

### **Prozesskostenbeitrag im Eheschutz ist keine vorsorgliche Massnahme**

*Im Rahmen eines Eheschutzverfahrens kann der leistungsfähige Ehegatte aufgrund der gegenseitigen Beistandspflicht im Endentscheid verpflichtet werden, dem beistandsbedürftigen Partner einen Beitrag an die Prozesskosten zu leisten. Die gerichtliche Anordnung eines Prozesskostenbeitrags im Eheschutzverfahren stellt keine vorsorgliche Massnahme dar.*

Urteil vom 17. September 2013, RE130016

Obergericht, I. Zivilkammer

Die Parteien standen sich vor Vorinstanz in einem Eheschutzverfahren gegenüber. Zusammen mit dem Endentscheid wies die Vorinstanz das Armenrechtsgesuch der Gesuchstellerin ab. Dies mit der Begründung, dass die unentgeltliche Rechtspflege verweigert werden könne, wenn der bedürftige Ehegatte einen Prozesskostenvorschuss nicht verlangt habe, obwohl er einen solchen hätte erhältlich machen können. Der Gesuchsgegner hatte seinerseits einen Antrag auf Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses gestellt. Darauf trat die Vorinstanz nicht ein. Sie verwies dazu auf die Rechtsprechung der erkennenden Kammer, wonach im Eheschutzverfahren mangels gesetzlicher Grundlage keine vorsorglichen Geldzahlungen angeordnet werden können (OGer ZH LE110069 vom 8. Februar 2012 E. 2.4.2).

(Aus den Erwägungen:)

"II/3. a) Die Gesuchstellerin stört sich an der Argumentation der Vorinstanz, sie hätte einen Prozesskostenvorschuss verlangen müssen, obschon ein solcher angeblich aus prozessrechtlichen Gründen im Eheschutzverfahren gar nicht gerichtlich eingefordert werden könne. Damit verletze die Vorinstanz den Grundsatz von Art. 117 ZPO. Die Frage, ob ein Ehegatte im Eheschutzverfahren verpflichtet werden kann, dem anderen die Mittel zur Führung des Prozesses zur Verfügung zu stellen, bräuchte an dieser Stelle an sich nicht beantwortet zu werden, nach-

dem die Beschwerde der Gesuchstellerin ohnehin gutzuheissen ist. Eine Klarstellung drängt sich aber auf.

b) Es ist seit jeher unbestritten, dass der leistungsfähige Ehegatte verpflichtet werden kann, dem unbemittelten anderen Ehegatten auf dessen Begehren hin die finanziellen Mittel zur Führung eines Prozesses vorzuschüssen. Die Institution des Prozesskostenvorschusses erfuhr im Verlaufe der Zeit in Lehre und Rechtsprechung unterschiedliche dogmatische Begründungen. Die erkennende Kammer folgte dabei in konstanter Praxis der Auffassung, dass die Pflicht zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses in der ehelichen Beistandspflicht gemäss Art. 159 Abs. 3 ZGB gründet.

c) Vorliegend stellt sich die Frage, wie das Institut, das von seiner Funktion her eng mit dem prozessualen Armenrecht verknüpft ist, prozessrechtlich einzuordnen ist bzw. in welchem Verfahren über die Vorschussleistung zu befinden ist. Dabei ist zu differenzieren. Beim Prozesskostenvorschuss im Scheidungsverfahren handelt es sich klarerweise um eine vorsorgliche Massnahme (vgl. ZK-Bräm, Art. 159 ZGB N 134). Er ermöglicht es dem bedürftigen Ehegatten, selbst die Anwalts- und allenfalls Gerichtskosten vorzuschüssen. Die definitive Kostenregelung erfolgt später im Endurteil, und derjenige Ehegatte, der den Vorschuss geleistet hat, hat grundsätzlich Anspruch auf Rückerstattung des Geleisteten oder Verrechnung mit güterrechtlichen Ansprüchen oder zivilprozessualen Gegenforderungen. Im Eheschutzverfahren besteht hingegen eine andere Ausgangslage. Das Verfahren ist ein summarisches und dient der raschen Bereinigung ehelicher Konflikte. Bereits unter altem Prozessrecht konnte ein Kostenvorschuss aufgrund der Natur des Eheschutzverfahrens regelmässig nicht vorweg in einem Massnahmeverfahren gefordert werden. Dies führte jedoch nicht dazu, dass der leistungsfähige Gatte dem bedürftigen Gatten zur Führung des Eheschutzprozesses keine finanzielle Unterstützung leisten musste. Es war vielmehr im Endentscheid im Sinne eines Prozesskostenbeitrags darüber zu befinden, wer die Gerichts- und Anwaltskosten zu tragen hat. Dies hat das Obergericht bereits 1985 in einem wegweisenden Entscheid festgehalten (ZR 85 Nr. 32). Die gerichtliche Anordnung eines Prozesskostenbeitrags im Eheschutzverfahren stellt somit – entgegen der

Ansicht der Vorinstanz – keine vorsorgliche Massnahme dar. Damit ändert auch das Inkrafttreten der eidgenössischen Zivilprozessordnung nichts daran, dass im Rahmen eines Eheschutzverfahrens der leistungsfähige Ehegatte aufgrund der gegenseitigen Beistandspflicht im Endentscheid verpflichtet werden kann, dem beistandsbedürftigen Partner einen Beitrag an die Prozesskosten zu leisten. Dies ist ein Gebot des Rechtsschutzes und dient der Waffengleichheit unter den Ehegatten.

d) Im Entscheid OGer ZH LE130035 vom 24. Mai 2013 schützte die Kammer ein Nichteintreten hinsichtlich eines Antrags auf Leistung eines Prozesskostenvorschusses im Rahmen vorsorglicher Massnahmen im Eheschutz. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass ein entsprechender Antrag – sofern er nicht ausdrücklich als Massnahmeantrag bezeichnet ist – im Zweifelsfall als Antrag auf Leistung eines Prozesskostenbeitrags im Endentscheid aufzufassen ist. Auf einen solchen Antrag wäre einzutreten."