

Autorité de chose jugée. La ratification par le juge des mesures protectrices de l'union conjugale de la convention, par laquelle les conjoints décident d'une part que l'épouse retire sa demande et d'autre part que l'époux participe aux frais d'avocat, n'emporte pas autorité de chose jugée lorsque le juge du divorce prononce ultérieurement des mesures provisionnelles condamnant le conjoint à contribuer à l'entretien de son épouse (consid. 2.3.1).

Conséquence du désistement d'action. Le demandeur ayant retiré son action déposée devant le tribunal compétent peut la réintroduire contre la même partie et sur le même objet si le défendeur avait accepté le retrait (art. 65 *in fine* CPC). En l'occurrence, l'époux avait donné son accord au retrait de la demande de mesures protectrices de l'union conjugale en apposant sa signature sur la convention ratifiée par le juge et ce, même si cela ne ressort pas du dispositif du jugement. Par conséquent, l'épouse peut demander des mesures provisionnelles après l'introduction de la procédure en divorce reprenant les objets de sa demande de mesures protectrices de l'union conjugale (consid. 2.3.2).

Besetzung
Bundesrichter von Werdt, Präsident,
Bundesrichter Herrmann, Schöbi,
Gerichtsschreiber Zbinden.

Verfahrensbeteiligte
X.,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Andreas Kramer,
Beschwerdeführer,

gegen

Y.,
vertreten durch Rechtsanwalt Felix Thommen,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
vorsorgliche Massnahmen (Ehescheidungsverfahren),

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, vom 11. September 2013.

Sachverhalt:

A.

A.a. Am 22. Mai 2012 stellte Y. (geb. 1963) beim Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirks Bülach gegen ihren Ehemann, X. (geb. 1958), ein Begehren um Erlass von Eheschutzmassnahmen. Anlässlich der Verhandlung vom 20. Juni 2012 schlossen die Parteien eine Vereinbarung, wonach Y. ihr Eheschutzbegehren, inklusive ihr Gesuch um einen Prozesskostenvorschuss zurückzieht und X. sich unter Anrechnung an die güterrechtliche

Auseinandersetzung an den Anwaltskosten seiner Ehefrau beteiligt. Mit Verfügung vom 26. Juni 2012 wurde das Verfahren als durch Rückzug erledigt abgeschlossen.

A.b. An der Eheschutzverhandlung unterzeichneten die Parteien im Anschluss an die vorgenannte Vereinbarung ein gemeinsames Scheidungsbegehren, reichten dieses bei Gericht ein und machten damit das Scheidungsverfahren rechtshängig.

A.c. Am 11. Juli 2012 stellte Y. ein Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen für die Dauer des Scheidungsverfahrens, welches mit Bezug auf die Anträge dem früheren Gesuch um Erlass von Eheschutzmassnahmen entsprach (monatliche Unterhaltsbeiträge ab 1. Januar 2012, Herausgabe bestimmter Gegenstände, Anordnung der Gütertrennung, superprovisorische Verfügungsbeschränkung mit Bezug auf die Liegenschaft, Inventaraufnahme gemäss Art. 195a ZGB und Erteilung von Auskunft). X. erhob die Einrede der abgeurteilten Sache und stellte den Antrag, auf das Begehren sei nicht einzutreten. Mit der auf die Eintretensfrage beschränkten Verfügung vom 24. Oktober 2012 wies das Einzelgericht am Bezirksgericht Bülach den Nichteintretensantrag ab und trat auf das Massnahmebegehren ein. Gleichzeitig setzte sie X. Frist zur Einreichung gewisser Unterlagen. Mit Urteil vom 19. November 2012 wies das Obergericht des Kantons Zürich die von X. gegen die Verfügung vom 24. Oktober 2012 (Zwischenentscheid) erhobene Berufung ab. Dieser Entscheid wurde nicht separat angefochten.

A.d. Mit Verfügung vom 14. August 2013 nahm das Einzelgericht am Bezirksgericht Bülach davon Vormerk, dass die Parteien bereits getrennt leben. Es verpflichtete X., Y. für sich persönlich rückwirkend ab 1. Juli 2012 für die Dauer des Scheidungsverfahrens monatlich im voraus zahlbare Unterhaltsbeiträge von Fr. 3'600.-- zu bezahlen (2). Im Weiteren wurde die mit Verfügung vom 13. Juli 2012 angeordnete Verfügungsbeschränkung betreffend die Liegenschaft an der A. strasse xxx, B., aufrecht erhalten (5).

B.

Mit Urteil vom 11. September 2013 wies das Obergericht des Kantons Zürich die gegen die vorgenannten Punkte der einzelrichterlichen Verfügung vom 14. August 2013 erhobene Berufung ab, soweit darauf einzutreten war.

C.

X. (Beschwerdeführer) hat am 14. Oktober 2013 (Postaufgabe) beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen erhoben. Er beantragt, es sei das angefochtene Urteil des Obergerichts vom 11. September 2013 aufzuheben und auf das Unterhaltsbegehren sowie das Begehren um Grundbuchsperrung infolge der res iudicata nicht einzutreten. Eventualiter sei die Sache zur Prüfung der von ihm vorgebrachten Einwände gegen das Eintreten auf einzelne Begehren an die Vorinstanz zurückzuweisen.

D.

Nach Anhörung von Y. (Beschwerdegegnerin) und der Vorinstanz wurde der Beschwerde mit Verfügung vom 31. Oktober 2013 für die bis und mit September 2013 geschuldeten Unterhaltsbeiträge aufschiebende Wirkung zuerkannt; im Übrigen wurde das Gesuch abgewiesen. In der Sache sind keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

Erwägungen:

1.

1.1. Angefochten ist zum einen der letztinstanzliche kantonale Entscheid eines oberen

kantonales Gericht in seiner Eigenschaft als Rechtsmittelinstanz (Art. 75 Abs. 1 und 2 BGG; Art. 90 BGG). Er betrifft den Unterhalt für die Dauer des Scheidungsverfahrens und die Verfügungbeschränkung betreffend das Grundstück (vorsorgliche Massnahmen; Urteil vom 11. September 2013). Es handelt sich damit um eine Zivilsache im Sinn von Art. 72 Abs. 1 BGG vermögensrechtlicher Natur, deren Streitwert den Betrag von Fr. 30'000.-- übersteigt (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG). Mit Bezug auf den Endentscheid geben die übrigen Eintretensvoraussetzungen zu keinen Bemerkungen Anlass.

1.2. Mitangefochten ist sodann der Entscheid des Obergerichts als Rechtsmittelinstanz über den Zwischenentscheid (Urteil vom 19. November 2012; Abweisung der Einrede der res iudicata). Die Beschwerdeschrift enthält zwar mit Bezug auf den Zwischenentscheid keinen ausdrücklichen Antrag, hingegen eine rechtsgenügende Begründung (S. 7 f. Ziff. 5.1-5.3); der Zwischenentscheid kann daher als gültig mitangefochten betrachtet werden (Urteil 4A_424/2011 vom 2. November 2011 E. 1.5.1). Dass der Beschwerdeführer den Entscheid des Obergerichts vom 19. November 2012 erst zusammen mit dem Endentscheid in der Sache vom 11. September 2013 angefochten hat, schadet ihm nicht (Art. 93 Abs. 3 BGG).

1.3. Entscheide über vorsorgliche Massnahmen während des Scheidungsverfahrens unterstehen Art. 98 BGG (BGE 133 III 393 E. 5.1 und 5.2 S. 396). Daher kann nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden. Es gilt das strenge Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG). Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen und tritt auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht ein. Wird die Verletzung des Willkürverbots gerügt, reicht es nicht aus, die Rechtslage aus Sicht des Beschwerdeführers darzulegen und den davon abweichenden angefochtenen Entscheid als willkürlich zu bezeichnen; vielmehr ist im Einzelnen darzulegen, inwiefern das kantonale Gericht willkürlich entschieden haben soll und der angefochtene Entscheid deshalb an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet (BGE 134 II 244 E. 2.2 S. 246).

2.

2.1. Vor Obergericht hat der Beschwerdeführer im Rahmen der Beschwerde gegen den Entscheid der ersten Instanz vom 24. Oktober 2012 behauptet, sowohl für Eheschutzmassnahmen als auch für vorsorgliche Massnahmen gelte dieselbe Verfahrensart. Der Beschwerdegegnerin stehe daher die eingetretene Rechtskraft des Eheschutzentscheides entgegen, sodass sie im Rahmen des Verfahrens um Erlass vorsorglicher Massnahmen nicht die gleichen Anträge stellen könne. Das Obergericht hat dazu erwogen, Eheschutz- und Massnahmeverfahren seien sich in vielen Punkten ähnlich, jedoch nicht identisch. Vorliegend seien wegen des Rückzuges des Eheschutzbegehrens keine Eheschutzmassnahmen angeordnet worden. Das im Scheidungsverfahren zuständige Massnahmegericht habe daher nicht über eine Änderung früher angeordneter Eheschutzmassnahmen zu befinden, sondern originär d.h. auch ohne Vorliegen von Abänderungsgründen, vorsorgliche Massnahmen für die Dauer des Scheidungsverfahrens anzuordnen.

2.2. Der Beschwerdeführer macht vor Bundesgericht gegen den letztinstanzlichen Zwischenentscheid betreffend Eintreten auf das Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen (vom 19. November 2012) im Wesentlichen geltend, wegen des engen Zusammenhangs zwischen Eheschutzmassnahmen und vorsorglichen Massnahmen für die Dauer des Scheidungsverfahrens und der Tatsache des Rückzuges des Gesuchs um Eheschutzmassnahmen durch die Beschwerdegegnerin ohne Zustimmung des Beschwerdeführers könne die Beschwerdegegnerin nur bei Vorliegen veränderter Verhältnisse ein Massnahmegesuch mit den nämlichen Anträgen stellen. Die Vorinstanz habe damit Art. 179 ZGB willkürlich angewendet, indem sie trotz Klagerückzugs der Beschwerdegegnerin ohne Zustimmung des Beschwerdeführers und ohne Vorliegen veränderter Verhältnisse über die Begehren um

Unterhalt und Erlass einer Verfügungsbeschränkung betreffend die Liegenschaft des Beschwerdeführers entschieden habe.

2.3.

2.3.1. Wie das Obergericht zu Recht bemerkt, wurden im konkreten Fall keine Eheschutzmassnahmen erlassen: Die Parteien haben sich in der gerichtlichen Vereinbarung vom 20. Juni 2012 dahingehend geeinigt, dass die heutige Beschwerdegegnerin ihr Gesuch um Eheschutzmassnahmen zurückzieht und der heutige Beschwerdeführer sich unter Anrechnung an die güterrechtliche Auseinandersetzung an ihren Anwaltskosten beteiligt. Die Vereinbarung enthält somit weder eine Regelung des persönlichen Unterhalts der Beschwerdegegnerin noch schliesst sie einen persönlichen Unterhaltsbeitrag grundsätzlich aus. Schliesslich äussert sich die Vereinbarung auch nicht über die hier strittige Verfügungsbeschränkung. Insoweit ist dem Obergericht darin beizupflichten, dass die Verfügung des Einzelgerichts vom 14. August 2013 nicht bestehende Eheschutzmassnahmen (ohne Grund) abänderte, sondern erstmals Massnahmen für die Dauer des Scheidungsverfahrens anordnete. Insoweit lässt sich eine Verletzung des Grundsatzes der abgeurteilten Sache ohne Willkür verneinen.

2.3.2. Aber auch mit dem sinngemässen Hinweis des Beschwerdeführers auf Art. 65 ZPO lässt sich keine Willkür nachweisen: Nach dieser Bestimmung kann jemand, der eine Klage beim zum Entscheid zuständigen Gericht zurückzieht, gegen die gleiche Partei über den gleichen Streitgegenstand keinen Prozess mehr führen, sofern das Gericht die Klage der beklagten Partei bereits zugestellt hat und diese dem Rückzug nicht zustimmt. Wie sich aus der vorgenannten Vereinbarung vom 20. Juni 2012 ergibt, haben beide Parteien die Vereinbarung unterzeichnet und sich somit dahingehend geeinigt, dass die Beschwerdegegnerin ihr Gesuch zurückzieht und der Beschwerdeführer sich an ihren Parteikosten beteiligt. Aus den tatsächlichen Gegebenheiten des Vergleichs, insbesondere der Unterzeichnung durch den Beschwerdeführer, kann ohne Willkür geschlossen werden, er habe einem Rückzug des Begehrens im Sinn von Art. 65 ZPO zugestimmt. Daran ändert nichts, dass die Zustimmung im Dispositiv des Abschreibungsbeschlusses nicht ausdrücklich erwähnt worden ist. Auch insoweit ist unter dem Gesichtspunkt der Willkür gegen die Anordnung vorsorglicher Massnahmen entsprechend den früheren Begehren im Eheschutzgesuch nichts einzuwenden.

3.

3.1. Wie bereits erwähnt, hat das Obergericht in seiner Entscheid vom 19. November 2012 den erstinstanzlichen Entscheid vom 24. Oktober 2012 geschützt, mit dem die Einrede der abgeurteilten Sache verworfen worden war. In Erwägung 3g hat es im Weiteren erwogen, die erste Instanz habe ebensowenig über ein Eintreten auf die Massnahmebegehren im Einzelnen entschieden, weshalb auch die vom heutigen Beschwerdeführer vorgebrachten Einwände gegen das Eintreten auf die einzelnen Begehren (z.B. Feststellung der Berechtigung zum Getrenntleben, Anordnung der Gütertrennung) nicht im vorliegenden Berufungsverfahren, sondern im erstinstanzlichen Massnahmeverfahren zu prüfen seien.

3.2. Der Beschwerdeführer macht geltend, die erste Instanz habe sich in ihrer Massnahmeentscheid vom 14. August 2013 zu den verschiedenen vom Obergericht nicht berücksichtigten Einwänden gegen das Eintreten auf einzelne Begehren nicht geäussert, weshalb er in der Berufung gegen den Massnahmeentscheid vom 14. August 2013 erneut mit der Einrede der res iudicata an das Obergericht gelangt sei. Das Obergericht erachte in seiner Berufungsentscheid vom 11. September 2013 die Eintretensfrage als abschliessend beurteilt, was ihm verbiete, den Eintretensentscheid (Zwischenentscheid) im Rahmen der Berufung gegen den Massnahmeentscheid erneut zu überprüfen. Damit habe das Obergericht den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.

3.3. Der Beschwerdeführer hat die Einrede der abgeurteilten Sache vor dem Einzelgericht erhoben und dieses hat sich im Zwischenentscheid vom 24. Oktober 2012 auf die Frage des Eintretens auf das Gesuch um vorsorgliche Massnahmen beschränkt und die Einrede der abgeurteilten Sache verworfen. Dieser Zwischenentscheid war gemäss Art. 237 Abs. 2 ZPO sofort beim Obergericht anzufechten, was der Beschwerdeführer denn auch getan hat. In der vorliegenden Beschwerde begründet er indes nicht substantiiert, welche konkreten anderen (gegen ein Eintreten auf einzelne Begehren sprechenden) Einwände er vorgetragen hat, die vom Obergericht in Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht berücksichtigt worden sind. Auf die in dieser Hinsicht ungenügend begründete Beschwerde (E. 1.3) ist nicht einzutreten.

4.

Damit ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Er hat die Gegenpartei jedoch für das bundesgerichtliche Verfahren nicht zu entschädigen, da seinem Gesuch um aufschiebende Wirkung teilweise entsprochen wurde und im Übrigen in der Sache keine Vernehmlassung eingeholt worden ist.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, und dem Bezirksgericht Bülach schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 13. Februar 2014

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: von Werdt

Der Gerichtsschreiber: Zbinden