

Klage nicht eintritt (Egli bzw. Pahud, in: Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, N. 8 zu Art. 199 ZPO und N. 23 zu Art. 221 ZPO; Gasser/Rickli, Kurzkommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, N. 1 zu Art. 199 ZPO; Infanger, Basler Kommentar zur Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017, N. 4 zu Art. 199 ZPO; Naegeli/Richers, in: Oberhammer/Domej/Haas, Kurzkommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, N. 35 zu Art. 221 ZPO; Killias, in: Berner Kommentar, Bern 2012, N. 37 zu Art. 221 ZPO). Andere Autoren vertreten demgegenüber die Auffassung, dass eine solche Einlassung nicht möglich ist, da das Vorliegen einer Klagebewilligung bzw. - bei fakultativem Schlichtungsversuch - einer gemeinsamen Verzichtserklärung bei Klageeinreichung eine unabdingbare Prozessvoraussetzung ist (Honegger, ZPO-Komm., a.a.O., N. 2 zu Art. 199 ZPO; Leuenberger, ZPO-Komm., a.a.O., N. 3 zu Art. 220 ZPO und N. 68 zu Art. 221 ZPO; Sutter-Somm, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 2017, Rz. 602 und 606). Dieser Auffassung ist zu folgen, besteht doch angesichts des klaren Wortlauts von Art. 221 Abs. 2 lit. b ZPO, wonach mit der Klage gegebenenfalls die Klagebewilligung oder die allfällige Erklärung, dass auf das Schlichtungsverfahren verzichtet wird, einzureichen ist, für einen konkludenten Verzicht auf das Schlichtungsverfahren kein Raum (ebenso: Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen vom 28. Oktober 2016 E. 3b/aa [DZ.2016.1]). Es ist somit nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz davon abgesehen hat, die Klage den Beklagten zuzustellen.

**57 Art. 276 ZPO. Abgrenzung der Zuständigkeit des Eheschutzgerichts von derjenigen des Präliminargerichts**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 5. Zivilkammer, vom 26. April 2017, i.S. I.S. gegen K.S. (ZSU.2015.323).

*Aus den Erwägungen*

## 3.2.1.

Das Eheschutzgericht ist zuständig für Massnahmen bis zum Eintritt der Rechtshängigkeit der Scheidung, für die Zeit danach ist das Scheidungsgericht zuständig (BGE 101 II 1, bestätigt in BGE 129 III 60 Erw. 3). D.h. reicht eine Partei während der Rechtshängigkeit eines Eheschutzverfahrens vor erster *oder* oberer Instanz (also vor Rechtskraft des Eheschutzentscheids) eine Scheidungsklage ein, fällt mit der Hängigkeit der Scheidungsklage die sachliche Zuständigkeit des Eheschutzgerichts dahin. Eheschutzmassnahmen sind indes auch nach Einleitung des Scheidungsverfahrens wirksam, bis sie vom Scheidungsgericht im Rahmen vorsorglicher Massnahmen abgeändert oder durch die Regelung nach der Scheidung abgelöst werden (vgl. BGE 129 III 60 Erw. 4.2; Art. 276 Abs. 2 ZPO). Wird während der Dauer des Eheschutzverfahrens (bis zu dessen rechtskräftigen Abschluss) der Scheidungsprozess anhängig gemacht, wird ersteres daher nicht einfach gegenstandslos. Der Eheschutzrichter bleibt für Massnahmen mit Wirkung im Zeitraum bis zum Eintritt der Rechtshängigkeit der Scheidung zuständig, und zwar auch dann, wenn erst nach diesem Zeitpunkt darüber entschieden werden kann (BGE 129 III 60 Erw. 2 f.). Demnach ist nicht von Belang, ob über die Eheschutzmassnahmen aufgrund der Zeit, welche die Behandlung des Dossiers in Anspruch nimmt, vor oder nach der Rechtshängigkeit der Scheidungsklage entschieden wurde; dies gilt allerdings nur, sofern es keinen Zuständigkeitskonflikt gibt (BGE 138 III 646 Erw. 3.3.2 = Pra 102 [2013] Nr. 34). D.h. wird bei Einreichung einer Scheidungsklage während eines hängigen Eheschutzverfahrens bei einem Präliminarrichter am (anderen) Ort des Scheidungsverfahrens ein Massnahmebegehren eingeleitet, kann der Eheschutzrichter nur für die vorherige Zeit Anordnungen treffen (vgl. Entscheid des Obergerichts, 5. Zivilkammer, vom 24. August 2015 [ZSU.2015.134], Erw. 2.1). Jedenfalls sind, da der Eheschutzrichter nur für Massnahmen mit Wirkung im Zeitraum bis zum Eintritt der Rechtshängigkeit zustän-

dig ist, nach diesem Zeitpunkt eintretende Veränderungen nicht mehr im Eheschutzverfahren zu berücksichtigen.