

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PC180010-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichter lic. iur. M. Spahn und Oberrichterin Dr. S. Janssen
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Kirchheimer

Urteil vom 25. April 2018

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw UZH X. _____

gegen

B. _____,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Ehescheidung (Teilurteil)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen
Verfahren am Bezirksgericht Uster vom 13. Juli 2016 (FE100157-I)**

**Rückweisung; Urteil des Bundesgerichts vom 2. März 2018 (vormaliges
Verfahren: PC160039-O)**

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1 Die Parteien sind seit August 1996 verheiratet. Aus der Ehe ging der mittlerweile volljährige Sohn C._____ hervor (Urk. 6/12). Die Parteien leben seit April 2008 getrennt. Am 25. Mai 2010 machte die Klägerin und Beschwerdegegnerin (fortan Klägerin) die Scheidung am Bezirksgericht Uster anhängig (Urk. 6/1). Mit Eingabe vom 8. April 2016 stellte der Beklagte und Beschwerdeführer (fortan Beklagter) den Antrag, es sei über den Scheidungspunkt ein Teilurteil zu fällen und die Ehe der Parteien sofort zu scheiden (Urk. 6/244). Mit Verfügung vom 13. Juli 2016 wies die Vorinstanz den Antrag des Beklagten auf Erlass eines Teilurteils ab (Urk. 2). Am 1. August 2016 erhob der Beklagte gegen diese prozessleitende Verfügung Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 1 S. 2):

- "1. Die angefochtene Verfügung FE100157-II/Ma/Z18 des Bezirksgerichtes Uster vom 13. Juli 2016 sei aufzuheben;
 2. es sei über den Scheidungspunkt ein Teilurteil zu fällen,
 3. die Ehe der Parteien sei in Gutheissung der Klage sofort zu scheiden, unter hälftiger Auferlegung der Kosten des Teilurteils an die Parteien und unter Wettschlagung der Prozessentschädigungen für das Teilurteil;
- unter Kosten- und Entschädigungsfolgen für das Beschwerdeverfahren zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

1.2 Mit Beschluss vom 5. Oktober 2016 trat die erkennende Kammer auf die Beschwerde des Beklagten nicht ein, weil kein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil nach Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO drohe (Urk. 10). Am 7. November 2016 gelangte der Beklagte mit Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht. Er beantragte erneut, in Aufhebung des Beschlusses des Obergerichts sei über den Scheidungspunkt ein Teilurteil zu fällen und die Ehe umgehend zu scheiden (Urk. 13 S. 2).

1.3 Mit Urteil vom 2. März 2018 hiess das Bundesgericht die Beschwerde des Beklagten teilweise gut, hob den angefochtenen Beschluss der Kammer auf und wies die Sache "zum Entscheid" an das Obergericht zurück (BGer 5A_845/2016; Urk. 13). Dem erwähnten Rückweisungsurteil des Bundesgerichts sind im Wesentlichen folgende Erwägungen zu entnehmen (Urk. 13):

1.1.3. Ob der Beschwerdeführer gestützt auf das verfassungsmässige Recht auf Ehe, welches auch das Recht auf Wiederverheiratung umfasst, im Scheidungsverfahren Anspruch auf ein Teilurteil über den Scheidungspunkt hat, kann an dieser Stelle nicht beantwortet werden. Dies beschlägt die Begründetheit der Beschwerde an das Obergericht und ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens (vgl. E. 1.1.1 hiervoor). Immerhin wird dieser Standpunkt für gewisse Fallkonstellationen in der Lehre vertreten (vgl. dazu das Urteil 5A_638/2016 vom 2. Dezember 2016 E. 3.5.3 und die dortigen Hinweise). Erfolgt die angebehrte Scheidung nicht, kann der Beschwerdeführer erst nach Ausfällung des Endurteils eine neue Ehe eingehen (Art. 96 ZGB). Durch Verweigerung eines Teilurteils wird damit bis dahin gegebenenfalls in sein verfassungsmässiges Recht auf Ehe eingegriffen, was vorliegend umso gravierender erscheint, als das Scheidungsverfahren sich aktenkundig schon fast über acht Jahre hinzieht und sein Abschluss noch nicht absehbar ist. Dieser Eingriff liesse sich auch mit dem Endurteil nicht mehr beseitigen. [...]

2.2. Wie dargelegt vermag der Beschwerdeführer einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil geltend zu machen, sodass das Bundesgericht auf die Beschwerde in Zivilsachen eintritt (vorne E. 1.1). Hieraus folgt ohne weiteres, dass auch das Obergericht die Beschwerde hätte an die Hand nehmen müssen: Nach der Rechtsprechung zieht ein Zwischenentscheid, der einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil nach Art. 93 Abs. 1 Bst. a BGG bewirkt, erst recht einen nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 319 Bst. b Ziff. 2 ZPO nach sich [...]. Unter diesen Umständen erübrigen sich Weiterungen zu dieser Eintretensfrage. Folglich ist das Obergericht zu Unrecht nicht auf die Beschwerde vom 1. August 2016 eingetreten. [...]

3.1. Nach dem Ausgeführten erweist sich die Beschwerde in Zivilsachen als begründet. Der angefochtene Beschluss ist aufzuheben und die Sache ist zur Prüfung der Frage, ob über den Scheidungspunkt ein Teilurteil zu fällen ist, an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 107 Abs. 2 BGG). Nachdem das Obergericht sich im angefochtenen Beschluss hierzu nicht äusserte, besteht für das Bundesgericht entgegen dem Hauptantrag des Beschwerdeführers kein Anlass, selbst über diese Frage zu entscheiden (vgl. BGE 139 II 233 E. 3.2). Die Vorinstanz wird sodann die Kosten der kantonalen Verfahren neu zu verlegen haben. [...]"

1.4 Das bundesgerichtliche Urteil ging am 14. März 2018 hierorts ein (Urk. 13). Durch die Aufhebung des Beschlusses des Obergerichts durch das Bundesge-

richt steht das Verfahren nun dort, wo es stand, bevor der Entscheid der erkennenden Kammer vom 5. Oktober 2016 (Urk. 10) erging.

2. Prozessuales

2.1 Das Verfahren vor Vorinstanz wurde noch vor Inkrafttreten der eidgenössischen Zivilprozessordnung rechtshängig. Das Scheidungsverfahren wird von der Vorinstanz folglich nach der bisherigen Zürcher Zivilprozessordnung (ZPO/ZH) durchgeführt (Art. 404 Abs. 1 ZPO). Das Rechtsmittelverfahren richtet sich nach neuem Recht, denn die angefochtene Verfügung vom 13. Juli 2016 (Urk. 2) ist nach Inkrafttreten der eidgenössischen Zivilprozessordnung ergangen (Art. 405 Abs. 1 ZPO).

2.2 Weist das Bundesgericht eine Sache zur neuen Beurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurück, so sind diese Erwägungen für die untere Instanz verbindlich (BGer 2C_54/2013 vom 28. März 2013, E. 1.3 mit Verweis auf BGE 135 III 334 E. 2.1). Mit seiner Rückweisungsentscheid vom 2. März 2018 beanstandet das Bundesgericht, das Obergericht sei zu Unrecht nicht auf die Beschwerde des Beklagten vom 1. August 2016 eingetreten. Der Beklagte vermöge vorliegend einen nicht (leicht) wieder gutzumachenden Nachteil darzulegen. Entsprechend sei der angefochtene Beschluss aufzuheben und die Sache zur Prüfung der Frage, ob über den Scheidungspunkt ein Teilurteil zu fällen sei, an die Vorinstanz zurückzuweisen (Urk. 13, E. 2.2 und 3.1). Auch die übrigen Rechtsmittelvoraussetzungen sind erfüllt: Die Beschwerde wurde form- und fristgerecht erhoben (Art. 321 Abs. 1 und 2 sowie Art. 142 f. ZPO; Urk. 6/259 und Urk. 1) und der einverlangte Kostenvorschuss ging rechtzeitig ein (Urk. 7 und 8). Somit ist auf die Beschwerde einzutreten. Der Beschwerdeentscheid kann aufgrund der Akten ergehen (Art. 327 Abs. 2 ZPO). Eine Beschwerdeantwort wurde nicht eingeholt (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2.3 Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die beschwerdeführende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Dabei hat sie sich

konkret mit den Ausführungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen und hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet (Art. 321 Abs. 1 ZPO und dazu BGer 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3, mit Hinweis auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Pauschale Verweisungen auf die bei der Vorinstanz eingereichten Rechtsschriften oder die blosser Wiederholung des bereits vor Vorinstanz vorgetragenen Standpunkts genügen hierfür nicht. In der Beschwerdeschrift des Beklagten finden sich solche Verweise auf vorinstanzliche Rechtsschriften (vgl. Urk. 1 S. 10 f.), welche nach dem Gesagten unbeachtlich sind.

2.4 Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Was im erstinstanzlichen Verfahren nicht behauptet oder eingereicht wurde, kann im Beschwerdeverfahren nicht mehr nachgeholt werden. Es herrscht grundsätzlich ein umfassendes Novenverbot sowohl für echte als auch für unechte Noven (BGer 5A_872/2012 vom 22. Februar 2013, E. 3; ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 326 N 4).

2.5 Mit Blick auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung (BGE 142 I 93 E. 8.2) sind die Parteien schliesslich darauf hinzuweisen, dass Oberrichterin Dr. M. Schaffitz per 30. Juni 2017 von ihrem Amt zurückgetreten ist, weshalb neu Oberrichterin Dr. S. Janssen in der Gerichtsbesetzung mitwirkt.

3. Anspruch auf Erlass eines Teilurteils im Scheidungspunkt

3.1 Gemäss Art. 283 Abs. 1 ZPO gilt in der Schweiz der Grundsatz der Einheit des Scheidungsurteils. Das Gericht befindet mit dem Entscheid über die Scheidung gleichzeitig auch über deren Folgen. Eine separate Entscheidung über einzelne Scheidungsfolgen ist grundsätzlich unzulässig (Dolge, DIKE-Komm-ZPO, Art. 283 N 1). Ausnahmen von diesem Grundsatz bestehen lediglich im Zusammenhang mit der güterrechtlichen Auseinandersetzung – sofern wichtige Gründe vorliegen – sowie im Bereich der Teilung der beruflichen Vorsorge, wenn Vorsorgeansprüche im Ausland betroffen sind und eine Koordination mit einem ausländischen Verfahren notwendig wird (Art. 283 Abs. 2 und 3 ZPO). Der Grundsatz

der Einheit des Scheidungsurteils war bereits in der kantonalzürcherischen Zivilprozessordnung verankert (vgl. § 202 Abs. 1 und 2 ZPO/ZH).

3.2 Nach dem Gesagten ist ein separates Teilurteil in Bezug auf den Scheidungspunkt in der schweizerischen Rechtsordnung nicht vorgesehen. Im vorliegenden Rückweisungsentscheid erwog das Bundesgericht allerdings mit Verweis auf Art. 96 ZGB, dass der Beklagte erst nach Ausfällung des Endurteils eine neue Ehe eingehen könne, sofern die angebehrte Scheidung nicht vorher erfolge. Durch die Verweigerung eines Teilurteils werde damit gegebenenfalls in sein verfassungsmässiges Recht auf Ehe eingegriffen, was vorliegend umso gravierender erscheine, als das Scheidungsverfahren sich aktenkundig schon fast acht Jahre hinziehe und sein Abschluss noch nicht absehbar sei. In diesem Zusammenhang wies das Bundesgericht mit Verweis auf ein Urteil vom 2. Dezember 2016 (BGer 5A_638/2016) darauf hin, in der Lehre werde für gewisse Fallkonstellationen der Standpunkt vertreten, das Recht auf Ehe, welches auch das Recht auf Wiederverheiratung umfasse, könne einen Anspruch auf ein Teilurteil über den Scheidungspunkt begründen (Urk. 13, E. 1.1.3). Der zitierte Bundesgerichtsentscheid betraf ein Scheidungsverfahren der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich. Das Bundesgericht erwog in jenem Urteil, eine Verweisung des Scheidungspunktes in ein separates Verfahren werde in der Literatur teilweise befürwortet, wenn die Scheidung liquid sei und sich die Auseinandersetzung über die Scheidungsfolgen "stark in die Länge ziehe" (BGer 5A_638/2016 vom 2. Dezember 2016, E. 3.5.3). Nachdem das Bundesgericht die Sache zur neuen Entscheidung an die II. Zivilkammer zurückgewiesen hatte, setzte sich diese in ihrem Urteil vom 20. Juni 2017 (OGer ZH PC170006, publiziert unter "Entscheide neue ZPO", www.gerichte-zh.ch) eingehend mit der hier interessierenden Fragestellung auseinander.

3.2.1 Nach umfassender Prüfung der einschlägigen Literatur sowie unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) kam die II. Zivilkammer zum Schluss, dass sich – unter gewissen Voraussetzungen – gestützt auf das Recht auf Ehe (Art. 14 BV und Art. 12 EMRK) eine Ausnahme vom gesetzlich verankerten Grundsatz der Einheit des

Scheidungsurteils ergeben könne. Die faktische Länge eines Scheidungsverfahrens für sich alleine begründe dabei allerdings noch keine Verletzung von Art. 14 BV bzw. Art. 12 EMRK (*OGer ZH PC170006 vom 20.06.2017, E. 5.1.1 und 5.2.7*). Neben der Liquidität des Scheidungspunktes müsse die überlange Verfahrensdauer stets auf ein Fehlverhalten bzw. auf eine durch das Gericht verursachte Verfahrensverzögerung zurückzuführen sein. Nur wenn das Gericht es versäumt habe, das Verfahren effizient zu führen, könne die überlange Verfahrensdauer eine Verletzung des Rechts auf Ehe begründen (ebenda, E. 5.1 und 5.2.6). Neben dem Versäumnis ("failure") des Gerichts, das Scheidungsverfahren effizient durchzuführen, berücksichtige der EGMR auch die speziellen Umstände des Einzelfalls, wie die Einigung der Parteien im Scheidungspunkt, die (nach nationalem Recht gegebene) Möglichkeit zum Erlass eines Teilurteils sowie die (nach nationalem Recht geltende) Dringlichkeit von Scheidungsverfahren (ebenda, E. 4.2.9 und 5.1.1). Zusammenfassend hält die II. Zivilkammer in ihrem Entscheid vom 20. Juni 2017 fest, dass es bei der Beurteilung der Verfahrensdauer im Hinblick auf Art. 12 EMRK zumindest auch darauf ankommen müsse, welchen Teil das Gericht hierzu – in vorwerfbarer Weise – beigetragen habe. Andernfalls hätten es die Parteien in der Hand, eine Verletzung von verfassungs- resp. völkerrechtlichen Ansprüchen durch den Staat durch ihre Verfahrensführung selbst zu setzen (ebenda, E. 5.2.7). Nach dem Gesagten kann – entgegen der Auffassung der Vorinstanz (Urk. 2) – unter gewissen Voraussetzungen ein Anspruch eines Ehegatten auf Erlass eines Teilurteils im Scheidungspunkt bestehen, wenn sich das Scheidungsverfahren "stark in die Länge zieht". Voraussetzung dafür ist allerdings, dass das Gericht – in vorwerfbarer Weise – zu den entsprechenden Verfahrensverzögerungen beigetragen hat.

3.2.2 Was die überlange Verfahrensdauer anbelangt, stellt sich in Ergänzung zum vorerwähnten Urteil der II. Zivilkammer die Frage, ob nicht auch eine (schuldhaft) Verfahrensverschleppung durch die Gegenpartei einen Anspruch auf Erlass eines Teilurteils im Scheidungspunkt begründen kann. Nach Ansicht der II. Zivilkammer sind diesbezüglich lediglich durch das Gericht verursachte Verfahrensfehler ausschlaggebend. Es stellt sich die Frage, ob nicht auch das allenfalls trölerische Prozessieren der Gegenpartei zum gleichen Resultat führen sollte. Für

die betroffene Partei spielt es keine Rolle, ob die überlange Verfahrensdauer auf ein vorwerfbares prozessuales Verhalten des Gerichts oder aber der Gegenpartei zurückzuführen ist. Auch eine schuldhafte Verfahrensverschleppung durch die Gegenpartei kann das Recht des Antragsstellers auf Ehe bzw. auf Wiederverheiratung tangieren. Diesfalls wäre entscheidend, ob auch der Antragssteller etwas (in vorwerfbarere Weise) zur überlangen Verfahrensdauer beigetragen hat oder nicht. Nur wenn die betroffene Partei selbst keine Verfahrensverzögerungen verursacht hat, könnte sie sich auf eine Verletzung von Art. 14 BV bzw. Art. 12 EMRK berufen. Die Beantwortung dieser Frage kann vorliegend indes offenbleiben. Wie sich nachfolgend zeigen wird, hat der Beklagte in casu weder eine vorwerfbare Verfahrensverzögerung durch das Gericht noch durch die Gegenpartei substantiiert dargelegt.

3.3 Zum Thema der Verfahrensdauer bringt der Beklagte in seiner Beschwerdeschrift vom 1. August 2016 (Urk. 1) im Wesentlichen folgendes vor: Die Vorinstanz sei nicht auf die geltend gemachte Verletzung des Beschleunigungsgebotes gemäss Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Abs. 1 EMRK eingegangen. Wie er bereits vor Vorinstanz ausgeführt habe, dauere der Scheidungsprozess nun bereits über sechs Jahre und seit der Hauptverhandlung vom 8. September 2010 anbegehrten beide Parteien übereinstimmend die Scheidung. Damit sei die Streitsache im Scheidungspunkt von allem Anfang an entscheidungsreif gewesen. Seit über drei Jahren verzögere die Klägerin durch selbst medizinisch kaum mehr nachvollziehbares Verhalten den Gang des Prozesses. Ausserdem sei auch mit grösstem Wohlwollen keine effiziente Führung des Gerichts im Sinne von Art. 124 ZPO bzw. § 53 ZPO/ZH, welcher explizit eine besonders beförderliche Prozesserrledigung in familienrechtlichen Verfahren fordere, erkennbar. Tatsache sei, dass bis heute erst die Parteivorträge und die Schriftenwechsel sowie eine Instruktionsverhandlung erfolgt seien. Das Beweisverfahren sei noch nicht aufgegleist. Von dieser ausserordentlich langen Prozessdauer profitiere einzig und allein die Klägerin. Bei diesem Prozessstand nach sechs Jahren sei es nicht verwegen zu behaupten, der Anspruch des Beklagten auf eine im Sinne von § 53 ZPO/ZH effizient zu erledigende Scheidung sei unverhältnismässig lang verzögert. Das aber widerspreche klar Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Abs. 1 EMRK, wonach die Beurteilung

einer Streitsache innert angemessener Zeit zu erfolgen habe. Auch das spreche zwingend für die Notwendigkeit des Erlasses eines rechtlich durchaus möglichen und sinnvollen Teilurteils im Scheidungspunkt (Urk. 1 S. 10 f.).

Die gleiche zeitliche "Handicapierung" im Verfahren wirke sich einseitig gegen ihn hinsichtlich seines Anspruches auf Wiederverheiratung gemäss Art. 14 BV und Art. 8 i.V.m. Art. 12 EMRK aus. Die Vorinstanz sei darauf nicht eingegangen. Durch die unverhältnismässig lange Dauer eines Prozesses, welcher im Scheidungspunkt längstens spruchreif sei, werde auch dieses ihm zustehende Grundrecht verletzt. Nur durch ein Teilurteil sei diese Grundrechtsverletzung zu verhindern, was umso angesagter sei, als der Widerstand der Klägerin als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren sei, weil sie selbst die Scheidung seit Jahren einfordere und die Legitimation ihrer materiellen Interessen unter dem Titel der Nebenfolgen in einer nur noch auf dem Papier bestehenden Ehe offensichtlich hinfällig geworden sei. Ein rechtskräftiges Ende des Scheidungsprozesses sei nicht absehbar. Im Gegenteil: Der verbissen geführte Scheidungskampf werde leicht erkennbar noch lange andauern. Das werde auch von der Gegenpartei nicht bestritten. Die geltend gemachten Grundrechtsverletzungen würden daher mit zunehmender Prozessdauer nur noch gravierender und stossender (Urk. 1 S. 11 f.).

3.4 Der Beklagte macht zwar (sinngemäss) eine Verfahrensverzögerung durch das Gericht geltend und wirft der Vorinstanz pauschal eine ineffiziente Prozessführung vor. Konkrete Anhaltspunkte oder Beispiele für eine Prozessverschleppung bringt er jedoch keine vor. Wie vorstehend ausgeführt, begründet die faktische Länge eines Scheidungsverfahrens für sich alleine noch keine Verletzung des Beschleunigungsgebotes. Für die Beurteilung der Angemessenheit der Verfahrensdauer im Zusammenhang mit Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Abs. 1 EMRK sind stets die konkreten Umstände des Einzelfalles zu prüfen, wobei insbesondere folgende Kriterien zu berücksichtigen sind (Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 6. Aufl., 2016, § 24 Rz 82 f; vgl. auch BGE 130 I 312 E. 5.2 = Pra 2006 Nr. 37):

- Bedeutung der Sache für die betroffene Partei
- Komplexität des Falls

- Verhalten der betroffenen Partei
- Verhalten der zuständigen Behörden

Insbesondere das letzte Kriterium spielt beim Anspruch auf Erlass eines Teilurteils im Scheidungspunkt eine zentrale Rolle (vgl. vorstehend E. 3.2.1). Massgeblich ist in diesem Zusammenhang, ob das Scheidungsgericht das Verfahren zügig und effizient betrieben hat oder aber längere Phasen der Inaktivität bzw. grössere Bearbeitungslücken vorgelegen haben. Diesbezüglich hätte der Beklagte konkrete Verfahrensfehler der Vorinstanz substantiiert aufzeigen müssen. Nur so hätte beurteilt werden können, ob gewisse Verhaltensweisen bzw. Unterlassungen des erstinstanzlichen Scheidungsgerichts zu einer vorwerfbaren Verfahrensverzögerung geführt haben. Dabei gilt es zu beachten, dass eine allfällige Verletzung des Beschleunigungsgebotes im Sinne von Art. 6 EMRK nicht zwingend auch zu einer Verletzung des Rechts auf Ehe gemäss Art. 12 EMRK führen muss. Bei der Prüfung, ob eine Verletzung von Art. 12 EMRK durch eine überlange Dauer des Scheidungsverfahrens vorliegt, ist zu berücksichtigen, dass die Schranken dieses Grundrechts weiter gezogen sind als jene des Gebots einer angemessenen Verfahrensdauer in Art. 6 Abs. 1 EMRK (Grabenwarter/Pabel, a.a.O., § 22 Rz 84, mit Verweis auf den Entscheid des EGMR Aresti Charalambous ./ CYP vom 19. Juli 2007 [Nr. 43151/04], worin der Gerichtshof eine Verfahrensdauer von über fünf Jahren als Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK, nicht jedoch von Art. 12 EMRK beurteilt hat).

3.5 Der Beklagte macht weder vor Vorinstanz noch vor Obergericht längere Phasen der Inaktivität des Gerichts geltend, noch behauptet er grössere Bearbeitungslücken im erstinstanzlichen Verfahren. Er bringt diesbezüglich lediglich in pauschaler Weise vor, auch mit grösstem Wohlwollen sei keine effiziente Prozessführung des Gerichts im Sinne von Art. 124 ZPO bzw. § 53 ZPO/ZH erkennbar. Zudem stehe fest, dass bis heute erst die Parteivorträge und die Schriftenwechsel sowie eine Instruktionsverhandlung erfolgt seien, wobei das Beweisverfahren noch nicht aufgegleist sei. Mit diesen pauschalen und unsubstantiierten Vorbringen gelingt es dem Beklagten nicht, ein nachweisbares Fehlverhalten der Vorinstanz darzulegen. Der aktuelle Verfahrensstand (Abschluss des Schriften-

wechsels und Durchführung einer Instruktionsverhandlung) nach sechs bzw. heute acht Jahren bedeutet für sich alleine noch keine Prozessverschleppung durch das Gericht. Aufgrund von Sistierungs- und Verschiebungsgesuchen, mehreren vorsorglichen Massnahmebegehren sowie durch regelmässige Rechtsmittelverfahren durch alle Instanzen sind Scheidungsverfahren mit einer Dauer von mehreren Jahren nicht zwingend auf eine ineffiziente Prozessleitung der Gerichte zurückzuführen. Die Parteien können zur Komplexität und Verfahrensdauer das Ihre beitragen. Dazu kommen häufig hochstrittige und komplexe Sachverhalts- und Rechtsfragen. Eine vorwerfbare Verfahrensverzögerung durch das Scheidungsgericht ist nicht leichthin anzunehmen. Es braucht in diesem Zusammenhang konkrete und überprüfbare Hinweise für ein Fehlverhalten des Gerichts. Solche tatsächlichen Anhaltspunkte auf eine ineffiziente Prozessführung der Vorinstanz liegen in casu keine vor. Es ist nicht Sache der Rechtsmittelinstanz, die (sehr umfangreichen) Prozessakten danach zu durchforsten, ob sich daraus möglicherweise ein Fehlverhalten bzw. eine Prozessverzögerung durch die Vorinstanz ergibt.

3.6 Auch in den vorinstanzlichen Rechtsschriften des Beklagten finden sich zu diesem Thema keine substantiierten Vorbringen. In seinem ursprünglichen Antrag auf Erlass eines Teilurteils vom 8. April 2016 machte er unter Hinweis auf Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Abs. 1 EMRK lediglich pauschal geltend, die Parteien hätten im Sinne des Anspruches auf eine Beurteilung innert angemessener Frist zweifelsohne heute schon Anspruch auf Erledigung des spruchreifen Scheidungspunktes. Die Ehe der Parteien bestünde heute nur noch auf dem Papier. Die Entfremdung zwischen den Parteien sei drastisch und habe unter anderem dazu geführt, dass er sich vollständig von der Klägerin gelöst habe und heute mit einer neuen Lebenspartnerin zusammenlebe. Sie sei die Mutter der gemeinsamen Tochter D._____, welche am tt.mm.2014 auf die Welt gekommen sei. Dass er seiner neuen Familie einen ehelichen Rahmen geben möchte, sei angesichts der schon lange gescheiterten Ehe mit der Klägerin sehr verständlich. Ein möglicherweise jahrelanges Zuwarten auf den Entscheid im bereits längstens spruchreifen Scheidungspunkt verstosse daher nicht nur gegen das Beschleunigungsgebot, sondern auch gegen das Recht auf Ehe gemäss Art. 14 BV und Art. 8 i.V.m.

Art. 12 EMRK (Urk. 6/244 S. 3 f.). Der Wunsch des Beklagten, seine neue Lebenspartnerin zu heiraten, ist zwar nachvollziehbar und verständlich. Dieses Anliegen für sich alleine rechtfertigt jedoch noch keine Durchbrechung des in der Schweiz nach wie vor geltenden Grundsatzes der Einheit des Scheidungsurteils. Eine Verweisung des Scheidungspunktes in ein Separatverfahren ist nur in Ausnahmefällen unter den obgenannten Voraussetzungen möglich. Mit den allgemein gehaltenen Ausführungen zur Verfahrensdauer ist der Beklagte bereits vor Vorinstanz seiner Substantiierungspflicht nicht nachgekommen. Eine Auseinandersetzung mit den Gründen und Ursachen für die lange Dauer des Scheidungsverfahrens ist den Rechtsschriften des Beklagten nicht zu entnehmen. Dies wäre allerdings umso erforderlicher gewesen, als die Klägerin dem Beklagten vor Vorinstanz in ihrer Eingabe vom 13. Juni 2016 explizit vorwarf, dass er selbst die lange Verfahrensdauer zu vertreten habe. So habe er mit seiner Art des Prozessierens und seinem von allen Instanzen als zumindest undurchsichtig bezeichneten Prozessverhalten dafür gesorgt, dass es überhaupt zur heutigen Verfahrenslänge gekommen sei. Dies mit dem Ziel, die Klägerin im vorliegenden Verfahren zu benachteiligen und mürbe zu machen, immer in der Hoffnung, dass ihr das Geld zum Prozessieren ausgehe. Von den monierten sechs Jahren habe der Beklagte mindestens drei Jahre durch sein Verhalten im Verfahren selbst zu vertreten (Urk. 6/252 S. 6, Ziff. 9.5). Zu diesen Vorwürfen nahm der Beklagte in seiner Stellungnahme vom 22. Juni 2016 keine Stellung und bestritt somit auch nicht, dass er selbst zumindest eine Mitverantwortung an der langen Verfahrensdauer trägt (vgl. Urk. 6/255).

3.7 Schliesslich genügt auch der vom Beklagten erhobene Vorwurf der Verfahrensverzögerung an die Klägerin den Substantiierungsanforderungen nicht. Wie vorstehend erwogen ist denkbar, dass ein trölerisches Prozessieren der Gegenpartei bei einer überlangen Verfahrensdauer einen Anspruch auf ein Teilurteil im Scheidungspunkt begründen kann (E. 3.2.2). In dieser Hinsicht hält der Beklagte mit Hinweis auf die Prozessgeschichte im angefochtenen Entscheid (Urk. 2 E. 1.1) lediglich fest, seit über drei Jahren verzögere die Klägerin durch selbst medizinisch kaum mehr nachvollziehbares Verhalten den Gang des Prozesses (Urk. 1 S. 10). Wie er auf die berechneten drei Jahre kommt und weshalb das Verhalten der Klägerin medizinisch nicht nachvollziehbar sein soll, führt er nicht

näher aus. Der pauschale Verweis auf die Darstellung des Prozessverlaufs in der angefochtenen Verfügung ist dabei ungenügend. Auch aus diesen Ausführungen der Erstinstanz geht nicht hervor, dass die Verschiebungsgesuche der Klägerin medizinisch nicht nachvollziehbar seien (Urk. 2 E. 1.1). Der Beklagte hat keine konkreten und überprüfbaren Hinweise für eine schuldhafte Prozessverzögerung durch die Klägerin vorgebracht.

3.8 Zusammenfassend hat der Beklagte die für eine Verweisung des Scheidungspunktes in ein Separatverfahren notwendigen Voraussetzungen nicht substantiiert dargelegt. Aufgrund der Ausführungen des Beklagten zur überlangen Verfahrensdauer ist kein konkretes Fehlverhalten der Vorinstanz und auch keine schuldhafte Verfahrensverzögerung der Gegenpartei ersichtlich. Folglich ist die Beschwerde des Beklagten in diesem Punkt abzuweisen.

4. Rechtsverzögerung

4.1 Der Beklagte verlangt darüber hinaus eine Überprüfung der angefochtenen Verfügung unter dem Thema "Rechtsverzögerung" gemäss Art. 319 lit. c ZPO (Urk. 1 S. 4).

4.2 Inwiefern eine Rechtsverzögerung oder -verweigerung vorliegen soll, zeigt der Beklagte – wie vorstehend eingehend erläutert – nicht konkret auf (vgl. E. 3.5 und 3.6). Die Vorinstanz hat über seinen Antrag auf Erlass eines Teilurteils mit der angefochtenen Verfügung innert angemessener Frist einen Entscheid gefällt. Der Umstand, dass das Scheidungsverfahren trotz übereinstimmendem Scheidungswillen schon mehrere Jahre dauert und das Beweisverfahren noch nicht aufgegleist ist, lässt für sich allein nicht auf eine Rechtsverzögerung durch die Vorinstanz schliessen. Ob eine Verfahrensdauer im Einzelfall noch vernünftig und angemessen ist, muss nach der Natur und dem Umfang des Rechtsstreits sowie den gesamten Umständen beurteilt werden (BGE 130 I 312 E. 5.1 und 5.2 = Pra 2006 Nr. 37; BGE 107 Ib 160 E. 3b und 3c; vgl. auch vorstehend E. 3.4). Diesbezüglich fehlen in tatsächlicher Hinsicht substantiierte Vorbringen des Beklagten. Die Ablehnung der Vorinstanz, über den Scheidungspunkt ein Teilurteil zu fällen, führt weder zu einer Verzögerung des Scheidungsverfahrens (wenn schon ist das

Gegenteil der Fall, da durch den Erlass eines Teilurteils Ressourcen in Anspruch genommen werden), noch stellt sie eine Verweigerung eines anfechtbaren Entscheids dar, denn die Vorinstanz lehnte nicht ab, über den Scheidungspunkt zu entscheiden, sondern lediglich, diesbezüglich ein Teilurteil zu fällen. Aus den genannten Gründen ist die Beschwerde auch insoweit abzuweisen.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Diese sind in Anwendung von § 9 Abs. 1 i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 1'500.– festzusetzen und mit dem vom Beklagten geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe zu verrechnen. Mangels eines rechtserheblichen Aufwands ist der Klägerin für das zweitinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'500.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht,

1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 25. April 2018

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Kirchheimer

versandt am:

bz