

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PS170217-O/U

Mitwirkend: Obergerichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Ersatzrichter  
lic. iur. A. Huizinga und Ersatzrichterin lic. iur. R. Bantli Keller sowie  
Gerichtsschreiber lic. iur. T. Engler

## **Beschluss und Urteil vom 29. September 2017**

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,

Gesuchsteller und Beschwerdeführer,

gegen

**Stiftung B.**\_\_\_\_\_,

Gesuchs- und Beschwerdegegnerin,

betreffend

**Rechtsvorschlag mangels neuen Vermögens**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksge-  
richtes Zürich vom 13. September 2017 (EB170618)

## Erwägungen:

### **1. Prozessgeschichte**

1.1 Die Gesuchs- und Beschwerdegegnerin Stiftung B.\_\_\_\_\_ betrieb den Gesuchsteller und Beschwerdeführer A.\_\_\_\_\_ mit Zahlungsbefehl des Betreibungsamts Zürich 10 vom 22. März 2017 (Betreibung Nr. ...) für eine Forderung über Fr. 3'748.70 zuzüglich Zinsen und Kosten. Die Stiftung B.\_\_\_\_\_ wird daher nachfolgend als Gläubigerin, A.\_\_\_\_\_ als Schuldner bezeichnet. Der Schuldner erhob in der erwähnten Betreibung am 11. April 2017 Rechtsvorschlag und begründete diesen mit der Einrede fehlenden neuen Vermögens seit Konkurs (act. 6/2a-b).

1.2 Das Betreibungsamt Zürich 10 legte den Rechtsvorschlag am 27. April 2017 in Anwendung von Art. 265a Abs. 1 SchKG dem Einzelgericht des Bezirksgerichts Zürich vor (act. 6/1).

1.3 Nach ersten schriftlichen Verfahrensschritten lud die Vorinstanz die Parteien mit Vorladung vom 27. Juni 2017 auf den 2. August 2017 zur Verhandlung über den Rechtsvorschlag vor (act. 6/16). Der Schuldner stellte anlässlich der Verhandlung und daraufhin mit Eingabe vom 6. August 2017 ein Ausstandsbegehren gegen Bezirksrichterin lic. iur. E. Stoffel (Vi-Prot. S. 7, act. 6/24). Bezirksrichterin Stoffel trat mit Schreiben vom 15. August 2017 in den Ausstand (act. 6/25).

1.4 Der Schuldner stellte mit Eingabe vom 30. August 2017 den Antrag auf Wiederholung der Verhandlung nach Ende Oktober 2017, da er bis dann auslandabwesend sein werde (act. 6/32). Die Vorinstanz (handelnd durch Bezirksrichter lic. iur. R. Egli) wies den Schuldner mit Schreiben vom 1. September 2017 darauf hin, dass die Verhandlung wiederholt werden könne, aber dass aufgrund der summarischen Natur des Verfahrens eine Verhandlung erst Ende Oktober bzw. im November 2017 nicht in Frage komme. Dem Schuldner stehe es frei, sich an der Verhandlung vertreten zu lassen (act. 6/34). Der Schuldner brachte daraufhin mit Schreiben vom 5. September 2017 vor, dass er am 18. August 2017 "fast schon notfallmässig" habe zum Arzt gehen müssen. Sein gesundheitlicher Zustand sei als besorgniserregend bezeichnet worden (z.B. die Blutwerte). Darauf

habe er, so der Schuldner weiter, "heftige" Medikamente bekommen und sei ab 18. August 2017 bis 31. Oktober 2017 freigestellt, u.a. wegen "Erschöpfungszustands". Auf das Arzteugnis habe er mangels Digitalisierung im Moment keinen Zugriff. Am 8. September 2017 stehe ein weiterer Arzttermin an. Ab dem 10. September 2017 werde er landesabwesend sein und unter ärztlicher Kontrolle/Aufsicht sowie in Begleitung seiner Ehefrau eine Auszeit nehmen. In einer rein privatrechtlichen Angelegenheit Dritte zu mandatieren, sei unzumutbar (act. 6/36).

1.5 Mit Vorladung vom 5. September 2017 setzte die Vorinstanz den Termin für die Wiederholung der Verhandlung auf den 5. Oktober 2017 fest (act. 6/35). Der Schuldner stellte daraufhin mit Eingabe vom 9. September 2017 an die Vorinstanz folgende Anträge (act. 6/38):

"1. In der Sache "Stiftung B. \_\_\_\_\_" ist mir ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu gewährleisten.

Eventualiter:

2. Der Termin der Verhandlung ist nach dem 31. Oktober 2017 anzusetzen."

1.6 Die Vorinstanz erliess am 13. September 2017 die folgende Verfügung (act. 6/40 = act. 3):

"1. Der Antrag des Gesuchstellers um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes wird abgewiesen.

2. Das Verschiebungsgesuch wird abgewiesen.

[3.-4. Mitteilung, Rechtsmittel]"

Die Verfügung wurde dem Schuldner am 14. September 2017 zugestellt (vgl. act. 6/42a).

1.7 Der Schuldner erhob mit Eingabe vom 23. September 2017 (Datum Poststempel: 24. September 2017) Beschwerde gegen die Verfügung vom 14. September 2017. Er stellt die folgenden Beschwerdeanträge (act. 2 S. 1 f.):

- "1. Die Verfügung vom 13. September 2017 sei vollumfänglich aufzuheben und abzuweisen.
2. Folgende Anträge der Eingabe des Beschwerdeführers vom 9. September seien vollumfänglich gutzuheissen:  
unentgeltlicher Rechtsbeistand  
die Verhandlung sei nach dem 31. Oktober 2017 anzusetzen.
3. Im Sinne der "Gesamtheit der Materie" sind die Akten (Dossiers) der Geschäfte-Nr.:  
EB170618-L/Z1  
EB170618-L/Z4  
EB170618-L/K4  
beizuziehen.
4. Gleichfalls beizuziehen ist folgende Korrespondenz:  
Schreiben vom 10. August 2017 an Gerichtspräsidentin BGZ, lic. iur. Mari Schurr  
Einschreiben vom 22. September 2017 an Gerichtsleitung lic. iur. Thomas Vogel.
5. Der Beschwerdeführer ist nicht im Stande, den Prozess selber zu führen. Er kann sich auch finanziell keine Vertreterin oder einen Vertreter leisten: Das Gericht hat eine Vertretung zu bestellen (Art. 69 ZPO).
6. Dem Beschwerdeführer sei eine Entschädigung von CHF 5'000.00 zuzusprechen."

1.8 Die Akten des erstinstanzlichen Verfahrens EB170618-L wurden beigezogen (act. 6/1-42b). Es wurde davon abgesehen, einen Kostenvorschuss einzuholen (Art. 98 ZPO) und dem Gläubiger eine Frist anzusetzen, um die Beschwerde zu beantworten (Art. 322 Abs.1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif. Der Gläubigerin ist indes noch ein Doppel von act. 2 zuzustellen.

## **2. Verfahrensrechtliche Vorbemerkungen**

2.1 Gegen den Entscheid des Einzelgerichts im summarischen Verfahren über die Vorlage des Rechtsvorschlags wegen fehlenden neuen Vermögens nach Art. 265a SchKG ist grundsätzlich kein Rechtsmittel zulässig (Art. 265a Abs. 1 SchKG). Der Rechtsmittelausschluss betrifft indes lediglich den Entscheid in der Sache. Rechtsmittel wegen (behaupteter) Verfahrensmängel sind davon nicht umfasst, weshalb etwa die Kostenbeschwerde gegen den Entscheid des Einzelgerichts gegeben ist (vgl. BGE 138 III 130; vgl. auch OGer ZH PS170090 vom 18. Mai 2017, E. 2.1).

2.2 Wer Beschwerde führt, hat konkrete Beschwerdeanträge zu stellen und zu begründen. In der Begründung ist aufzuzeigen, inwiefern die Vorinstanz das Recht falsch angewendet oder den Sachverhalt offensichtlich falsch feststellte (Art. 320 ZPO). Dazu hat die Beschwerde führende Partei sich mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides einlässlich auseinander zu setzen und hat anzugeben, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt es, wenn wenigstens rudimentär dargelegt wird, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Partei leidet (vgl. OGer ZH RU160006 vom 15. März 2016, E. 2 mit Hinweisen). Bloss appellatorische Kritik, wie der Entscheid sei willkürlich, "ein Skandal", "Zwängerei" oder ähnliches, ist ungenügend. Darauf ist nicht einzugehen (vgl. OGer ZH PP150016 vom 18. Mai 2015, E. 6.1).

2.3 Neue Tatsachenvorbringen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO). Ausgenommen davon sind Noven, zu deren Vorbringen erst der angefochtene Entscheid Anlass gab und die daher auch vor Bundesgericht noch zulässig wären (vgl. Art. 99 Abs. 1 BGG). Solche Noven sind auch im Beschwerdeverfahren zulässig (BGE 139 III 466; BSK ZPO-SPÜHLER, 3. Auflage 2017, Art. 326 N 1).

2.4 Im Entscheid über die Beschwerde ist auf die erhobenen Rügen einzugehen. Die Begründungspflicht als Teilgehalt des Anspruchs auf Wahrung des rechtlichen Gehörs (Art. 53 ZPO) verpflichtet das Gericht indes nicht dazu, sich mit jedem einzelnen rechtlichen oder sachverhaltlichen Einwand eingehend auseinanderzusetzen. Vielmehr darf sich das Gericht in der Begründung seines Entscheids auf die wesentlichen Überlegungen konzentrieren, von welchen es sich hat leiten lassen und auf die sich sein Entscheid stützt. Nachfolgend ist daher nur insoweit auf die Vorbringen des Schuldners (und auf die eingereichten Unterlagen) einzugehen, als dies für die Rechtsfindung erforderlich ist (vgl. OGer ZH PF130013 vom 23. Dezember 2013, E. II./9.; BK ZPO-HURNI, Art. 53 N 60 f.).

### **3. Beschwerde betr. Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands**

3.1 Für die Beschwerde gegen Entscheide über die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege bzw. der Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands (Art. 121 ZPO) gilt das soeben zur Kostenbeschwerde Gesagte (vorne Ziff. 2.1) analog. Auf die rechtzeitig schriftlich und begründet eingereichte Beschwerde gegen die Verweigerung der Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands ist daher einzutreten.

3.2 Der Schuldner erklärte in seinem Gesuch vom 9. September 2017 um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands, er könne sich eine Rechtsvertretung nicht leisten. Zum Beleg für seine finanziellen Verhältnisse reichte er Steuerunterlagen zu den Akten, wonach er im Jahr 2015 im Kanton Zürich ein Einkommen von Fr. 15'000.00 und ein Vermögen von Fr. 0.00 versteuerte. Weiter wies der Schuldner auf seine krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit bis 31. Oktober 2017 hin, welche er mit Einreichung eines Arzzeugnisses von Dr. med. C. \_\_\_\_\_ vom 18. August 2017 belegte, und auf seinen Kuraufenthalt im Ausland bis 31. Oktober 2017 (act. 6/38-39).

3.3 Die Vorinstanz wies in der Begründung des angefochtenen Entscheids zunächst auf die Anforderungen an ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsvertretung nach Art. 117 und 118 Ab. 1 lit. c ZPO hin. Sodann hielt die Vorinstanz fest, die Teilnahme des Schuldners an der Verhandlung vom 2. August 2017 und die seither eingereichten Eingaben würden belegen, dass der Schuldner auch jetzt noch in der Lage sei, seine Rechte zu wahren. Weiter sei die Gegenseite anwaltlich nicht vertreten, was gegen die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands spreche. Zudem wisse der Schuldner seit der Erhebung des Rechtsvorschlags mangels neuen Vermögens, dass er seine finanziellen Verhältnisse darzulegen und glaubhaft zu machen habe. Die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands sei vor diesem Hintergrund nicht nötig, und das Gesuch sei deshalb abzuweisen (act. 3 S. 2).

3.4 Der Schuldner macht beschwerdeweise geltend, er sei nicht im Stande, den Prozess selber zu führen. Zudem könne er sich finanziell keine Vertretung leisten.

Das Gericht habe daher nach Art. 69 ZPO eine Vertretung zu bestellen. Er sei auf ärztliche Anordnung hin seit 12. September 2017 in einer mehrwöchigen Erholungskur im Ausland (D.\_\_\_\_\_ [Ort in Italien]), was er der Vorinstanz frühzeitig mitgeteilt habe. Auch habe er darauf hingewiesen, dass ihm die eintägige unbegleitete Hinreise für die Verhandlung und die ebenfalls eintägige Rückreise nicht zumutbar wäre. Zum Argument der Vorinstanz, die Gegenseite sei nicht anwaltlich vertreten, erklärt der Schuldner, die Gläubigerin beschäftige eigene Juristen. Falls die Gläubigerin am Verhandlungstag doch anwaltlich vertreten wäre, so sei (so der Schuldner) "ein Vertreter" instruiert, die Verhandlung sofort zu verlassen (act. 2 S. 2 f.). Weiter erklärte der Schuldner im Beschwerdeverfahren, seine Post sei an die Anwaltskanzlei E.\_\_\_\_\_ Ltd. zuzustellen. Verantwortlich sei Rechtsanwalt F.\_\_\_\_\_ (act. 5).

3.5 / 3.5.1 Wer die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands im Sinne der unentgeltlichen Rechtspflege verlangt, hat den Beistand zu bezeichnen. Das Gericht bestellt lediglich im Anwendungsbereich von Art. 69 ZPO den Beistand von sich aus (vgl. OGer ZH PC130030 vom 26. Juni 2013, E. II./7.). Der Schuldner bezeichnete gegenüber der Vorinstanz keinen Rechtsvertreter (vgl. soeben Ziff. 3.2). Bereits aus diesem Grund hat die Vorinstanz dem Schuldner zu Recht keinen unentgeltlichen Rechtsbeistand gestützt auf Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO bestellt.

3.5.2 Sollte der Schuldner sinngemäss die Bestellung von Rechtsanwalt F.\_\_\_\_\_ als unentgeltlichen Rechtsvertreter für das vorinstanzliche Verfahren beantragen, so wäre der Antrag im Beschwerdeverfahren neu (und nicht durch den angefochtenen Entscheid veranlasst) und daher nicht zu hören (vgl. vorne Ziff. 2.3).

3.5.3 Vor Obergericht stützt der Schuldner seinen Antrag auf Art. 69 ZPO (act. 2, Beschwerdeantrag 5). Der Schuldner hat allerdings gemäss seinem Vorbringen (vgl. vorne Ziff. 3.4) selber bereits anwaltliche Vertretung (auch für das vorinstanzliche Verfahren) beigezogen. Danach gibt es keine Veranlassung mehr, dem Schuldner für das vorinstanzliche Verfahren einen (weiteren) Vertreter zu bestellen.

3.5.4 Auch wenn über die bereits bestehende Vertretung hinweg gesehen würde, wäre ein Anspruch auf Bestellung eines Vertreters nach Art. 69 ZPO zu verneinen. Der Schuldner gab zwar bereits vor Vorinstanz an, sein Auslandsaufenthalt stehe unter ärztlicher Aufsicht/Kontrolle (act. 6/36). Weiter erklärte der Schuldner vor Vorinstanz dazu, er sei bis 31. Oktober 2017 aus gesundheitlichen Gründen landesabwesend. Die Rückkehr aus dem Kuraufenthalt für die Wahrnehmung des Handlungstermins sei ihm nicht zumutbar, weil er wegen seiner Medikamente nicht unbegleitet Autofahren dürfe und eine Reise mit öffentlichen Verkehrsmitteln unzumutbar wäre (vgl. act. 6/38). Das weitere Vorbringen im Beschwerdeverfahren, die Kur in D. \_\_\_\_\_ sei ärztlich angeordnet worden (act. 2 S. 2), ist ein unzulässiges Novum.

Ohnehin ist die gesamte Schilderung zum gesundheitlich bedingten Auslandsaufenthalt eine völlig unbelegte und unbestimmte Behauptung, auf die nicht ohne weiteres abgestellt werden kann. Belegt ist nur, dass der Schuldner gemäss dem erwähnten Arztzeugnis vom 18. August 2017 bis 31. Oktober 2017 100% arbeitsunfähig ist (act. 6/39). Dass der Schuldner offensichtlich nicht im Stande wäre, den Prozess selber zu führen (sei es aus gesundheitlichen Gründen, sei es wegen der Abwesenheit selber, weil die Rückkehr aus dem Auslandsaufenthalt für die Wahrnehmung des Verhandlungstermins unmöglich oder unzumutbar wäre, oder sei es, dass der Schuldner nicht in der Lage wäre, selber eine Vertretung zu bestellen), wird damit nicht aufgezeigt. Im Übrigen ist die Schilderung des Schuldners insofern widersprüchlich, als er sich zum einen wie gesehen auf Art. 69 ZPO abstützt und zum anderen in Abrede stellt, je geltend gemacht zu haben, dass er nicht in Lage sei, seine Rechte im Verfahren selber wahrzunehmen (act. 2 S. 3).

Der Schuldner kritisiert sodann die Erwägung der Vorinstanz, wonach sein Auftreten an der Verhandlung vom 2. August 2017 gezeigt habe, dass er seine Rechte selber zu wahren vermöge (act. 2 S. 3). Entgegen dem Schuldner lässt diese Erwägung allerdings nicht darauf schliessen, dass Bezirksrichterin Stoffel sich nach ihrem Ausstand noch eingebracht hätte (und entsprechende Gespräche nicht protokolliert wurden). Vielmehr ergibt sich (so richtig die Vorinstanz, act. 3 S. 2) bereits aus den verschiedenen Eingaben des Schuldners, dass er offenkundig nach



wie vor in der Lage ist, seinen Standpunkt einzubringen (ob er die Eingaben selber verfasst oder nicht, vgl. act. 2 S. 3, ist dabei nicht von entscheidender Bedeutung – auch wer sich selber durch eine Vertretung zu helfen weiss, hat keinen Anspruch darauf, dass ihm das Gericht gestützt auf Art. 69 ZPO eine [weitere] Vertretung bestellt).

3.6 Für die gerichtliche Bestellung eines (unentgeltlichen) Rechtsbeistands gibt es aus den geschilderten Gründen insgesamt keine Veranlassung. Die Beschwerde ist insoweit abzuweisen.

#### **4. Beschwerde betr. Abweisung des Verschiebungsgesuchs**

4.1 /4.1.1 Entscheide über die Verschiebung von Verhandlungen nach Art. 135 ZPO sind prozessleitender Natur. Sie können mangels besonderer Gesetzesvorschrift im Sinne von Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO nur dann selbständig angefochten werden, wenn ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil im Sinne von Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO droht. Fehlt diese Rechtsmittelvoraussetzung, so ist auf die Beschwerde nicht einzutreten (vgl. OGer ZH RB170016 vom 26. Juni 2017, E. 3.1). Gegen den Erledigungsentscheid stünde in diesem Fall ein Rechtsmittel wegen behaupteter Verfahrensmängel zur Verfügung (vgl. vorne Ziff. 2.1). In sinngemässer Anwendung von Art. 309 lit. b ZPO wäre das die Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO (vgl. OGer ZH PS170090 vom 18. Mai 2017, E. 2.1).

4.1.2 Die Entscheidung, ob unter den konkreten Umständen ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil nach Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO droht oder nicht, liegt im (pflichtgemässen) Ermessen des Gerichts (vgl. ZK ZPO-FREIBURGHaus/AF-HELDT, 3. Auflage 2016, Art. 319 N 13). Der drohende Nachteil nach Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO muss nach der Praxis der Kammer und der herrschenden Auffassung nicht zwingend rechtlicher Natur sein, sondern es genügt unter Umständen auch ein bloss tatsächlicher Nachteil (vgl. zum Ganzen OGer ZH RB160036 vom 20. Januar 2017, E. 3.2 mit Hinweisen).

Bei der Annahme, dass ein solcher Nachteil drohe, ist Zurückhaltung angebracht. Der Ausschluss der Beschwerde ist in diesen Fällen die gesetzliche Regel, deren

Zulässigkeit die Ausnahme. Wie erwähnt, wird den Parteien die Möglichkeit offen stehen, verfahrensrechtliche Mängel des Endentscheids der Vorinstanz mit einem Rechtsmittel gegen diesen zu rügen. Weiter ist darauf zu achten, dass das Verfahren nicht ungehörig in die Länge gezogen wird (vgl. KUKO ZPO-BRUNNER, 2. Auflage 2013, Art. 319 N 13). Im Grundsatz überprüft die obere Instanz das Verfahren der unteren Instanz, wenn sie mit dem Rechtsmittel gegen den Erledigungsentscheid befasst ist (davon ausgenommen selbstredend die prozessleitenden Vorkehren, die nach ausdrücklicher Gesetzesvorschrift selbständig mit Beschwerde anfechtbar sind, vgl. Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO). Verzögerungen durch wiederholte Beschwerden gegen prozessleitende Verfügungen sollen dadurch vermieden bzw. auf das notwendige Mass beschränkt werden. Das Eintreten auf die Beschwerde ist deshalb im Einzelfall unter dem Aspekt der Interessen der Beschwerde führenden Partei gegen die Verzögerung des Verfahrens abzuwägen, welche mit der Zulassung der Beschwerde verbunden ist (ZPO Rechtsmittel-HOFFMANN-NOWOTNY, Art. 319 N 25 ff.). (Auch) aus diesen Gründen wird im Falle der Anfechtung eines prozessleitenden Entscheids, mit dem ein Verschiebungsgesuch abgewiesen wurde, das Drohen eines nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteils nur in Ausnahmefällen bejaht (vgl. BSK ZPO-GSCHWEND, 3. Auflage 2017, Art. 135 N 36; BK ZPO-STERCHI, Art. 319 N 14).

Die Beweislast für die Gefahr eines nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils trägt die Beschwerde führende Partei, falls diese Gefahr nicht von vornherein offenkundig ist (BK ZPO-STERCHI, Art. 319 N 15; BLICKENSTORFER, DIKE-Komm-ZPO, 2. Auflage 2016, Art. 319 N 40). Ob die entsprechenden Behauptungen auch bei offenkundigen Nachteilen zumindest im Ansatz von der Beschwerde führenden Partei behauptet werden müssen, hat die Kammer bislang offen gelassen (vgl. OGer ZH RU170041 vom 10. August 2017, E. 2).

4.1.3 Der Schuldner macht geltend, die Vorinstanz habe Kenntnis davon, dass er an der Verhandlung am 5. Oktober 2017 nicht selber teilnehmen können. Mit der Ablehnung einer Verschiebung der Verhandlung bis nach seiner Rückkehr (31. Oktober 2017) werde ihm sein postuliertes Recht auf eine korrekte und faire Verhandlung verweigert und ein Aktenentscheid erzwungen (act. 2 S. 4).

Dem Schuldner droht damit indes kein Nachteil, der bei Anfechtung (erst) des Erledigungsentscheids nicht leicht wieder gut gemacht werden könnte. Der Schuldner kann sein Recht auf eine korrekte und faire Verhandlung (oder allgemein eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör) ohne weiteres in einem Beschwerdeverfahren gegen den Erledigungsentscheid geltend machen. Er behauptet denn auch selber nichts anderes. Der drohende Nachteil ist insoweit kein nicht leicht wiedergutzumachender im Sinne von Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO (vgl. OGer ZH RE140027 vom 7. Januar 2015, E. 2.3). Der Umstand, dass der Schuldner bis zum Ergehen des Erledigungsentscheids mit einer Anfechtung zuwarten muss, fällt wenig ins Gewicht, zumal im summarischen Verfahren nach Art. 265a Abs. 1 SchKG rasch entschieden wird. Ein Rechtsmittelverfahren gegen die prozessleitende Verfügung (unter Umständen mit aufschiebender Wirkung bis vor Bundesgericht) würde demgegenüber eine unbotmässige Verzögerung darstellen.

Einen weiteren Nachteil macht der Schuldner nicht geltend, und ein solcher ist auch nicht ersichtlich. Entsprechend sind die Anfechtungsvoraussetzungen hinsichtlich der Beschwerde gegen die Abweisung des Verschiebungsgesuchs nicht erfüllt, und auf die Beschwerde ist insoweit nicht einzutreten.

4.2 Auch wenn zugunsten des Schuldners über die fehlenden Eintretensvoraussetzungen hinweggesehen würde, führte dies aus den folgenden Gründen nicht zu einem für den Schuldner günstigen Resultat:

4.2.1 Die Verschiebung einer Verhandlung verlangt zureichende Gründe (Art. 135 ZPO). Die Voraussetzungen sind strenger als bei Fristerstreckungen nach Art. 144 Abs. 2 ZPO. Ein zureichender Grund ist nach gängiger Praxis das Vorliegen einer Krankheit, die eine Verhandlungsunfähigkeit begründet. Bei einer Krankheit, die über längere Zeit hinweg andauert, ist die entsprechende Partei im Zivilprozess verpflichtet, sich vertreten zu lassen (BSK ZPO-BRÄNDLI/BÜHLER, 3. Auflage 2017, Art. 135 N 14, 19). Auch bereits gebuchte Ferien im üblichen Rahmen können einen Verschiebungsgrund darstellen (KUKO ZPO-WEBER, 2. Auflage 2014, Art. 135 N 3).

4.2.2 Bereits die vom Schuldner geltend gemachte, mehr als zwei Monate lang anhaltende Krankheit (100%ige krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit vom 18. August 2017 bis 31. Oktober 2017, act. 6/39) legt den Schluss nahe, dass der Schuldner gehalten wäre bzw. ist, sich im Zivilprozess vertreten zu lassen, und das Verschiebungsgesuch deshalb abzuweisen ist. Was die Kosten einer Vertretung angeht, ist nebenbei zu bemerken, dass eine solche Vertretung nicht zwingend durch einen Anwalt erfolgen muss. Das Argument des Schuldners, wonach eine Vertretung durch einen (sonstigen) Dritten aus persönlichkeitsrechtlichen Gründen unzumutbar wäre (act. 6/36), verfängt nicht, zumal der Schuldner nicht verdeutlicht, worin diese Unzumutbarkeit liegen soll.

4.2.3 Hinzu kommt was folgt: Die Vorinstanz wies das Verschiebungsgesuch ab, weil der Schuldner nur seine Arbeits-, nicht aber seine Verhandlungsunfähigkeit nachwies (act. 3 S. 2). Das ist nicht zu beanstanden, da Arbeitsunfähigkeit nicht stets mit Verhandlungsunfähigkeit gleichgesetzt werden kann. Dass ein Arztzeugnis verlangt wird, welches Verhandlungsunfähigkeit (und nicht nur Arbeitsunfähigkeit) attestiert (wie es die Vorinstanz in den wichtigen Hinweisen zur Vorladung vom 5. September 2017 angab, act. 6/35), entspricht bewährter Praxis (vgl. etwa BSK ZPO-BRÄNDLI/BÜHLER, 3. Auflage 2017, Art. 135 N 19 mit Hinweisen). Weshalb, so der Schuldner, ein ärztliches Zeugnis mit bestätigter Verhandlungsunfähigkeit willfährig gewesen wäre und den Verdacht auf ein Gefälligkeitszeugnis begründet hätte (act. 2 S. 4), bzw. weshalb das bei einem solchen Zeugnis eher der Fall wäre als bei einem blossen Arbeitsunfähigkeitszeugnis, ist nicht ersichtlich.

4.2.4 Der Schuldner vermag auch mit seinen weiteren Ausführungen keinen zureichenden Grund für die Verschiebung der Verhandlung aufzuzeigen. Die Schilderung zu seinem Kuraufenthalt im Ausland ist, wie bereits erwähnt wurde (vgl. vorne Ziff. 3.5.4), unbelegt und unbestimmt. Der Schuldner verdeutlicht auch nicht, weshalb eine zwischenzeitliche Rückkehr für die Verhandlung unzumutbar wäre. Auf die nicht weiter begründete oder belegte Angabe des Schuldners, er dürfe *ohne Begleitung* wegen seiner Medikamente nicht Auto fahren und eine Anreise mit öffentlichen Verkehrsmitteln *ohne Begleitung* sei nicht zumutbar (vgl. act. 6/38; vgl. auch act. 2 S. 3 unten), kann nicht abgestellt werden. Nur nebenbei

ist noch festzuhalten, dass der Schuldner nicht angibt, weshalb er nicht z.B. mit seiner Ehefrau, mit der er den Kuraufenthalt verbringt (act. 6/38) – und damit *mit Begleitung* – zurückreisen könnte.

4.2.5 Der über zweieinhalbmonatige Auslandsaufenthalt des Schuldners kann auch nicht als Ferien im üblichen Umfang betrachtet werden, die wie erwähnt – wenn vor Erhalt der Vorladung gebucht – eine Verschiebung rechtfertigen könnten (vgl. vorne Ziff. 4.2.1).

4.2.6 Schliesslich ist zur Rüge des Schuldners, die Vorinstanz habe nicht begründet, warum sie eine Verhandlung vor November 2017 anordne (act. 2 S. 5), das Folgende festzuhalten: Die Vorinstanz teilte dem Schuldner mit Schreiben vom 1. September 2017 mit, dass ein so später Verhandlungstermin, wie der Schuldner ihn wünsche, mit der summarischen Natur des vorliegenden Verfahrens nicht zu vereinbaren sei (act. 6/34; vgl. bereits vorne Ziff. 1.4). Dem ist beizupflichten. Der Schuldner geht darauf nicht ein. Der Vollständigkeit halber ist hinzuzufügen, dass der Schuldner die Vorladung vom 5. September 2017 selber (act. 6/35) nicht angefochten hat. Rügen im Zusammenhang mit der (erstmaligen) Festsetzung des Verhandlungstermins vom 5. Oktober 2017 sind bereits aus diesem Grund ausgeschlossen. Weiterungen dazu erübrigen sich.

4.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz das Verschiebungsgesuch zu Recht abgewiesen hat. Die Beschwerde wäre somit auch insoweit abzuweisen, wenn darauf eingetreten würde.

## **5. Weitere, insb. Verfahrensanträge des Schuldners**

5.1 Die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens EB170618 wurden (wie eingangs erwähnt) beigezogen. Aus welchen Gründen weitere Korrespondenz des Schuldners mit dem Bezirksgericht Zürich beizuziehen wäre (so der Beschwerdeantrag Ziff. 4, act. 2 S. 1), ist nicht ersichtlich und wird vom Schuldner nicht verdeutlicht. Darauf ist nicht weiter einzugehen.

5.2 Wenn der Beschwerdeantrag Ziff. 5 (vgl. act. 2 S. 3) (auch) als Antrag um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands für das Beschwerdeverfahren

zu verstehen ist, so ist auch dieser Antrag abzuweisen. Das folgt bereits daraus, dass der Schuldner den Antrag in der Beschwerdeeingabe stellte, die am letzten Tag der Rechtsmittelfrist beim Obergericht einging. Weitere Verfahrensschritte, für deren Vornahme der Schuldner danach noch auf eine Rechtsvertretung angewiesen sein könnte, gab bzw. gibt es danach nicht, und die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters für das Beschwerdeverfahren ist daher nicht notwendig im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO.

Im Übrigen gibt es für die Bestellung einer Vertretung nach Art. 69 ZPO wie geschildert (vgl. vorne Ziff. 3.5.3-4) ohnehin keine Veranlassung. Wird der Antrag unter dem Blickwinkel von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO geprüft, so ist weiter festzuhalten, dass die Beschwerde nach den vorstehenden Ausführungen von Anfang an aussichtslos war (Art. 117 lit. b ZPO). Auch aus diesem Grund ist der Antrag auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands für das Beschwerdeverfahren abzuweisen.

5.3 Soweit der Schuldner sinngemäss auch "dem Verfasser der Verfügung" (vom 13. September 2017) Befangenheit vorwirft (act. 2 S. 3), ist festzuhalten, dass ein Ausstandsbegehren beim Gericht (und nicht in einem Rechtsmittelverfahren) zu stellen ist, sobald eine Partei von einem Ausstandsgrund Kenntnis erlangt (Art. 49 Abs. 1 ZPO). Darauf ist im Beschwerdeverfahren nicht einzugehen.

## **6. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

6.1 Ausgangsgemäss wird der Schuldner für das Beschwerdeverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr richtet sich nach Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG.

6.2 Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen; der Gläubigerin nicht, weil ihr im Beschwerdeverfahren keine relevanten Aufwendungen entstanden, und dem Schuldner nicht, weil er unterliegt und für die Zusprache einer Entschädigung an eine unterliegende Partei keine Rechtsgrundlage besteht.

**Es wird beschlossen:**

1. Der Antrag des Gesuchstellers und Beschwerdeführers auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Mitteilung und Rechtsmittel gemäss nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird auf Fr. 400.00 festgesetzt.
3. Die Kosten für das Beschwerdeverfahren werden dem Gesuchsteller und Beschwerdeführer auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchs- und Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz, je gegen Empfangsschein.
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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt rund Fr. 3'800.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. T. Engler

versandt am:  
29. September 2017