

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PC220039-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter Dr. M. Sarbach und Oberrichter Dr. E. Pahud sowie Gerichtsschreiberin MLaw T. Rumpel

Beschluss und Urteil vom 11. November 2022

in Sachen

A._____,

Beklagter und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwältin MLaw X._____,

gegen

B._____,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Y._____,

betreffend **Ehescheidung (Protokollberichtigungsgesuch)**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichtes Pfäffikon vom 3. August 2022; Proz. FE210062

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien heirateten am tt.mm.2016 in C._____ ZH (act. 5/1). Mit Eingabe vom 1. Juni 2021 machten sie ein gemeinsames Scheidungsbegehren am Einzelgericht des Bezirksgerichtes Pfäffikon (fortan Vorinstanz) anhängig (act. 5/1+3).
2. Sowohl am 26. Oktober 2021 als auch am 10. März 2022 fand je eine Verhandlung vor Vorinstanz statt, wobei anlässlich beider Verhandlungen unter anderem Einigungsgespräche stattfanden (Prot. Vi S. 9-17 und 19-32). Anlässlich der Verhandlung vom 26. Oktober 2021 kam zwischen den Parteien eine Teil-Scheidungsvereinbarung zustande (act. 5/45; Prot. Vi S. 15). Nach ausgebliebener Einigung anlässlich der Verhandlung vom 10. März 2022 (vgl. Prot. Vi S. 32) und nach wie vor pendenten Anträgen betreffend vorsorgliche Massnahmen (act. 5/26+34; Prot. Vi S. 19) erging die Verfügung der Vorinstanz vom 10. März 2022, wonach die Teil-Scheidungsvereinbarung – im Einverständnis der Parteien (act. 5/65; Prot. Vi S. 21 f.) – im Sinne von vorsorglichen Massnahmen für die Dauer des Scheidungsverfahrens gilt (act. 5/68). Mit Eingabe vom 14. März 2022 ersuchte der Beklagte und Beschwerdeführer (fortan Beklagter) um Zustellung der Verhandlungsprotokolle, welche am 19. April 2022 versandt wurden (act. 5/66; vgl. act. 5/86 E. I.1.2 = act. 6 E. I.1.2, fortan zitiert als act. 6). Nach Verteilung der Parteirollen, Einreichung der Klagebegründung durch die Klägerin und Beschwerdegegnerin (fortan Klägerin), Fristansetzung zur Klageantwort und Abweisung der Gesuche um Prozesskostenvorschuss und unentgeltliche Rechtspflege (act. 5/69; act. 5/74-75/1-23; act. 5/78) reichte der Beklagte mit Schreiben vom 25. Juli 2022 bei der Vorinstanz ein Protokollberichtigungsgesuch ein (act. 5/84). Mit Verfügung vom 3. August 2022 wurde dieses Protokollberichtigungsgesuch des Beklagten abgewiesen (act. 6).

3. Mit Eingabe vom 25. August 2022 erhob der Beklagte Beschwerde gegen die Abweisung des Protokollberichtigungs gesuchs und stellte folgende Anträge (act. 2 S. 2):

- "1. Es sei Ziff. 1 der Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 3. August 2022 aufzuheben.
2. Es sei die Sache an die Beschwerdegegnerin zur Berichtigung des Protokolls der Verhandlung vom 26. Oktober 2021 zurückzuweisen.
3. Eventualiter sei das Protokoll der Verhandlung vom 26. Oktober 2021 durch die Beschwerdeinstanz zu berichtigen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zzgl. MwSt. zulasten der Beschwerdegegnerin.

Des Weiteren stelle ich folgende prozessualen Anträge:

1. Es sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, dies unter Beiordnung der Unterzeichnenden als unentgeltliche Rechtsbeiständin.
2. Es sei die Audio-Datei der Anhörung vom 26. Oktober 2021 zu editieren."
4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 5/1-87). Eine Stellungnahme der Klägerin ist nicht einzuholen (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Lediglich zur Kenntnisnahme sind ihr dennoch die Doppel von act. 2 und act. 4/2-5 zuzustellen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

1. Das Beschwerdeverfahren richtet sich grundsätzlich nach Art. 319 ff. ZPO. Beim vorliegenden Protokollberichtigungsentscheid handelt es sich um eine prozessleitende Verfügung im Sinne von Art. 319 lit. b ZPO. Diese kann – mangels gesetzlicher Regelung gemäss Ziffer 1 der Bestimmung – mittels Beschwerde nur angefochten werden, wenn durch sie ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziffer 2 ZPO; vgl. dazu ausführlich OGer ZH PP200006 vom 7. Oktober 2020 E. II.1.; vgl. auch BSK ZPO-Willisegger, 3. Aufl. 2017, Art. 235 N 48). Bei prozessleitenden Entscheiden beträgt die Beschwerdefrist zehn Tage, sofern das Gesetz nichts anderes bestimmt (Art. 321 Abs. 2 ZPO). Die Beschwerde ist schriftlich, mit Rechtsmittelanträgen versehen und be-

gründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Das Novenverbot ist umfassend und gilt sowohl für echte als auch für unechte Noven (ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, 3. Aufl. 2016, Art. 326 N 3 f.).

2. Die Beschwerde ging rechtzeitig beim hiesigen Gericht ein (act. 2; act. 5/87/2 zur Rechtzeitigkeit). Nebst den obgenannten Anträgen (vgl. E. I.3) verlangt der Beklagte in seiner Beschwerde ferner, es sei (ins Protokoll) aufzunehmen, dass er (der Beklagte) den Richter der Vorinstanz dazu aufgefordert habe, dass er ihn endlich anhören bzw. ausreden lassen solle (act. 2 S. 5). Ebenso beantragt er in der Begründung, es seien ihm die Audiodateien der Anhörungen vom 26. Oktober 2021 und 10. März 2022 zur Verfügung zu stellen (act. 2 S. 8). Sowohl die genannte Protokollergänzung als auch der Antrag auf zur Verfügungstellen der Audiodateien an den Beklagten stellen unzulässige neue Anträge dar, die nach Art. 326 Abs. 1 ZPO nicht Gegenstand des Beschwerdeverfahrens sein können. Darauf ist nicht einzutreten. Die Audiodateien hätte der Beklagte im Übrigen bei der Vorinstanz verlangen müssen.

3. Bei einem Protokollberichtigungs-gesuch ist – analog zu Art. 334 Abs. 1 ZPO – genau anzugeben, welche Stellen des Protokolls als unrichtig oder unvollständig beanstandet werden und worin die gewünschten Änderungen bestehen sollen (BSK ZPO-Willisegger, a.a.O., Art. 235 N 46). Der Beklagte führte im Protokollberichtigungs-gesuch an die Vorinstanz lediglich aus, er habe diverse Ausführungen im Rahmen der Einzelanhörung vom 26. Oktober 2021 gemacht, welche nicht ins Protokoll aufgenommen worden seien, wie beispielsweise dass er die Vereinbarung nicht freiwillig unterzeichnet habe, dass es ihm um das Wohl der Kinder gehe, dass er so vieles für die Verhandlung habe vorbereiten lassen und nichts habe vortragen lassen können etc. Da all diese Informationen im Protokoll fehlten, sei dieses – wie beantragt – zu berichtigen (act. 5/84). Der anwaltlich vertretene Beklagte hat es unterlassen, vor Vorinstanz genaue Anträge betreffend die gewünschten Protokollberichtigungen zu stellen, mithin anzugeben, an welchen Stellen im Protokoll die genannten Äusserungen fehlen und entsprechend aufge-

nommen werden müssten bzw. welche protokollierten Aussagen zu ändern wären. Bereits dieser Umstand hätte nicht zur Gutheissung des Protokollberichtigungsge-
suchs geführt, weshalb die vorinstanzliche Abweisung des Protokollberichtigungsge-
suchs im Ergebnis nicht zu beanstanden ist. Folglich ist die Be-
schwerde abzuweisen. Aufgrund des Ausgeführten ist schliesslich auch der pro-
zessuale Antrag auf Edition der Audio-Datei der Anhörung vom 26. Oktober 2021
abzuweisen.

III.

1. Ausgangsgemäss wird der Beklagte für das vorliegende Verfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Kosten für das Beschwerdeverfahren sind in Anwendung von § 12 Abs. 1, § 2 Abs. 1 lit. a, c und d, § 5 Abs. 1 sowie § 9 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 300.– festzusetzen. Unter den gegebenen Umständen sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen; dem Beklagten nicht, weil er unterliegt, der Klägerin nicht, weil ihr keine zu entschädigenden Aufwendungen entstanden sind.
2. Der Beklagte stellt im Beschwerdeverfahren ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverbeiständung (act. 2 S. 2). Wie die vorstehenden Erwägungen zeigen, erweist sich die Beschwerde des Beklagten als aussichtslos, weshalb sein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Rechtsmittelverfahren abzuweisen ist.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch des Beklagten um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Der Antrag des Beklagten betreffend Edition der Audio-Datei der Anhörung vom 26. Oktober 2021 wird abgewiesen.
3. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittel mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 300.– festgesetzt und dem Beklagten auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage eines Doppels von act. 2 und act. 4/2-5, sowie an das Bezirksgericht Pfäffikon, je gegen Empfangsschein.

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

5. 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.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw T. Rumpel

versandt am: