



Entscheid des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht

vom 2. Dezember 2022 (400 22 201)

Zivilprozessrecht

Die Berufung hat konkrete Berufungsanträge zu enthalten, d.h. es müssen reformatorische Begehren in der Sache gestellt werden. Es genügt nicht, nur die Aufhebung des angefochtenen Entscheids zu verlangen. Wird diese Zulässigkeitsvoraussetzung nicht eingehalten, so kann auf die Berufung nicht eingetreten werden (E. 1.3 f.).

Die anlässlich der erstinstanzlichen Verhandlung erfolgte Konversion eines Eheschutzgesuchs in ein Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen gemäss Art. 276 ZPO ist nicht zu beanstanden, zumal im fraglichen Fall die Ehefrau explizit an der besagten Verhandlung beantragt hat, dass ihr Eheschutzgesuch als Antrag um vorsorgliche Massnahmen weiterbehandelt wird (E. 2.1 ff.).

Besetzung

Präsidentin Christine Baltzer-Bader;
Gerichtsschreiberin Nicole Schneider

Parteien

A._____,
vertreten durch Irina Walpen, WALDMANN PETITPIERRE, Gerbergasse 1
(Marktplatz), 4001 Basel,
Klägerin und Berufungsbeklagte

gegen

B._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Richard Chlup, CHLUP LEGAL
SERVICES, Tödistrasse 51, Postfach, 8036 Zürich,
Beklagter und Berufungskläger

Gegenstand

Vorsorgliche Massnahmen / Ehescheidung

Berufung gegen den Entscheid der Präsidentin des Zivilkreisgerichts
Basel-Landschaft West vom 22. Juni 2022 betreffend Eheschutz

Sachverhalt

A. Im Rahmen des vor dem Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West anhängig gemachten Eheschutzverfahrens Nr. 120 20 2385 IV einigten sich die Ehegatten A.____ und B.____, beide G.____ Staatsangehörige, am 20. Oktober 2021 hinsichtlich der offenen Eheschutzmassnahmen und unterzeichneten eine entsprechende Vereinbarung. Mit Eingabe vom 5. Mai 2022 reichte die Ehefrau beim Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West ein weiteres Eheschutzgesuch bzw. ein Gesuch um Abänderung der Vereinbarung vom 20. Oktober 2021 ein. Dabei beantragte sie unter anderem eine Erhöhung der Unterhaltsbeiträge für die beiden gemeinsamen Kinder, die Verpflichtung des Ehemanns zur weitergehenden Bezahlung eines Ehegattenunterhalts sowie zur Zahlung eines Prozesskostenvorschusses an sie im Umfang von CHF 4'000.00 zuzüglich MWSt, unter Vorbehalt einer Mehrforderung, und die Anordnung der Gütertrennung aus wichtigem Grund. Der Ehemann beantragte hingegen mit Eingabe vom 14. Juni 2022, es sei auf das Eheschutzgesuch vom 5. Mai 2022 nicht einzutreten, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu lasten der Ehefrau. Eventualiter stellte er diverse Anträge zur Sache selbst. Mit Eingabe vom 16. Juni 2022 beantragte die Ehefrau, dass der Ehemann zur Zahlung eines Prozesskostenbeitrags an sie von mindestens CHF 6'800.00 inkl. MWSt zu verpflichten sei, Mehrforderungen vorbehalten.

B. Mit Entscheid vom 22. Juni 2022 nahm die Präsidentin des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West das Eheschutzgesuch vom 5. Mai 2022 als Antrag auf vorsorgliche Massnahmen entgegen und trat ausser auf das Begehren um Anordnung der Gütertrennung darauf ein. In der Folge entschied sie, für die Ausübung des Besuchsrechts eine Beistandschaft zu errichten, und beauftragte die KESB E.____ mit der Ernennung eines Beistands. Die übrigen Anträge der Parteien wies die Präsidentin ab. Die Gerichtsgebühr von CHF 2'000.00 zuzüglich Dolmetscherkosten von CHF 352.50 auferlegte sie den Ehegatten je zur Hälfte und verpflichtete den Ehemann zur Zahlung einer reduzierten Parteientschädigung an die Ehefrau im Betrag von CHF 7'602.00 inkl. Spesen und MWSt von CHF 543.50.

C. Gegen diesen Entscheid erhob der durch Rechtsanwalt Dr. Richard Chlup vertretene Ehemann mit Eingabe vom 26. September 2022 Berufung beim Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, und stellte folgende Anträge:

- «1. Der Entscheid vom 22. Juni 2022 sei mangels Zuständigkeit des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West aufzuheben.
2. Eventualiter sei Dispositivziffer 9 des Entscheids vom 22. Juni 2022 aufzuheben und die Kostenverteilung zur Neubeurteilung an das Zivilgericht Basel-Landschaft West zurückzuweisen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Berufungsbeklagten, zuzüglich Mehrwertsteuer.»

D. Mit Berufungsantwort vom 17. Oktober 2022 stellte die Ehefrau, vertreten durch Advokatin Irina Walpen, folgende Anträge:

- «1. Es seien die mit Berufung vom 26. September 2022 gestellten Rechtsbegehren Ziffer 1-3 vollumfänglich abzuweisen.
2. Unter o/e-Kosten- und Entschädigungsfolge (zzgl. MwSt.).
3. Eventualiter sei der Berufungsbeklagten die unentgeltliche Rechtspflege mit der Unterzeichneten als Rechtsbeiständin zu gewähren.»

E. Mit Verfügung des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, vom 18. Oktober 2022 wurde der Schriftenwechsel unter Hinweis auf das unbedingte Replikrecht innert 10 Tagen ab Zustellung geschlossen und den Parteien der Entscheid aufgrund der Akten in Aussicht gestellt. Der Ehemann reichte in der Folge mit Eingabe vom 31. Oktober 2022 eine Replik ein, die Ehefrau nahm ihrerseits mit Eingabe vom 3. November 2022 dazu Stellung, worauf der Ehemann mit Eingabe vom 10. November 2022 wiederum Stellung bezog.

Erwägungen

1.1 Die Berufung des Ehemanns vom 26. September 2022 richtet sich gegen den Entscheid der Zivilkreisgerichtspräsidentin Basel-Landschaft West vom 22. Juni 2022. In diesem Entscheid ist – wie sich aus dem Rubrum ergibt – das Gesuch der Ehefrau vom 5. Mai 2022 um Eheschutz bzw. Abänderung der im Eheschutzverfahren Nr. 120 20 2385 IV erzielten Vereinbarung vom 20. Oktober 2021 behandelt worden. Dieses Eheschutzgesuch ist gemäss der im angefochtenen Entscheid vertretenen Ansicht auf entsprechenden Antrag der Ehefrau anlässlich der erstinstanzlichen Verhandlung in ein Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen abgeändert und das anhängig gemachte Eheschutzverfahren «... in ein zulässiges Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen... » konvertiert worden (vgl. Ziff. 1.1 erstinstanzlicher Entscheid). Gegenstand der vorliegenden Berufung ist mithin ein Entscheid der Vorinstanz betreffend vorsorgliche Massnahmen gemäss Art. 276 ZPO. Dieser Entscheid ist mit Berufung anfechtbar (Art. 308 Abs. 1 lit. b ZPO), wobei in vermögensrechtlichen Angelegenheiten die Berufung nur dann zulässig ist, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Bei wiederkehrenden Leistungen wie Unterhaltsbeiträgen gilt der Kapitalwert, d.h. der zwanzigfache Betrag der einjährigen Leistung (vgl. Art. 92 ZPO) als Streitwert. Im zur Diskussion stehenden Berufungsverfahren verlangt der Ehemann, dass der erstinstanzliche Entscheid mangels Zuständigkeit des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West aufgehoben wird. Es geht damit um die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht auf das als Antrag um vorsorgliche Massnahme entgegengenommene Eheschutzgesuch der Gegenpartei eingetreten ist und die darin gestellten Anträge, wie etwa die Verpflichtung des Ehemanns zur Zahlung von Unterhaltsbeiträgen für die beiden Kinder der Parteien von CHF 7'328.00 pro Monat für die Tochter C.____ und CHF 6'991.00 pro Monat für den Sohn D.____ behandelt hat. Der erforderliche Streitwert ist demzufolge ohne Weiteres erreicht und die Berufung mithin grundsätzlich zulässig.

1.2 Die Anordnung von vorsorglichen Massnahmen erfolgt gemäss Art. 248 lit. d ZPO im summarischen Verfahren. Die Berufung ist daher innert zehn Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids resp. seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet einzureichen (vgl. Art. 311 Abs. 1 i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZPO). Der angefochtene Entscheid ist dem Ehemann am 16. September 2022 zugestellt worden. Seine vom 26. September 2022 datierende und gleichentags bei der Post zum Versand aufgegebene Berufung ist innert der

zehntägigen Frist erfolgt. Der mit kantonsgerichtlicher Verfügung vom 28. September 2022 auf CHF 1'500.00 festgelegte Kostenvorschuss ist ebenfalls rechtzeitig eingegangen.

1.3 Mit der Berufung kann gemäss Art. 310 ZPO die unrichtige Rechtsanwendung (lit. a) und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts (lit. b) geltend gemacht werden. Nebst dieser Rügepflicht ist die Berufung auch zu begründen (vgl. Art. 311 Abs. 1 ZPO). Um ihrer Begründungslast nachzukommen, hat die berufungsklagende Partei in der Berufungsschrift substantiiert vorzutragen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid unrichtig sein resp. wie er geändert werden soll. Die berufungsklagende Partei hat daher konkrete Anträge zu stellen, aus denen sich ergibt, wie die Berufungsinstanz entscheiden soll. Aufgrund der reformatorischen Natur der Berufung reicht ein kassatorischer Antrag, mit dem lediglich die Aufhebung des angefochtenen Entscheids verlangt wird, nicht aus. Die berufungsklagende Partei muss vielmehr einen Antrag in der Sache selbst stellen. Dabei hat ihr Rechtsbegehren so bestimmt zu sein, dass es vom Berufungsgericht unverändert zum Urteil erhoben werden kann. Die berufungsklagende Partei hat sich sodann in der Berufungsschrift mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen und soll nicht einfach ihre Ausführungen vor erster Instanz wiederholen. Diese Pflicht besteht auch in Angelegenheiten, in denen die Offizial- und Untersuchungsmaxime gelten (z.B. Art. 277 Abs. 3 ZPO). In der Berufung ist darzulegen, wo und wie die erste Instanz das Recht unrichtig angewendet oder den Sachverhalt unrichtig festgestellt haben soll. Die Rechtsmittelinstanz muss nicht von sich aus den ganzen angefochtenen Entscheid auf seine Korrektheit überprüfen. Bei der Prüfung der Rechtschrift wird berücksichtigt, ob die betreffende Partei anwaltlich vertreten ist oder nicht. Während sich bei anwaltlicher Vertretung eine gewisse Strenge rechtfertigt, erscheint bei nicht vertretenen Parteien – unter Vorbehalt querulatorischer und rechtsmissbräuchlicher Eingaben – eine grosszügigere Haltung angebracht. So genügt bei Laien als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Kantonsgericht entscheiden soll, und als Begründung reicht es aus, wenn zumindest rudimentär zum Ausdruck kommt, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Partei unrichtig sein soll. Sind die dargelegten Anforderungen an die Berufungsschrift nicht erfüllt, weil entweder die Rechtsbegehren der berufungsklagenden Partei nicht genügend bestimmt resp. bloss kassatorischer Natur sind oder weil sie sich nicht einmal ansatzweise mit dem erstinstanzlichen Entscheid auseinandersetzen, kann auf die Berufung nicht eingetreten werden. Eine Rückweisung zur Verbesserung ist mangels gesetzlicher Grundlage in solchen Fällen ausgeschlossen (vgl. BGE 137 III 617 E. 6.4 und zum Ganzen THOMAS SUTTER-SOMM/BENEDIKT SEILER, Handkommentar zur ZPO, 2021, Art. 311 N 7 f. und KARL SPÜHLER, BSK ZPO, 3. Aufl. 2017, Art. 311 ZPO N 15 ff.).

1.4 Vorliegend beantragt der Ehemann in seiner Berufung, der angefochtene Entscheid vom 22. Juni 2022 sei mangels Zuständigkeit des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West aufzuheben (Ziff. 1). Der Ehemann verlangt demnach lediglich die Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Aus diesem Antrag geht nicht hervor, wie die Berufungsinstanz statt der Vorinstanz genau entscheiden soll. Ein kassatorischer Antrag reicht aber – wie zuvor ausgeführt worden ist – aufgrund der reformatorischen Natur der Berufung nicht aus. Der Ehemann macht in der Begründung seiner Berufung zwar geltend, dass die Vorinstanz nicht auf das Eheschutzgesuch hätte eintreten dürfen und hält damit fest, wie seiner Ansicht nach in der Sache zu entscheiden wäre. In Anbetracht, dass er anwaltlich vertreten ist, muss hier indessen ein strenger Massstab gelten,

weshalb auf das rein kassatorische Hauptbegehren nicht eingetreten werden kann. Dies gilt auch für das Eventualbegehren. Der Ehemann beantragt darin, es sei der Kostenentscheid der Vorinstanz in Dispositivziffer 9 aufzuheben und die Kostenverteilung zur Neuurteilung an das Zivilgericht (recte: Zivilkreisgericht) Basel-Landschaft West zurückzuweisen (Ziff. 2). Der Antrag auf Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zu neuer Entscheidung erweist sich vorliegend ebenfalls als ungenügend. Ein reiner Rückweisungsantrag reicht nur dann ausnahmsweise aus, wenn das Berufungsgericht im Falle der Gutheissung in der Sache nicht selbst entscheiden könnte, weil die erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz fehlen (vgl. BGE 133 III 489 E. 3.1). Dies ist hier nicht der Fall. Auf die Berufung des Ehemanns kann somit nicht eingetreten werden.

2.1 Der Vollständigkeit halber ist nachfolgend in der nötigen Kürze darzulegen, dass die Berufung – auch wenn darauf einzutreten wäre – ohnehin abgewiesen werden müsste.

Der Ehemann stellt sich in seiner Berufung auf den Standpunkt, dass die Vorinstanz mangels Zuständigkeit nicht auf das Gesuch der Ehefrau vom 5. Mai 2022 hätte eintreten dürfen und dass die vorgenommene Konversion dieses Eheschutzgesuchs in ein Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen zu Unrecht erfolgt sei. Dabei macht der Ehemann zur Begründung geltend, dass die Ehefrau keinen Antrag auf Erlass vorsorglicher Massnahmen im Scheidungsverfahren gestellt habe und auch die erstinstanzlich vorgenommene Konversion weder ausdrücklich beantragt noch begründet habe.

2.2 In materieller Hinsicht ist vorliegend demnach streitig, ob die Vorinstanz das aufgrund eines Eheschutzgesuchs eröffnete Verfahren zu Recht als Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen im Ehescheidungsverfahren weitergeführt hat. Im angefochtenen erstinstanzlichen Entscheid ist davon ausgegangen worden, dass die Voraussetzungen für eine Konversion erfüllt seien, weil seitens der Ehefrau anlässlich der Hauptverhandlung der Antrag auf Erlass vorsorglicher Massnahmen gestellt und damit implizit auch die Konversion des Verfahrens beantragt worden sei (vgl. Ziff. 1.1 erstinstanzlicher Entscheid).

2.3 Wie die Vorinstanz richtig ausgeführt hat, können Eheschutzmassnahmen im Sinne von Art. 172 ff. ZGB nur für die Zeit, bevor ein gemeinsames Scheidungsbegehren oder eine Klage auf Scheidung beim zuständigen Gericht rechtshängig gemacht worden ist, erlassen werden. Sobald ein Scheidungsverfahren anhängig gemacht wird, können nur noch vorsorgliche Massnahmen angeordnet werden. Die vom Eheschutzgericht verfüzten Massnahmen dauern zwar nach Anhängigmachung eines Scheidungsverfahrens weiter. Für die Aufhebung oder die Änderung ist aber das Scheidungsgericht zuständig (Art. 276 Abs. 2 ZPO). Der Eintritt der Rechtshängigkeit der Scheidung ist somit für die Abgrenzung der Zuständigkeiten massgebend: Für die Zeit davor trifft das Eheschutzgericht sämtliche Massnahmen zur Regelung des Getrenntlebens, für die Zeit danach ist hierfür das Scheidungsgericht zuständig (vgl. BGE 129 III 60 E. 2 f). Diese Grundsätze betreffend die Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Eheschutz- und Scheidungsgericht gelten unbestrittenermassen auch bei internationalen Verhältnissen (vgl. BGE 134 III 326 E. 3.2). Unbestritten ist hier im Weiteren, dass der Ehemann mit Eingabe vom 30. Juli 2021 ein Scheidungsverfahren in G.____ anhängig gemacht hat (vgl. Beilage 8 zur Eingabe des Ehemanns vom 14. Juni 2022). Im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs der Ehefrau vom 5. Mai 2022 ist das als Eheschutzgericht angerufene Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West –

wie die Vorinstanz ebenfalls richtig festgestellt hat – für die beantragten Änderungen der Vereinbarung vom 20. Oktober 2021 daher nicht mehr zuständig gewesen. Im vorliegenden Fall hat die Zivilkreisgerichtspräsidentin die von den Parteien thematisierte Frage der Zuständigkeit anlässlich der erstinstanzlichen Verhandlung vom 22. Juni 2022 insoweit geklärt, als sie festgestellt hat, dass es im fraglichen Verfahren angesichts der in G.____ hängigen Scheidungsklage nur noch um vorsorgliche Massnahmen gehen könne, wobei ein entsprechender Antrag dafür benötigt werde. Die Vertreterin der Ehefrau hat daraufhin explizit vorsorgliche Massnahmen beantragt (vgl. erstinstanzliches Protokoll der Verhandlung vom 22. Juni 2022, S. 2). Damit steht – entgegen der Darstellung des Ehemanns – fest, dass die Ehefrau im erstinstanzlichen Verfahren einen Antrag auf Erlass vorsorglicher Massnahmen im Sinne von Art. 276 ZPO gestellt hat. Zu prüfen ist demnach nur noch, ob darüber hinaus ein weiterer Antrag auf Konversion des Eheschutzverfahrens in ein Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen im Scheidungsverfahren notwendig gewesen wären.

2.4 Der Ehemann ist der Ansicht, dass die Konversion im Lichte der Dispositionsmaxime nicht zulässig gewesen sei, weil vorsorgliche Massnahmen gemäss Art. 276 ZPO nur auf entsprechenden Parteiantrag erlassen werden dürften. Es trifft zu und wird von der Gegenseite auch gar nicht bestritten, dass für die Anordnung vorsorglicher Massnahmen im Scheidungsverfahren grundsätzlich der Dispositionsgrundsatz gilt und diese Massnahmen mithin beantragt werden müssen. Davon sind Anordnungen betreffend die Kinderbelange ausgenommen. Im vorliegenden Fall hat die Ehefrau – wie oben ausgeführt – erwiesenermassen einen Antrag auf Erlass von vorsorglichen Massnahmen gestellt, wobei ihr Antrag um Erhöhung der Unterhaltsbeiträge für die beiden gemeinsamen Kinder zweifellos die Kinderbelange betrifft. Sie hat demnach ihr Gesuch um Eheschutzmassnahmen resp. Abänderung von Eheschutzmassnahmen in ein Gesuch um vorsorgliche Massnahmen im Scheidungsverfahren umgewandelt. Damit hat sie aber gleichzeitig die Weiterführung des laufenden Eheschutzverfahrens als Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen gemäss Art. 276 ZPO beantragt. Der Antrag der Ehefrau kann nicht anders verstanden werden, weil die Art der von ihr beantragten vorsorglichen Massnahmen üblicherweise im Rahmen eines Scheidungsverfahrens erlassen werden. Die gegenteilige Auffassung des Ehemanns, wonach nebst dem Antrag betreffend vorsorgliche Massnahmen ein weiterer Antrag um Konversion erforderlich sei, erweist sich hingegen als überspitzt formalistisch. Diesbezüglich kann vollumfänglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (vgl. Ziff. 1.1 erstinstanzlicher Entscheid). Die Ehefrau hätte ihr Gesuch vom 5. Mai 2022 im Übrigen ohne Weiteres an der erstinstanzlichen Verhandlung angebrachtermassen zurückziehen können, um unmittelbar danach den Erlass vorsorglicher Massnahmen gemäss Art. 276 ZPO zu beantragen. Wenn sie so vorgegangen wäre, hätte sich der Ruf nach einem weiteren Antrag bezüglich der Konversion kaum gestellt. Das Eheschutzverfahren wäre diesfalls vielmehr anlässlich der Verhandlung vom 22. Juni 2022 abgeschlossen und zeitgleich ein neues Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen im Scheidungsverfahren eröffnet worden.

Die erstinstanzliche Interpretation wird sodann durch mehrere kantonale Entscheide gestützt. So hat etwa das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivil- und Strafrecht, unter der damals geltenden kantonalen Zivilprozessordnung mit Beschluss vom 19. Dezember 2007 bereits einmal entschieden, dass es nicht willkürlich sei, wenn der Bezirksgerichtspräsident als «Scheidungsrichter» genau das angeordnet habe, was er als Eheschutzrichter ohne Weiteres – trotz hängiger

Scheidung im Ausland – hätte tun können (vgl. KGE ZS 200 07 872 vom 19. Dezember 2007, E. 4.4). Das Obergericht des Kantons Zürich hat sodann in seiner Entscheidung vom 22. Juni 2016 die vorinstanzlich beabsichtigte Konversion eines Gesuchs um Abänderung eines früheren Eheschutzurteils in eine Klage auf Scheidung verbunden mit dem Antrag auf vorsorgliche Massnahmen ebenfalls implizit gebilligt (vgl. Obergericht Kanton Zürich (CH) vom 22. Juni 2016, E. 1.1 - LE160022-O/U.doc). In einem neuen Entscheid des Kantonsgerichts Luzern vom 3. September 2021 hat sich ebenfalls die Frage gestellt, ob die als Eheschutzgesuch eingereichte Eingabe als Gesuch um vorsorgliche Massnahmen zu behandeln ist. Das Luzerner Kantonsgericht hat die Zulässigkeit einer Konversion klar bejaht. Zur Begründung weist das Gericht zunächst darauf hin, dass Eheschutzverfahren und vorsorgliche Massnahmen ähnliche Ziele verfolgen, nämlich die notwendigen Massnahmen während des Getrenntlebens der Ehegatten im Rahmen eines schnellen Verfahrens zu regeln. Für beide Verfahren sei der Einzelrichter zuständig und es gelte das summarische Verfahren. Zudem könnten die im Eheschutzgesuch gestellten Anträge auch vom Massnahmenrichter getroffen werden, weil das Eheschutz- und Massnahmengericht grundsätzlich die gleichen Kompetenzen hätten. Es gebe daher keine überzeugenden Gründe, die als Eheschutzgesuch bezeichnete Eingabe nicht als Gesuch um vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 276 ZPO entgegenzunehmen. Ganz im Gegenteil wäre ein Nichteintretensentscheid nach Auffassung des Luzerner Kantonsgerichts als überspitzt formalistisch zu betrachten. Es seien keine Nachteile für den Gesuchsgegner ersichtlich. Bei einem Nichteintreten auf das Eheschutzgesuch würde die Gesuchstellerin mit grösster Wahrscheinlichkeit ein Gesuch um vorsorgliche Massnahmen einreichen und diese neue Eingabe würde lediglich zu mehr Aufwand und höheren Kosten führen (vgl. Entscheid des Kantonsgerichts Luzern, 2. Abteilung 3C 21 11 = LGVE 2021 II Nr. 7 vom 3. September 2021, E. 4.1 f.). Die Erwägungen der Vorinstanz zur Frage der Konversion werden demnach auch durch diesen kantonalen Entscheid, der in einem vergleichbaren Fall ergangen ist, vollumfänglich bestätigt. Damit steht fest, dass der Ehemann auch in materieller Hinsicht mit seiner Berufung in diesem Punkt nicht durchgedrungen wäre. Da die Vorinstanz daher zu Recht von einem Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen gemäss Art. 276 ZPO ausgegangen ist, wird auch das Berufungsverfahren nun als Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen geführt.

2.5 Der Eventualantrag des Ehemanns richtet sich sodann gegen Dispositivziffer 9 des erstinstanzlichen Entscheids. Die Vorinstanz hat den Ehegatten in diesem Kostenentscheid die Gerichtsgebühr von CHF 2'000.00 zuzüglich Dolmetscherkosten von CHF 352.50 je zur Hälfte auferlegt und sie demzufolge verpflichtet, je CHF 1'176.25 innert 10 Tagen seit Rechtskraft des Entscheids an die Gerichtskasse zu bezahlen (Ziff. 9 Abs. 1 und 2). Der Ehemann ist des Weiteren verpflichtet worden, der Ehefrau eine reduzierte Parteientschädigung von CHF 7'602.00 inkl. Spesen und MWSt von CHF 543.50 zu bezahlen (Ziff. 9 Abs. 3). Zur Begründung dieses Entscheids verweist die Vorinstanz zunächst auf Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO, wonach die Gerichtskosten in eherechtlichen Verfahren den Ehegatten grundsätzlich je zur Hälfte auferlegt und die Parteikosten wettgeschlagen werden. Sie nimmt sodann zum Antrag der Ehefrau auf Zahlung eines Prozesskostenvorschusses durch den Ehemann Stellung und hält dazu fest, dass die Ehefrau Unterhaltsbeiträge in der Höhe von CHF 11'230.00 pro Monat für sich und ihre Kinder erhalte. Das erweiterte betriebsrechtliche Existenzminimum für sie und die Kinder betrage CHF 9'716.00 (Grundbeträge à CHF 2'150.00, 15%-Zuschlag von CHF 323.00, Mietkosten von CHF 4'270.00, Krankenkassenprämien von CHF 783.00, Schulkosten ISB von CHF 2'190.00). Die Steuern seien

nicht einzurechnen, weil der Ehemann diese bis und mit Juni 2022 bezahle. Da demzufolge ein monatlicher Überschuss von CHF 1'514.00 resultiere, sei der Ehefrau angesichts der vorliegenden Verfahrensdauer von zwei Monaten ein Selbstbehalt von gerundet CHF 3'000.00 anzurechnen. Die Vorinstanz hält weiter fest, dass die Ehefrau nebst einem Steuerguthaben von CHF 6'007.55 ein Fahrzeug besitze, das keinen Kompetenzcharakter aufweise und für CHF 19'000.00 bis CHF 22'000.00 verkauft werden könne. Der vom Ehemann an sie überwiesene Betrag von CHF 6'500.00 diene hingegen zur Deckung der anstehenden Umzugskosten sowie der Unterdeckung im Monat Juli 2022. Die Ehefrau verfüge damit über ein anrechenbares liquides Vermögen von rund CHF 25'000.00 und gelte daher, da dieser Notgroschen nicht anzutasten sei, als bedürftig. Zu guter Letzt weist die Vorinstanz darauf hin, dass im Oktober 2021 von einem Vermögen des Ehemanns in Höhe von CHF 750'000.00 ausgegangen worden sei. Selbst wenn er dieses Vermögen in den letzten Monaten zur Zahlung der vereinbarten Unterhaltsbeiträge angezehrt habe, so sei doch anzunehmen, dass der Ehemann immer noch ein weit über dem Notgroschen liegendes Vermögen besitze. Es könne ihm deshalb zugemutet werden, die den Selbstbehalt der Ehefrau übersteigenden Prozesskosten zu bezahlen (vgl. Ziff. 6 erstinstanzlicher Entscheid).

2.6 Der Ehemann führt in seiner Berufung nicht aus, weshalb er den erstinstanzlichen Kostenentscheid bezüglich der ordentlichen Kosten als falsch erachtet. In der Berufungsbegründung steht – soweit ersichtlich – nichts zu diesem Punkt. Das Eventualbegehren ist mit Bezug auf die Verteilung der erstinstanzlichen Gerichtsgebühr inkl. Dolmetscherkosten überhaupt nicht begründet, womit ein weiterer Grund vorliegt, um auf diesen Berufungsantrag, soweit er sich gegen Dispositivziffer 9 Abs. 1 und 2 richtet, gar nicht einzutreten. Hinsichtlich der ausserordentlichen Kosten geht der Ehemann davon aus, dass er «im Sinne eines Prozesskostenvorschusses» zur Zahlung der reduzierten Parteientschädigung verpflichtet worden sei und die Vorinstanz damit den Antrag der Ehefrau auf Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses gutgeheissen habe. Diesen Entscheid erachtet er als falsch, weil die Ehefrau genügend Mittel zur Zahlung ihrer Prozesskosten habe.

2.7 Verfügt ein Ehegatte nicht über die notwendigen Mittel, so kann er aufgrund der eherechtlichen Pflichten (vgl. Art. 159 Abs. 3 und Art. 163 ZGB) zur Wahrung seiner Interessen in einem Rechtsstreit vom anderen Ehegatten einen Prozesskostenvorschuss verlangen. Darunter wird eine im Hinblick auf künftig entstehende Anwalts- und Gerichtskosten zu leistende Zahlung verstanden (vgl. VERENA BRÄM, Zürcher Kommentar ZGB, 4. Aufl., Art. 159 N 131). Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz im Zeitpunkt ihres Entscheids nun aber nicht über zukünftige Anwalts- und Prozesskosten, sondern über bereits entstandene Kosten befunden. Wird von einem Ehegatten ein Prozesskostenvorschuss zulasten der Gegenpartei beantragt, so ist in der Regel gleich zu Beginn oder im Verlaufe des Verfahrens darüber zu entscheiden. Erfolgt der Entscheid indessen erst am Ende des Verfahrens im Rahmen der Kostenverteilung, stellt sich nur noch die Frage, ob der leistungsfähige Ehegatte gestützt auf die eheliche Beistandspflicht gemäss Art. 159 Abs. 3 ZGB zur Übernahme der Gerichts- und Anwaltskosten der antragstellenden Partei in Form eines Prozesskostenbeitrags im eherechtlichen Verfahren zu verpflichten ist. Es handelt sich dann nicht um eine vorsorgliche Massnahme, sondern um die definitive Verpflichtung zur Übernahme der Prozesskosten der antragstellenden Partei durch den leistungsfähigen Ehegatten (vgl. DENISE WEINGART, in: Zivilprozess und Vollstreckung national und international – Schnittstellen

und Vergleiche, Festschrift für Jolanta Kren Kostkiewicz, Provisio ad litem – Der Prozesskostenvorschuss für eherechtliche Verfahren, Stämpfli Verlag Bern, 2018, S. 681). In casu hat die Vorinstanz offensichtlich übersehen, dass es gar nicht mehr um den Prozesskostenvorschuss gehen kann und der entsprechende Antrag der Ehefrau gegenstandslos geworden ist. Soweit sie dennoch auf den Antrag betreffend Ausrichtung eines Prozesskostenvorschusses Bezug nimmt, erweisen sich ihre Erwägungen als falsch, weil es in diesem Stadium des Verfahrens nur noch um einen Prozesskostenbeitrag gehen kann. Da diese Ungenauigkeit im Dispositiv indessen nicht zum Ausdruck kommt, besteht – selbst wenn auf die Berufung einzutreten wäre – kein Anlass, den Kostenentscheid aus diesem Grund aufzuheben. In rechnerischer Hinsicht erachtet das Kantonsgericht die vorinstanzlichen Ausführungen im Übrigen als richtig und schliesst sich diesen vollumfänglich an. Es ist somit bei der Ehefrau für die Zeit bis Juni 2022 von monatlichen Einnahmen in Form der Unterhaltsbeiträge von CHF 11'230.00 für sich und die zwei gemeinsamen Kinder – ab Juli 2022 erhält sie nur noch Unterhaltsbeiträge von insgesamt € 5'850.00 – und einem Vermögen von maximal CHF 25'000.00 auszugehen, zumal der für das Fahrzeug der Ehefrau eingesetzte Verkaufserlös auf einer blossen Schätzung beruht und mithin entsprechend zurückhaltend zu berücksichtigen ist. Der Einnahmenüberschuss für zwei Monate wird sodann im Umfang von CHF 3'000.00 für die Bezahlung der ordentlichen und teilweise ihrer Anwaltskosten verwendet. Der Ehemann verfügt derweilen laut Vereinbarung vom 20. Oktober 2021 nebst einem monatlichen Einkommen von € 10'352.00 nach Steuern und ohne Bonus über ein Vermögen von CHF 750'000.00. Er ist somit eindeutig leistungsfähiger als die Ehefrau und daher ohne Weiteres in der Lage, die Anwaltskosten – soweit diese nicht durch den verbleibenden Einnahmenüberschuss der Ehefrau gedeckt sind – zu übernehmen. Die erstinstanzlich erfolgte Verpflichtung des Ehemanns zur Zahlung einer reduzierten Parteientschädigung zugunsten der Ehefrau erweist sich daher auch vom Ergebnis her als richtig. Zu guter Letzt ist hier darauf hinzuweisen, dass die Vorinstanz den Ehemann sowohl gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO als auch gestützt auf Art. 107 Abs. 1 lit c ZPO zur Zahlung der gegnerischen Parteientschädigung hätte verpflichten können. Zum einen ist der Ehemann im erstinstanzlichen Verfahren nämlich in viel erheblicherem Ausmass als die Ehefrau unterlegen, da sein Antrag, es sei auf das Eheschutzgesuch vom 5. Mai 2022 nicht einzutreten, vollumfänglich abgewiesen worden ist. Seine weiteren Eventualanträge sowie die Anträge der Ehefrau sind sodann etwa im gleichen Umfang abgewiesen worden. Zum anderen darf das Gericht in familienrechtlichen Verfahren bei der Verteilung der Kosten durchaus den unterschiedlichen wirtschaftlichen Verhältnissen der Parteien Rechnung tragen (vgl. VIKTOR RÜEGG/MICHAEL RÜEGG, BSK ZPO, 3. Aufl. 2017, Art. 107 N 6 und THOMAS SUTTER-SOMM/BENEDIKT SEILER, Handkommentar zur ZPO, 2021, Art. 107 N 8). Die in der fraglichen Sache entscheidende Instanz hat schliesslich ohnehin bei der Kostenverteilung ein grosses Ermessen, in das nicht ohne Not einzugreifen ist (vgl. VIKTOR RÜEGG/MICHAEL RÜEGG, a.a.O., Art. 107 N 2). Die Berufung wäre demnach auch hinsichtlich des Eventualbegehrens des Ehemanns abgewiesen worden.

3. Damit ist abschliessend über die Kosten des Berufungsverfahrens zu entscheiden Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt, wobei die klagende Partei im Falle eines Nichteintretensentscheids resp. bei Klagerückzug als unterliegend gilt. Dieser Grundsatz gilt auch für das Rechtsmittelverfahren. Die Entscheidegebühr, die in Anwendung von § 9 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 lit. a GebT auf von CHF 1'500.00 festgelegt wird, ist in

casu dem Ausgang des Berufungsverfahrens zufolge dem Ehemann und Berufungskläger aufzuerlegen und die Forderung des Staates mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss von CHF 1'500.00 zu verrechnen. Der Ehemann und Berufungskläger hat zudem der Ehefrau und Berufungsbeklagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung im Betrag von CHF 6'370.70 zuzüglich Auslagen von CHF 50.45 und Mehrwertsteuer von CHF 493.85, total CHF 6'915.00, zu bezahlen.

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Im Rubrum wird der Gegenstand von «Eheschutz» in «Vorsorgliche Massnahmen / Ehescheidung» abgeändert.
 2. Auf die Berufung vom 26. September 2022 wird nicht eingetreten.
 3. Die Entscheidgebühr von CHF 1'500.00 für das Berufungsverfahren wird dem Ehemann und Berufungskläger auferlegt.
Die Forderung des Staates wird mit dem geleisteten Kostenvorschuss von CHF 1'500.00 verrechnet.
 4. Der Ehemann und Berufungskläger hat der Ehefrau und Berufungsbe-
klagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung im Betrag
von 6'370.70 zuzüglich Auslagen von CHF 50.45 und MWSt von CHF
493.85, total CHF 6'915.00, zu bezahlen.

Präsidentin

Gerichtsschreiberin

Christine Baltzer-Bader

Nicole Schneider