

**ZPO 263, ZPO 315. Wirkung einer Berufung auf die im Massnahmeentscheid angesetzte Klagefrist.** *Wenn das Einzelgericht die Frist "ab Eintritt der Rechtskraft" seines Entscheides ansetzte, läuft sie bis zur Erledigung des Rechtsmittels nicht, auch wenn dieses keine aufschiebende Wirkung hat.*

### **Erwägungen:**

1. Die Vorinstanz setzte der Berufungsbeklagten in der Verfügung vom 12. April 2012 in der Dispositiv-Ziffer 4 eine Frist von 30 Tagen ab Eintritt der Rechtskraft des Urteils an, um den ordentlichen Zivilprozess direkt beim zuständigen Gericht anzuheben, unter der Androhung, dass bei unbenütztem Ablauf der Frist die vorsorgliche Massnahme ohne Weiteres dahinfallen würde (act. 25 S. 16).

2. Mit Eingabe vom 5. Juni 2012 stellte die Berufungsbeklagte bei der Vorinstanz das folgende Gesuch (act. 32):

- "1. Die Frist gemäss Dispositiv Ziff. 4 der Verfügung vom 12. April 2012 sei der Klägerin abzunehmen und nach dem Berufungsentscheid vom Obergericht oder dem Bezirksgericht Affoltern neu anzusetzen.
2. Eventualiter sei der Fristbeginn zu erstrecken bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist gegen den Berufungsentscheid des Obergerichts."

Die Vorinstanz überwies das genannte Begehren mit Verfügung vom 7. Juni 2012 zuständigkeitshalber zur weiteren Behandlung dem Obergericht (act. 31). Es ist sinngemäss als Begehren um Erteilung der aufschiebenden Wirkung bezüglich Dispositiv-Ziffer 4 der angefochtenen Verfügung entgegenzunehmen.

3. Grundsätzlich hat die Berufung aufschiebende Wirkung (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Keine aufschiebende Wirkung hat die Berufung jedoch gegen Entscheide über vorsorgliche Massnahmen (Art. 315 Abs. 4 lit. b ZPO), weshalb diese regelmässig sofort vollsteckbar sind, auch wenn sie noch nicht (formell und materiell) rechtskräftig sind. Die Rechtskraft hingegen ist weder in Art. 315 Abs. 4 lit. b noch in Art. 315 Abs. 5 ZPO geregelt; sie tritt

vielmehr erst mit dem Ablauf der Rechtsmittelfrist für die Anfechtung des Entscheides der Berufungsinstanz mit Beschwerde in Zivilsachen (vgl. Art. 100 Abs. 1 BGG und Art. 100 Abs. 2 lit. c BBG) oder mit dem Entscheid des Bundesgerichts ein. Vollstreckbarkeit und Rechtskraft fallen demnach bei Entscheiden über vorsorgliche Massnahmen auseinander (ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 315 N 55 und Vorbemerkungen zu den Art. 308-318 N 14).

4. Die Vorinstanz ordnete eine Frist von 30 Tagen ab Eintritt der Rechtskraft des Urteils an, um den ordentlichen Zivilprozess direkt beim zuständigen Gericht anzuheben (Dispositiv-Ziffer 4). Nachdem gegen die Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Affoltern vom 12. April 2012 Berufung erhoben worden ist, ist das Urteil noch nicht in Rechtskraft erwachsen. Entsprechend hat auch die Frist zur Anhebung des ordentlichen Zivilprozesses noch nicht zu laufen begonnen. Auf das Gesuch der Berufungsbeklagten um Abnahme der Frist bzw. eventualiter um Fristerstreckung ist daher nicht einzutreten.

Obergericht, II. Zivilkammer  
Verfügung vom 20. Juni 2012  
Geschäfts-Nr.: LF120036-O/Z02.doc