

ZH_OBERGERICHT PC220009 vom 1. Juni 2022

ZH Obergericht, 2022-06-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PC220009

FR: ZH_OBERGERICHT PC220009 du 1 juin 2022

IT: ZH_OBERGERICHT PC220009 del 1 giugno 2022

Erwägungen

E. 1

Die Parteien wurden mit Urteil des Bezirksgerichtes Meilen vom 24. November 2015 rechtskräftig geschieden. Mit Eingabe vom 3. Mai 2021 reichte der Gesuchsteller und Beschwerdeführer (fortan Beschwerdeführer) beim Einzelgericht im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichtes Meilen Klage ein auf Aufhebung, eventualiter Herabsetzung des mit genanntem Scheidungsurteil genehmigten, durch den Beschwerdeführer an die Beschwerde- und Gesuchsgegnerin (fortan Beschwerdegegnerin) zu leistenden nachehelichen Unterhalts. Das Einzelgericht, namentlich die damit befasste Bezirksrichterin lic. iur. C._____, zog darauf die Scheidungsakten bei und wies die Klage mit Urteil vom 18. Mai 2021 ohne Vornahme weiterer Verfahrensschritte direkt ab. Dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung bei der Kammer und verlangte im Wesentlichen die Aufhebung des Entscheides vom 18. Mai 2021 und die Rückweisung der Sache zur Weiterführung des Abänderungsverfahrens. Mit Urteil vom 30. September 2021 hiess die Kammer die Berufung gut, hob das Urteil des Einzelgerichtes vom 18. Mai 2021 auf und wies die Sache zur Durchführung des Verfahrens zurück. Dies im Wesentlichen mit der Begründung, das Einzelgericht sei auf die Klage eingetreten und habe sie in materieller Hinsicht beurteilt, allerdings ohne Durchführung einer Vergleichsverhandlung oder des zivilprozessrechtlich vorgesehenen kontradiktorischen Verfahrens in Anwendung von Art. 284 Abs. 3 ZPO 219 und Art. 288 Abs. 2 ZPO, bzw. ohne dass die Beschwerdegegnerin im Rahmen eines solch kontradiktorischen Verfahrens säumig gewesen wäre. Für ein solches Vorgehen bestehe unter der Geltung der Schweizerischen Zivilprozessordnung kein Raum und der Entscheid sei unter Verletzung des Äusserungsrechts der Parteien ergangen. Das Einzelgericht habe damit wesentliche und zwingend zu beachtende Verfahrensvorschriften missachtet (OGer ZH LC210019 vom 30. September 2021).

E. 2

Mit Eingabe vom 6. Oktober 2021 (Datum Poststempel: 7. Oktober 2021) gelangte der Beschwerdeführer an den Gerichtspräsidenten des Bezirksgerichtes Meilen (fortan Vorinstanz) und stellte ein Ausstandsbegehren gegen Bezirksrichterin lic. iur. C._____ im Abänderungsverfahren. Die Vorinstanz setzte daraufhin

- 3 - der Bezirksrichterin als auch der Beschwerdegegnerin Frist zur Stellungnahme an (act. 2). Von der Beschwerdegegnerin erfolgte keine Stellungnahme. Bezirksrichterin lic. iur. C._____ liess sich dahingehend vernehmen, dass sie es der Gerichtsleitung überlasse, über das Ausstandsbegehren zu befinden, sich aber nach bestem Wissen und Gewissen in der Sache selber und auch den Parteien gegenüber für unbefangen halte (act. 4). Nach Einholen eines Kostenvorschusses beim Beschwerdeführer (act. 5–9) wies die Vorinstanz das Ausstandsbegehren mit Urteil vom 4. Februar 2022 ab (Dispositiv Ziffer 1), auferlegte dem Beschwerdeführer die Gerichtskosten von Fr. 700.– (Dispositiv Ziffern 2–3) und

sprach keine Prozessentschädigungen zu (Dispositiv Ziffer 4) (act. 12 = act. 16 = act. 17, nachfolgend zitiert als act. 17). 3.1 Gegen dieses Urteil gelangte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 16. Februar 2022 rechtzeitig (act. 13/1 letztes Blatt) an die Kammer und stellt die folgenden Anträge (act. 15 S. 1 f.): " 1) Dispositiv-Ziff. 1 des vorinstanzlichen Urteils vom 4. Februar 2022 sei aufzuheben; es sei stattdessen die im Abänderungsverfahren zugeteilte Bezirksrichterin lic. iur. C._____ für befangen zu erklären und in Ausstand zu versetzen. 2) Die Dispositiv Ziff. 3 (Auferlegung Gerichtskosten) sowie Dispositiv Ziff. 4 (fehlende Prozessentschädigung) sei aufzuheben. Die erstinstanzlichen Kosten und Entschädigungsfolgen seien stattdessen nach Massgabe des Gesetzes durch das Obergericht festzulegen. 3) Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen dieses Beschwerdeverfahrens zulasten der Beschwerdegegner, zzgl. Mehrwertsteuer, eventualiter seien die Kosten auf die Staatskasse zu nehmen." 3.2 Mit Verfügung vom 1. März 2022 wurde dem Beschwerdeführer Frist zur Einreichung einer rechtsgültigen Vollmacht für seinen Vertreter, Rechtsanwalt Dr. iur. X._____, sowie zur Leistung eines Kostenvorschusses angesetzt und es wurde die Prozessleitung delegiert (act. 18). Der Vorschuss wurde innert Frist geleistet (act. 20) und die Vollmacht innert Frist eingereicht (act. 21 f.). Mit Schreiben vom 18. März 2022 teilte die Beschwerdegegnerin unaufgefordert mit, sich

- 4 - zur Verfügung vom 1. März 2022 nicht äussern zu wollen (act. 23). Vom Einholen einer Beschwerdeantwort wurde abgesehen (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Die Sache erweist sich als spruchreif. Mit dem vorliegenden Entscheid ist der Beschwerdegegnerin ein Doppel der Beschwerdeschrift (act. 15) zuzustellen.

E. 4

Gegen erstinstanzliche Entscheide über bestrittene Ausstandsgesuche nach Art. 50 Abs. 1 ZPO ist die Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO zulässig (Art. 50 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO). Der Beschwerdeführer reichte fristgerecht eine schriftliche und begründete Beschwerde im Sinne von Art. 321 Abs. 1 und 2 ZPO ein. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 5

Nach Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat jede Person Anspruch darauf, dass ihre Sache von einem unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richter ohne Einwirken sachfremder Umstände entschieden wird. Die Garantie des verfassungsmässigen Richters wird verletzt, wenn bei objektiver Betrachtung Gegebenheiten vorliegen, die Misstrauen in die Unparteilichkeit der Gerichtsperson erwecken bzw. den Anschein der Befangenheit oder die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen. Das Misstrauen muss in objektiver Weise begründet erscheinen, es ist weder auf das subjektive Empfinden noch auf reine Vermutungen über die Haltung einer Gerichtsperson abzustellen (DIGGELMANN, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 49 N 5; BGE 140 I 326, E. 5.1; BGE 138 IV 142, E. 2.1; BGE 137 I 227, E. 2.1, je m.w.H.). Der in Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK normierte Grundsatz findet in Art. 47 ZPO Niederschlag, welcher einen nicht abschliessenden Beispielskatalog an Ausstandsgründen enthält, vgl. Abs. 1 lit. a–e. Diese konkret normierten Ausstandsgründe werden durch eine Generalklausel ergänzt, wonach eine Gerichtsperson in den Ausstand zu treten hat, wenn sie "aus anderen Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder ihrer Vertretung" befangen ist (Abs. 1 lit. f). Ausstandsgründe lassen sich damit unterteilen in solche, die in der Person der

Gerichtsperson liegen, in ihren Beziehungen zu den Beteiligten oder in einem weiteren Sinn in organisatorischen Gründen, wobei Letztere unter die genannte Generalklausel zu fassen sind (act. 15 E. 3; DIGGEL- MANN, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 47 N 7).

- 5 - Das Verhalten des Richters bzw. von ihm getroffene Verfahrensmassnahmen können dabei einen unter lit. f. zu subsumierenden Ausstandsgrund darstellen. Soweit es um Handlungen der Gerichtsperson im laufenden Verfahren geht, so sind nur besonders krasse oder wiederholte Fehler bzw. wiederholt einseitig zulasten einer Partei gerichtete Irrtümer, welche einer schweren Amtspflichtverletzung gleichkommen, befangenheitsbegründend (z.B.: BGE 138 IV 142, E. 2.3; BGE 116 Ia 135, E. 3a). Ebenfalls unter lit. f zu fassen ist der Fall, dass eine Gerichtsperson in einem früheren Verfahren oder in einem früheren Stadium des aktuellen Verfahrens mit der konkreten Streitsache schon einmal in der Form befasst war, die bei den Parteien regelmässig eine gewisse Besorgnis der Voreingenommenheit und damit Misstrauen in das Gericht entstehen lassen kann (sog. Vorbefassung, DIGGELMANN, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 47 N 49; ZK ZPO-WULLSCHLEGER, 3. Aufl. 2016, Art. 47 N 48; vgl. dazu noch nachfolgend). 6.1 Vor Vorinstanz machte der Beschwerdeführer geltend, Bezirksrichterin lic. iur. C._____ habe im durch das Obergericht aufgehobenen Entscheid das ursprüngliche Scheidungsurteil eindeutig ausgelegt und ihren Entscheid ausführlich begründet. Dabei handle sich nicht um eine unpräjudizielle, vorläufige Einschätzung der Rechts- und Tatsachenlage, sondern um einen Endentscheid, womit keine harmlose Vorbefassung vorliege. Vielmehr habe die Bezirksrichterin durch ihr Vorgehen objektiv gezeigt, dass sie sich ein konkretes Urteil in der Sache gebildet habe, und zwar zu seinen Ungunsten. Es sei davon auszugehen, dass die Bezirksrichterin diese Auslegung nicht mehr ändern werde, nachdem sie beide Parteien angehört habe (act. 1). 6.2 Die Vorinstanz erwog, die blosser Tatsache, dass Bezirksrichterin lic. iur. C._____ in Verletzung der Äusserungsrechte der Parteien einen Entscheid gefällt habe, welcher sodann wegen unrichtiger Anwendung des Rechts erfolgreich angefochten worden sei, reiche für sich alleine nicht aus, sie im neuen Verfahren als befangen abzulehnen. So stelle das Vorgehen der Bezirksrichterin keine krassen oder wiederholten Irrtümer dar, welche als schwere Verletzung der Richterpflicht beurteilt werden müssten. Auch habe die Bezirksrichterin weder durch ihr Verhalten noch durch ihre Erklärung klar gemacht, dass sie nicht in der Lage sein wer-

- 6 - de, sich an die obergerichtlichen Vorgaben zu halten und nach Durchführung eines zivilprozessual konformen Verfahrens von ihrer früheren Auffassung Abstand zu nehmen bzw. ihre Sicht zu korrigieren. Im Gegenteil führe Bezirksrichterin lic. iur. C._____ selber aus, sich unbefangen zu fühlen. Ihre Mitwirkung bei der Neubeurteilung der Streitsache sei unter dem Blickwinkel des verfassungsmässigen Gerichts und der ständigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung damit ohne Weiteres zulässig (act. 17 insb. E. 5). 6.3 Der Beschwerdeführer macht vor der Kammer geltend, die Begründung der Vorinstanz gehe an der Sache vorbei. So werfe er Bezirksrichterin lic. iur. C._____ weder vor, elementare Irrtümer gemacht zu haben, noch erkenne er eine Befangenheit deshalb, weil das Obergericht ihr Urteil im Abänderungsverfahren aufgehoben habe. Das Ausstandsbegehren begründe sich vielmehr damit, dass Bezirksrichterin lic. iur. C._____ ihre Meinung zur Auslegung der Scheidungskonvention und zum Abänderungsantrag unmissverständlich geäußert habe, bevor die Parteien ihre prozessualen Rechte hätten wahrnehmen können und bevor sie alle Beweismittel gesehen habe. Diese Meinungsäußerung sei in Form eines Urteils erfolgt, nicht bloss im Rahmen von Vergleichsgesprächen. Eine derartige

Beurteilung eines Falles vor Durchführung und Abschluss eines Abänderungsverfahrens sei mit Fällen vergleichbar, in denen ein Richter gegenüber den Parteien seine rechtliche Auffassung vor Abschluss des Verfahrens (wie etwa in Vergleichsgesprächen) verbindlich und bindend ohne jeden Vorbehalt mitteile. Das Bundesgericht habe in BGE 134 I 238 im Rahmen eines strafrechtlichen Verfahrens namentlich den Anschein der Voreingenommenheit des Referenten bejaht, welcher auf eigene Initiative hin dem Rechtsvertreter vor Durchführung des Berufungsverfahrens seine vorläufige "provisorische" Auffassung und beabsichtigte Antragsstellung mitgeteilt habe. Auch Bezirksrichterin lic. iur. C._____ habe ihre rechtliche Auffassung beiden Parteien mitgeteilt, noch bevor das Verfahren durchgeführt und beendet worden sei. Und dies ohne Zurückhaltung, war ihr Entscheid doch definitiv. Im vorliegenden Fall lägen damit Umstände vor, die in den Augen eines objektiven und vernünftigen Menschen geeignet seien, Misstrauen an der Unparteilichkeit des abgelehnten Richters zu wecken, frage sich doch, wie Bezirksrichtern lic. iur. C._____ nach Durchführung des Abänderungsverfahrens

- 7 - von ihrer Meinung, welche sie bereits klar – und insbesondere nicht in provisorischer Weise – kundgetan habe, abrücken solle (act. 15). 7.1 Wie gezeigt (vgl. E. 1.), wies die mit dem Abänderungsverfahren befasste Bezirksrichterin die Abänderungsklage materiell ab, bevor die gesetzlich vorgesehenen Verfahrensschritte erfolgt waren. Dass sie damit in einem (zu) frühen Verfahrensstadium einen Endentscheid fällte, war ein Verfahrensfehler. Dieser war nicht unerheblich, war er doch mit den Verfahrensbestimmungen der ZPO nicht vereinbar und schnitt dieses Vorgehen beiden Parteien die Möglichkeit ab, sich im Verfahren (hinreichend) zu äussern. Entsprechend hob die Kammer den Entscheid auf Berufung des Beschwerdeführers hin auf. Dass Verfahrensmassnahmen gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nur unter besonderen Umständen den Anschein der Befangenheit zu begründen vermögen, legte bereits die Vorinstanz richtig dar (act. 17 E. 3.; vgl. auch hiervor E. 5.). Sie kam zutreffend zum Schluss, dass alleine aufgrund des einmaligen prozessualen Fehlers von Bezirksrichterin lic. iur. C._____ keine Befangenheit erkannt werden könne. Dieses Ergebnis stellt der Beschwerdeführer nicht in Frage, sondern bezeichnet diese Argumentation als an der Sache vorbeizielend. Dass das prozessuale Vorgehen durch Bezirksrichterin lic. iur. C._____ keinen Anschein der Befangenheit zu begründen vermag, sind sich damit im Ergebnis sowohl der Beschwerdeführer als auch die Vorinstanz einig, und das zu Recht. Darauf ist hier nicht weiter einzugehen. 7.2 Der Beschwerdeführer sieht den Ausstandsgrund vielmehr in dem Umstand, dass Bezirksrichterin lic. iur. C._____ in Form eines Endentscheides ihre Meinung gefasst habe, ohne sämtliche Argumente der Parteien zu hören und ohne allfällig angebotene Beweismittel abgenommen zu haben. Aus seiner Sicht sei zweifelhaft, dass sie sich von dieser Meinung noch lösen können. Mit dieser Argumentation stellt der Beschwerdeführer die Entscheidoffenheit von Bezirksrichterin lic. iur. C._____ in Frage, macht mithin eine Voreingenommenheit in Folge der Vorbefassung in der Sache geltend. Die Frage der (ausstands begründenden) Voreingenommenheit stellt sich (wie gezeigt, vgl. E. 5.) namentlich dann, wenn ein Richter sich in einem früheren Verfahren oder einem früheren Stadium des ak-

- 8 - tuellen Verfahrens mit der konkreten Streitsache schon einmal befasst und sich in einzelnen Punkten bereits in einem Mass festgelegt hat, die ihn nicht mehr als unvoreingenommen und demnach entsprechend das Verfahren nicht mehr als offen erscheinen lassen (DIGGELMANN, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 47 N 49; ZK

ZPO-WULLSCHLEGER, 3. Aufl. 2016, Art. 47 N 48; vgl. auch BGE 114 Ia 50, E. 3d). In wieweit in einem solchen Fall eine den Verfahrensausgang vorwegnehmende und damit unzulässige Vorbefassung eines Richters vorliegt, kann aber nicht generell gesagt werden. Vielmehr ist in jedem Einzelfall anhand aller tatsächlicher und verfahrensrechtlicher Umstände zu untersuchen, ob der Ausgang des Verfahrens trotz Vorbefassung noch als offen erscheint (DIGGELMANN, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 47 N 49). Vorliegend hat Bezirksrichterin lic. iur. C._____ in einem (zu) frühen Verfahrensstadium einen Entscheid in der Sache gefällt, worin sie sich mit der Streit Sache materiell befasst hat. Die darauf erfolgte Rückweisung der Sache an die schon vorbefasste Richterin – wie hier geschehen – stellt denn auch eine spezifische Form der Vorbefassung dar. Sie wird im Allgemeinen aber ohne Weiteres als verfassungsrechtlich zulässig erachtet und begründet grundsätzlich keinen Ausstand für die vorinstanzlichen Richter (BGE 131 I 113, E. 3.6 in fine; BGE 116 Ia 25, E. 2a; BGE 113 Ia 407, E. 2b; BGer 2C_130/2014 vom 26. August 2014, E. 4.3). In diesen Fällen wird nämlich angenommen und erwartet, dass sich die Richter von ihren ersten, dem erfolgreich angefochtenen Entscheid zugrunde liegenden Einschätzung lösen können und die nötige Offenheit für das Verfahren aufweisen (vgl. BGer 4A_524/2019 vom 4. März 2020, E. 3.2.). Zwar ist dennoch nicht ausgeschlossen, dass gestützt auf die konkreten Umstände in der Rückweisung an dieselben Richter eine Gefahr erblickt wird, das Verfahren sei nicht mehr offen und die Justizperson erwecke den Anschein der Voreingenommenheit. In- des sind es grundsätzlich nur aussergewöhnliche Umstände, die in einem solchen Fall eine Ablehnung zu rechtfertigen vermögen, namentlich wenn die Richter durch ihr Verhalten oder ihre früheren Äusserungen deutlich gemacht haben, dass sie nicht in der Lage sein werden, ihre Position losgelöst von früherer Einschätzung zu überdenken (statt vieler: BGE 140 I 326, E. 5.1; BGE 138 IV 142, E. 2.3; BGE 131 I 113, E. 3.6 in fine; vgl. auch BGE 116 Ia 278, E. 2c). Solche

- 9 - Umstände sind vorliegend nicht ersichtlich; insbesondere führt auch Bezirksrichterin lic. iur. C._____ selber aus, sich nach bestem Wissen und Gewissen in der Sache selber und auch den Parteien gegenüber für unbefangen zu halten (act. 4). Auch der Beschwerdeführer nennt keine über die Beurteilung der Sachlage im aufgehobenen Entscheid (was wie gezeigt für sich noch keinen Ausstandsgrund darstellt) hinausgehenden Umstände, die den Eindruck einer Voreingenommenheit entstehen liessen, wie etwa abfällige Bemerkungen gegenüber dem Beschwerdeführer oder ähnliche Verhaltensweisen, die an der Unparteilichkeit zweifeln lassen könnten. Bezirksrichterin lic. iur. C._____ darf daher ohne Weiteres zugemutet werden und sie muss dazu wie jede Justizperson auch in der Lage sein, nach gesetzeskonformer Durchführung des Verfahrens die Sachlage neu und losgelöst von der ursprünglichen Einschätzung zu beurteilen. Ein Ausstandsgrund ist damit entgegen dem Beschwerdeführer nicht gegeben. Daran vermag im Übrigen auch der von ihm zitierte Bundesgerichtsentscheid nichts zu ändern: So lag diesem ein Strafverfahren zu Grunde, in welchem sich der antragstellende Referent vor der Berufungsverhandlung ausserhalb des ordentlichen Verfahrensausgangs mit einem Parteivertreter telefonisch in Verbindung setzte und diesem seine Einschätzung der Lage mitteilte. Dieser Sachverhalt ist nicht vergleichbar mit dem vorliegenden Verfahren, in welchem das Gericht einen an beide Parteien gleichermassen gerichteten Entscheid fällt, ohne zuvor mit einer der Parteien von sich aus in Kontakt zu treten. Dass der Entscheid sodann zu Ungunsten des Beschwerdeführers ausfiel, ändert daran nichts. So entspricht es der Natur von Zweiparteienverfahren, dass regelmässig eine der Parteien unterliegt. Unter dem Gesichtspunkt der Vorbefassung prüfte im Übrigen bereits die Vorinstanz die Vorbringen

des Beschwerdeführers (vgl. auch act. 17 E. 4.). Nicht nachvollzogen werden kann daher, weshalb der Beschwerdeführer geltend macht, die Vorinstanz ziehe an der Sache vorbei, wenn sie die Rückweisung als möglichen Befangenheitsgrund in Erwägung ziehe (vgl. act. 15 Rz. 4). Genau um die Frage, ob Bezirksrichterin lic. iur. C. _____ nach gefällttem Urteil und erfolgter Aufhebung desselben und Rückweisung der Sache noch in der Lage sein wird, das Verfahren unbefangen zu beurteilen, ging es dem Beschwerdeführer und darauf beruft er sich auch noch vor der Kammer.

- 10 -

E. 8

Ein Ausstandsgrund liegt nach dem Gesagten in Übereinstimmung mit dem vorinstanzlichen Entscheid nicht vor. Die Beschwerde ist abzuweisen. 9.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens bleibt es bei den vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen. Auch, da der Beschwerdeführer sich diesbezüglich nicht weiter äussert. 9.2 Es bleiben die zweitinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen zu regeln: In Anwendung von § 9 Abs. 1 in Verbindung mit § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG erscheint eine Gerichtsgebühr von Fr. 500.– für das Beschwerdeverfahren als angemessen. Sie ist ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und mit dem geleisteten Vorschuss zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). 9.3 Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen: Dem Beschwerdeführer nicht, da er mit seiner Beschwerde unterliegt, der Beschwerdegegnerin nicht, da ihr im vorliegenden Verfahren keine Aufwände entstanden sind, die zu entschädigen wären. Es wird erkannt:

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