

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PC120041-O/U

Mitwirkend: Die Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, lic. iur. M. Spahn und  
Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

## Urteil vom 4. September 2012

in Sachen

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

Beklagter und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

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

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. \_\_\_\_\_,

betreffend **Ehescheidung (Fristabnahmen)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen  
Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 23. August 2012 (FE110301)**

**Erwägungen:**

1. a) Nach Abweisung des gemeinsamen Scheidungsbegehrens durch die Vorinstanz am 27. Januar 2011 ging am 22. Februar 2011 bei der Vorinstanz die Scheidungsklage der Klägerin ein. Mit Urteil vom 19. Juli 2011 wies die Vorinstanz die Scheidungsklage ab. Auf Berufung der Klägerin hin hob die Kammer mit Beschluss vom 16. Dezember 2011 dieses Urteil auf und wies die Sache an die Vorinstanz zurück. Mit Urteil vom 31. Mai 2012 wies die Vorinstanz die Scheidungsklage erneut ab; das begründete Urteil nahm der Rechtsvertreter des Beklagten am 28. August 2012 in Empfang (Urk. 4/1).

b) Mit Verfügung vom 31. Mai 2012 wurden die Parteien (u.a.) zur Verhandlung betreffend vorsorgliche Massnahmen auf den 27. September 2012 vorgeladen (Vi-Urk. 73) und mit Verfügung vom 18. Juli 2012 wurde dem Beklagten eine einmalige, nicht erstreckbare Frist von 30 Tagen zur Einreichung der Duplik betreffend vorsorgliche Massnahmen angesetzt (Vi-Urk. 82). Am 17. August 2012 stellte der Beklagte das Gesuch um Verpflichtung der Klägerin zur Bezahlung eines Prozesskostenvorschusses, eventualiter um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung, und ersuchte darum, die Frist zur Einreichung der Duplik betreffend das Massnahmeverfahren sowie die Vorladung zur Verhandlung vom 27. September 2012 abzunehmen (Vi-Urk. 85 = Urk. 4/2). Mit Verfügung vom 23. August 2012 wies die Vorinstanz die Gesuche des Beklagten um Abnahme der Frist zur Einreichung der Massnahmeduplik sowie um Abnahme der Verhandlung vom 27. September 2012 ab und setzte dem Beklagten eine nicht erstreckbare Nachfrist von fünf Tagen für die Einreichung der Massnahmeduplik an (Urk. 2).

c) Hiergegen hat der Beklagte am 31. August 2012 fristgerecht Beschwerde erhoben und stellt die Beschwerdeanträge (Urk. 1 S. 2):

"Es seien die Ziffern 2 und 3 der angefochtenen Verfügung aufzuheben und es sei dem Beschwerdeführer die Frist zur Einreichung der schriftlichen Duplik abzunehmen.

Der vorliegenden Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzgl. Mehrwertsteuer) der Beschwerde."

d) Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. a) Mit dem heutigen Endentscheid in der Sache (betreffend die Beschwerde) wird das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegenstandslos. Dem Beklagten war bereits nach Eingang der Beschwerde per Telefax mitgeteilt worden, dass die aufschiebende Wirkung wohl nicht erteilt werden könne (Urk. 6).

b) Gegen den angefochtenen vorinstanzlichen prozessleitenden Entscheid ist die Beschwerde nur zulässig, wenn durch den Entscheid ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO). Die Beschwerde äussert sich zu dieser Eintretensvoraussetzung nicht, zu Gunsten des Beklagten kann jedoch davon ausgegangen werden, dass der mögliche Nachteil auf der Hand liege.

3. a) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Sutter-Somm/Hassenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, N 15 zu Art. 321 ZPO), 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. Was nicht gerügt wird, hat Bestand. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

b) Die Vorinstanz erwog, der Beklagte habe die fristansetzenden Verfügungen am 18. Juni 2012 bzw. am 24. Juli 2012 in Empfang genommen, womit die Frist zur Einreichung der Massnahmeduplik bis am 23. August 2012 laufe. Dem Rechtsvertreter des Beklagten sei die finanzielle Situation seines Mandanten bereits seit Langem hinreichend bekannt gewesen und er habe diese auch selbst wiederholt dargelegt; auch die mit dem Gesuch vom 17. August 2012 eingereichten Unterlagen hätten ihm bereits seit längerer Zeit vorgelegen. Da es damit dem Rechtsvertreter des Beklagten bereits viel früher möglich gewesen

wäre, entsprechende Gesuche zu stellen, seien dessen Gesuche um Abnahme der Frist zur Einreichung der Massnahmeduplik und der Massnahmeverhandlung zur Unzeit erfolgt und damit abzuweisen (Urk. 2 S. 2 f.).

c) Der Beklagte macht beschwerdeweise geltend, das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege bzw. Prozesskostenvorschuss sei in jenem Zeitpunkt gestellt worden, als ihm klar geworden sei, dass er nicht mehr in der Lage sei, weitere Prozesskosten zu bezahlen; dass er bis zu diesem Zeitpunkt in der Lage gewesen sei, mittels Unterstützung von Drittpersonen das Verfahren zu finanzieren, dürfe ihm nicht zum Nachteil gereichen. Dem Rechtsvertreter einer Partei seien die Kreditmöglichkeiten seiner Mandantschaft in der Regel unbekannt; der Anwalt sei gehalten, seinen Mandanten über die Kosten zu informieren und auch die Folgen der Nichtbeachtung von Vorschüssen und Honoraren vor Augen zu halten. Bei einer 30-tägigen Frist könne erwartet werden, dass vor Beginn einer umfassenden Rechtsschrift zunächst ein entsprechender Vorschuss geleistet werde; wenn dieser ausbleibe bzw. der Klient belege, dass die Kreditmöglichkeiten ausgeschöpft seien, sei das daraufhin gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nicht zur Unzeit gestellt (Urk. 1 S. 3 f.).

d) Gesuche um vorsorgliche Massnahmen verlangen eine besonders beförderliche Behandlung (Karlen, BS-Komm. zur ZPO, N 17 zu Art. 29 BV; vgl. auch § 53 Abs. 1 ZPO/ZH für familienrechtliche Prozesse im Allgemeinen). Die Klägerin ersuchte bereits am 22. Februar 2011 um den Erlass vorsorglicher Massnahmen (Urk. 4/1 S. 2). Wie erwähnt, hob die Kammer mit Beschluss vom 16. Dezember 2011 das die Scheidung abweisende Urteil der Vorinstanz vom 19. Juli 2011 auf und wies die Sache an die Vorinstanz zurück. Mit Beschluss vom gleichen Tag wies die Kammer die Vorinstanz zudem an, sie habe über die von der Klägerin gestellten Massnahmebegehren zu befinden, wogegen sich der Beklagte vergeblich beim Bundesgericht beschwerte mit der Begründung, das Massnahmeverfahren sei unnötig (Urk. 4/1 S. 4 und S. 26; BGer 5A\_56/2012 vom 30. März 2012).

e) Wie erwähnt, hat der Beklagte bzw. dessen Rechtsvertreter die Verfügung vom 18. Juli 2012, mit welcher ihm eine einmalige 30-tägige Frist für die Einreichung der Massnahmeduplik angesetzt wurde, am 24. Juli 2012 in

Empfang genommen (Vi-Urk. 74/2), die Vorladung zur Massnahmeverhandlung vom 27. September 2012 sogar bereits am 18. Juni 2012 (Vi-Urk. 83/2). Seit diesem Zeitpunkt wusste er demnach, dass er die entsprechende Rechtsschrift zu verfassen hatte (wenn er eine solche einreichen wollte), und seit diesem Zeitpunkt musste er um den ungefähren Rahmen der damit zusammenhängenden Kosten wissen. Dass ihm bereits im damaligen Zeitpunkt die relevanten Unterlagen zur Verfügung gestanden hätten (Urk. 2 S. 2), ist im Beschwerdeverfahren ungerügt geblieben. Es wäre dem Beklagten daher bereits in jenem Zeitpunkt möglich gewesen, entsprechende Gesuche zu stellen. Das Zuwarten bis sechs Tage vor dem Ablauf der Frist zur Massnahmeduplik, verbunden mit der Stellung eines Gesuchs um Frist- und Ladungsabnahme, erweist sich damit als Verhalten wider Treu und Glauben (§ 50 Abs. 1 ZPO/ZH; im neuen Recht gleich: Art. 52 ZPO), mithin als trölerisch. Soweit der Beklagte in seiner Beschwerde geltend machen will, er habe bis zum Gesuch vom 17. August 2012 den Prozess mittels Unterstützung Dritter finanzieren können (Urk. 1 S. 4; die Vorbringen sind hierbei nicht ganz klar und er behauptet genau genommen auch nicht konkret, dass diese Unterstützung nun weggefallen wäre), wäre ihm das Novenverbot von Art. 326 ZPO entgegenzuhalten, denn in seinem Gesuch vom 17. August 2012 finden sich keine solchen Behauptungen (Vi-Urk. 85 = Urk. 4/2). In der hier vorliegenden Konstellation, in dem die Behandlung der Massnahmebegehren der Klägerin keine weiteren Verzögerungen mehr verträgt, hat der Beklagte bzw. sein Rechtsvertreter hinzunehmen, dass über das Armenrechtsgesuch erst nach erstatteter Massnahmeduplik und Tagfahrt entschieden wird.

e) Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz die Gesuche um Abnahme der Frist für die Massnahmeduplik und der Vorladung für die Massnahmeverhandlung zu Recht abgewiesen und die dagegen gerichtete Beschwerde des Beklagten ist als unbegründet abzuweisen.

4. a) Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

b) Der Klägerin ist mangels relevanter Umtriebe im Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO), dem Beklagten nicht, weil er unterliegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 800.-- festgesetzt.
3. Die Kosten für das Beschwerdeverfahren werden dem Beklagten auferlegt.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage eines Doppels von Urk. 1, sowie an das Bezirksgericht Horgen, 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 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, 4. September 2012

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:  
ss