

ZH_OBERGERICHT RA140024 vom 25. März 2015

ZH Obergericht, 2015-03-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RA140024

FR: ZH_OBERGERICHT RA140024 du 25 mars 2015

IT: ZH_OBERGERICHT RA140024 del 25 marzo 2015

Erwägungen

E. 1

Die Beklagte und Beschwerdeführerin (fortan: Beklagte) befindet sich mit dem Kläger und Beschwerdegegner (fortan: Kläger) vor Vorinstanz in einem arbeitsrechtlichen Forderungsprozess, in welchem am 2. Dezember 2014 eine Beweisverhandlung stattfand. In der Verhandlung stellte der Rechtsvertreter der Beklagten ein Ausstandsbegehren gegen Bezirksrichterin C._____ und begründete dies damit, dass sie dem Kläger keine Frage zu act. 22/8 gestellt habe und folglich nicht an der Aufklärung der Wahrheit interessiert sei. Die Vorsitzende nahm das Ausstandsbegehren zur Kenntnis und erläuterte, nicht befangen zu sein. Aus prozessökonomischen Gründen werde die Verhandlung weitergeführt und das Ausstandsbegehren werde im Anschluss an die Verhandlung dem Gesamtgericht vorgelegt (Urk. 1). Mit Schreiben vom 4. Dezember 2014, bei der Vorinstanz eingegangen am 5. Dezember 2014, begründete die Beklagte ihr Ausstandsgesuch gegen Bezirksrichterin C._____ einlässlicher und beantragte, dass Bezirksrichter D._____, sollte er Mitglied der Kanzleikommission sein, in vorliegender Angelegenheit in den Ausstand zu treten habe, weil er aufgrund des Strafverfahrens gegen den Kläger (Geschäfts-Nr. GG140024) vorbefasst und die Begründung jenes Urteils noch ausstehend sei (Urk. 4 S. 1).

E. 1.1

Eine Partei, die eine Gerichtsperson ablehnen will, hat dem Gericht unverzüglich ein entsprechendes Gesuch zu stellen, sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis erhalten hat. Die den Ausstand begründenden Tatsachen sind glaubhaft zu machen (Art. 49 Abs. 1 ZPO). Die Anwendbarkeit des summarischen Verfahrens ergibt sich daraus, dass der Ausstandsgrund gemäss Art. 49 Abs. 1 ZPO nur glaubhaft zu machen ist (Wullschleger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 50 N 5). Gemäss Art. 50 Abs. 1 ZPO entscheidet das Gericht über ein Ausstandsbegehren, wenn der geltend gemachte Ausstandsgrund wie vorliegend bestritten wird. Dieser Entscheid ist gemäss Art. 50 Abs. 2 ZPO auf kantonaler Ebene mit Beschwerde im Sinn von Art. 319 ff. ZPO anfechtbar. Ausstandsbegehren gegen erstinstanzliche Richter müssen vom erstinstanzlichen Gericht (ohne Beteiligung des abgelehnten Gerichtsmitgliedes) und anschliessend auf Beschwerde hin von der kantonalen Beschwerdeinstanz behandelt werden (Erfordernis der "double instance" gemäss Art. 75 Abs. 2 BGG). Zwar sind Ausstandsgründe grundsätzlich bei der entscheidenden Instanz geltend zu machen (Art. 49 ff. ZPO). Wenn die betreffende Instanz den Entscheid aber schon gefällt hat, können Ausstandsgründe während laufender Rechtsmittelfrist bei der Rechtsmittelinstanz vorgebracht werden (BGE 139 III 466 E. 3.4 mit Hinweisen).

E. 1.2

Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 321 N 15), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet.

E. 1.3

Vorab fragt sich, ob es sich bei der Eingabe vom 4. Dezember 2014 (Urk. 4) um eine nachgeschobene Begründung – und falls ja, mit welchen Folgen – oder ein zweites Ausstandsbegehren handelt. Anlässlich der Beweisverhand-

- 6 - lung hat der Kläger ein Ausstandsbegehren gestellt (vgl. Art. 252 Abs. 2 ZPO; BK ZPO II-Günterich, Art. 252 N 7). Wie erwähnt begründete er dieses damit, dass die Vorsitzende dem Kläger keine Frage zu act. 22/8 gestellt habe und folglich nicht an der Aufklärung der Wahrheit interessiert sei (Urk. 1). Dem Protokoll kann kein Vorbehalt der Beklagten entnommen werden, wonach noch eine Begründung nachgereicht werde. Auch erscheint die Begründung vollständig. Damit durfte die Vorinstanz über das Ausstandsgesuch am 4. Dezember 2014 entscheiden, ohne weiter zuwarten oder von sich aus Erkundigen einholen zu müssen. Der negative Ausstandsentscheid erwächst wie jeder andere verfahrensleitende Entscheid nicht in materielle Rechtskraft. Mit neuer Begründung kann ein erneutes Ausstandsbegehren gegen die gleiche Gerichtsperson eingereicht werden (Wullschlegler, a.a.O., Art. 50 N 11 unter Hinweis auf BGer 4A_486/2009 vom 3. Februar 2010; BGer 1P.108/2001 vom 11. Juli 2001, E. 2d/bb). In Anbetracht dieser Ausführungen ist davon auszugehen, dass die schriftliche Eingabe vom 4. Dezember 2014 (Urk. 4) ein neues Ausstandsbegehren darstellt, über das separat zu entscheiden sein wird.

E. 2

Bereits mit Beschluss vom 4. Dezember 2014 hatte die Kanzleikommission des Bezirksgerichts Hinwil im Verfahren BV140017 – unter Vorsitz von Vizepräsident D._____ – über das Ausstandsbegehren entschieden. Sie wies das Ausstandsbegehren ab und begründete diesen Entscheid wie folgt: Ob eine Gerichtsperson im Rahmen der Parteibefragung bestimmte Fragen zu bestimmten Aktenstücken stellen wolle, liege grundsätzlich in ihrem Ermessen. Eine Begründung dafür erfolge erst im Rahmen der richterlichen Urteilsbegründung. Aus dem Verzicht auf bestimmte Fragen könne deshalb nicht – oder nur in bestimmten seltenen Fällen – auf Befangenheit der Gerichtsperson geschlossen werden, zumal unterlassene Fragen falls nötig im späteren Verlauf des Verfahrens nachgeholt werden könnten. Selbst wenn eine Gerichtsperson einen prozessualen Fehler be-

- 3 - gangen habe – wofür es hier keine Anhaltspunkte gebe – oder inhaltlich falsche Entscheide ergingen, sei dies nicht einfach mit Befangenheit gleichzusetzen. Solche Fehler wären vielmehr im Rahmen eines ordentlichen oder ausserordentlichen Rechtsmittelverfahrens zu rügen. Der Anschein von Befangenheit wäre lediglich zu bejahen, wenn ein qualifizierter Fehler oder eine schwere Pflichtverletzung vorläge. Etwas Derartiges sei weder behauptet, geschweige denn glaubhaft gemacht worden und auch nicht ersichtlich (Urk. 8 S. 3). Die Eingabe der Beklagten vom 4. Dezember 2014 (Urk. 4) wurde

von der Vorinstanz als weiteres Ausstandsgesuch unter der Geschäfts-Nr. BV140020 angelegt. Der diesbezügliche Entscheid steht noch aus (die Akten sind bei der entscheidenden Kammer, da sich die Akten betreffend das vorliegend zu beurteilende erste Ausstandsbegehren mit der Geschäfts-Nr. BV140017 als Beizugsakten im Verfahren mit der Geschäfts-Nr. BV140020 befinden).

E. 2.1

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 den Anschein der Befangenheit oder die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen. Voreingenommenheit und Befangenheit werden nach der Rechtsprechung angenommen, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Richters zu erwecken. Solche Umstände können in einem bestimmten Verhalten des betreffenden Richters oder in gewissen äusseren Gegebenheiten funktioneller und organisatorischer Natur begründet sein. Bei der Beurteilung solcher Umstände ist nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abzustellen. Das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen. Es genügt, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung den Anschein der Befangenheit und Voreingenommenheit erwecken. Für die Ablehnung wird nicht verlangt, dass der

- 7 - Richter tatsächlich befangen ist (BGE 137 I 227 E. 2.1, BGE 134 I 238 E. 2.1 je mit Hinweisen auf weitere Bundesgerichtsentscheide). Allerdings ist im Interesse einer beförderlichen Rechtspflege im Zusammenhang mit Ausstandsbegehren gegen Justizbeamte eine Befangenheit nicht leicht hin anzunehmen. Gerade in komplexen Fällen kann die Gutheissung eines Ausstandsbegehrens zu einer nicht tolerierbaren Verlängerung des Verfahrens führen, was dem Beschleunigungsgebot zuwider läuft. Hinzu kommt, dass Ausstandsbegehren nicht selten dann gestellt werden, wenn eine Partei erkennt, dass eine Gerichtsperson ihre rechtliche oder tatsächliche Auffassung zur Sache nicht teilt. Angesichts der Bedeutung des Anspruchs auf ein unparteiisches und unabhängiges Gericht ist allerdings eine allzu restriktive Auslegung der entsprechenden Garantien auch nicht zu vertreten (Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 49 N 7; BGE 127 I 196 E. 2d).

E. 2.2

Der Beschwerdeführer beruft sich bezüglich der Mitwirkung von Vizepräsident D. _____ auf den Ausstandsgrund der Vorbefassung gemäss Art. 47 Abs. 1 lit. b ZPO (Urk. 7 S. 10). Eine Besorgnis der Voreingenommenheit und damit ein Misstrauen in das Gericht kann bei den Parteien immer dann entstehen, wenn einzelne Gerichtspersonen in einem früheren Verfahren schon einmal mit der konkreten Streitsache befasst waren. Wegen der früheren Mitwirkung besteht die Gefahr der Betriebsblindheit in dem Sinne, dass der Richter im späteren Verfahren seine Erwartungen in seine Fragen projiziert, die Antworten auf diese Fragen im Sinne seiner Erwartungen interpretiert und vor allem Fragen nicht sieht, die der unbefangene Richter sehen und stellen würde (BK ZPO I-Rüetschi, Art. 47 N 11 unter Hinweis auf BGE 131 I 113 E. 3.4; 114 Ia 50 E. 3d). Das Bundesgericht hat zur Frage der Befangenheit aufgrund von Vorbefassung in Strafprozesse betreffenden Fällen ausgeführt, es könne nicht allgemein gesagt werden, in welchen Fällen die Tatsache, dass eine

Gerichtsperson schon zu einem früheren Zeitpunkt in der betreffenden Angelegenheit tätig gewesen sei, unter dem Gesichtswinkel von Verfassung und Konvention die Ausstandspflicht begründe, und in welchen Fällen das nicht zutreffe (BGE 114 Ia 50 E. 3d). Als massgebendes Kriterium für die Beurteilung

- 8 - lung dieser Frage im Einzelfall hielt es aber fest, es sei erforderlich, dass sich die Gerichtsperson durch ihre Mitwirkung an früheren Entscheidungen in einzelnen Punkten bereits in einem Mass festgelegt hat, die sich nicht mehr als unvoreingenommen und dementsprechend das Verfahren als nicht mehr offen erscheinen lassen (BGE 131 I 113 E. 3.4; BGE 131 I 24 E. 1.2; BGE 126 I 68 E. 3c; BGE 114 Ia 50 E. 3d). Hierfür ist bedeutsam, unter welchen tatsächlichen und verfahrensrechtlichen Umständen sich der Richter im früheren Zeitpunkt mit der Sache befasst hat bzw. sich später zu befassen haben wird. Zu beachten ist ferner der Umfang des Entscheidungsspielraums bei der Beurteilung der sich in den beiden Abschnitten stellenden Fragen und die Bedeutung der Entscheidungen im Hinblick auf den Fortgang des Verfahrens (BK ZPO I-Rüetschi, Art. 47 N 12 unter Hinweis auf BGE 116 Ia 32 E. 3a). Die vom Bundesgericht für das Strafverfahren aufgestellten Grundsätze können nicht ohne Weiteres auf das Zivilverfahren übertragen werden. Im Gegensatz zum Strafverfahren wird der Zivilprozess vor ein und demselben staatlichen Organ – dem Gericht – eröffnet, nach der Verhandlungsmaxime durchgeführt und (meistens durch Urteil) beendet. Mehrfache Funktionen des Zivilrichters oder einer anderen Gerichtsperson, der sich in demselben Verfahren wiederholt mit einer Streitsache zu befassen hat, begründen daher für sich allein in der Regel keinen Ausstandsgrund (BGE 131 I 113 E. 3.6). Dies ergibt sich bereits aus dem nicht abschliessenden Ausschlusskatalog von Art. 47 Abs. 2 ZPO. Zudem ist gemäss der Rechtsprechung die Befangenheit im Zivilprozess im Vergleich zum Strafverfahren nur mit grosser Zurückhaltung anzunehmen (BK ZPO I-Rüetschi, Art. 47 N 13; BGE 131 I 24 E. 1.3). Namentlich betrifft im Zivilprozess ein neues Verfahren in einer Kette von Auseinandersetzungen kein Verfahren in der "gleichen Sache" im Sinne von Art. 47 Abs. 1 lit. b ZPO (Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 47 N 14). Vizepräsident D._____ hatte im Strafverfahren gegen den Kläger u.a. zu beurteilen, ob sich dieser einer Urkundenfälschung schuldig gemacht hat. Mit dieser Frage hatte sich der Vizepräsident beim Ausstandsentscheid vom 4. Dezember 2014 jedoch nicht zu befassen, sondern er – sowie zwei weitere Bezirksrichter und die Leitende Gerichtsschreiberin – hatten sich mit der Verfahrensführung von Bezirksrichterin C._____ und der Frage, inwiefern (angebliche) Fehler in der Ver-

- 9 - fahrensführung einen Ausstandsgrund darstellen, zu beschäftigen. Dabei handelt es sich – auch vor dem Hintergrund, dass im Zivilverfahren die mögliche Fälschung des Arbeitsvertrages strittig ist – um zwei verschiedene Fragestellungen (Urk. 18 S. 2 f.; Urk. 19 S. 5). Es kann deshalb keine Rede davon sein, das Ausstandsverfahren sei wegen des Umstandes, dass Vizepräsident D._____ als Strafrichter den Kläger (notabene: in dubio pro reo; Urk. 21/2 S. 15 unten und S. 18) freisprach, nicht mehr offen gewesen und es werde der Anschein der Vorbestimmtheit erweckt. Im Übrigen kann entgegen der Beklagten aus einer Telefonnotiz von Vizepräsident D._____ vom 5. Dezember 2014 (Urk. 6) nicht ein Eingeständnis abgeleitet werden, dass er am angefochtenen Entscheid nicht hätte teilnehmen dürfen (Urk. 23 S. 1). Er führte dort zwar aus, dass er "nicht mehr an weiteren Entscheiden in diesem Zusammenhang teilnehmen" werde, dies jedoch in der Annahme, dass das Ausstandsverfahren betreffend Bezirksrichterin C._____ vor der Vorinstanz erledigt sei (Urk. 6).

E. 2.3

Obschon im Rechtsbegehren der Beklagten ein Beschwerdeantrag in der Sache fehlt und die Beklagte lediglich die Aufhebung des Beschlusses beantragt (Urk. 7 S. 2), kann der Begründung der Beschwerde entnommen werden, dass es ihr mit der beantragten Wiederholung der Amtshandlung – ohne Mitwirkung von Vizepräsident D._____ – um die erneute Beurteilung der Befangenheit von Bezirksrichterin C._____ gemäss Art. 47 Abs. 1 lit. f ZPO geht (Urk. 7 S. 3 ff. und insbesondere S. 10). Nachdem die Mitwirkung von Vizepräsident D._____ am angefochtenen Beschluss der Kanzleikommission des Bezirksgerichts Hinwil vom 4. Dezember 2014 nicht schadet, ist der Entscheid auf seine inhaltliche Richtigkeit betreffend die Verneinung einer Befangenheit von Bezirksrichterin C._____ zu überprüfen. Die Kanzleikommission der Vorinstanz hatte aufgrund des mündlich gestellten Ausstandsbegehrens (s. E. 1.3 oben) einzig die Frage zu beurteilen, ob Bezirksrichterin C._____ nach objektiven Kriterien als befangen erscheint, da sie dem Kläger anlässlich der Beweisverhandlung keine Frage zu act. 22/8 gestellt hatte (Urk. 1). Verfahrensmassnahmen sind grundsätzlich nicht geeignet, den Anschein von Befangenheit zu erwecken (Wullschleger, a.a.O., Art. 47 N 35 mit Hinweisen). Um Wiederholungen zu vermeiden, kann vollumfänglich auf die diesbezüglichen, zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 8

- 10 - S. 3 und E. I./2 oben). Die weiteren von der Beklagten erst mit ihrer Eingabe vom 4. Dezember 2014 erhobenen und in der Beschwerde wiederholten Tatsachenaussagen stellen unzulässige Noven dar, auf welche nicht weiter eingegangen zu werden braucht (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

E. 2.4

Zusammenfassend ist die Beschwerde der Beklagten gegen die Abweisung des Ausstandsgesuches vom 2. Dezember 2014 damit abzuweisen. III. Abschliessend ist über die Kosten- und Entschädigungsfolgen im Beschwerdeverfahren zu befinden. Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren ist gemäss § 9 Abs. 1 in Verbindung mit § 2 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'500.– festzusetzen und ausgangsgemäss der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Beklagte hat dem Kläger gemäss § 10 Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 1 AnwGebV eine Prozessentschädigung von Fr. 1'350.– (Fr. 1'250.– zzgl. 8 % MwSt.) zu bezahlen. Es wird erkannt:

E. 3

Gegen den Beschluss vom 4. Dezember 2014 erhob die Beklagte mit Eingabe vom 12. Dezember 2014 Beschwerde und beantragte, der Beschluss der Kanzleikommission des Bezirksgerichts Hinwil vom 4. Dezember 2014 sei aufzuheben (Urk. 7 S. 2) und die Amtshandlung sei zu wiederholen (Urk. 7 S. 10). Zur Begründung führte die Beklagte aus, vorliegend seien die zentralen Fragen des Arbeitsprozesses und des Strafprozesses identisch: Es gehe um die Fälschung der Arbeitsverträge sowie Nötigung durch Zurückhalten von Ausmassen durch den Kläger, mit den zivilrechtlichen Folgen des Dissenses und der Täuschung bzw. der Rechtmässigkeit der vorsorglichen fristlosen Kündigung (Urk. 7 S. 8). Die Befangenheit von Bezirksrichterin C._____ sei u.a. mit dem Aufrechterhalten des Vorurteils gegen eine Urkundenfälschung aus den Vergleichsverhandlungen begründet worden, welches damals offensichtlich auf der Nichtbeachtung von act. 22/8 beruht habe (Urk. 7 S. 9). Bezirksrichter D._____ habe den Kläger von beiden Vorwürfen freigesprochen. Es liege auf der Hand, dass er infolgedessen

für das Beweisthema Urkundenfälschung und Nötigung, insbesondere aber die Frage der Wichtigkeit von act. 22/8 und den Umgang mit diesem entscheidenden Beweis durch Bezirksrichterin C._____ und dem behaupteten verfestigten Vorurteil in punkto Urkundenfälschung betriebsblind geworden sei. Jedenfalls dürfte es

- 4 - sehr schwer fallen, gegen den eigenen Freispruch beurteilen zu können, ob die Zivilrichterin das Beweisverfahren u.a. hinsichtlich einer Urkundenfälschung objektiv und neutral führe (Urk. 7 S. 9 f.). Diese habe anlässlich von Vergleichsgesprächen am 21. Januar 2014 offenbart, dass sie den letzten Vertragsentwurf des Klägers vom 20. Juni 2011, d.h. act. 22/8, übersehen habe. Dabei handle es sich um einen krassen Fehler, der aber noch korrigierbar gewesen sei (Urk. 7 S. 6 f.). Am 4. Dezember 2014 und damit rechtzeitig sei die ausführliche Begründung für mehrere aus der gesamten Beweisverhandlung hervorgegangene Umstände nachgeliefert worden, die auf Befangenheit schliessen liessen (Urk. 7 S. 8). Es sei offensichtlich, dass Bezirksrichter D._____ aufgrund der Vorbefassung von sich aus in den Ausstand hätte treten müssen (Urk. 7 S. 10).

E. 4

Nach fristgerechter Leistung des Kostenvorschusses durch die Beklagte (Urk. 12 f.) erfolgte eine weitere Eingabe der Beklagten (Urk. 14 bis 16/1-2). In der Folge wurde mit Verfügung vom 9. Februar 2015 Vizepräsident D._____ um eine Stellungnahme zu dem von der Beklagten geltend gemachten Ausstandsgrund ersucht und dem Kläger Frist angesetzt, um die Beschwerde zu beantworten (Urk. 17 Dispositiv-Ziffern 1 und 2). Die Stellungnahme von Vizepräsident D._____ erfolgte mit Eingabe vom 13. Februar 2015 (Urk. 18), die Beschwerdeantwort mit Datum vom 17. Februar 2015 (Urk. 19 bis 21/1). Mit Verfügung vom 19. Februar 2015 wurde den Parteien je eine Kopie der Stellungnahme von Vizepräsident D._____ sowie das Doppel der Beschwerdeantwortschrift samt Beilagen und Beilagenverzeichnis der Gegenpartei zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 22 Dispositiv-Ziffern 1 und 2). Die Beklagte erstattete am 20. Februar 2015 (Urk. 23 f.) und am 4. März 2015 (Urk. 25 bis 27/1-7) zwei weitere Eingaben, welche der Gegenpartei am 13. März 2015 zur Kenntnisnahme zugestellt wurden (Prot. S. 6 und Urk. 28).

E. 5

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien und auf diejenigen von Vizepräsident D._____ wird, wo notwendig, im Sachzusammenhang einzugehen sein. II.

- 5 -