

GR_GERICHTE ZK1 2011 89 vom 3. Januar 2012

GR Gerichte, 2012-01-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1 2011 89](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2011_89)

FR: GR_GERICHTE ZK1 2011 89 du 3 janvier 2012

IT: GR_GERICHTE ZK1 2011 89 del 3 gennaio 2012

Regeste

formelle Rechtsverweigerung | Beschwerde Prozessrecht (ZPO 319, ohne die Endentscheide)

Volltext

Kantonsgericht von Graubünden Dretgira chantunala dal Grischun Tribunale cantonale dei Grigioni _____

Ref.: Chur, 03. Januar 2012 Schriftlich mitgeteilt am: ZK1 11 89 23. Januar 2012 Urteil I. Zivilkammer Vorsitz Kantonsrichterin Michael Dürst Redaktion Aktuarin ad hoc Sigron In der zivilrechtlichen Beschwerde des A., Beschwerdeführer, gegen die prozessleitenden Verfügungen des Einzelrichters am Bezirksgerichts Plessur, vom 15. November 2011 und vom 22. November 2011, in Sachen der B., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Jean-Pierre Menge, Quaderstrasse 5, Postfach 26, 7002 Chur, gegen den Beschwerdeführer (Scheidungsklage), betreffend formelle Rechtsverweigerung,

Seite 2 — 10 wird nach Kenntnisnahme der Beschwerde vom 26. November 2011 (Poststempel) und nach Einsicht in die Verfahrensakten sowie aufgrund der Feststellungen und Erwägungen, – dass B. beim Bezirksgericht Plessur mit Eingabe vom 3. August 2011 eine Scheidungsklage gemäss Art. 114 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) gegen A. anhängig machte (Proz. Nr. _), – dass der prozessleitende Bezirksrichter nach erfolglos gebliebener Einigungs- verhandlung vom 13. September 2011 B. gleichentags eine Frist zur schriftli- chen Klagebegründung bis zum 15. Oktober 2011 ansetzte, – dass nach Eingang der Klagebegründung dem ohne anwaltliche Vertretung prozessierenden A. mit Schreiben vom 17. Oktober 2011 eine Frist für die Klageantwort bis zum 7. November 2011 angesetzt wurde, – dass A. dem Bezirksgericht Plessur fristgerecht eine Klageantwort einreichte und die Zustellung der Beilagen ankündigte, – dass er dem Bezirksgericht Plessur sodann mit Eingabe vom 9. November 2011 nebst den angekündigten Beilagen eine überarbeitete Fassung der Kla- geantwort zukommen liess, welche gemäss Begleitschreiben die Eingabe vom 7. November 2011 ersetzen sollte und von den unter Zeitdruck wegen ander- weitiger fristgebundener Verfahrengaben eingeschlichenen Angabefehlern befreit, um rechtserhebliche Tatsachen ergänzt und redaktionell korrigiert sei, – dass diese korrigierte Fassung der Klageantwort mit prozessleitender Verfü- gung vom 15. November 2011 aus dem Recht gewiesen wurde, – dass A. daraufhin mit Gesuch vom 20. November 2011 (Poststempel) an das Bezirksgericht Plessur gelangte und den Erlass einer Feststellungsverfügung über die Grundrechtskonformität der prozessleitenden Verfügung vom 15. No- vember 2011 sowie den Ausstand des prozessleitenden Bezirksrichters, C., wegen Befangenheit beantragte, – dass dieses Gesuch mit Schreiben des prozessleitenden Bezirksrichters vom 22. November

2011 beantwortet wurde, wobei ein Anspruch auf Erlass einer Feststellungsverfügung verneint sowie auf die Möglichkeit, beim Kantonsgericht eine Beschwerde gegen die prozessleitende Verfügung vom 15. November 2011 zu erheben, hingewiesen wurde, Seite 3 — 10 – dass im gleichen Schreiben vom 22. November 2011 das Vorliegen eines Ausstandsgrundes bestritten wurde, – dass der prozessleitende Bezirksrichter sodann in Beachtung von Art. 49 Abs. 2 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) mit Schreiben vom 24. November 2011 zuhanden des Bezirksgerichts Plessur in ablehnendem Sinne zum Ausstandsgesuch Stellung genommen hat, worauf das in Art. 50 ZPO vorgesehene Verfahren betreffend den Ausstand eröffnet wurde (Proz. Nr. _), – dass A. mit Beschwerde vom 26. November 2011 wegen formeller Rechtsverweigerung an das Kantonsgericht von Graubünden gelangte und die folgenden Anträge stellte: „1. Es sei das Bezirksgericht Plessur zu verpflichten, eine unwillkürlich begründete und mit einem ordentlichen Rechtsmittel anfechtbare Feststellungsverfügung über die Grundrechtskonformität der im Gesuch des Beschwerdeführers vom 19.11.2011 substantiierten Amtshandlungen zu erlassen, Dabei seien allfällige, die Begriffe ‚grundrechtskonform‘ bzw. ‚nichtgrundrechtskonform‘ ersetzende und damit auslegungsbedürftige Bezeichnungen zu unterlassen; 2. Es sei die Befangenheit des Bezirksgerichtspräsidenten festzustellen, und es sei sein Ausstand zu verfügen. Zudem sei die Nichtigkeit der prozessleitenden Verfügung vom 15.11.2011 festzustellen; 3. Es sei dem Beschwerdeführer die Kompensation seiner Aufwendungen und der erlittenen Beeinträchtigung durch die Leistung von Schadenersatz oder durch die Ausrichtung einer Genugtuung in Höhe von insgesamt Fr. 6'000.00 (Fr. 3'000.00 für sein Gesuch vom 19.11.2011 und Fr. 3'000.00 für die vorliegende Rechtsverweigerungsbeschwerde) zuzusprechen; 4. Es seien sämtliche sich beim Bezirksgericht Plessur befindenden Akten (Proz. Nr. _) vom Kantonsgericht Graubünden von Amtes wegen beizuziehen; 5. Es seien dem anwaltlich nicht vertretenen Beschwerdeführer vom 28.11.2011 bis zum 30.04.2012 (Abwesenheit ohne Postnachsendungsmöglichkeit) keine fristgebundenen Sendungen zuzustellen, und es sei dieser Antrag als eine genügende Vorkehrung anzusehen, um eine rechtlich relevante Zustellung in der vorgenannten Zeit nach Treu und Glauben auszuschliessen. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Staates.“ – dass vom Bezirksgericht Plessur antragsgemäss die vollständigen Akten beigezogen worden sind, – dass das Bezirksgericht Plessur auf die Einreichung einer Stellungnahme (Art. 324 ZPO) verzichtet hat,

Seite 4 — 10 – dass von der Durchführung eines weiteren Schriftenwechsels abgesehen und A. mit Schreiben vom 14. Dezember 2011 ein Entscheid aufgrund der Akten (Art. 327 Abs. 2 ZPO) in Aussicht gestellt wurde, – dass dieses Schreiben von der Post mit dem Vermerk „nicht abgeholt“ retourniert wurde, – dass in der Beschwerde ausdrücklich eine formelle Rechtsverweigerung gerügt wird, – dass die Rüge der formellen Rechtsverweigerung von Art. 319 lit. c ZPO umfasst wird (vgl. Blickenstorfer, in: Brunner/Gasser/Schwander, DIKE-Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/St.Gallen 2011, N. 44 zu Art. 319 ZPO), – dass die formelle Rechtsverweigerung von der materiellen Rechtsverweigerung abzugrenzen ist (vgl. Blickenstorfer, a.a.O., N. 45 zu Art. 319 ZPO), – dass eine materielle Rechtsverweigerung gegeben ist, wenn die zuständige Behörde zwar entscheidet, ihr Entscheid jedoch in der Sache willkürlich ist (vgl. Blickenstorfer, a.a.O., N. 45 zu Art. 319 ZPO; Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich 2010, N. 17 zu Art. 319

ZPO; BGE 127 III 576 E. 2d S. 579), – dass bei einer materiellen Rechtsverweigerung nicht eine Rechtsverzögerungs- bzw. Rechtsverweigerungsbeschwerde gemäss Art. 319 lit. c ZPO zu ergreifen ist, sondern innerhalb der anwendbaren Rechtsmittelfrist der getroffene Entscheid anzufechten ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_598/2010 vom 20. Oktober 2010, E. 1; Urteil des Bundesgerichts 1C_433/2008 vom 16. März 2009, E. 1.4), – dass eine formelle Rechtsverweigerung hingegen vorliegt, wenn verfahrensrechtliche Grundsätze in gravierender Weise verletzt werden und damit gegen die Verfahrensgarantien von Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV; SR 101) bzw. Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) verstossen wird (vgl. Blickenstorfer, a.a.O, N. 45 zu Art. 319 ZPO; siehe auch Kiener/Kälin, Grundrechte, Bern 2007, 412 ff.; Rhinow/Schefer, Schweizerisches Verfassungsrecht, 2. Aufl., Basel 2009, N. 3033 ff.; BGE 124 V 130 E. 4 S. 133; 135 I 6 E. 2.1 S. 9),

Seite 5 — 10 – dass Gegenstand der Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsbeschwerde nach Art. 319 lit. c ZPO ausschliesslich die formelle Rechtsverweigerung ist, die sich in einer unrechtmässigen Verweigerung oder Verzögerung eines anfechtbaren Entscheids äussert (vgl. Freiburghaus/Afheldt, a.a.O., N. 17 zu Art. 319 ZPO; Blickenstorfer, a.a.O, N. 46 zu Art. 319 ZPO), – dass gemäss Art. 321 Abs. 4 ZPO eine Rechtsverzögerungs- bzw. Rechtsverweigerungsbeschwerde jederzeit eingereicht werden kann, – dass hingegen die Beschwerde innert Frist zu erheben ist, sofern sich die formelle Rechtsverweigerung nicht aus stillschweigendem oder faktischem Verhalten, sondern aus einem anfechtbaren formellen Entscheid ergibt (vgl. Hungerbühler, in: Brunner/Gasser/Schwander, DIKE-Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/St.Gallen 2011, N. 14 zu Art. 321 ZPO; Spühler, in: Spühler/Tenchio/Infanger, Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Basel 2010, N. 10. zu Art. 319 ZPO), – dass mit Schreiben vom 22. November 2011 der Erlass einer Feststellungsverfügung abgelehnt wurde und insoweit ein zulässiges Anfechtungsobjekt im Sinne von Art. 319 lit. c ZPO gegeben ist, – dass mit der Beschwerde vom 26. November 2011 die 10-tägige Frist von Art. 321 Abs. 2 ZPO gewahrt wurde, – dass die Beschwerde schriftlich mit Begründung eingereicht wurde (Art. 321 ZPO), – dass auf die Beschwerde im Umfang von Ziffer 1 der Anträge somit eingetreten werden kann, – dass der Beschwerdeführer die fehlende Grundrechtskonformität der prozessleitenden Verfügung vom 15. November 2011, mit welcher die ergänzende Klageantwort aus dem Recht gewiesen wurde und welche, wie er behauptet, sein Grundrecht auf ein faires Verfahren verletze, festgestellt haben möchte, – dass weder das Konventionsrecht noch das schweizerische Recht einen Anspruch auf Erlass einer Feststellungsverfügung gewähren, wenn gegen die als konventionswidrig erachtete Handlung bereits anderweitig ein wirksamer Rechtsschutz gewährleistet ist (vgl. BGE 121 I 87 E. 1b S. 90 ff.),

Seite 6 — 10 – dass vorliegend entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers kein Realakt zur Diskussion steht, sondern über die Zulässigkeit der nach Fristablauf eingereichten ergänzten Klageantwort in Form einer prozessleitenden Verfügung entschieden wurde, – dass allfällige Mängel dieser prozessleitenden Verfügung – soweit die in Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO statuierten Voraussetzungen für eine selbständige Anfechtung nicht erfüllt sind (vgl. dazu nachfolgend S. 7 f.) – im Rahmen des Rechtsmittels gegen den Entscheid in der Hauptsache gerügt werden können (vgl. Brunner, in: Oberhammer, Kurzkommentar ZPO, Basel 2010, N. 13 zu Art. 319 ZPO; Blickenstorfer, a.a.O, N. 40 zu Art. 319 ZPO), – dass unter diesen Umständen kein schutzwürdiges Interesse am Erlass einer

Feststellungsverfügung ersichtlich ist, zumal damit keine weitergehenden Rechtsmittel eröffnet werden als sie gegen die Verfügung vom 15. November 2011 bereits offenstehen, – dass mangels schutzwürdigem Interesse kein Anspruch auf Erlass einer Feststellungsverfügung besteht, – dass der Erlass der beantragten Feststellungsverfügung von der Vorinstanz somit zu Recht abgelehnt wurde, weshalb sich der Vorwurf der formellen Rechtsverweigerung insoweit als unbegründet erweist und Ziffer 1 der Beschwerdeanträge folglich abzuweisen ist, – dass der Beschwerdeführer ausserdem eine formelle Rechtsverweigerung in der Bestreitung des geltend gemachten Ausstandsgrundes erblickt, – dass er dabei offensichtlich verkennt, dass der als befangen bezeichnete prozessleitende Bezirksrichter im Schreiben vom 22. November 2011 nicht über das Ausstandsbegehren entschieden hat, sondern den Beschwerdeführer lediglich darüber informiert hat, dass er das Vorliegen eines Ausstandsgrundes bestreitet, – dass in dieser Situation nach Art. 50 Abs. 1 ZPO in Verbindung mit Art. 13 Abs. 1 lit. a des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (EGzZPO; BR 320.100) das in der Hauptsache zuständige Gericht über das Ausstandsbegehren zu befinden haben wird, – dass im Falle einer Abweisung des Ausstandsbegehrens die Beschwerde ans Kantonsgericht offenstehen wird (Art. 50 Abs. 2 ZPO),

Seite 7 — 10 – dass sich die Beschwerde vom 26. November 2011 in diesem Punkt als verfrüht erweist und darauf nicht eingetreten werden kann, – dass sodann unklar ist, ob mit der Beschwerde vom 26. November 2011 auch die prozessleitende Verfügung vom 15. November 2011 angefochten wird, zumal vom Beschwerdeführer einerseits die Feststellung der Nichtigkeit der genannten Verfügung beantragt wird (Ziffer 2 der Anträge), andererseits der Beschwerdegegenstand gemäss den eigenen Ausführungen des Beschwerdeführers (vgl. S. 3 der Beschwerde) auf die Frage beschränkt sein soll, ob die Ablehnung eines Anspruchs auf eine Feststellungsverfügung und die Verneinung eines Ausstandsgrundes Konventionsrecht verletze oder nicht, und die materielle Beurteilung des dem Gesuch zugrundeliegenden Sachverhalts, mit hin die Frage, ob die ergänzende und gleichzeitig ersetzende Klageantwort zu Recht aus der Prozedur gewiesen wurde, nicht zum Anfechtungsgegenstand der vorliegenden Beschwerde gehören soll, – dass insoweit, als der Beschwerdeführer die Nichtigkeit der prozessleitenden Verfügung vom 15. November 2011 aus der Verletzung der Ausstandsregeln ableiten will (so sinngemäss seine Ausführungen im Gesuch S. 5), das Bezirksgericht im Rahmen des hängigen Ausstandsverfahrens darüber zu entscheiden haben wird (Art. 51 Abs. 1 ZPO) und dies folglich nicht Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens sein kann, – dass im übrigen die Beschwerde gegen prozessleitende Verfügungen nach dem Willen des Gesetzgebers nur offensteht, wenn ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht, weshalb insoweit, als die Nichtigkeit der prozessleitenden Verfügung vom 15. November 2011 mit einer gravierenden Verletzung des prozessualen Grundrechts auf ein faires Verfahren bzw. mit einer schwerwiegenden Missachtung des Prinzips der prozessualen Waffengleichheit begründet wird, auf die Beschwerde nicht eingetreten werden könnte, – dass nämlich ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil im vorliegenden Fall nicht erkennbar ist, – dass mit der prozessleitenden Verfügung vom 15. November 2011 zwar die überarbeitete Fassung der Klageantwort aus dem Recht gewiesen wurde, die beigelegten Urkunden aber zu den Akten genommen und die Möglichkeit zu allfälligen Verbesserungen im Rahmen des zweiten Schriftenwechsels oder, falls ein solcher entfällt, in der Hauptverhandlung ausdrücklich vorbehalten wurde,

Seite 8 — 10 – dass zudem in denjenigen Bereichen, für welche Art. 277 ZPO die Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen vorschreibt, neue Tatsachen und Beweismittel von Gesetzes wegen (Art. 229 Abs. 3 ZPO) bis zur Urteilsberatung zulässig sind, – dass dem Beschwerdeführer das Einbringen neuer Tatsachen und Beweismittel somit nicht definitiv verwehrt wurde, – dass mit der prozessleitenden Verfügung vom 15. November 2011 einzig die Form der Einbringung mittels “verbesserter” Eingabe zurückgewiesen wurde, was nicht zu beanstanden ist, zumal im Interesse eines geordneten Prozessablaufs auch in Verfahren, in welchen die Untersuchungsmaxime gilt, die Parteien ihre Sachverhaltsdarstellungen und Beweisofferten innert der angesetzten Fristen vorzutragen haben und allfällige Ergänzungen in einer Art und Weise in das Verfahren einzubringen sind, welche das Gericht und die Gegenpartei ohne besonderen Aufwand erkennen lässt, in welchen Punkten neue Tatsachen und/oder Beweismittel eingeführt werden, – dass sodann weder im Gesuch vom 20. November 2011 (Poststempel) noch in der Beschwerde vom 26. November 2011 dargelegt wurde, welche entscheidungsrelevanten Tatsachen in der verbesserten Fassung enthalten sind, deren Einbringung im weiteren Verlauf des Verfahrens nicht mehr möglich wäre, – dass sich schliesslich aus dem Grundsatz der Waffengleichheit kein absoluter Anspruch auf Einräumung gleich langer Fristen ableiten lässt, – dass die Bemessung der Antwortfrist nach Art. 222 ZPO vielmehr nach richterlichem Ermessen in Berücksichtigung des Antrags der Klageschrift und der Komplexität der Streitsache geschieht (vgl. Frei/Willisegger, in: Spühler/Tenchio/Infanger, Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Basel 2010, N. 2 f. zu Art. 222 ZPO), – dass diese richterliche Frist zudem erstreckbar ist, weshalb es dem Beschwerdeführer freigestanden hätte, ein Begehren um Fristerstreckung zu stellen, wenn er dies aus Gründen der Arbeitsbelastung oder zur Wahrung der Waffengleichheit für erforderlich erachtet hätte, – dass der Beschwerdeführer, nachdem er von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht hat, nicht verlangen kann, mit einer nach Fristablauf eingereichten verbesserten Eingabe zugelassen zu werden,

Seite 9 — 10 – dass nach dem Gesagten die Beschwerde unbegründet wäre, soweit sie sich auch gegen die prozessleitende Verfügung vom 15. November 2011 richten sollte und darauf überhaupt einzutreten wäre, – dass bei diesem Ausgang die Kosten des Beschwerdeverfahrens, für welches gestützt auf Art. 10 Abs. 1 der Verordnung über die Gerichtsgebühren in Zivilverfahren (VGZ; BR 320.210) eine Entscheidegebühr von Fr. 1'000.– erhoben wird, zu Lasten des Beschwerdeführers gehen (Art. 106 ZPO), – dass schliesslich dem Antrag auf Aussetzung der Zustellung von fristgebundenen Sendungen in der Zeit vom 28. November 2011 bis zum 30. April 2012 nicht entsprochen werden kann, zumal derjenige, der ein Rechtsmittelverfahren anhängig macht, nach Treu und Glauben verpflichtet ist, dafür zu sorgen, dass ihm Entscheide, welche das Verfahren betreffen, zugestellt werden können (vgl. BGE 130 III 396 E. 1.2.3), – dass dieser prozessualen Pflicht mit der blossen Mitteilung einer Abwesenheit von mehr als fünf Monaten offensichtlich nicht Genüge getan wird, – dass bei einer derart langen Abwesenheit vielmehr erwartet werden darf, dass eine Drittperson mit der Überwachung der Post beauftragt wird, ansonsten das Rechtsmittelverfahren über Gebühr verzögert würde, – dass dieser Entscheid in Anwendung von Art. 18 Abs. 3 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG; BR 173.000) in einzelrichterlicher Kompetenz ergeht,

Seite 10 — 10 erkannt 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist. 2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 1'000.– gehen zu Lasten des

Beschwerdeführers. 3. Gegen diese Entscheidung kann gemäss Art. 72 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) Beschwerde in Zivilsachen an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, geführt werden. Die Beschwerde ist dem Bundesgericht schriftlich, innert 30 Tagen seit Eröffnung der vollständigen Ausfertigung der Entscheidung in der gemäss Art. 42 f. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 29 ff., 72 ff. und Art. 90 ff. BGG. 4. Mitteilung an:

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