

ZOR.2024.2
(OF.2023.51)

Entscheid vom 21. Februar 2024

Besetzung Oberrichter Lindner, Präsident
 Oberrichter Holliger
 Oberrichter Giese
 Gerichtsschreiberin Donauer

Gesuchstellerin **A.**_____,
 [...]

Gesuchsteller **B.**_____,
 [...]

Gegenstand Ehescheidung

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Mit am 26. April 2023 überbrachter Eingabe stellten die Gesuchsteller beim Bezirksgericht Lenzburg ein gemeinsames Scheidungsbegehren und reichten eine am 16. März 2023 datierte und von beiden unterzeichnete Scheidungskonvention ein.

1.2.

Mit Verfügung vom 28. August 2023 verpflichtete die Präsidentin des Bezirksgerichts Lenzburg den in Q._____ wohnhaften Gesuchsteller zur Bezeichnung eines schweizerischen Zustelldomizils sowie beide Gesuchsteller zur Bezahlung eines Kostenvorschusses von je Fr. 1'050.00 und zur Einreichung diverser Unterlagen.

1.3.

Nachdem die Gesuchstellerin ihren Anteil am Kostenvorschuss bezahlt hatte, der Gesuchsteller jedoch innert Frist weder ein Zustellungsdomizil angegeben, noch seinen Anteil am Kostenvorschuss bezahlt hatte, setzte ihm die Gerichtspräsidentin mit im Amtsblatt publizierter Verfügung vom 18. Oktober 2023 eine Nachfrist zur Bezahlung des Kostenvorschusses unter Androhung der Säumnisfolge des Nichteintretens auf das Scheidungsbegehren. Im Übrigen wurde in der Verfügung darauf hingewiesen, dass der Vorschuss auch vom anderen Ehegatten bezahlt werden könne.

1.4.

Mit Entscheid vom 23. November 2023 erkannte die Präsidentin des Bezirksgerichts Lenzburg:

" 1.

Auf das Gesuch wird nicht eingetreten.

2.

Die Entscheidgebühr von CHF 800.00 sowie die Auslagen von CHF 100.00 (Publikationskosten), d.h. total CHF 900.00 werden den Gesuchstellern je zur Hälfte im Betrag von CHF 450.00 auferlegt und mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von CHF 1'050.00 verrechnet, sodass der Gesuchsteller der Gesuchstellerin den Betrag von CHF 450.00 direkt zu ersetzen hat.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen."

2.

Gegen diesen ihr am 1. Dezember 2023 zugestellten Entscheid erhob die Gesuchstellerin mit Eingabe datiert am 31. Dezember 2023 (Postaufgabe:

3. Januar 2024) sinngemäss Berufung und beantragte sinngemäss dessen Aufhebung und die Weiterführung des Scheidungsverfahrens.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Der vorinstanzliche Entscheid ist berufungsfähig (Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Berufung ist einzutreten.

2.

2.1.

Zu prüfen ist, ob die Vorinstanz zu Recht infolge der auch innerhalb der Nachfrist ausbleibenden Zahlung des dem Gesuchsteller auferlegten Anteils des Kostenvorschusses auf das gemeinsame Scheidungsbegehren nicht eingetreten ist.

2.2.

Das Gericht kann von der klagenden Partei einen Vorschuss bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten verlangen (Art. 98 ZPO). Es setzt eine Frist zur Leistung des Vorschusses (Art. 101 Abs. 1 ZPO). Wird der Vorschuss auch nicht innert einer Nachfrist geleistet, so tritt das Gericht auf die Klage oder auf das Gesuch nicht ein (Art. 101 Abs. 3 ZPO).

Wenn bei einem gemeinsamen Scheidungsbegehren gemäss Art. 111 f. ZGB und Art. 285 ff. ZPO der Vorschuss zunächst von beiden Ehegatten eingefordert wurde, ist bei Säumnis eines Ehegatten dem anderen Gelegenheit zu geben, den fehlenden Teil einzubezahlen, da er von einem Nichteintreten gleichermassen betroffen wäre wie der säumige Ehegatte (BÄHLER, in: Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2016, N. 20 zu Art. 287 ZPO; *derselbe*, in: Basler Kommentar, 3. Aufl. 2017, N. 1 zu Art. 287 ZPO).

2.3.

Die Gesuchstellerin bringt mit ihrer Berufung im Wesentlichen vor, es sei ihr am 6. September 2023 auf ihre Nachfrage seitens des Bezirksgerichts zugesichert worden, dass die Zahlung ihres Kostenvorschusses ausreiche, selbst wenn die andere Partei ihre Zahlung nicht leiste. Sie sei aufgrund der Umstände bereit, den ausstehenden Anteil des Gesuchstellers zu übernehmen und bitte um Prüfung der Möglichkeit, das Verfahren unter Berücksichtigung ihrer getätigten Zahlung fortzusetzen.

2.4.

Die Gesuchstellerin wurde zwar mit der Verfügung vom 18. Oktober 2023, mit welcher dem Gesuchsteller die Nachfrist zur Bezahlung seines Anteils des Kostenvorschuss angesetzt wurde, darauf hingewiesen, dass auch sie

diesen Anteil bezahlen könne. In diesem Zeitpunkt konnte die Gesuchstellerin aber nicht wissen, ob der Gesuchsteller nicht selber die Zahlung leisten würde. Eine faire Möglichkeit für die Gesuchstellerin, diese Zahlung zu übernehmen, hätte daher eine nochmalige, an sie gerichtete Fristansetzung nach Ablauf der für den Gesuchsteller geltenden Nachfrist vorausgesetzt. Dies gilt umso mehr, als die Gerichtsschreiberin der Vorinstanz der Gesuchstellerin gemäss Aktennotiz vom 6. September 2023 (act. 14) telefonisch zusicherte, die Gesuchstellerin könne für ihren Ehegatten "einspringen", sofern dieser seinen Anteil am Kostenvorschuss innert Frist nicht bezahle und ihre wirtschaftlichen Verhältnisse dies zuliesse. Die Vorinstanz hätte daher nicht auf das gemeinsame Scheidungsbegehren nicht eintreten dürfen, ohne der Gesuchstellerin nach Ablauf der Nachfrist nochmals eine eigene Frist anzusetzen, um den restlichen Kostenvorschuss zu bezahlen (so in einem gleich gelagerten Fall auch Entscheid des Obergerichts Bern ZK 20 62 vom 26. Mai 2020 E. 6.2.2). Der angefochtene Entscheid ist somit in Gutheissung der Berufung aufzuheben und die Sache zur Weiterführung des Scheidungsverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

2.5.

Der Gesuchsteller erleidet durch die Aufhebung des infolge seiner versäumten Kostenvorschusszahlung ergangenen Nichteintretensentscheids keinen Nachteil. Es wurde daher darauf verzichtet, ihn in das Berufungsverfahren einzubeziehen.

3.

Das Gericht kann Gerichtskosten, die weder eine Partei noch Dritte veranlasst haben, aus Billigkeitsgründen dem Kanton auferlegen (Art. 107 Abs. 3 ZPO). Das vorliegende Berufungsverfahren wurde durch den dargelegten prozessualen Fehler der Vorinstanz verursacht. Dementsprechend sind die obergerichtlichen Verfahrenskosten auf die Staatskasse zu nehmen.

Im vorliegenden Berufungsverfahren sind keiner der beiden Parteien ersatzfähige Kosten im Sinne von Art. 95 Abs. 3 ZPO entstanden. Es ist folglich keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Das Obergericht erkennt:

1.

In Gutheissung der Berufung wird der Entscheid der Präsidentin des Bezirksgerichts Lenzburg vom 23. November 2023 aufgehoben und die Sache zur Fortführung des Verfahrens im Sinne der Erwägungen an die Präsidentin des Bezirksgerichts Lenzburg zurückgewiesen.

2.

Die obergerichtlichen Verfahrenskosten werden auf die Staatskasse genommen.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Zustellung an:
[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 21. Februar 2024

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 1. Kammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Lindner

Donauer