

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PC220005-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. D. Scherrer, Vorsitzende, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Ersatzoberrichter Dr. M. Nietlispach
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Hochuli

Urteil vom 24. Februar 2022

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer

gegen

Bezirksgericht Uster,

Beschwerdegegner

betreffend **Ehescheidung (Rechtsverzögerung)**

**Beschwerde im Verfahren des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am
Bezirksgericht Uster (Prozess-Nr. FE190229-I)**

Erwägungen:

1.1. Der Beschwerdeführer war seit dem tt.mm 2000 verheiratet mit B._____. Sie haben drei gemeinsame Söhne, C.____ (geb. 2002), D.____ (geb. 2005) und E.____ (geb. 2008). Gemäss Eheschutzurteil vom 27. März 2018 trennten sich die Eheleute am tt. September 2017 (Urk. 6/5/1 S. 2).

1.2. Mit Urteil des Amtsgerichts F._____, Bosnien-Herzegowina, vom 16. Januar 2019, in Rechtskraft erwachsen am 11. März 2019, wurde die Ehe der Eheleute A.____ B.____ geschieden (Urk. 6/5/5 S. 1; vgl. auch Urk. 6/3 S. 1).

1.3. Mit Eingabe vom 4. Oktober 2019 klagte B._____ beim Einzelgericht am Bezirksgericht Uster (fortan Vorinstanz) auf Scheidung der Ehe mit dem Beschwerdeführer. Eventualiter sei das Scheidungsurteil des Amtsgerichts F._____ vom 16. Januar 2019 zu ergänzen, subeventualiter sei es abzuändern (Urk. 6/1 S. 2 f.).

1.4. Mit Eingabe vom 3. Januar 2022 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde "hinsichtlich der Verfahrensführung", wobei er sich nach allfälligen Kostenfolgen erkundigte (Urk. 1). Mit Schreiben vom 7. Januar 2022 wurde der Beschwerdeführer darauf hingewiesen, dass die Eröffnung eines Beschwerdeverfahrens betreffend Rechtsverzögerung mit Gerichtskosten und allenfalls einer an die Gegenpartei zu leistenden Parteientschädigung verbunden sei (Urk. 3). Mit Schreiben vom 17. Januar 2022 (Datum Poststempel: 18. Januar 2022) teilte der Beschwerdeführer mit, er habe eine Rechtsverzögerungsbeschwerde erheben wollen und er verlange die Durchführung eines entsprechenden Beschwerdeverfahrens (Urk. 4).

1.5. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 6/1-124). Da sich die Beschwerde – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – sogleich als offensichtlich unbegründet erweist, erübrigen sich prozessuale Weiterungen (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

1.6. Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren anwaltlich vertreten. Nachdem er die Beschwerde jedoch selber eingereicht hat, ist für das Beschwerdeverfahren nicht von einem Vertretungsverhältnis auszugehen.

2. Eine Rechtsverzögerung kann jederzeit mit Beschwerde geltend gemacht werden (Art. 319 lit. c ZPO). Wann eine Rechtsverzögerung vorliegt, regelt die ZPO nicht näher. Die Kriterien zu deren Prüfung ergeben sich aus der Praxis zu dem in Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK verankerten Beschleunigungsgebot. Dabei entzieht sich die Beurteilung der angemessenen Verfahrensdauer starren Regeln. Es ist in jedem Einzelfall zu prüfen, ob sich die Dauer unter den konkreten Umständen als angemessen erweist. Die Rechtsprechung berücksichtigt namentlich folgende Kriterien: Bedeutung des Verfahrens für den Betroffenen, Komplexität des Falles (Art des Verfahrens, Umfang und Komplexität der aufgeworfenen Sachverhalts- und Rechtsfragen), Verhalten der Verfahrensbeteiligten und Behandlung des Falles durch die Behörden (BGer 5A_207/2018 vom 26. Juni 2018, E. 2.1). Die Beschwerdeinstanz prüft mit freier Kognition, ob eine Rechtsverweigerung oder -verzögerung vorliegt. Es ist der Gestaltungsspielraum des erstinstanzlichen Gerichts zu berücksichtigen, weshalb eine Pflichtverletzung nur in klaren Fällen angenommen werden soll (Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, Art. 319 N 51; ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 320 N 7). Dem Gericht ist eine Rechtsverzögerung dann vorzuwerfen, wenn es ohne ersichtlichen Grund und ohne ausgleichende Aktivität während längerer Perioden untätig geblieben ist. Ob eine Rechtsverzögerung vorliegt, beurteilt sich aber auch danach, ob die betroffene Partei mit ihrem Verhalten selber zur Verzögerung beigetragen hat (BGer 5A_207/2018 vom 26. Juni 2018, E. 2.1).

3. Der Beschwerdeführer rügt, das Verfahren vor Vorinstanz laufe seit Oktober 2019, weil seine damalige Ehefrau ihre schriftliche Zustimmung zur Scheidung widerrufen habe, welche im März 2019 in Bosnien ausgesprochen und in der Folge im schweizerischen Zivilstandsregister eingetragen worden sei. Seither sei das Verfahren von der zuständigen Ersatzrichterin nicht vorangebracht worden. Obwohl er bereits im September 2019 eine Gefährdungsmeldung betreffend seinen Sohn D._____ eingereicht habe, habe die Ersatzrichterin erst im April 2021 nach einer Gefährdungsmeldung der Schule reagiert. Derzeit sei die Situation der gesamten Familie desolat. Weil sich sein Gesundheitszustand weiter verschlechtert habe, sei er nur noch eingeschränkt erwerbsfähig und habe eine IV-Rente beantragen müssen. Der Vorderrichterin sei sein Gesundheitszustand bereits aus dem

Eheschutzverfahren bekannt, in welchem sie ihn trotz der zu erwartenden Operation verpflichtet habe, mehr als 100% zu arbeiten. Die beiden älteren Söhne hätten keine Lehrstelle finden können. Überdies seien die finanziellen Mittel erschöpft. Es sei daher dringend erforderlich, über die Gütertrennung zu entscheiden. All dies sei der Vorderrichterin bekannt, dennoch geschehe nichts. Abgesehen davon sei die Scheidung von seiner Ex-Frau bereits am 7. August 2019 akzeptiert worden. Zwei Monate danach sei der Prozess neu aufgerollt worden, obschon dies nicht nötig gewesen sei. Es sei für ihn nicht nachvollziehbar, dass der Prozess bereits mehr als zwei Jahre laufe, ohne dass ein Urteil gefällt worden sei (Urk. 1 S. 1).

4.1. Zunächst ist festzuhalten, dass allein der Umstand, dass das im Oktober 2019 eingeleitete Verfahren noch nicht abgeschlossen ist, nicht auf eine Rechtsverzögerung schliessen lässt (BGer 5A_339/2016 vom 27. Januar 2017, E. 2.2 m.w.H.). Dies gilt vorliegend umso mehr, als bei einer Durchsicht der Akten keine Bearbeitungslücken erkennbar sind (vgl. Urk. 6/1-124 sowie Aktenverzeichnis des Verfahrens FE190229-I) und die Vorinstanz seit Anhebung der Scheidungsklage am 4. Oktober 2019 diverse Akten und Auskünfte eingeholt, zwei Verhandlungen durchgeführt (Prot. I S. 9 und S. 14 ff.), die Söhne D._____ und E._____ angehört (Prot. I S. 37 ff.) und zehn Entscheide erlassen hat (Urk. 6/7, 6/19, 6/28, 6/39, 6/51, 6/73, 6/75, 6/85, 6/89 und 6/118).

4.2. Soweit der Beschwerdeführer der Vorinstanz vorwirft, sie habe seine Gefährdungsmeldung vom September 2019 ignoriert und erst reagiert, nachdem im April 2021 eine weitere Gefährdungsmeldung der Schule von D._____ eingegangen sei (Urk. 1 S. 1), ist zu bemerken, dass der Beschwerdeführer zwar mit Eingabe vom 27. September 2019 bei der KESB Dübendorf beantragt hatte, seine drei Söhne seien unter seine alleinige Obhut zu stellen, da der Prozess, bei dem es darum gehe, dass die Kinder bei ihm wohnen sollten, bereits viel zu lange dauere (Urk. 6/15A/85). Allerdings liess der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren erst in der Klageantwort vom 7. Juni 2021 und überdies nur für den Eventualfall Anträge zur Regelung der nicht-finanziellen Kinderbelange stellen (Urk. 6/96 S. 2).

Abgesehen davon hatte die Vorinstanz nach der mit Schreiben vom 10. Dezember 2019 erfolgten Überweisung des Verfahrens betreffend Prüfung von Kindesschutzmassnahmen und Regelung der Kinderbelange durch die KESB (Urk. 6/15A-B und Urk. 6/16) mit Schreiben vom 11. Februar 2020 einen Kurzbericht beim Beistand von D._____ und E._____ angefordert (Urk. 6/22), welcher am 13. März 2020 erstattet und in welchem die Anordnung einer sozialpädagogischen Familienbegleitung empfohlen wurde (Urk. 6/31). Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs (vgl. Urk. 6/39 S. 14) ordnete die Vorinstanz mit Verfügung vom 9. Juni 2020 eine Familienbegleitung an (Urk. 6/51). Mit E-Mail vom 24. November 2020 teilte der Beistand mit, die Familienbegleitung habe den nötigen positiven Einfluss auf die komplexe familiäre Ausgangslage (Urk. 6/72A S. 2). Gemäss Zwischenbericht der Familienbegleitung vom 11. Februar 2021 habe die Kindsmutter grosse Fortschritte in der konstruktiven Beziehungsgestaltung innerhalb der Familie erzielt. Sie leite den Familienrat und könne mit ihren Söhnen verbindliche Regeln des Zusammenlebens festlegen (Urk. 6/80 S. 6). Am 25. Februar 2021 erkundigte sich die Vorderrichterin beim Beistand, ob aufgrund der im Zwischenbericht wiedergegebenen Äusserungen von D._____ (die Gesamtsituation bedrücke ihn so stark, dass er nicht mehr leben wolle, er wolle aber keine Therapie oder Medikation; vgl. Urk. 6/80 S. 4) Kindesschutzmassnahmen zu ergreifen seien, was dieser verneinte. Er werde sich melden, wenn sich seine Einschätzung ändere (Urk. 6/84). Mit E-Mail vom 26. Mai 2021 teilte der Beistand der Vorinstanz mit, trotz Einsatzes der sozialpädagogischen Familienbegleitung, des Jugendcoaches sowie des Beginns einer Psychotherapie zeichne sich bei D._____ eine Destabilisierung ab. Aktuell werde mit der Kindsmutter und D._____ eine Fremdplatzierung thematisiert (Urk. 6/93A). Mit Schreiben vom 31. Mai 2021 leitete die KESB Dübendorf die Gefährdungsmeldung der Schule Fällanden vom 26. April 2021 weiter, wonach sich die Situation von D._____ trotz Unterstützung in kurzer Zeit massiv verschlechtert habe (Urk. 6/94). Am 28. Mai 2021 und am 3. Juni 2021 holte die Vorinstanz beim Beistand telefonische Auskünfte ein (Urk. 6/95A). Am 11. Juni 2021 informierte der Beistand die Vorinstanz zunächst mündlich und alsdann mit Schreiben vom 16. Juni 2021 schriftlich, die Kindsmutter habe ihr Einverständnis für eine Fremdplatzierung von D._____ zurückgezo-

gen. Die Anordnung einer solchen gegen den Willen der Kindseltern erachte er als kontraproduktiv, weshalb er keinen entsprechenden Antrag stellen werde. Hingegen entwickle sich die Zusammenarbeit mit der Schule positiv und man prüfe, ob für D._____ ein 10. Schuljahr möglich sei. Aufgrund der Ausgangslage, des bestehenden Unterstützungsangebots sowie der geplanten Anschlusslösung sei nach seiner fachlichen Einschätzung keine Anpassung der Kindesschutzmassnahmen erforderlich (Urk. 6/98A und Urk. 6/99). Mit Schreiben vom 5. Juli 2021 teilte die Vorinstanz den Rechtsvertretern der Parteien mit, aufgrund der Ausführungen und Empfehlungen des Beistands sehe sie derzeit keine Anpassung der Kindesschutzmassnahmen vor (Urk. 6/103-104). Am 23. August 2021 fand die Hauptverhandlung statt (Prot. I S. 14 ff.), anlässlich welcher der Beschwerdeführer gleichwohl lediglich ein Nichteintreten auf die Klage, eventualiter deren Abweisung und subeventualiter die Zuweisung der Obhut über D._____ an sich beantragen liess (Prot. I S. 16 und S. 18). Am 15. September 2021 hörte die Vorderrichterin D._____ und E._____ an. D._____ führte aus, es gehe ihm gut und er sei gut ins 10. Schuljahr gestartet. Er bemühe sich, keine Absenzen mehr zu haben. Ausserdem könne er bei Problemen auf Unterstützung zurückgreifen. Er wolle weiterhin bei der Mutter wohnen. Die momentane Lösung stimme für ihn, man müsse nichts verändern (Prot. I S. 37 f.). Auch E._____ erklärte, er wünsche, dass die derzeit gelebte Situation beibehalten werde (Prot. I S. 40). Mit Verfügung vom 29. Oktober 2021 setzte die Vorinstanz den Parteien Frist zur Stellungnahme zur Kinderanhörung sowie den Rechenschaftsberichten des Beistands vom 29. September 2021 betreffend die Zeit vom 30. Juli 2019 bis 30. Juni 2021 an (Urk. 6/121). Der Beschwerdeführer verzichtete mit Schreiben vom 22. November 2021 auf eine Stellungnahme (Urk. 6/120A), die Kindsmutter nahm mit Eingabe vom 18. Januar 2022 binnen einmal erstreckter Frist Stellung (Urk. 6/122). In der Zwischenzeit hatte der Beschwerdeführer die vorliegende Rechtsverzögerungsbeschwerde erhoben (Urk. 1). Vor diesem Hintergrund erschliesst sich nicht einmal ansatzweise, inwiefern die Vorinstanz das Verfahren nicht beförderlich vorangetrieben bzw. die Gefährdungsmeldungen ignoriert haben soll.

4.3. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, trotz seines schlechten Gesundheitszustands und der zu erwartenden Operation habe ihn die Vorderrichterin im

Eheschutzverfahren verpflichtet, mehr als 100% zu arbeiten, richtet sich gegen die Anordnungen der Vorderrichterin im Eheschutzentscheid vom 27. März 2018, mit welchem sie die damalige Vereinbarung des Beschwerdeführers mit dessen Ehefrau genehmigt hatte (Urk. 6/6/45). Allfällige Einwände hätte der Beschwerdeführer im Rahmen eines Rechtsmittels gegen jenen Entscheid vorbringen müssen. Ein Zusammenhang mit dem vorinstanzlichen Verfahren und/oder der vorliegenden Beschwerde betreffend Rechtsverzögerung ist nicht ersichtlich, weshalb insoweit auf die Beschwerde nicht einzutreten ist.

4.4. Soweit der Beschwerdeführer schliesslich geltend macht, es sei dringend über die Gütertrennung zu entscheiden, ist weder dargetan noch ersichtlich, inwiefern in diesem Zusammenhang der Vorinstanz eine nachlässige bzw. verschleppende Prozessleitung vorzuwerfen wäre, zumal der Beschwerdeführer erstmals in der Klageantwort vom 7. Juni 2021 und überdies bloss im Eventualstandpunkt Anträge bezüglich Güterrecht stellen liess (Urk. 96 S. 2). Abgesehen davon wird unabhängig von allfälligen Anordnungen der Vorinstanz die Auflösung des Güterstands auf den Tag zurückbezogen, an dem das Begehren eingereicht wurde (Art. 204 Abs. 2 ZGB).

4.5. Zusammengefasst erweist sich die Rechtsverzögerungsbeschwerde als offensichtlich unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist, soweit darauf einzutreten ist.

5.1. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 9 in Verbindung mit § 12 GebV OG auf Fr. 1'000.– festzusetzen und ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

5.2. Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Beschwerdeführer zufolge seines Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO), dem Beschwerdegegner mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage einer Kopie von Urk. 1, 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, 24. Februar 2022

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Hochuli

versandt am:
st