

**Art. 117 ZPO, unentgeltliche Rechtspflege, Art. 159 und 163 ZGB, eheliche Beistandspflicht.** *Die vom Staat gewährte unentgeltliche Rechtspflege ist subsidiär gegenüber familienrechtlichen Beistandspflichten. Die Beistandspflicht unter Ehegatten hört grundsätzlich mit der Scheidung auf. Wenn aber in einem Prozess nur der Scheidungspunkt teilrechtskräftig wird und das Verfahren in anderen Punkten weiter geht, muss der leistungsfähige Ehegatte dem anderen auch diesen weiteren Teil des Prozesses vor-finanzieren.*

(aus einem prozessleitenden Entscheid des Obergerichts:)

Mit der Berufungsbegründung stellte die Gesuchstellerin den Antrag auf Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege. Das lehnte das Gericht mit Beschluss vom 23. September 2013 ab, und beiden Seiten wurde Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses für das Berufungsverfahren angesetzt. Die Fristen laufen noch. Am 1. Oktober 2013 stellte die Gesuchstellerin den Antrag, den Gesuchsteller zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses von insgesamt Fr. 26'000.-- zu verpflichten, und innert dazu angesetzter Frist nimmt der Gesuchsteller dazu Stellung).

Die unentgeltliche Rechtspflege setzt voraus, dass die betreffende Partei die Kosten nicht selber aufbringen kann, was glaubhaft zu machen ist. Bei der Gesuchstellerin dürfte es der Fall sein, da die Kosten des Obergerichts relativ bedeutend sind und die Gesuchstellerin vernünftigerweise der anwaltlichen Vertretung bedarf, was sie zur Zeit nicht aus eigenen Mitteln bestreiten kann - das stellt der Gesuchsteller auch nicht in Frage. Die Pflicht des Staates, den - relativ - mittellosen Parteien das Prozessieren zu ermöglichen, findet ihre Schranke dort, wo die Partei die Möglichkeit hat, die nötigen Mittel anderweitig zu beschaffen, insbesondere von Personen, die ihr gegenüber eine familienrechtliche Beistandspflicht haben. Im Scheidungsprozess ist das regelmässig der besser gestellte Ehegatte (Huber, Dike-Komm. ZPO [online-Stand 16. April 2012] Art. 117 N. 30; BK ZPO-Bühler, Art. 117 N. 40 ff.). Die entsprechende Pflicht wird aus den Art. 159 und 163 ZGB abgeleitet und praktisch so umgesetzt, dass der leistungsfähige Ehegatte dem anderen den Scheidungsprozess nicht von vorneherein *à fonds perdu* finanzieren, ihm aber einen angemessenen Vorschuss zahlen muss, über dessen Rückzahlung dann im Endentscheid entschieden wird. Nach Auflösung der Ehe

gelten diese Pflichten nicht mehr. Wie es zu beurteilen ist, wenn während des laufenden Prozesses der Scheidungspunkt rechtskräftig wird (Art. 315 Abs. 1 ZPO), scheint bisher nicht - namentlich nicht höchstrichterlich - beurteilt worden zu sein, worauf beide Parteien zu Recht hinweisen.

Die eheliche Beistandspflicht darf besonders im Stadium der Auflösung der Ehe nicht überdehnt werden. Zwar sieht das Gesetz durchaus Nach- oder Fernwirkungen der Ehe vor, etwa durch die Bestimmungen zum nahehelichen Unterhalt (Art. 125 ff. ZGB). Das ist allerdings eine Spezialbestimmung, die nicht ohne Weiteres auf andere Bereiche übertragen werden kann. So ginge es zu weit, dem leistungsfähigen Ehegatten die Finanzierung oder auch nur die Bevorschussung eines Verfahrens auf Abänderung des Scheidungsurteils zuzumuten. In einem solchen Fall wurde das Eheband bereits früher und abschliessend aufgelöst, und auch wenn natürlich der Abänderungsprozess untrennbar mit der Scheidung (und diese mit der früheren Ehe) zusammenhängt, rechtfertigt sich nicht, die vordem bestehende Beistandspflicht so weit hinaus zu erstrecken. Die Teilrechtskraft eines nur in einzelnen Punkten angefochtenen (Scheidungs-)Urteils ist aber doch etwas Anderes. Auch wenn der Scheidungspunkt nicht angefochten wurde, geht es im weiter geführten Streit um Güterrecht, Unterhalt oder allenfalls Kinderbelange immer noch um den nämlichen Scheidungsprozess, ohne Unterbrechung der Rechtshängigkeit. Es ist gerechtfertigt, die Vorschusspflicht des leistungsfähigen Ehegatten trotz formell bereits aufgelöster Ehe hier noch bestehen zu lassen.

Gegen die Höhe des beantragten Vorschusses bringt der Gesuchsteller nichts vor.

Die Frist zur Leistung des Vorschusses für die Gerichtskosten ist der Gesuchstellerin angemessen zu erstrecken. Das Gericht kann es wohl nicht direkt anordnen, aber sinnvoll wäre es, wenn sich die Parteien darauf verständigen könnten, dass der Gesuchsteller die von ihm verlangte Zahlung im Umfang des der Gesuchstellerin auferlegten Vorschusses für die Gerichtskosten direkt an die Kasse des Obergerichts leistete.

**Es wird beschlossen:**

1. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für das Berufungsverfahren einen Prozesskostenvorschuss von Fr. 26'000.-- zu leisten, davon Fr. 10'000.-- für die Gerichts- und Fr. 16'000.-- für die Anwaltskosten.
2. Der Gesuchstellerin wird die Frist zur Leistung ihres Vorschusses für die Gerichtskosten erstreckt bis einstweilen 20 Tage ab Zustellung dieses Beschlusses.
3. (...)

Obergericht, II. Zivilkammer  
Beschluss vom 8. Oktober 2013  
Geschäfts-Nr.: LC130037-O/Z04