

ZH_OBERGERICHT PC230026 vom 14. Juli 2023

ZH Obergericht, 2023-07-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PC230026

FR: ZH_OBERGERICHT PC230026 du 14 juillet 2023

IT: ZH_OBERGERICHT PC230026 del 14 luglio 2023

Erwägungen

E. 2

Es sei eine Rechtsverweigerung eventualiter eine Rechtsverzögerung durch den Einzelrichter festzustellen.

E. 2.1

Mit Eingabe vom 8. Juli 2023 (Datum Poststempel: 9. Juli 2023) erhebt die Beschwerdeführerin beim Obergericht eine "Rechtsverweigerungsbeschwerde". Sie stellt folgende Anträge (act. 2 S. 1): "1. Die Verhandlung vom 20. Juli 2023 sei den Parteien abzunehmen.

E. 2.2

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 3/1-103). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

E. 2.3

Dem Kläger kommt im vorliegenden Verfahren betreffend Rechtsverweigerung keine Parteistellung zu. Beschwerdegegner ist die Vorinstanz, weshalb das Verfahren entsprechend angelegt wurde (vgl. BGer 5A_378/2013 vom 23. Oktober 2013, E. 2.2 m.H.; siehe auch BGE 142 III 110 E. 3.2; so auch Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 319 N 47). Die Beschwerdeführerin und B._____ erklären beide, Rechtsverweigerungsbeschwerde zu erheben und sie haben beide die Beschwerdeschrift unterzeichnet. B._____ ist im vorinstanzlichen Verfahren nicht Partei und durch das Vorgehen der Vorinstanz nicht persönlich beschwert, weshalb er auch nicht als Beschwerdeführer aufzunehmen ist. Aus der Beschwerdeschrift ergibt sich im Weiteren nicht, dass B._____ im Beschwerdeverfahren als Vertreter auftreten möchte, es wurde auch keine Vollmacht für das Verfahren vor Obergericht eingereicht. Entsprechend ist für das vorliegende Verfahren nur die Beschwerdeführerin im Rubrum aufzunehmen.

- 4 - 3. Die Beschwerdeführerin trägt in ihrer Beschwerde im Wesentlichen vor, die Vorinstanz habe zur Verhandlung auf den 20. Juli 2023 vorgeladen, ohne wegen ihrer Vertretung nachzufragen. Auf die Eingabe vom 18. Juni 2023 mit dem Antrag auf Zulassung von B._____ als ihr nicht berufsmässiger Vertreter für das weitere Verfahren und insbesondere die Verhandlung vom 20. Juli 2023 habe die Vorinstanz nicht reagiert. Auf das nochmalige Schreiben vom 1. Juli 2023 hin habe die Vorinstanz am 3. Juli 2023 ein bizarres Schreiben versandt, dass sie (die Vorinstanz) für prozessleitende Entscheide zuständig sei und das rechtliche Gehör zu gewähren sei. Die Beschwerdeführerin macht geltend, es habe nicht die Gegenpartei, sondern die Vorinstanz über ihren Antrag auf Zulassung einer nicht berufsmässigen Vertretung zu entscheiden. Zu prozessleitenden Anordnungen müsse nicht in jedem Fall eine Vernehmlassung eingeholt werden und

Anträge zu einer bereits festgelegten Verhandlung müssten sofort behandelt werden. Die Vorinstanz wolle weder über die Zulassung von B._____ als ihren Vertreter entscheiden noch habe sie ihr eine Vernehmlassung der Gegenpartei zugestellt. Sie müsse davon ausgehen, dass die Vorinstanz ihren Antrag nicht behandelt habe. Die Fällung eines Entscheides über den von ihr gestellten Antrag erst wenige Tage vor der Verhandlung oder erst am Verhandlungstag ginge nicht an, dies würde den Grundsatz der Waffengleichheit verletzen, zu einem unfairen Verfahren und zu finanziellen Einbussen führen. Ein (abweisender) Entscheid wäre beschwerdefähig und die Beschwerdefrist würde faktisch ungesetzlich verkürzt (act. 2 S. 1 f.).

E. 3

Der Einzelrichter sei anzuweisen, den Antrag um nicht berufsmässige Vertretung unverzüglich zu behandeln und die Verhandlung nach der ordentlichen Beschwerdefrist anzusetzen.

E. 4

Unter Kostenfolge für das Bezirksgericht Uster."

E. 4.1

Nach Art. 319 lit. c ZPO in Verbindung mit Art. 321 Abs. 4 ZPO kann gegen Rechtsverzögerung und -verweigerung jederzeit Beschwerde erhoben werden. Es können Unterlassungen oder Verzögerungen von Handlungen zur Weiterführung des Verfahrens oder Fällung des Entscheides gerügt werden. Eine Rechtsverzögerung bzw. Rechtsverweigerung liegt vor, wenn ein (anfechtbarer) Entscheid vom dazu berufenen Gericht ungerechtfertigterweise nicht gefällt wird, obwohl er gefällt werden könnte resp. das Gericht ohne ersichtlichen Grund und ohne ausgleichende Aktivität während längerer Perioden untätig geblieben ist. Wird eine Rüge der Rechtsverweigerung im Beschwerdeverfahren gutgeheissen, kann die Beschwerdeinstanz weder einen vorinstanzlichen Entscheid aufheben – einen solchen gibt es gerade nicht – noch kann sie anstelle der Vorinstanz in der Sache

- 5 - selbst entscheiden; hierfür fehlt ihr die Zuständigkeit und den Parteien würde eine Instanz entzogen. Grundsätzlich kann die Beschwerdeinstanz der Vorinstanz einzig die Anweisung erteilen, die unterlassene Handlung vorzunehmen resp. den zu Unrecht verzögerten Entscheid zu erlassen und hierfür gegebenenfalls eine Frist ansetzen (so auch ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, 3. Aufl. 2016, Art. 319 N 16 ff. und Art. 327 N 15 ff.; Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 319 N 45 ff., BK ZPO-Sterchi, Bd. II, Bern 2012, Art. 327 N 15 ff.; vgl. zudem statt vieler: BGer 5A_207/2018 vom 26. Juni 2018, E. 2.1.2. m.w.H.).

E. 4.2

Da das Obergericht als Beschwerdeinstanz – wie vorstehend dargelegt – nicht anstelle der Vorinstanz entscheiden kann, kann es auch nicht über die Abnahme der Vorladung zur Verhandlung vom 20. Juli 2023 befinden. Auf die Beschwerdeanträge der Beschwerdeführerin, insofern sie auf eine Verhandlungsabnahme bzw. spätere Verhandlungsansetzung abzielen (insbes. Ziff. 1 und Ziff. 3 in fine), ist aus diesem Grunde nicht einzutreten. Die Beschwerdeführerin hätte entsprechende Anträge bei der Vorinstanz zu stellen; deren Entscheid wäre mit Beschwerde anfechtbar (allerdings nur wenn ein drohender, nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil geltend gemacht werden könnte;

Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO).

E. 4.3

Am 11. Juli 2023 verfügte die Vorinstanz, dass B. _____ als Vertreter der Beschwerdeführerin zugelassen werde (act. 3/102). Es kann somit nicht gesagt werden, dass die Vorinstanz es unterlassen hätte, über den von der Beschwerdeführerin gestellten Antrag zu entscheiden. Die Rüge der Rechtsverweigerung ist damit unbegründet resp. diese wird gegenstandslos. Zu bemerken gilt weiter, dass die Dauer von der Stellung des Antrages durch die Beschwerdeführerin am 18. Juni 2023 bis zum Erlass der prozessleitenden Verfügung vom 11. Juli 2023 durch die Vorinstanz nicht als übermässig lange bezeichnet werden kann: Die Vorinstanz brachte die Eingabe der Beschwerdeführerin nach deren Erhalt am 20. Juni 2023 nur einen Tag später mit Kurzbrief der Gegenseite zur Kenntnis (act. 3/91). Der Kläger erhielt sie am 28. Juni 2023 (act. 3/91). Damit vergingen von dessen Kenntnisnahme bis zum Erlass der Verfügung vom 11. Juli 2023 nur zwölf Tage resp. acht Arbeitstage. Gemäss bun-

- 6 - desgerichtlicher Rechtsprechung ist zur Gewährung des rechtlichen Gehörs nicht vor zehn Tagen nach der Mitteilung einer Eingabe zu entscheiden (vgl. BGer 2C_591/2018 E. 2.3. in fine, m.w.H.). Damit ist die Behandlung des Antrages der Beschwerdeführerin durch die Vorinstanz sogar als umgehend anzusehen. Familienrechtliche Verfahren resp. Verhandlungen sind gemäss Art. 54 Abs. 4 ZPO nicht öffentlich. Die Prozessleitung obliegt dem Gericht (vgl. Art. 124 Abs. 1 Satz 1 ZPO) und die Art der Verfahrensleitung ist in vielen Punkten richterliche Ermessenssache (vgl. BGE 146 III 194 E. 3.1 mit Hinweis auf BGE 140 III 159 E. 4.2 S. 162). Vor diesem Hintergrund kann die Zustellung der Eingabe der Beschwerdeführerin vom 18. Juni 2023 an die Gegenseite und das Abwarten einer Reaktion derselben auf die beantragte Zulassung der nicht gewerbsmässigen Vertretung (im Sinne der Gewährung des rechtlichen Gehörs) auch nicht als unnötig verzögernde Prozessleitung der Vorinstanz angesehen werden. Vielmehr erscheint das Vorgehen als angebracht. Die Vorinstanz entschied über den Antrag der Beschwerdeführerin noch mehr als eine Woche vor der angesetzten Verhandlung. Zusätzlich gilt es noch zu erwähnen, dass im Scheidungsverfahren von der Vorinstanz in den genannten acht Arbeitstagen zusätzlich die Eingabe der Beschwerdeführerin vom 1. Juli 2023 und die freiwillige Eingabe des Klägers betreffend vorsorgliche Massnahmen vom 3. Juli 2023 zu studieren (act. 3/92-95), auf diejenige der Beschwerdeführerin hin mit Brief vom 3. Juli 2023 Stellung zu nehmen (act. 3/98), die genannten Eingaben der jeweiligen Gegenseite zur Kenntnis zu bringen (act. 3/99-100) und das Fristerstreckungsgesuch des Klägers zu behandeln (act. 3/101) waren. Eine zeitliche Lücke im Verfahrensablauf ist nicht ersichtlich, die Vorinstanz war vielmehr laufend prozessleitend tätig und es kann gesagt werden, dass die Vorinstanz das Verfahren beförderlich behandelt hat.

E. 4.4

Zusammengefasst kann der Vorinstanz folglich weder eine Rechtsverweigerung noch eine Rechtsverzögerung vorgeworfen werden. Das Gesagte führt zur Abweisung der Beschwerde der Beschwerdeführerin, soweit überhaupt auf diese einzutreten ist.

E. 5

Die Entscheidunggebühr ist in Anwendung von § 12 i.V.m. § 9 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 800.00 festzusetzen. Ausgangsgemäss gilt die Beschwerdeführerin als un-

- 7 - terliegend (vgl. Art.106 Abs. 1 ZPO), weshalb ihr die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen sind. Es wurde kein Antrag auf Zusprechung einer Parteienschädigung gestellt und überdies ist der Beschwerdeführerin ausgangsgemäss auch keine zuzusprechen (Art. 95 Abs. 1 i.V.m. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Es wird erkannt:

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