

Art. 172 ff. ZGB; Art. 170 Abs. 1 ZPO. Fixierung des klägerischen Rechtsbegehrens im Eheschutzverfahren (OGE 41/2005/9 vom 9. September 2005)

Keine Veröffentlichung im Amtsbericht.

Im Eheschutzverfahren wird das klägerische Rechtsbegehren erst mit Abschluss der mündlichen Klagebegründung fixiert. Bis zu diesem Zeitpunkt ist eine freie Änderung des Rechtsbegehrens zulässig.

Aus den Erwägungen:

3.– Der Eheschutzrichter erwog ... im wesentlichen, dass auf eine Feststellungsklage nur eingetreten werden könne, wenn ein Feststellungsinteresse in dem Sinn gegeben sei, dass über die Rechtstellung des Klägers eine Ungewissheit, eine Unsicherheit oder eine Gefährdung vorliege und diese auf andere Weise nicht beseitigt werden könnten, beispielsweise durch eine Leistungsklage. Ein solches Interesse sei vorliegend aber nicht ersichtlich, weshalb auf das Begehren nicht einzutreten sei. Der Umstand, dass die Gesuchstellerin ihre Anträge als vorläufig bezeichne, und in Aussicht stelle, dass sie an der mündlichen Hauptverhandlung definitive Anträge stellen werde, ändere an der erwähnten Erledigung des Verfahrens nichts.

a) Ein Nichtigkeitsgrund liegt unter anderem dann vor, wenn der angefochtene Entscheid in materieller Beziehung mit einer klaren gesetzlichen Bestimmung unvereinbar ist, mithin wenn klares Recht verletzt ist (Art. 365 Ziff. 10 der Zivilprozessordnung für den Kanton Schaffhausen vom 3. September 1951 [ZPO, SHR 273.100]).

Klares Recht liegt vor, wenn eine im Rahmen bewährter Auslegung sich bewegende Interpretation den Sinn eines Rechtssatzes oder Rechtsbegriffs deutlich ergibt. Auch wenn die genaue Bedeutung einer Gesetzesbestimmung dem Wortlaut nicht entnommen werden kann, kann sie doch klar sein im Hinblick auf den Sinn, der ihr nach bewährter Lehre und Überlieferung beigelegt wird (*Max Guldener*, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. A., Zürich 1979, S. 158, Anm. 15). Als massgebliches materielles Recht kommt jede Norm des objektiven Rechts in Frage. Andererseits gibt es auch klare Rechtsgrundsätze, die im Gesetz nicht ausdrücklich ausgesprochen sind, sich aber aus dem Zusammenhang der ganzen Rechtsordnung oder aus bewährter Lehre und Überlieferung ergeben (*Frank/Sträuli/Messmer*, Kommentar zur zürcherischen Zi-

vilprozessordnung, 3. A., Zürich 1997, § 281 N. 48 und 51, S. 915 f., mit Hinweisen). Die Tatsache, dass Unvereinbarkeit "in materieller Beziehung" vorausgesetzt wird, bedeutet nicht, dass dabei eine Vorschrift des *materiellen* Rechts verletzt sei. Massgebend ist vielmehr, ob die verletzte Norm für die Entscheidung, d.h. für den Entscheid über die Existenz oder Nichtexistenz des geltend gemachten Rechtsanspruchs, und nicht bloss für das Verfahren von Bedeutung war. Damit kommt aber insbesondere auch die Verletzung prozessrechtlicher Normen in Frage (OGE vom 11. November 1988 i.S. N., E. 2a, Amtsbericht 1988, S. 176).

b) Gemäss Art. 172 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) mahnt der Eheschutzrichter die Ehegatten an ihre Pflichten und versucht, sie zu versöhnen, er kann mit ihrem Einverständnis Sachverständige beiziehen oder sie an eine Ehe- oder Familienberatungsstelle weisen. Sodann trifft er, wenn nötig, die vom Gesetz vorgesehenen Massnahmen (Abs. 3). Da sich der Richter nur durch den persönlichen Kontakt mit den Parteien einen annähernd wirklichkeitsgetreuen Einblick in deren Ehesituation verschaffen kann, schreibt das Bundesrecht ein *mündliches Verfahren* vor (*Hausheer/Reusser/Geiser*, Berner Kommentar, ZGB, 2. A., Bern 1999, Art. 180 N. 14, S. 679, *Bräm/Hasenböhler*, Zürcher Kommentar, ZGB, 3. A., Zürich 1997, Art. 180 N. 8, S. 723, *Oscar Vogel*, Der Richter im neuen Eherecht, SJZ 83, S. 133, vgl. auch ZR 2002, Nr. 2).

Im Schaffhauser Zivilprozess wird das klägerische Rechtsbegehren grundsätzlich erst mit der Klageschrift fixiert. Bis zu diesem Zeitpunkt ist eine freie Änderung des Rechtsbegehrens zulässig, soweit es auf demselben Lebenssachverhalt beruht (Art. 170 Abs. 1 ZPO; *Annette Dolge*, Der Zivilprozess im Kanton Schaffhausen im erstinstanzlichen ordentlichen Verfahren, Diss. Zürich 2001, S. 195). Im *beschleunigten Verfahren* ist in analoger Anwendung von Art. 170 Abs. 1 ZPO die Änderung des Rechtsbegehrens bis zum Abschluss der mündlichen Klagebegründung in der Hauptverhandlung zulässig, da diese an die Stelle der Klageschrift tritt (OGE vom 30. Mai 1980 i.S. F., Amtsbericht 1980, S. 151 f.). Gleiches muss auch für das *Eheschutzverfahren*, das im summarischen Verfahren durchgeführt wird, gelten. Da dieses von Bundesrechts wegen mündlich durchzuführen ist, mithin Klagebegründung und Klageantwort mündlich zu erfolgen haben, wird das klägerische Rechtsbegehren ebenfalls erst mit Abschluss der mündlichen Klagebegründung fixiert. Bis zu diesem Zeitpunkt ist eine freie Änderung des Rechtsbegehrens zulässig. Die Beschwerdeführerin hätte demnach ihr Feststellungsbegehren ..., für welches es in der Tat an einem Rechtsschutzinteresse fehlt, an der Eheschutzverhandlung noch in ein Leistungsbegehren abändern können. Dessen Begründetheit wäre dann vom Eheschutzrichter zu prüfen gewesen. Die Vorinstanz hätte daher – wie es das Bundesrecht vor-

schreibt – auf jeden Fall eine Verhandlung durchführen müssen, zumal die Beschwerdeführerin in ihrer Eingabe ... ein Leistungsbegehren bereits angekündigt hatte.

Der Nichtigkeitsgrund von Art. 365 Ziff. 10 ZPO ist demzufolge ohne weiteres erfüllt. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist daher gutzuheissen und die angefochtene Verfügung aufzuheben. Damit erübrigt es sich, die weiteren Vorbringen der Beschwerdeführerin zu prüfen.