am tt. November 1984 geheiratet und stehen bzw. standen sich seit dem 14. April 2015 in einem Scheidungsverfahren vor dem Bezirksgericht Horgen (fortan Vorinstanz) gegenüber (vgl. act. 8/1).

1.2 Am 11. September 2020 (Datum Beratung), versandt am 22. Dezember 2020 (vgl. act. 8/205/1–3), erliess die Vorinstanz im Rahmen des Scheidungsverfahrens den folgenden Entscheid (Verfügung und Teilurteil, vgl. act. 3/1 = act. 7 [Aktenexemplar] = act. 8/204, fortan zit. als act. 7):

Es wird verfügt:

1. Es wird über den Scheidungspunkt und den Vorsorgeausgleich ein Teilurteil erlassen.
2. Die Regelung der übrigen Nebenfolgen der Ehescheidung bleibt dem Endurteil vorbehalten.
3. [Mitteilungssatz.]
4. [Rechtsmittelbelehrung; Beschwerde innert 10 Tagen.]

Es wird erkannt:

1. Die Ehe der Parteien wird geschieden.
2. Die C._____-Stiftung c/o C.____ Co., D.____-strasse ..., ... Zürich, wird angewiesen, mit Rechtskraft dieses Teilscheidungsurteils vom Vorsorgekonto des Klägers (AHV-Nr. 1) CHF 2'697'385.85 auf das noch zu eröffnende Konto der Beklagten (A.____, geb. tt. Dezember 1958, AHV-Nr. 2) bei der Stiftung E.____, Freizügigkeitskonten, Postfach, ... Zürich, zu überweisen.
3. Die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen für dieses Teilurteil wird dem Endurteil vorbehalten.
4. [Mitteilungssatz.]
5. [Rechtsmittelbelehrung; Berufung innert 30 Tagen.]

1.3 Gegen die *Verfügung* vom 11. September 2020 hat die Beklagte und Beschwerdeführerin (fortan Beschwerdeführerin) mit Schriftsatz vom 12. Januar

2021, beim Obergericht eingegangen am 13. Januar 2021, rechtzeitig Beschwerde erhoben (act. 2; zur Rechtzeitigkeit vgl. act. 8/205/2). Damit stellte sie die folgenden Anträge (act. 2 S. 1):

- "1. Die angefochtene Verfügung sei aufzuheben (und damit kein Teilurteil für Scheidung und Vorsorgeausgleich zu erlassen, etc.).
2. Die Vollstreckung sei aufzuschieben und der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen, Art. 325 Abs. 2 ZPO.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, wobei die Kosten auf jeden Fall auf die Staatskasse zu nehmen und der Beschwerdeführerin aus der Gerichtskasse eine Entschädigung auszurichten sei,"

1.4 Mit Schreiben vom 13. Januar 2021 wurde den Parteien der Beschwerdeingang mitgeteilt und die Anordnung weiterer prozessleitender Anordnungen – sofern erforderlich – in Aussicht gestellt (act. 4/1–2).

1.5 Am 21. Januar 2021 liess der Kläger und Beschwerdegegner (fortan Beschwerdegegner) der Kammer telefonisch mitteilen, dass die Beschwerdeführerin am tt.mm.2021 überraschend verstorben sei und stellte in Aussicht, der Kammer eine Todesurkunde zukommen zu lassen (act. 5/1). In der Folge wurde der Tod der Beschwerdeführerin der Kammer zusätzlich vom Zweckverband F. _____ mit Schreiben vom 25. Januar 2021 mitgeteilt, unter Beilage einer Kopie der Todesurkunde vom tt.mm.2021 (act. 5 und act. 6). Am 4. Februar 2021 ging bei der Kammer schliesslich die vom Beschwerdegegner in Aussicht gestellte Urkunde über den Tod der Beschwerdeführerin (Auszug aus dem Todesregister) ein (vgl. act. 9 und act. 10/1–2).

1.6 Die vorinstanzlichen Akten wurden nach Erhalt der Mitteilung vom Tod der Beschwerdeführerin nur auszugsweise beigezogen (vgl. act. 8/1, 2, 144, 205/1–3). Auf das Einholen einer Beschwerdeantwort bzw. Stellungnahme des Beschwerdegegners (insbes. zu den Kostenfolgen des Beschwerdeverfahrens) kann – wie sogleich aufzuzeigen sein wird – gestützt auf Art. 312 Abs. 1 ZPO verzichtet werden. Die Sache erweist sich als spruchreif.

2.

Mit Teilurteil vom 11. September 2020 hat die Vorinstanz die Scheidung der Ehe der Parteien ausgesprochen (vgl. act. 7, Dispositivziffer 1 des Urteils). Als Gestaltungsurteil entfaltet das Scheidungsurteil erst mit Eintritt der Rechtskraft seine Wirkung. Das Teilurteil u.a. betreffend den Scheidungspunkt, welches mit Berufung innert 30 Tagen ab Zustellung anfechtbar ist (vgl. Art. 308 ff. ZPO), wurde der Beschwerdeführerin am 23. Dezember 2020 zugestellt. Somit lief der Beschwerdeführerin die Frist zum Erheben eines Rechtsmittels gegen das Teilurteil (unter Berücksichtigung der Gerichtsferien) noch bis zum 1. Februar 2021. Nachdem die Beschwerdeführerin indes am tt.mm.2021 verstorben ist, mithin innert noch laufender Rechtsmittelfrist bzw. noch bevor das Scheidungsurteil in Rechtskraft erwachsen ist, wurde die Ehe der Parteien vorgängig durch Tod aufgelöst. Damit entfällt notwendigerweise die Grundlage für eine Scheidung. Demzufolge ist auch das vorliegende Beschwerdeverfahren gegen die im Rahmen des Scheidungsverfahrens ergangene Verfügung vom 11. September 2020 als gegenstandslos abzuschreiben (Art. 242 ZPO). Ebenfalls obsolet ist dadurch der prozessuale Antrag um Vollstreckungsaufschub bzw. um Erteilung der aufschiebenden Wirkung für die Beschwerde (act. 2, Antrag Nr. 2), weshalb auch dieser abzuschreiben ist.

3.

3.1 Wenn ein Verfahren als gegenstandslos abgeschrieben wird und das Gesetz nichts anderes vorsieht, kann das Gericht die Prozesskosten nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO). Für die Kostenverlegung ist je nach Lage des Einzelfalles zu berücksichtigen, welche Partei Anlass zur Klage gegeben hat, welches der mutmassliche Prozessausgang gewesen wäre, bei welcher Partei die Gründe eingetreten sind, die zur Gegenstandslosigkeit des Prozesses geführt haben und welche Partei unnötigerweise Kosten verursacht hat (BSK ZPO-RÜEGG/RÜEGG, Art. 107 N 8; BSK ZPO-GSCHWEND/STECK, Art. 242 N 19; BGer 4A_667/2015 vom 22. Januar 2016, E. 2.2 m.w.H.). Zwischen diesen Kriterien besteht keine Rangordnung, auch müssen sie nicht stets kumulativ geprüft werden, vielmehr ist aufgrund des Einzelfalles zu entscheiden, welches Kriterium der

Sachlage am ehesten gerecht wird. Das Abwägen des mutmasslichen Obsiegens und Unterliegens hat aufgrund einer summarischen Prüfung und Würdigung des aktenkundigen Sach- und Rechtsstandes zum Zeitpunkt des Eintritts des Erledigungsgrundes zu ergehen (vgl. OGer ZH LZ130004 vom 4. Dezember 2013, E. III.1.1.; OGer ZH LB120068 vom 8. Mai 2013, E. 6.2). Vorliegend hat keine der Parteien die Gegenstandslosigkeit des Beschwerdeverfahrens verursacht. Zur Verlegung der Prozesskosten würde sich vorliegend das Kriterium des voraussichtlichen Ausgangs des Beschwerdeverfahrens als geeignet erweisen.

3.2 Bei der hier angefochtenen Verfügung vom 11. September 2020 handelt es sich um einen prozessleitenden Entscheid, wird damit doch faktisch bloss der nächste prozessuale Schritt des Gerichtes angekündigt bzw. angeordnet. Ein im Gesetz ausdrücklich genannter Beschwerdefall gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO liegt nicht vor. Die Beschwerde ist deshalb nur zulässig, wenn ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO). Ein solcher ist ohne Weiteres zu bejahen, wenn der Nachteil auch durch einen für den Ansprecher günstigen Zwischen- oder Endentscheid (bzw. hier Teilentscheid) nicht mehr beseitigt werden kann. Darüber hinaus ist eine Anfechtung auch dann möglich, wenn die Lage der betroffenen Partei durch den angefochtenen Entscheid erheblich erschwert wird (ZK ZPO-FREIBURGH/AUFHELDT, Art. 319 N 13 f.). Der drohende Nachteil nach Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO muss nach der Praxis der Kammer und der herrschenden Auffassung nicht zwingend rechtlicher Natur sein, sondern es genügt unter Umständen auch ein bloss tatsächlicher Nachteil (vgl. zum Ganzen OGer ZH RB160036 vom 20. Januar 2017, E. 3.2 mit Hinweisen). Fehlt es an dieser Rechtsmittelvoraussetzung, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten (OGer ZH PC140011 vom 7. April 2014, E. 2.1 mit Hinweisen; vgl. ferner etwa BK ZPO-STERCHI, Bern 2012, Art. 319 ZPO N 15).

3.3 Die Beschwerdeführerin begründete ihre Beschwerde gegen die vorinstanzliche Verfügung vom 11. September 2020 zusammengefasst damit, dass diese nicht nur "absolut unnötig", sondern auch rechtswidrig sei (act. 2 S. 2 und S. 11 in fine). Ihre Bedeutung bzw. Rechtsnatur sei völlig unklar und zudem habe die Vorinstanz mit keinem Wort begründet, weshalb neben dem Teilurteil zusätzlich eine

beschwerdefähige Verfügung erlassen werde. Bereits mangels Begründung bzw. wegen der darin liegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs sei die vorinstanzliche Verfügung aufzuheben. Es handle sich bei der Beschwerde der Beschwerdeführerin sodann um eine "Zwangsanfechtung", denn würde die Beschwerdeführerin gegen die vorinstanzliche Verfügung kein Rechtsmittel ergreifen, so könnte das Gericht – so die Beschwerdeführerin weiter – versucht sein darzutun, mangels Beschwerde sei der Erlass eines Teilurteils in Rechtskraft erwachsen. Würde die angefochtene Verfügung in Rechtskraft erwachsen, so könnte zudem erkannt werden, das Teilurteil an sich sei nicht mehr anfechtbar. Dies gelte es innert Frist zu verhindern und darin liege auch die Beschwerde der Beschwerdeführerin im Sinne von Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO (act. 2 S. 3).

3.4 Der Beschwerdeführerin ist dahingehend beizupflichten, dass nicht ersichtlich ist, aus welchem Grund sich die Vorinstanz zum Erlass der dem Teilurteil vom 11. September 2020 vorangestellten und hier nun angefochtenen prozessleitenden Verfügung veranlasst gesehen hat. Diese scheint vorliegend, wo die Vorinstanz gleichzeitig ein Teilurteil ausgesprochen und damit bereits impliziert hat, dass sie die Voraussetzungen für den Erlass eines Teilurteils betreffend Scheidungspunkt und Vorsorgeausgleich als gegeben erachtet, tatsächlich unnötig. Es ist zwar nicht ersichtlich, inwiefern der Erlass der angefochtenen Verfügung in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil darstellte. Es ist aber nachvollziehbar, dass sich die Beschwerdeführerin – die erklärtermassen auch gegen das Teilurteil hätte Berufung erheben wollen – angesichts der ungewöhnlichen Vorgehensweise der Vorinstanz veranlasst sah, zunächst die Verfügung mit Beschwerde anzufechten. Auch wenn mutmasslich mangels eines nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils auf die Beschwerde nicht einzutreten gewesen wäre, ist umständehalber auf die Erhebung von Kosten zu verzichten.

3.5 Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen: Der Beschwerdeführerin nicht, weil es dafür an einer Rechtsgrundlage fehlt, dem Beschwerdegegner nicht, weil ihm im Beschwerdeverfahren keine wesentlichen Umtriebe entstanden sind, die es zu entschädigen gälte (Art. 106 Abs. 1 und Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Der prozessuale Antrag um Bewilligung des Vollstreckungsaufschubes bzw. um Erteilung der aufschiebenden Wirkung für die Beschwerde wird abgeschrieben.
2. Das Beschwerdeverfahren wird abgeschrieben.
3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung
 - an den Kläger und Beschwerdegegner, unter Beilage des Doppels von act. 2,
 - an Rechtsanwalt lic. iur. X._____, G._____-str. ..., Postfach, ... Zürich, als über den Tod hinaus Bevollmächtigter der Beschwerdeführerin,
 - sowie an das Bezirksgericht Horgen,je gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse.
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 nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw R. Schneebeili

versandt am: