Urteilskopf

91 II 250

37. Verfügung des Präsidenten der II. Zivilabteilung vom 6. Oktober 1965 i.S. K. gegen K.
Regeste (de):
Sicherstellung für eine allfällige Parteientschädigung (Art. 150 Abs. 2 OG) im Ehescheidungsprozess.

Ein dahingehendes Gesuch des berufungsbeklagten Ehemannes wird abgelehnt:

a) wegen Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege an die Ehefrau (Art. 152 Abs. 1 OG);

b) wegen Fehlens einer Beitragspflicht der Ehefrau gegenüber dem Ehemann unter den gegebenen Umständen (Art. 145/159 ff. ZGB).

Regeste (fr):
Sûretés à fournir en garantie des dépens qui pourraient être alloués à la partie adverse (art. 150 al. 2 OJ) dans un procès en divorce.

Rejet de la requête présentée à cette fin par le mari, intimé au recours en réforme:

a) parce que l'assistance judiciaire gratuite avait été accordée à l'épouse (art. 152 al. 1 OJ);

b) parce que, dans les circonstances de l'espèce, l'épouse n'était pas tenue de contribuer à l'entretien de son mari (art. 145/159 ss CC).

Regesto (it):
Garanzie per eventuali spese ripetibili (art. 150 cpv. 2 OG) in un processo di divorzio.

Una richiesta presentata a tale fine dal marito, intimato nel ricorso per riforma, è respinta:

a) perchè alla moglie era stata accordata l'assistenza giudiziaria gratuita (art. 152 cpv. 1 OG);

b) perchè, nella fattispecie, la moglie non era tenuta a contribuire al mantenimento del marito (art. 145/159 e segg. CC).

Sachverhalt ab Seite 251

A.- Die Ehe der Parteien wurde am 7. Juni 1962 gerichtlich auf unbestimmte Dauer getrennt und im vorliegenden Rechtsstreit auf beidseitiges Begehren in Anwendung von Art. 148 ZGB geschieden. Streitig blieb die Zuweisung der fünf noch minderjährigen Kinder. Das Obergericht stellte sie in seinem Urteil vom 20. Mai 1965, unter Anordnung einer vormundschaftsbehördlichen Aufsicht, unter die elterliche Gewalt des Vaters. Demgegenüber verlangt die Mutter mit ihrer Berufung an das Bundesgericht die Zuweisung der drei jüngeren Kinder an sie selbst mit entsprechender Regelung des Besuchsrechtes und der Unterhaltspflicht, eventuell die

Stellung aller fünf Kinder unter Vormundschaft.

B.- Der Präsident der II. Zivilabteilung bewilligte der Berufungsklägerin am 19. August 1965 die von ihr nachgesuchte unentgeltliche Rechtspflege gemäss Art. 152 Abs. 1 OG, in der Annahme, das Gesuch beziehe sich nur auf die Gerichtskosten.

C.- In der Berufungsbeantwortung stellt der geschiedene Ehemann den Antrag: "2. Es sei der Berufungsklägerin und Beklagten die unentgeltliche Prozessführung nicht zu bewilligen, bzw. die unentgeltliche Prozessführung zu entziehen, falls diese schon bewilligt worden sein sollte; sie soll eine Parteientschädigung sicherstellen." Zur Begründung wird angeführt, die Rechtsbegehren der Berufungsklägerin seien aussichtslos. Diese habe daher keinen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. "Wenn sie prozessieren will, soll sie die Gerichtskosten selber zahlen, vor allem aber auch die Parteientschädigung der Gegenpartei sicherstellen."

BGE 91 II 250 S. 252

Erwägungen

In Erwägung:
dass kein Grund besteht, auf die Erteilung des Armenrechts an die Berufungsklägerin zurückzukommen, da sich die Berufung einstweilen nicht als aussichtslos erweist und die Bedürftigkeit der Gesuchstellerin schon in kantonaler Instanz dargetan war; dass mit der unentgeltlichen Rechtspflege von Gesetzes wegen die Befreiung von der Sicherstellung einer der Gegenpartei allenfalls zustehenden Parteientschädigung verbunden ist (Art. 152 Abs. 1 OG; damit übereinstimmend die Rechtslehre, vgl. GULDENER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. A., S. 380/81; ebenso die Regelung in kantonalen Zivilprozessgesetzen, vgl. Zürich § 82, St. Gallen Art. 160, Bern Art. 77 Abs. 5); dass das Sicherstellungsgesuch somit an der Armenrechtserteilung an die Berufungsklägerin scheitern muss, weshalb offen bleiben kann, ob deren Bedürftigkeit im Sinne von Art. 152 OG ohne weiteres zugleich Zahlungsunfähigkeit im Sinne von Art. 150 Abs. 2 OG bedeuten würde; dass dem Sicherstellungsgesuch übrigens auch Gründe des Familienrechts entgegenstehen; dass es dem Ehemann in der Tat nicht zusteht, die Durchführung des von der bedürftigen Ehefrau eingeleiteten Berufungsverfahrens im Scheidungsprozess, auch wenn nur noch Nebenfolgen, insbesondere die Zuweisung der Kinder, streitig sind, von einer Sicherstellung seiner Prozesskosten durch sie abhängig zu machen, was auf eine unter den gegebenen Verhältnissen gänzlich ungerechtfertigte Beitragspflicht der Ehefrau gegenüber dem Ehemann hinausliefe (vgl. BGE 91 II 78 /79);

Dispositiv

verfügt der Präsident der II. Zivilabteilung:
Das Gesuch des Berufungsbeklagten um Verpflichtung der Berufungsklägerin zur Sicherstellung einer ihm allenfalls zukommenden Parteientschädigung wird abgewiesen.