

# ZH\_OBERGERICHT NC210005 vom 1. März 2022

ZH Obergericht, 2022-03-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_NC210005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_NC210005)

FR: ZH\_OBERGERICHT NC210005 du 1 mars 2022

IT: ZH\_OBERGERICHT NC210005 del 1 marzo 2022

## Erwägungen

### E. 1

Am 18. Januar 2015 reiste die aus C.\_\_\_\_\_ stammende Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (fortan Gesuchstellerin) via Familienzusammenführung in die Schweiz ein (Urk. 7/12 S. 8, Urk. 9/3). Nach der Geburt ihrer Tochter H.\_\_\_\_\_ am tt. mm. 2020 wurde die bis anhin noch nicht im Personenstandsregister verzeichnete Gesuchstellerin mit Minimalangaben in das schweizerische Zivilstandsregister aufgenommen (Name: A.\_\_\_\_\_, Vorname: A.\_\_\_\_\_, Geburtsdatum: tt. Februar 1988; vgl. Urk. 3/2 und Urk. 7/1). Mit Eingabe vom 4. Dezember 2020 (Poststempel vom 17. Dezember 2020) stellte sie beim Bezirksgericht Zürich (Vorinstanz) ein Begehren um Berichtigung des Zivilstandsregisters. Für den weiteren Verlauf ist auf den angefochtenen Entscheid zu verweisen (Urk. 25 S. 2 f.).

- 4 - Am 20. August 2021 fällt die Vorinstanz das eingangs wiedergegebene Urteil (Urk. 25 S. 9 f.).

### E. 2

Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine umfassende Überprüfungsbefugnis der Streitache, d.h. über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A\_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbeurteilung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet (BGE 142 I 93 E. 8.2; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). In rechtlicher Hinsicht ist das Berufungsgericht, in Anwendung des Grundsatzes *iura novit curia*, bei seiner Prüfung weder an die Erwägungen der ersten Instanz noch an die mit den Rügen vorgetragene Argumente der Parteien gebunden. In tatsächlicher Hinsicht ist es nicht an die Feststellungen des erstinstanzlichen Gerichts gebunden, auch wenn mangels entsprechender Sachverhaltsrügen der Parteien im Berufungsverfahren der erstinstanzliche Entscheid nach dem Gesagten in der Regel als Grundlage des Rechtsmittelverfahrens dient (vgl. zum Ganzen BGE 144 III 394 E. 4.1.4 m.H. auf BGE 142 III 413 E. 2.2.4 und weitere Entscheide). Das Berufungsgericht kann die Rügen der Parteien folglich auch mit abweichenden Erwägungen gutheissen oder abweisen (sog. Motivsubstitution; BGer 2C\_124/2013 vom 25. November 2013, E. 2.2.2; für das Verfahren vor Bundesgericht: BGE 138 III 537 E. 2.2 und BGE 137 III 385 E. 3). Die Berufungsinstanz hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der Berufungsschrift (oder in der Berufungsantwort) in rechtsgenügender Weise erhoben werden (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4 m.H.; BGer 5A\_111/2016 vom 6. September 2016, E. 5.3).

### **E. 3**

Gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO können im Berufungsverfahren neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) nur noch berücksichtigt werden, wenn sie kumulativ ohne Verzug vorgebracht werden (lit. a) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht

- 6 - schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b). Dabei hat, wer sich auf Noven beruft, deren Zulässigkeit darzutun (vgl. BGer 5A\_330/2013 vom 24. September 2013, E. 3.5.1; BGer 5A\_266/2015 vom 24. Juni 2015, E. 3.2.2).

### **E. 4**

Angefochten ist einzig der Zivilstand der Gesuchstellerin (Dispositiv-Ziffer 1 Spiegelstrich 8). Nicht angefochten sind alle weiteren Einträge: - Name: A.\_\_\_\_ - Ledigname: A.\_\_\_\_ - Vorname: A.\_\_\_\_ - Geburtsdatum: tt. Februar 1988 - Geschlecht: weiblich - Geburtsort: B.\_\_\_\_ (C.\_\_\_\_) - Staatsangehörigkeit: C.\_\_\_\_ - Zivilstand: [strittig] - Name des Vaters: D.\_\_\_\_ - Vorname des Vaters: D.\_\_\_\_ - Name der Mutter: E.\_\_\_\_ - Vorname der Mutter: E.\_\_\_\_ Diese Eintragungen (Spiegelstriche 1 bis 7 und 9 bis 12) sind nach Ablauf der Berufungsfrist in Rechtskraft erwachsen, was vorzumerken ist.

### **E. 5**

Anfechtbar ist nur das Dispositiv eines Entscheids. Die Feststellung der Vaterschaft betreffend H.\_\_\_\_, geboren am tt. mm. 2020, bildete nicht Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens, hat keine Aufnahme ins Dispositiv gefunden und tangiert nicht ins Verfahren einbezogene Personen, weshalb auf Berufungsantrag Ziff. II nicht einzutreten ist.

### **E. 6**

Das Gemeindeamt als Berufungskläger will F.\_\_\_\_ sowie H.\_\_\_\_ als notwendige Streitgenossen in den Prozess aufnehmen lassen. Es handle sich bei der Registerbereinigungsklage nach Art 42 ZGB um eine Gestaltungsklage, die auf Aufhebung, Begründung oder Abänderung eines Rechtsverhältnisses gerichtet sei und nur mit Wirkung gegen alle aufgehoben, begründet oder abgeändert werden könne (Urk. 24 S. 1, S. 4 f.). Zu prüfen ist nicht die materiell-rechtliche Frage, ob F.\_\_\_\_ der rechtliche Vater der von der Gesuchstellerin am tt. mm. 2020 geborenen Tochter H.\_\_\_\_ ist. Das Verfahren der Berichtigung dient dazu, eine Eintragung zu korrigieren, die bereits im Zeitpunkt der Vornahme unrichtig war, sei es infolge eines Irrtums des Zivilstandsbeamten oder deshalb, weil dieser

- 7 - in Unkenntnis wichtiger Tatsachen gelassen wurde. Die Eintragung im Zivilstandsregister kann durch den Nachweis des Gegenteils widerlegt werden (Art. 9 ZGB; BGE 135 III 389 E. 3). Umstritten ist der Zivilstand der Gesuchstellerin. Inwiefern der neue Zivilstand Auswirkungen auf die Abstammung des Kindes hat, ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens, weshalb in Bezug auf das Kind keine notwendige Streitgenossenschaft vorliegt. Betreffend F.\_\_\_\_ ist auf Erw. 12 zu verweisen.

### **E. 7**

Die Vorinstanz erwog zusammengefasst, die Gesuchstellerin habe vor Gericht zu ihrem Zivilstand erklärt, sie habe in C.\_\_\_\_ kirchlich geheiratet. Ihr Mann habe sie später in die Schweiz geholt, wo sie sich jedoch getrennt hätten. Im Gesuch um Einreisebewilligung habe der Ehemann detaillierte Ausführungen über das Zustandekommen der Ehe und das Zusammenleben in C.\_\_\_\_ gemacht. Die Gesuchstellerin habe in der Befragung vor dem

Staatssekretariat für Migration vom 24. Februar 2015 erklärt, dass ihr Ehemann G. \_\_\_\_\_ heisse und sie mit ihm seit dem Jahr 2005 religiös getraut sei. Anlässlich der Anhörung durch das Staatssekretariat für Migration (SEM) vom 5. Januar 2016 habe sie ausgeführt, die Ehe sei von den Familien arrangiert worden. Im zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS) sei die Gesuchstellerin zunächst als ledig (religiös getraut) und später als verheiratet eingetragen worden. Im Verfahren vor dem Zivilstandsamt habe die Gesuchstellerin eine Verfügung des Einzelgerichts am Bezirksgericht Zürich vom 20. Juli 2018 betreffend Ehescheidung eingereicht. Das angerufene Einzelgericht sei auf das gemeinsame Scheidungsbegehren der Gesuchstellerin und von F. \_\_\_\_\_ nicht eingetreten mit der Begründung, die Gesuchstellerin gelte gegenüber den Schweizer Behörden als nicht verheiratet, namentlich, weil bei beiden Eheleuten aus der Wohnsitzbestätigung hervorgehe, dass sie ledig seien (Urk. 25 S. 6 f.). Die Vorinstanz hielt in der Folge dafür, beim Nichteintretensentscheid handle es sich um ein Prozessurteil, welches bezüglich der durch das Gericht behandelten Sachurteilsvoraussetzung in Rechtskraft erwachse. In der Verfügung vom 20. Juli 2018 sei namentlich auf das Scheidungsbegehren nicht eingetreten worden, weil die Parteien ledig seien. In diesem Rahmen sei der Entscheid in Rechtskraft erwachsen. Eine abermalige Prüfung der Frage, ob die Gesuchstellerin verheiratet sei, sei nicht zulässig. Entsprechend sei das Zivil-

- 8 - standsregister dahingehend zu bereinigen, dass die Gesuchstellerin ledig sei (Urk. 25 S. 7 f.).

## **E. 8**

Das Gemeindeamt macht zum einen geltend, seine Abklärungen hätten ergeben, dass F. \_\_\_\_\_ im schweizerischen Personenstandsregister als verheiratet seit 11. Januar 2005 beurkundet sei. Dieser Beurkundung komme erhöhte Beweiskraft zu (Art. 9 ZGB). F. \_\_\_\_\_ habe festgehalten, dass er mit der Gesuchstellerin verheiratet sei. Aufgrund abweichender Geburtsdaten und der daraus unterschiedlich zugeordneten Sozialversicherungsnummern habe der bestehende Personenstandseintrag erst nachträglich und mit Hilfe der kantonalen Einwohnerplattform sowie des zentralen Migrationsinformationssystems (ZEMIS) eruiert werden können. Aufgrund der durch die Vorinstanz dem Gemeindeamt zur Verfügung gestellten Akten habe es keinen Grund gegeben, am Geburtsdatum von F. \_\_\_\_\_ zu zweifeln. Mit der unverzüglichen Einreichung der neuen Beweismittel seien die Voraussetzungen für eine Berücksichtigung erfüllt (Urk. 24 S. 5 f.). Zum anderen rügt das Gemeindeamt eine falsche Anwendung von Art. 59 ZPO. Die Vorinstanz gehe zu Unrecht davon aus, dass sie an den Entscheid des Einzelgerichts im Scheidungsverfahren gebunden sei. Abgesehen vom Umstand, dass die Beurteilung der Gültigkeit einer ausländischen Ehescheidung aufgrund einer schweizerischen Wohnsitzbestätigung nicht abschliessend möglich sei, handle es sich bei der Frage der Anerkennbarkeit einer ausländischen Eheschliessung im Rahmen eines Scheidungsbegehrens um eine Vorfrage im Sinne von Art. 29 Abs. 3 IPRG. Diese Vorfrage sei selbständiger Natur und entfalte Rechtskraft nur innerhalb des jeweiligen Verfahrens. Im aktuellen Verfahren sei das angerufene Bezirksgericht nicht an den erwähnten Entscheid gebunden und hätte die Gültigkeit der ausländischen Eheschliessung von Amtes wegen erfor-schen müssen. Damit hätte der bestehende Registereintrag von F. \_\_\_\_\_ entdeckt werden können. Wäre die Vorinstanz davon ausgegangen, der Zivilstand der Gesuchstellerin sei bereits in einem Sachurteil festgehalten, hätte sich eine erneute Feststellung des Zivilstands im Sinne von Art. 42 Abs. 1 ZGB erübrigt, weil dieser nicht

mehr als streitig zu betrachten wäre und gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch nicht mehr erneut festgestellt werden dürfte. Im Übrigen handle

- 9 - es sich bei der Frage des Zivilstandes nicht um eine Eintretensfrage, sondern um eine Hauptfrage. Die Verfügung vom 20. Juli 2018 könne somit nicht bindend für dieses Verfahren sein (Urk. 24 S. 5).

#### **E. 9**

Die Gesuchstellerin trägt in der Berufungsantwort vor, dass es korrekt sei, dass sie via Familienzusammenführung am 18. Januar 2015 eingereist sei. Sie hätten am tt. Januar 2005 in C.\_\_\_\_\_ geheiratet. Nach ca. 3 Jahren hätten F.\_\_\_\_\_ und sie sich entschieden, sich scheiden zu lassen. Das Bezirksgericht Zürich sei mit Verfügung vom 20. Juli 2018 nicht auf das Scheidungsbegehren eingegangen, da der Zivilstand auf der Wohnsitzbestätigung ledig sei. Es sei keine Zwangsehe, sondern eine von ihren Familien arrangierte Ehe gewesen (Urk. 30).

#### **E. 10**

Gemäss Art. 59 Abs. 2 lit. e ZPO tritt das Gericht auf eine Klage oder ein Gesuch ein, sofern die Sache noch nicht 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. 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). 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 Wiederholung des früheren Entscheids geltend machen kann (zum Ganzen: BGE 139 III 126 E. 3.1). Im zu beurteilenden Fall liegt ein rechtskräftiger Nichteintretensentscheid des Scheidungsgerichts vom 20. Juli 2018 betreffend das gemeinsame Scheidungsbegehren zwischen der Gesuchstellerin und F.\_\_\_\_\_ vor. Gestützt auf die Wohnsitzbestätigungen der Gesuchsteller mit dem Vermerk "ledig" erwog das Scheidungsgericht, dass die Parteien gegenüber den Schweizer Behörden als nicht verheiratet gelten würden (Urk. 3/6). Die im Raum stehende vorfrageweise Prüfung der Anerkennung einer im Ausland geschlossenen Ehe zweier in der Schweiz aufgenommenen [Staatsangehöriger von C.\_\_\_\_\_] hat das Gericht indes

- 10 - erst gar nicht vorgenommen; umso weniger kann die Beantwortung dieser Frage in Rechtskraft erwachsen sein. Im Übrigen läge kein Gestaltungsurteil mit erga omnes-Wirkung vor. Auch wenn Prozessurteile bezüglich der durch das Gericht behandelten Sachurteilsvoraussetzungen in Rechtskraft erwachsen (vgl. Urk. 25 S. 7), wird für die Frage, ob ein Entscheid materiell rechtskräftig ist, jedenfalls vorausgesetzt, dass sich in einem späteren Verfahren dieselben Parteien gegenüberstehen. Diese Voraussetzung ist vorliegend nicht erfüllt, da sich nicht mehr die Gesuchstellerin und F.\_\_\_\_\_ gegenüberstehen. Es handelt sich um ein nicht-streitiges Verfahren der Gesuchstellerin bzw. ein Verfahren zwischen der Gesuchstellerin und der kantonalen Aufsichtsbehörde. Insofern liegt bezüglich des strittigen Zivilstandes keine abgeurteilte Sache im Sinne von Art. 59 Abs. 2 lit. e ZPO vor. Die Vorinstanz nahm zu Unrecht an, sie sei an die im Nichteintretensentscheid vertretene Auffassung gebunden und eine

abermalige Prüfung, ob die Gesuchstellerin verheiratet sei, sei nicht zulässig. Daher ist das Urteil betreffend den strittigen Zivilstand aufzuheben.

#### **E. 11**

Seit ihrer Einreise in die Schweiz erklärte die Gesuchstellerin den Behörden gegenüber, dass sie religiös getraut sei (vgl. Urk. 3/4 S. 1, Urk. 3/5 S. 2, Urk. 7/3, Urk. 7/8 S. 2, Urk. 7/12 S. 3). Dass eine "Heirat" im Rahmen eines familiären Fes- tes im 2005 stattgefunden hat, wird von keiner Seite bestritten. Vor Vorinstanz machte das Gemeindeamt geltend, mit Blick auf die beschriebene kirchliche Ze- remonie in C.\_\_\_\_\_ sei nicht abschliessend von einem ledigen Zivilstand auszu- gehen (Urk. 18). Zu prüfen wird daher sein, ob die im Jahr 2005 in einer religiösen Zeremonie erfolgte Trauung den C.\_\_\_\_\_ -ischen Formvorschriften genüge bzw. als Eheschliessung im Sinne von Art. 45 Abs. 1 IPRG anerkennungsfähig ist und die Gesuchstellerin als verheiratet gilt. Im Berufungsverfahren wendet das Ge- meindeamt zwar ein, eine Anerkennung der Eheschliessung erübrige sich, da die Ehe zwischen der Gesuchstellerin und F.\_\_\_\_\_ bereits im Infostar eingetragen sei und diese Beurkundung erhöhte Beweiskraft genieße (Urk. 24 S. 6). Das Ge- meindeamt räumt indes selbst ein, die Beurkundung basiere alleine auf einer Er- klärung nach Art. 41 ZGB von F.\_\_\_\_\_, weshalb die Gültigkeit der in C.\_\_\_\_\_ ge- schlossenen Ehe in Frage gestellt werden könnte (Urk. 24

- 11 - S. 6). An anderer Stelle hält es fest, es sei abzuklären, ob die Ehe nicht dem schweizerischen Ordre public widerspreche (a.a.O.).

#### **E. 12**

Bei der Feststellung des Zivilstands, mithin der allfälligen Anerkennung der in C.\_\_\_\_\_ geschlossenen Ehe zwischen der Gesuchstellerin und F.\_\_\_\_\_, han- delt es sich um einen Rechtsakt, welcher beide Ehegatten gleichermassen betrifft und deshalb grundsätzlich in einem einzigen Verfahren zu behandeln ist. Insofern ist der Einwand des Gemeindeamts, F.\_\_\_\_\_ sei in das Verfahren einzubeziehen, berechtigt. Die Praxis sieht eine Ausnahme für diejenigen Streitgenossen vor, die von vornherein erklärt haben, dass sie das Urteil vorbehaltlos anerkennen wür- den. Deren Einbezug in das Verfahren ist nicht erforderlich (OGer ZH NC200007 vom 22.04.2021, E. IV./4.3; BK ZPO-Gross/Zuber, Art. 70 N 20 m.w.H.). Zur Ge- währung des rechtlichen Gehörs wird F.\_\_\_\_\_ in das Verfahren einzubeziehen sein.

#### **E. 13**

Nach dem Gesagten ist in Gutheissung des Eventualantrags Dispositiv- Ziffer 1 Spiegelstrich 8 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich vom 20. August 2021 aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Ergänzung des Verfahrens und zu neuer Entschei- dung an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO). III. Bei diesem Ausgang ist für das zweitinstanzliche Verfahren lediglich eine Ent- scheidgebühr festzusetzen. Diese ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG in Verbindung mit § 3 GebV OG auf Fr. 500.– festzusetzen. Die Regelung der Prozesskosten des vorliegenden Berufungsverfahrens ist dem neuen Entscheid der Vorinstanz vorzubehalten (Art. 104 Abs. 4 ZPO). Es wird beschlossen:

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