

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LY220026-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Oberrichter Dr. E. Pahud
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Würsch

Beschluss vom 21. Juni 2022

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Advokat lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Beklagter und Berufungsbeklagter

vertreten durch Advokat lic. iur. Y. _____

betreffend **Anerkennung und Ergänzung eines ausländischen Scheidungsurteils (Vorsorgeausgleich, vorsorgliche Massnahme)**

Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes (1. Abteilung) des Bezirksgerichtes Zürich vom 13. April 2022; Proz. FP220028

Erwägungen:

1.

1.1. Die Parteien heirateten am tt. August 1984 und wurden mit Beschluss des Tribunal judiciaire de Mulhouse vom tt. Februar 2021 geschieden (act. 1 S. 3). Am 6. April 2022 gelangte die Klägerin und Berufungsklägerin (fortan Berufungsklägerin) mit einer Klage betreffend Anerkennung und Ergänzung des ausländischen Scheidungsurteils an das Einzelgericht am Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung (fortan Vorinstanz). Sie stellte folgende Begehren (act. 1 S. 2):

"Rechtsbegehren:

1. Es sei die C._____, Chemin D._____ 1, ... E._____ [Ortschaft], im Hinblick auf den Vorsorgeausgleich zwischen den geschiedenen Ehegatten Frau A._____ (Klägerin) und Herr B._____ (Beklagter) anzuweisen, dem Gericht die aktuelle Durchführbarkeitserklärung für den Zeitraum vom tt. August 1984 (Ziviltrauung) bis tt. Februar 2018 (Einleitung Scheidungsverfahren) zuzustellen.
2. Es sei gestützt auf die Durchführbarkeitserklärungen der beiden Vorsorgeeinrichtungen (C._____ und F._____ SA Freizügigkeitspolice) der Vorsorgeausgleich vorzunehmen.
3. Es sei das Scheidungsurteil des Tribunal judiciaire de Mulhouse vom tt. Februar 2021 (Aktenzeichen N°RG 18/00439 - N°Portalis, DB2G-W-B7C-GEZU) zu anerkennen und, gestützt auf die Durchführbarkeitserklärungen, wie folgt zu ergänzen:
Es sei die C._____ (Chemin D._____ 1, ... E._____) anzuweisen, den Saldo des vom Beklagten B._____ (geb. 11. Dezember 1961, ... [Adresse], FRANKREICH) auszugleichenden Betrags, zuzüglich dem gutgeschriebenen Zins seit dem 15. Februar 2018, auf folgendes Konto der geschiedenen Ehefrau A._____ (geb. tt. Mai 1962, rue du G._____, ... H._____, FRANKREICH) zu überweisen:
F._____ SA
Freizügigkeitspolice (police de libre passage) bei der Freizügigkeitsstiftung F._____
zu Gunsten von A._____, rue du G._____, ... H._____, FRANKREICH
[AHV-Nr. ...]
... [Adresse]
IBAN: CH...
4. Die C._____, Chemin D._____ 1, ... E._____, sei anzuweisen, den Parteien den Vollzug dieser Anweisung innert 30 Tagen schriftlich zu bestätigen.
5. Die gesamten Prozesskosten (Gerichtskosten und Parteientschädigung) sind der Gegenseite aufzuerlegen.

Vorsorgliche Massnahme:

6. Es sei die C._____, Chemin D._____ 1, ... E._____, unverzüglich anzuweisen, bis zum Abschluss des laufenden Vorsorgeausgleichs sämt-

liche Auszahlungen zu Lasten des geschiedenen Ehemannes, Herrn B._____, zu unterlassen (einstweilige Auszahlungssperre)."

1.2. Die Vorinstanz wies die Rechtsvertretung der Berufungsklägerin telefonisch am 7. April 2022 auf die sich stellende Frage der Zuständigkeit des Gerichts hin. Auf Nachfrage teilte diese sodann mit, die vorsorgliche Massnahme nicht im Sinne eines Superprovisoriums verlangt zu haben. Am 11. April 2022 stellte die Rechtsvertretung der Berufungsklägerin telefonisch die Einreichung einer schriftlichen Eingabe zur gerichtlichen Zuständigkeit unter Beilage eines Entscheids des Kantonsgerichts Basel-Landschaft in Aussicht (act. 5). Letztere Eingabe ging am 12. April 2022 bei der Vorinstanz ein (act. 6). In der Folge zeigte Advokat lic. iur. Y._____ die Vertretung des Beklagten und Berufungsbeklagten (fortan Berufungsbeklagter) an (act. 7-8). Mit Verfügung vom 13. April 2022 trat die Vorinstanz auf die Klage (Dispositiv-Ziffer 1) sowie das Massnahmebegehren (Dispositiv-Ziffer 2) der Berufungsklägerin nicht ein; sie befand sich für die von der Berufungsklägerin eingereichte Ergänzungsklage als (örtlich) nicht zuständig und erzog, folglich sei auch auf das Massnahmebegehren nicht einzutreten (act. 9 = act. 17 S. 6). Die vorinstanzliche Verfügung wurde der Berufungsklägerin am 21. April 2022 zugestellt (act. 10).

2.

2.1. Mit Eingabe vom 23. Mai 2022 (Datum Poststempel) erhob die Berufungsklägerin gegen die vorinstanzliche Verfügung vom 13. April 2022 Berufung am Obergericht des Kantons Zürich. Sie verlangt die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die vollumfängliche Guttheissung der von ihr vor Vorinstanz gestellten Rechtsbegehren Ziffer 1-5 sowie des Massnahmebegehrens Ziffer 6 (Rechtsmittelantrag Ziffer 1). Die gesamten Prozesskosten (Gerichtskosten und Parteientschädigung) seien der Gegenseite aufzuerlegen (Rechtsmittelantrag Ziffer 2; act. 14 S. 2).

2.2. In Bezug auf den Rechtsmittelantrag Ziffer 1, insofern dieser die vor Vorinstanz gestellten Rechtsbegehren Ziffer 1-5 betrifft, wurde das Verfahren-Nr. LC220021-O angelegt. Zur Behandlung des Rechtsmittelantrages Ziffer 1, soweit dieser sich auf das von der Berufungsklägerin vor Vorinstanz gestellte

Massnahmebegehren betreffend Anordnung einer einstweiligen Auszahlungssperre bezieht, wurde von der Kammer das vorliegende Verfahren angelegt. Die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens wurden beigezogen (act. 1-12). Auf die Einholung einer Berufungsantwort des Berufungsbeklagten kann verzichtet werden (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO). Ihm ist lediglich mit dem vorliegenden Entscheid eine Kopie der Berufungsschrift zuzustellen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

3.

3.1. Im vorliegenden Verfahren stehen sich zwei Parteien mit französischer Staatsangehörigkeit und Wohnsitz in Frankreich gegenüber. Die Berufungsklägerin strebt den Ausgleich der während der Ehe geäußerten Vorsorgeguthaben der Parteien bei den schweizerischen Einrichtungen der beruflichen Vorsorge an resp. verlangt die Anordnung einer Auszahlungssperre als vorsorgliche Massnahme gegenüber der Einrichtung der beruflichen Vorsorge des Berufungsbeklagten in E._____. Damit ist ein Sachverhalt mit qualifiziertem Auslandsbezug resp. ein internationales Verhältnis im Sinne von Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das internationale Privatrecht vom 18. Dezember 1987 (IPRG, SR 291) gegeben. Jedes Gericht wendet im internationalen Verhältnis grundsätzlich das Prozess- und Verfahrensrecht des eigenen Staates (lex fori) an (Walter/Domej, Internationales Zivilprozessrecht der Schweiz, 5. Aufl. 2012, § 1 I 3 S. 54; Schnyder/Liatowitsch, Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht, 4. Aufl. 2017, S. 181; ZR 109/2010 S. 257, E. 5.a). Auf das vorliegende Verfahren kommt somit die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) zur Anwendung.

3.2. Nach Art. 308 Abs. 1 lit. b ZPO ist gegen erstinstanzliche Entscheide betreffend vorsorgliche Massnahmen, welche die Vorinstanz in Dispositiv-Ziffer 2 der Verfügung vom 13. April 2022 traf (act. 17 S. 6), die Berufung gegeben. Bei der verlangten Anordnung einer Auszahlungssperre gegenüber der Einrichtung der beruflichen Vorsorge des Berufungsbeklagten im Verfahren um Anerkennung des ausländischen Scheidungsurteils und dessen Ergänzung (Vorsorgeausgleich) handelt es sich um eine vermögensrechtliche Streitigkeit. Die Berufung ist nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren min-

destens Fr. 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 2). Die Höhe des geäußerten Vorsorgeguthabens des Berufungsbeklagten bei der C._____, über welches die Auszahlungssperre vorsorglich verlangt wird, ist zwar nicht bekannt; eine Durchführbarkeitserklärung liegt (noch) nicht vor. Jedoch ist aufgrund der über 36-jährigen Ehe der Parteien und der Höhe des Vorsorgeguthabens der Berufungsklägerin bei der F._____ SA von Fr. 36'295.25 (act. 2/2) davon auszugehen, dass der für die Berufung vorausgesetzte Rechtsmittelstreitwert gegeben ist (vgl. auch act. 14 S. 4 N 4 und act. 17 S. 6).

3.3.1. Nach Eingang einer Klage oder eines Rechtsmittels wie der Berufung prüft das Gericht von Amtes wegen, ob die Prozess- bzw. Rechtsmittelvoraussetzungen erfüllt sind. Zu den Rechtsmittelvoraussetzungen gehört die Einhaltung der gesetzlich vorgesehenen Rechtsmittelfrist. Die Berufung gegen erstinstanzliche Entscheide betreffend vorsorgliche Massnahmen ist bei der Rechtsmittelinstantz innert 10 Tagen einzureichen (Art. 248 lit. d resp. Art. 276 Abs. 1 i.V.m. Art. 271 ZPO, Art. 311 Abs. 1 i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZPO). Die Fristenstillstände gelten nicht (Art. 145 Abs. 2 lit. b ZPO). Eine Erstreckung der Berufungsfrist ist ausgeschlossen (Art. 144 Abs. 1 ZPO), da es sich um eine gesetzliche Frist handelt (Art. 314 Abs. 1 ZPO). Die Frist ist gewahrt, wenn die Eingabe spätestens am letzten Tag der Frist zu Händen des Gerichts der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen konsularischen oder diplomatischen Vertretung übergeben wird (Art. 143 Abs. 1 ZPO).

Die anwaltlich vertretene Berufungsklägerin reichte ihre Berufung gemäss Poststempel am vorletzten Tag der 30-tägigen Frist ein, welche die Vorinstanz in Dispositiv-Ziffer 7 ihrer Verfügung vom 13. April 2022 belehrte. Die Vorinstanz unterliess es unrichtigerweise, in Bezug auf das Nichteintreten auf das Massnahmebegehren (Dispositiv-Ziffer 2) die kürzere 10-tägige Berufungsfrist zu belehren (act. 17 S. 7).

3.3.2. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung darf der beschwerten Partei aus einer falschen oder fehlenden Rechtsmittelbelehrung grundsätzlich kein Nachteil erwachsen. Die beschwerte Partei darf sich somit grundsätzlich auf die Rechtsmittelbelehrung verlassen, ausser wenn das Gericht sofort erkennbar eine

ganz offensichtlich falsche Rechtsmittelbelehrung erteilt hat, oder wenn die Partei oder ihre Vertretung deren Unrichtigkeit tatsächlich gekannt oder bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen. Wann der Prozesspartei, die sich auf eine unrichtige Rechtsmittelbelehrung verlassen hat, eine als grob zu wertende Unsorgfalt vorzuwerfen ist, beurteilt sich nach den konkreten Umständen und nach ihren Rechtskenntnissen (BGE 124 I 255 E. 1.aa; vgl. auch BGE 117 Ia 119 E. 3.a, BGE 117 Ia 421 E. 2.a, BGE 135 III 374; ferner BSK ZPO-Steck, 3. Aufl. Basel 2017, Art. 238 N 34, und auch ZK ZPO-Staehelin, 3. Aufl. 2016, Art. 238 N 27 sowie BK ZPO-Killias, Bern 2012, Art. 238 N 29). Ein Anwalt muss die Unrichtigkeit einer Rechtsmittelbelehrung durch Konsultation des massgebenden klaren Gesetzestextes erkennen, d.h. in der Regel kann vorausgesetzt werden, dass ein Anwalt – im Gegensatz zu nicht anwaltlich vertretenen Parteien – Kenntnis von den gesetzlichen Regelungen der Rechtsmittel und Rechtsmittelfristen hat. Wenn die Mangelhaftigkeit der Rechtsmittelbelehrung schwer erkennbar ist und nur nach Konsultation von Lehre und Rechtsprechung festgestellt werden kann, so ist bei allen Parteien – unabhängig davon, ob sie anwaltlich vertreten sind oder nicht – das Vertrauen in die Rechtsmittelbelehrung zu schützen (BSK ZPO-Steck, a.a.O., Art. 238 N 34; ZK ZPO-Staehelin, a.a.O., Art. 238 N 27; BK ZPO-Killias, a.a.O., Art. 238 N 29; vgl. BGE 117 Ia 421 E. 2.a und BGE 117 Ia 119 E. 3.a).

3.3.3. Der Anwalt der Berufungsklägerin hätte die Unrichtigkeit der Rechtsmittelbelehrung aufgrund der klaren Vorschrift in Art. 248 lit. d resp. Art. 276 Abs. 1 i.V.m. Art. 271 ZPO und 314 Abs. 1 ZPO erkennen müssen und durfte sich deshalb nicht auf die falsche (bzw. unvollständige) Rechtsmittelbelehrung der Vorinstanz verlassen. Die Erhebung der Berufung gegen Dispositiv-Ziffer 2 der vorinstanzlichen Verfügung vom 13. April 2022 erfolgte damit klar verspätet; es ist auf die Berufung nicht einzutreten.

4. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Berufungsklägerin kostenpflichtig (Art. 106 ZPO). Bei der Festsetzung der Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1-3, § 10 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) zu berücksichtigen, dass das Verfahren ohne

Anspruchsprüfung zu erledigen ist, mithin der Zeitaufwand sowie die Schwierigkeit des Falles sehr gering waren. Es rechtfertigt sich daher, die Entscheidungsgebühr auf Fr. 300.00 festzusetzen. Entschädigungen sind keine auszurichten, der Berufungsklägerin nicht weil sie unterliegt, dem Berufungsbeklagten nicht, weil ihm durch das Berufungsverfahren keine entschädigungspflichtigen Aufwendungen entstanden sind.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr wird auf Fr. 300.00 festgesetzt.
3. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Klägerin und Berufungsklägerin auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beklagten und Berufungsbeklagten unter Beilage eines Doppels von act. 14, sowie an das Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert liegt über Fr. 30'000.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Würsch

versandt am: