

# VS\_GERICHTE C1 12 233 vom 1. Dezember 2014

VS Kantonsgericht, 2014-12-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs\\_gerichte\\_C1 12 233](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_C1_12_233)

FR: VS\_GERICHTE C1 12 233 du 1 décembre 2014

IT: VS\_GERICHTE C1 12 233 del 1 dicembre 2014

## Regeste

C1 12 233 URTEIL VOM 1. DEZEMBER 2014 Kantonsgericht Wallis I. Zivilrechtliche Abteilung Besetzung: Hermann Murmann, Präsident; Jérôme Emonet und Dr. Lionel Seeberger, Kantonsrichter; Dr. Adrian Walpen, Gerichtsschreiber in Sachen X\_\_\_\_\_, Berufungskläger, vertreten durch Rechtsanwalt A\_\_\_\_\_ gegen Y\_\_\_\_\_, Berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt B\_\_\_\_\_ (Zuständigkeit) Berufung gegen den Entscheid des Bezirksgerichts C\_\_\_\_\_ vom 12. Oktober 2012

## Erwägungen

### E. 1.1

Gegen erstinstanzliche End- und Zwischenentscheide in vermögensrechtlichen Angelegenheiten kann gemäss Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) Berufung erhoben werden, sofern der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.-- beträgt. Die Berufung ist schriftlich und begründet innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides bzw. seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Beim vorliegend angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO. Bei Zwischenentscheiden richtet sich der Streitwert nach demjenigen der Hauptsache (Rüegg, Basler Kommentar, N. 4 zu Art. 91 ZPO). Somit ist der eingeklagte Betrag als Streitwert zu betrachten, auch wenn das Verfahren einstweilen auf die Frage der Zuständigkeit beschränkt ist. Die Berufungsbeklagte verlangt einen lebenslangen monatlichen Unterhalt von Fr. 1'500.--. Der Berufungskläger beantragt die vollumfängliche Abweisung der Klage, soweit darauf eingetreten werden kann. Der Streitwert liegt damit unter Ausserachtlassung des geltend gemachten Anspruchs auf Vorsorgeausgleich bei Fr. 248'760.-- (Fr. 18'000.-- x 13.82) und übersteigt damit die massgebliche Streitwertgrenze ohne Weiteres. Die

- 5 - übrigen Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass, weshalb auf die Berufung einzutreten ist.

### E. 1.2

Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung - des gesamten kantonalen und eidgenössischen Rechts (Gehri, in: Gehri/Kramer, ZPO Kommentar, Zürich 2012, N. 1 zu Art. 310 ZPO) - und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts - durch die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid - geltend gemacht werden (Art. 310 lit. a und b ZPO). Die Berufung ist entsprechend zu begründen (Art. 311 Abs. 1 ZPO in fine). Sie hemmt die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO; vgl. auch Art. 58 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel werden gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO nur noch berücksichtigt, wenn sie (a.) ohne Verzug

vorgebracht werden; und (b.) trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten. Der Berufungskläger hat am 7. Juni 2013 seine Berufung nach Ablauf der Rechtsmittelfrist ergänzt. Gemäss Art. 317 ZPO werden neue Tatsachen und Beweismittel im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt, wenn sie a) ohne Verzug vorgebracht werden, und b) trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten. Der Berufungskläger reichte mit der Eingabe vom 7. Juni 2013 eine beglaubigte Übersetzung einer Klageschrift ein, welche die Berufungsbeklagte beim Amtsgericht D\_\_\_\_\_ einreichte, wo sie am 16. April 2013 einging. Mit der Klage beantragt die Berufungsbeklagte die Feststellung von Miteigentum an zwei in Serbien liegenden Grundstücken. Die Übersetzung datiert vom 31. Mai 2013, weshalb deren Einreichung beim Kantonsgericht vom 7. Juni 2013 als unverzüglich im Sinne von Art. 317 ZPO und die damit vorgebrachten neuen Tatsachenbehauptungen als zulässig betrachtet werden.

## **E. 2**

Die Ehe der Parteien wurde am 18. August 2011 durch das Amtsgericht D\_\_\_\_\_ geschieden. Eine dagegen beim Beschwerdegericht D\_\_\_\_\_ eingereichte Beschwerde der Berufungsbeklagten wurde am 28. November 2011 abgewiesen. Die Parteien sind demnach rechtskräftig geschieden. Ob das Scheidungsverfahren in Serbien unter Verletzung von Verfahrensvorschriften durchgeführt wurde, wie es die Berufungsbeklagte geltend macht, kann offen bleiben. Die Berufungsbeklagte anerkennt das Scheidungsurteil immerhin, indem sie vor Bezirksgericht C\_\_\_\_\_ die Abänderung und Ergänzung des Scheidungsurteils beantragt und in ihrer beim Amtsgericht D\_\_\_\_\_ eingereichten Klage betreffend die zwei Grundstücke in Serbien unter Hinweis auf das Scheidungsurteil vom 18. August

- 6 - 2011 ausdrücklich ausführt, die Ehegemeinschaft habe bis zum 18. August 2011 gedauert.

## **E. 3**

Anlass zur vorliegenden Berufung gibt der Zwischenentscheid des Bezirksgerichts C\_\_\_\_\_ vom 12. Oktober 2012, mit welchem dieses seine sachliche und örtliche Zuständigkeit für die Behandlung einer Klage auf Ergänzung und Abänderung eines serbischen Scheidungsurteils in Bezug auf den „nachehelichen Unterhalt und den Vorsorgeausgleich“ bejahte.

### **E. 3.1**

Der Berufungskläger macht zunächst geltend, das serbische Scheidungsverfahren habe nicht nur den Scheidungspunkt betroffen, sondern auch sämtliche Nebenfolgen der Scheidung. Die Berufungsklägerin habe im Rahmen der Dispositionsmaxime offensichtlich auf ihre Rechte materieller Art ganz oder teilweise verzichtet. Er habe vor der Vorinstanz die Einholung eines Amtsberichts des Amtsgerichts D\_\_\_\_\_ beantragt, da es nämlich ein wesentlicher Unterschied sei, ob die Berufungsbeklagte im Verfahren in Serbien auf die Geltendmachung von Ansprüchen verzichtet habe oder ob derartige Ansprüche gar nicht Prozessthema gewesen seien. Indem die Vorinstanz sich geweigert habe, sich beim Amtsgericht D\_\_\_\_\_ entsprechend zu orientieren bzw. die entsprechenden Akten einzuverlangen, habe sie seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.

### E. 3.2

Dem Berufungskläger kann aus mehreren Gründen nicht gefolgt werden. Zum einen ist, wie das Bezirksgericht festgestellt hat, für die Frage der Zuständigkeit des Gerichts das IPRG massgebend und nicht die Auskunft eines serbischen Rechtsvertre- ters oder des Amtsgerichts D\_\_\_\_\_. Zum andern kann die Frage, ob das serbische Scheidungsurteil lückenhaft und ergän- zungsbedürftig ist, offen bleiben. Nach allgemeinen zivilprozessualen Grundsätzen beurteilt sich die Zuständigkeit eines Gerichts nach Massgabe des vom Kläger einge- klagten Anspruchs und dessen Begründung, ohne dass dagegen erhobene Einwände der Gegenpartei in diesem Stadium zu hören wären (BGE 119 II 66 E. 2a; 122 III 249 E. 3b/bb; Bundesgerichtsurteile 4C. 163/2001 vom 7. August 2001 E. 3c/dd und 5C.173/2001 vom 19. Oktober 2001 E. 2b; Guldener, Schweizerisches Zivilprozess- recht, 3. A., Zürich 1979, S. 106). Dies bedeutet, dass die Frage, ob das serbische Scheidungsurteil tatsächlich lückenhaft und ergänzungsbedürftig ist, für die Beurteilung der schweizerische Ergänzungszuständigkeit nicht relevant ist und durch das erstin- stanzliche Sachgericht im Zuge der Anspruchsprüfung unter Zugrundelegung des an- wendbaren Rechts zu entscheiden hätte (Art. 64 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 49

- 7 - IPRG). Der Einwand des Berufungsklägers erweist sich demnach im Ergebnis als un- begründet (s. Bundesgerichtsurteil 5C.173/2001 vom 19. Oktober 2001 E. 2b). Immerhin sei angemerkt, dass eine Rechtshängigkeitssperre bezüglich des Unterhalts und des Vorsorgeausgleichs nur eingetreten wäre, wenn der Unterhalt bzw. Vorsorge- ausgleich beim ausländischen Gericht tatsächlich geltend gemacht worden wäre oder ein explizites Feststellungsbegehren gestellt worden wäre, dass kein Unterhalt bzw. Vorsorgeausgleich geschuldet sei. Es genügt nicht, dass im Rahmen eines im Ausland oder in der Schweiz anhängigen Scheidungsverfahrens die Gerichte zugleich auch den Unterhalt der Ehegatten regeln könnten, es müssen entsprechende Anträge gestellt worden sein (Trachsel, Scheidung im internationalen Kontext: Strategien und Planung, in: Rumo-Jungo/Fountoulakis [Hrsg.], Familien in Zeiten grenzüberschreitender Bezie- hungen, Zürich/Basel/Genf 2013, S. 141 m.H.). Dass entsprechende Anträge gestellt wurden, wird nicht geltend gemacht und es ist auch nicht davon auszugehen, wurde im serbischen Urteil doch lediglich die Scheidung ausgesprochen, ohne die Nebenfolgen zu regeln. Das serbische Scheidungsgericht hat mit keinem Wort die wirtschaftlichen Scheidungsfolgen behandelt und damit weder über den Unterhalt noch über den Vor- sorgeausgleich eine Entscheidung getroffen. Auch dass die Parteien bezüglich dieses Punktes entsprechende Anträge gestellt oder die Frage auch nur angesprochen hätten, lässt sich dem Urteil nicht entnehmen. Mithin fehlt es im Scheidungsurteil an jeglichen Hinweisen, die auch nur im Geringsten darauf hindeuten könnten, dass die wirtschaftli- chen Folgen der Scheidung Gegenstand des entsprechenden Verfahrens hätten bilden können. Der blosse Hinweis in der Berufungsschrift auf die Dispositionsmaxime und auf den Umstand, dass kein entsprechender Antrag gestellt worden sei, ist keine aus- reichende Begründung für die Annahme, der Unterhalt und der Vorsorgeausgleich sei- en Gegenstand des Scheidungsverfahrens gewesen (s. Bundesgerichtsurteil 5A\_874/2012 vom 19. März 2013 E. 2.2). Der Berufungskläger war Partei des in Serbi- en durchgeführten Scheidungsverfahrens und hätte es in der Hand gehabt, seine im Verfahren vor Bezirksgericht C\_\_\_\_\_ aufgestellten Behauptungen durch die in Serbien hinterlegten Rechtsschriften zu belegen, was er nicht getan hat. Unter diesen Umständen kann von einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör nicht die Rede sein.

#### **E. 4.1**

Der Berufungskläger macht sodann geltend, gemäss Art. 49 IPRG gelte für die Unterhaltspflicht zwischen Ehegatten das Haager Übereinkommen vom 2. Oktober 1973 über das auf die Unterhaltspflichten anzuwendende Recht (SR 0.211.213.01).

- 8 - Gemäss Ziff. 8 dieses Übereinkommens sei in einem Vertragsstaat, in dem eine Ehescheidung ausgesprochen oder anerkannt worden sei, für die Unterhaltspflichten zwischen verschiedenen Ehegatten und die Änderung von Entscheidungen über diese Pflichten das auf die Ehescheidung angewandte Recht massgebend. Auch aus diesem Grund dränge sich auf, den von ihm verlangten Amtsbericht beim Amtsgericht D\_\_\_\_\_ einzuholen und an der Unzuständigkeit der schweizerischen Gerichte festzuhalten.

#### **E. 4.2**

Im vorliegenden internationalen Verhältnis richtet sich die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte für die Beurteilung von Klagen auf Scheidung und deren Nebenfolgen nach dem IPRG (Art. 1 Abs. 1 lit. a IPRG). Es gehen keine Staatsverträge vor (Art. 1 Abs. 2 IPRG); die Zuständigkeitsregeln betreffend Unterhaltssachen gemäss revLugÜ (Inkrafttreten am 1. Januar 2011) gelten vorliegend nicht, da Serbien nicht LugÜ-Vertragsstaat ist. Das vom Berufungskläger genannte Haager Übereinkommen betrifft - wie der von ihm genannte Art. 49 IPRG - das anzuwendende Recht und nicht die vorliegend zur Diskussion stehende Frage der Zuständigkeit. Nach Art. 64 Abs. 1 IPRG sind die schweizerischen Gerichte für Klagen auf Ergänzung oder Abänderung von Entscheidungen über die Scheidung zuständig, wenn sie diese selbst ausgesprochen haben, oder im Zeitpunkt, in dem das Ergänzungs- oder Abänderungsbegehren gestellt wird, für die Scheidung der bereits aufgelösten Ehe zuständig wären (Bopp, Basler Kommentar, 3. A., 2013, N. 5 zu Art. 64 IPRG; vgl. BGE 128 III 343 E. 2b; Bundesgerichtsurteil 5A\_599/2011 vom 15. März 2012 E. 3.3.2; s. beispielsweise zur internationalen Zuständigkeit des schweizerischen Ergänzungsrichters in Bezug auf Fragen des Vorsorgeausgleichs, Geiser, Berufliche Vorsorge im neuen Scheidungsrecht, in: Vom alten zum neuen Scheidungsrecht, Bern 1999, N. 2.27; ders., Vorsorgeausgleich mit internationalem Bezug, in: Rumo-Jungo/Fountoulakis [Hrsg.], Familien in Zeiten grenzüberschreitender Beziehungen, Zürich/Basel/Genf 2013, S. 200). Gemäss Art. 59 IPRG besteht für Klagen auf Scheidung (und die Regelung der Nebenfolgen sowie die Ergänzung und Abänderung einer Entscheidung, Art. 63 und Art. 64 IPRG) die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte am Wohnsitz des Beklagten (lit. a) oder am Wohnsitz des Klägers, wenn dieser sich seit einem Jahr in der Schweiz aufhält oder wenn er Schweizer Bürger ist (lit. b). Wohnsitz hat eine natürliche Person in jenem Staat, in dem sie sich mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält (Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG), d.h. den sie nach der Gesamtheit der erkennbaren Umstände zum Mittelpunkt ihrer Lebensbeziehungen gemacht hat und in dem ihre familiären sowie

- 9 - sozialen, aber auch beruflichen und finanziellen Interessen und Bindungen am stärksten lokalisiert sind (Botschaft zum IPRG, BBl 1983 I 263 Ziff. 215.2 S. 316 f.; vgl. BGE 97 II 1 E. 2; 119 II 64 E. 2b/bb m.w.H.). Im vorliegenden Fall haben beide Parteien ihren Wohnsitz seit mehreren Jahren in der Schweiz. Die internationale Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte zur Ergänzung eines ausländischen Scheidungsurteils ergibt sich ohne weiteres aus Art. 59 IPRG (s. Bundesgerichtsurteil 5C.173/2001 vom 19. Oktober 2001 E. 2a). Es kann somit festgehalten werden, dass die schweizerische Ergänzungszuständigkeit grundsätzlich gegeben wäre.

### **E. 5.1**

Das Bezirksgericht C\_\_\_\_\_ ist mit Urteil Z1 2011 24 vom 28. Februar 2012 auf die Scheidungsklage der Berufungsbeklagten nicht eingetreten, mit der Begründung, dass die Ehe im Heimatstaat der Ehegatten rechtskräftig geschieden worden sei. Wie bereits ausgeführt, regelt das serbische Scheidungsurteil ausschliesslich den Scheidungspunkt. Es lag im Zeitpunkt des Nichteintretensentscheids vom 28. Februar 2012 somit lediglich in Bezug auf den Scheidungspunkt eine *res iudicata* vor. Sobald die anerkenbare ausländische Entscheidung über den Scheidungspunkt vorliegt, kann die in der Schweiz sistierte Scheidungsklage im Scheidungspunkt abgeschrieben werden (vgl. Art. 9 Abs. 3 IPRG). Die beim Bezirksgericht C\_\_\_\_\_ am 22. Juli 2011 eingereichte Klage wäre als Ergänzungsbegehren betreffend Nebenfolgen im selbständigen Nachverfahren zu prüfen gewesen (BGE 131 III 289 E. 2.3; Bundesgerichtsurteil 5A\_599/2011 vom 15. März 2012 E. 3.3.2; Bopp, a.a.O., N. 24, 26 zu Art. 59 IPRG). Der Bezirksrichter nahm die am 22. Juli 2011 eingereichte Klage nicht als Ergänzungsbegehren betreffend Nebenfolgen entgegen, sondern ist mit Urteil Z1 11 24 vom 28. Februar 2012 auf die Klage gar nicht eingetreten. Es stellt sich die Frage, ob dieser Nichteintretensentscheid die Berufungsbeklagte daran hindert, am 7. Mai 2012 eine neue Klage auf Ergänzung und Abänderung des Scheidungsurteils einzureichen. Diese Frage ist im Rahmen der Prüfung der Prozessvoraussetzungen, welche von Amtes wegen vorzunehmen ist (Art. 60 ZPO), zu klären.

### **E. 5.2**

Vorab ist anzumerken, dass die am 7. Mai 2012 eingereichte Klage mit dem nachehelichen Unterhalt und dem Vorsorgeausgleich denselben Gegenstand betrifft, wie

- 10 - die Klage im Verfahren Z1 11 24, wobei es im letztgenannten Verfahren zusätzlich um den Scheidungspunkt selbst ging. Gemäss Art. 59 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 lit. e ZPO *e contrario* tritt ein Gericht auf die Klage nicht ein, wenn die Sache bereits rechtskräftig entschieden ist. Materielle Rechtskraft bedeutet Massgeblichkeit eines formell rechtskräftigen Urteils in jedem späteren Verfahren unter denselben Parteien. Sie hat eine positive und eine negative Wirkung (statt aller Zingg, Berner Kommentar, N. 95 zu Art. 59 ZPO). In positiver Hinsicht bindet die materielle Rechtskraft das Gericht in einem späteren Prozess an alles, was im Urteilsdispositiv des früheren Prozesses festgestellt wurde (sog. Präjudizialitäts- oder Bindungswirkung, vgl. BGE 116 II 738 E. 3; BGE 121 III 474 E. 4a). In negativer Hinsicht verbietet die materielle Rechtskraft jedem späteren Gericht, auf eine Klage einzutreten, deren Streitgegenstand mit dem rechtskräftig beurteilten (*res iudicata*, d.h. abgeurteilte Sache i.S. von Art. 59 Abs. 2 lit. e ZPO) identisch ist, sofern der Kläger nicht ein schutzwürdiges Interesse an der Wiederholung des früheren Entscheids geltend machen kann (vgl. BGE 121 III 474 E. 2). Die materielle Rechtskraft eines Urteils erstreckt sich nach dem Grundsatz der Präklusion auf den individualisierten Anspruch schlecht hin und schliesst Angriffe auf sämtliche Tatsachen aus, die im Zeitpunkt des Urteils bereits bestanden hatten, unabhängig davon, ob sie den Parteien bekannt waren, von diesen vorgebracht oder vom Richter beweismässig als erstellt erachtet wurden (BGE 139 III 126 E. 3.1 m.w.H.). In der Lehre ist umstritten, inwiefern formell rechtskräftigen Prozessurteilen - wie es das Urteil Z1 11 24 darstellt - materielle Rechtskraft zukommt. Die grosse Mehrheit der Lehre geht davon aus, dass sich die Rechtskraft beim Nichteintretensentscheid einzig, aber immerhin auf die beurteilte Prozessvoraussetzung erstreckt. Eine anspruchsbegrenzende Bindungswirkung besteht nicht. Die Klage kann somit

neu eingebracht werden und wird materiell beurteilt, wenn die fehlende Prozessvoraussetzung inzwischen ein- getreten ist. Wurde das Vorliegen der Prozessvoraussetzung zu Unrecht verneint und erwächst dieses Fehlurteil in Rechtskraft, so ist es dem Kläger aufgrund der Rechts- kraft verwehrt, seinen Anspruch materiell beurteilen zu lassen, da der Zweitrichter an den Entscheid des Erstrichters gebunden ist, wenn in einem späteren Prozess die identische Eintretensfrage zu beurteilen ist (Zingg, a.a.O., N. 107 zu Art. 59 ZPO; Killi- as, Berner Kommentar, N. 31 zu Art. 236 ZPO; Berger/Güngerich, Zivilprozessrecht, 2. A., Bern 2010, Rz. 860; Staehelin/Staehelin/Grolimund, Zivilprozessrecht, 2. A., Zürich 2013, § 24 Rz. 10; Oberhammer, Basler Kommentar, N. 30 zu Vor Art. 236-242 ZPO; Leuenberger/Uffer-Tobler, Schweizerisches Zivilprozessrecht, Bern 2010, N. 7.63;

- 11 - Meier, Schweizerisches Zivilprozessrecht, Eine kritische Darstellung aus der Sicht von Praxis und Lehre, Zürich/Basel/Genf 2010, S. 240; Spühler/Dolge/Gehri, Schweizerisches Zivilprozessrecht, Bern 2010, § 36 Rz. 205; Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 5. A., Bern 2000, N. 12 b bb zu Art. 192 ZPO/BE; Berti, Zur Rechtskraft der negativen Prozessurteile, in: Haldy/Rapp/Ferrari [Hrsg.], Études de procédure et d'arbitrage en l'honneur de Jean-François Poudret, Lausanne 1999, S. 3 ff.; Zürcher, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2013, N. 48 zu Art. 59 ZPO m.w.H.). Eine Minderheit der Lehre vertritt demgegenüber die Ansicht, dass einem Nichteintretensentscheid keine Bindungswirkung zukommt (Cour- voisier, in: Baker & McKenzie [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2010 N. 24 zu Art. 59 ZPO; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilpro- zessordnung, 3. A., Zürich 1997, N. 22 zu § 191; Müller, in: Brun- ner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N. 41 zu Art. 59 ZPO sowie in Bezug auf die Unzuständigkeitseinrede Walder- Richli/Grob-Andermacher, Zivilprozessrecht, 5. A., Zürich 2009, § 7 Rz. 22). Die bundesgerichtliche Praxis stimmt mit der mehrheitlich vertretenen Ansicht der Leh- re überein, wenn auch in Bezug auf die Formulierung in etwas abgeschwächter Form. In BGE 115 II 187 E. 3a hat das Bundesgericht festgehalten, dass grundsätzlich nur Sachurteile in materielle Rechtskraft erwachsen, Prozessurteile höchstens hinsichtlich der beurteilten Zulässigkeitsfrage (ebenso BGE 134 III 467 E. 3.2, wonach die klagen- de Partei in einem späteren Verfahren - vor dem gleichen Gericht und gestützt auf denselben Sachverhalt - nicht mehr behaupten kann, der frühere Entscheid, mit dem die örtliche Zuständigkeit verneint wurde, sei unrichtig). Das Bezirksgericht C\_\_\_\_\_ hat mit Urteil vom 28. Februar 2012 aufgrund einer res iudicata einen Nichteintretensentscheid gefällt. Die Berufungsbeklagte hätte im Rahmen dieses Verfahrens vorbringen können, das Verfahren in Serbien sei nicht rechtmässig durchgeführt worden, weshalb es an einem anerkennungsfähigen Urteil fehle bzw. das Urteil betreffe einzig den Scheidungspunkt, weshalb die in der Schweiz angehobene Scheidungsklage nur im Scheidungspunkt abgeschrieben werden dürfe und die Klage im Übrigen als Ergänzungsbegehren betreffend Nebenfolgen im selb- ständigen Nachverfahren zu prüfen sei. Dies hat die Berufungsbeklagte unterlassen, indem sie das Urteil vom 28. Februar 2012 nicht anfocht. Es stellt sich im vorliegenden Verfahren die identische Eintretensfrage, weshalb - der vorgängig zitierten Rechtspre- chung und vorherrschenden Lehrmeinung folgend - die Zweitrichterin an den Entscheid

- 12 - des Erstrichters, wonach auf die Klage aufgrund einer res iudicata nicht einzutreten ist, gebunden ist. Mangelt es an einer Prozessvoraussetzung, tritt das Gericht auf die Klage nicht ein (Art. 59 Abs. 1 ZPO e contrario). Prozessvoraussetzungen bilden daher Eintretensvoraussetzungen. Bei Fehlen einer solchen hat das Gericht daher einen Nichteintretensentscheid zu fällen. In diesem Sinne ist die Berufung gutzuheissen und auf die Klage nicht einzutreten.

### **E. 6.1**

Das Gericht entscheidet in der Regel im Endentscheid über die Prozesskosten, die einerseits die Gerichtskosten, welche mit den von den Parteien geleisteten Kostenvorschüssen verrechnet werden (Art. 98 und Art. 111 ZPO), und andererseits die Parteientschädigung umfassen (Art. 104 Abs. 1, 105 Abs. 1 und 95 ZPO). Die Höhe der Prozesskosten richtet sich nach kantonalen Tarifen (Art. 96 und 105 Abs. 2 Satz 1 ZPO), im Kanton Wallis nach dem Gesetz betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigung vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden (GTar) vom 11. Februar 2009. Die Verteilung der Prozesskosten richtet sich grundsätzlich nach dem Ausgang des Verfahrens, indem die Prozesskosten im Allgemeinen der unterliegenden Partei auferlegt werden (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Während die Gerichtskosten von Amtes wegen festgesetzt und verteilt werden (Art. 105 Abs. 1 ZPO), wird eine Parteientschädigung einer Partei nur auf Antrag hin zugesprochen; sie kann hierfür eine Kostenliste einreichen (Art. 105 Abs. 2 Satz 2 ZPO). Trifft die Rechtsmittelinstanz auf Berufung hin einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Vorliegend unterliegt die Berufungsbeklagte vollumfänglich, so dass ihr die Prozesskosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen sind.

### **E. 6.2**

Die Gerichtskosten setzen sich zusammen aus Pauschalen, insbesondere für den Entscheid (Entscheidunggebühren), sowie aus bestimmten bei Gericht angefallenen Kosten (Art. 95 Abs. 2 ZPO; ‚Auslagen‘ nach der Terminologie von Art. 7 ff. GTar). Die Gerichtsgebühren wird aufgrund des Streitwerts, des Umfangs und der Schwierigkeit des Falls, der Art der Prozessführung der Parteien sowie ihrer finanziellen Situation festgesetzt (Art. 13 Abs. 1 GTar). Sie bewegt sich zwischen einem Minimum und einem Maximum und wird unter Berücksichtigung des Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzips

- 13 - festgesetzt (Art. 13 Abs. 2 GTar); besondere Umstände können eine Verdoppelung der Ansätze oder eine verhältnismässige Kürzung der Gebühr rechtfertigen (Art. 13 Abs. 3 ZPO; Art. 14 Abs. 1 GTar). Bei Verfahren betreffend Prozesseinreden beträgt die Gebühr zwischen Fr. 90.-- und Fr. 4'000.-- für das Verfahren vor Bezirksgericht (Art. 18 GTar). Für das Berufungsverfahren beträgt der Rahmen aufgrund des Reduktionskoeffizienten von 60% (Art. 19 GTar) Fr. 36.-- bis Fr. 1'600.--. Das Bezirksgericht hat Kosten von Fr. 300.-- erhoben. Bei deren Festsetzung hat es sich im Rahmen des Gebührentarifs bewegt. Das Kantonsgericht hat daher keinen Anlass, diese von keiner Partei beanstandeten Kosten anders zu bemessen. Diese Kosten sind der Berufungsbeklagten aufzuerlegen. Da dieser mit Entscheid Z2 12 28 vom 25. Juli 2012 die vollständige unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, sind diese Kosten vorab vom Staat zu tragen (Art. 122 Abs. 1 lit. b ZPO), wobei die Berufungsbeklagte zur Rück- bzw. Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 123 Abs. 1 ZPO). Für das Berufungsverfahren rechtfertigt es sich aufgrund der genannten Kriterien und in Berücksichtigung, dass vorliegend lediglich ein

Zwischenentscheid betreffend die Frage der Zuständigkeit zu beurteilen war, die Gerichtskosten auf Fr. 500.-- festzulegen. Diese werden mit dem durch den Berufungskläger in entsprechender Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Die Berufungsbeklagte, die für das Berufungsverfahren kein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege stellte, hat dem Berufungskläger Fr. 500.-- für geleisteten Kostenvorschuss zu bezahlen.

### **E. 6.3**

Die Parteientschädigung umfasst den Ersatz notwendiger Auslagen, die Kosten der berufsmässigen Vertretung und, wenn eine Partei nicht berufsmässig vertreten ist, in begründeten Fällen eine angemessene Umtriebsentschädigung (Art. 95 Abs. 3 lit. a, b und c ZPO). Das Honorar des Rechtsbeistands richtet sich in der Regel nach dem Streitwert (Art. 27 Abs. 2 und 28 Abs. 1 GTar). Vorliegend beträgt der ordentliche Rahmen, Mehrwertsteuer inklusive (Art. 27 Abs. 5 GTar), Fr. 1'100.-- bis Fr. 11'000.-- (Art. 34 Abs. 1 und 2 GTar). Für das Berufungsverfahren beträgt der Rahmen aufgrund des Reduktions-Koeffizienten von 60% (Art. 35 Abs. 1 GTar) Fr. 440.-- bis Fr. 4'400.--. Im Falle des Nichteintretens und allgemein, wenn der Fall nicht durch ein Sachurteil endet, können die Honorare entsprechend gekürzt werden (Art. 29 Abs. 3 GTar). Die Vorinstanz hat die Parteientschädigung auf Fr. 400.-- angesetzt, wobei in diesem Betrag lediglich der mit der Frage der Zuständigkeit verbundene Aufwand abgegolten werden sollte, weist die Bezirksrichterin in diesem Zusammenhang doch darauf hin,

- 14 - dass sich die Berufungsbeklagte in ihrer Klage umfassend zu dieser Frage geäußert habe. Aus diesem Grund ist das Honorar gegenüber dem erstinstanzlichen Entscheid zu erhöhen. Andererseits liegt ein Fall des Nichteintretens vor, weshalb das Honorar entsprechend gekürzt werden kann. Unter Berücksichtigung dieser Umstände rechtfertigt es sich, die von der Berufungsbeklagten an den Berufungskläger zu zahlende Parteientschädigung - die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege befreit nicht von der Bezahlung einer solchen (Art. 122 Abs. 1 lit. d ZPO) - für das erstinstanzliche Verfahren auf Fr. 550.-- (inkl. Auslagen) festzusetzen. Dem unentgeltlichen Rechtsbeistand steht über die Rückzahlung der berechtigten Auslagen hinaus ein Honorar zu, welches 70 Prozent des im GTar vorgesehenen Pauschalhonorars entspricht (Art. 30 Abs. 1 GTar). Dem Rechtsbeistand der Berufungsbeklagten ist somit für das erstinstanzliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 425.-- (Fr. 550.-- x 70% + Fr. 40.--) zuzusprechen, welche durch den Staat Wallis zu bezahlen ist. Für das Berufungsverfahren wurde kein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege eingereicht, weshalb keine Entschädigung zugesprochen werden kann. Die Berufungsbeklagte hat dem Staat Wallis die ausgerichtete Entschädigung zurückzuzahlen sowie Rechtsanwalt B\_\_\_\_\_ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar von Fr. 165.-- zu erstatten, sobald sie dazu in der Lage ist. Für das Berufungsverfahren rechtfertigt sich in Anwendung des Rahmentarifs und in Berücksichtigung der Bedeutung und Natur des Falles, des Umfangs der Akten, der Schwierigkeit des Handels (Art. 27 Abs. 1 GTar) und der dem Anwalt entstandenen Auslagen und Spesen eine Parteientschädigung von Fr. 400.--, welche die Berufungsbeklagte dem Berufungskläger zu bezahlen hat.

- 15 - Das Kantonsgericht erkennt

1. In Gutheissung der Berufung und Aufhebung des Entscheids des Bezirksgerichts C\_\_\_\_\_ vom 12. Oktober 2012 wird auf die Klage der Berufungsbeklagten nicht

eingetreten. 2. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens von Fr. 300.-- werden der Berufungsbeklagten auferlegt. Aufgrund der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege werden diese Kosten vorab durch den Staat Wallis bezahlt. Die Berufungsbeklagte ist zur Rückzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist. 3. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 500.-- werden der Berufungsbeklagten auferlegt und mit dem durch den Berufungskläger in entsprechender Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Die Berufungsbeklagte bezahlt dem Berufungskläger Fr. 500.-- für geleisteten Kostenvorschuss. 4. Die Berufungsbeklagte bezahlt dem Berufungskläger für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 550.-- und für das Berufungsverfahren eine solche von Fr. 400.--. 5. Die Entschädigung an den Offizialanwalt beträgt Fr. 425.-- (Fr. 385.-- + Fr. 40.--) und ist vom Staat Wallis vorzuschüssen. Die Berufungsbeklagte hat dem Staat Wallis die ausgerichtete Entschädigung zurückzuzahlen sowie Rechtsanwalt B\_\_\_\_\_ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar von Fr. 165.-- zu erstatten, sobald sie dazu in der Lage ist.

Sitten, 1. Dezember 2014

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.