

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PC230005-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichter
lic. iur. M. Spahn und Oberrichterin Dr. S. Janssen sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. M. Hochuli

Beschluss vom 20. Februar 2023

in Sachen

A._____, Dr. iur.,
Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

gegen

Bezirksgericht Dietikon,
Einzelgericht im ordentlichen Verfahren,
Beschwerdegegner

betreffend **Ehescheidung (Verfahrensdisziplin)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen Ver-
fahren am Bezirksgericht Dietikon vom 16. Dezember 2022 (FE200163-M)**

Erwägungen:

1.1. Die Beschwerdeführerin ist die Rechtsvertreterin der Beklagten B._____ im bei der Vorinstanz pendenten Scheidungsverfahren der Eheleute B._____ C._____. Mit Verfügung vom 16. Dezember 2022 (Urk. 2) bestrafte die Vorinstanz die Beschwerdeführerin mit einer Busse von Fr. 1'500.– (Dispositiv-Ziff. 1) und erteilte ihr einen Verweis mit der Aufforderung, Gerichtssendungen zukünftig zügig abzuholen (Dispositiv-Ziff. 2).

1.2. Hiergegen erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 1. Februar 2023 Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 1 S. 2):

- "1. Ziffer 1 des Dispositivs der Verfügung vom 16. Dezember 2022 des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Dietikon (Geschäfts-Nr. FE200163) sei aufzuheben.
2. Es sei die vom Einzelgericht im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Dietikon der Beschwerdeführerin in Ziffer 1 des Dispositivs der Verfügung vom 16. Dezember 2022 auferlegte Busse von CHF 1'500.00 ersatzlos aufzuheben und von jeglicher Bestrafung und Androhung weiterer Bestrafung der Beschwerdeführerin abzusehen.
3. Ziffer 2 des Dispositivs der Verfügung vom 16. Dezember 2022 des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Dietikon (Geschäfts-Nr. FE200163) sei aufzuheben.
4. Es sei der vom Einzelgericht im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Dietikon der Beschwerdeführerin in Ziffer 2 des Dispositivs der Verfügung vom 16. Dezember 2022 erteilte Verweis ersatzlos aufzuheben und von jeglichem Verweis der Beschwerdeführerin abzusehen.
5. Eventualiter, es sei die Sache zur Abklärung des Sachverhalts und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten des Beschwerdegegners."

Des Weiteren beantragte die Beschwerdeführerin, es sei der Beschwerde aufschiebende Wirkung zu erteilen (Urk. 1 S. 2).

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 7/1-257). Da sich die Beschwerde – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – sogleich als offensichtlich unzulässig erweist, erübrigen sich prozessuale Weiterungen.

2. Die Beschwerdeführerin focht den Entscheid der Vorinstanz entsprechend deren Rechtsmittelbelehrung (vgl. Urk. 2 S. 8 Dispositiv-Ziff. 6) innert dreissig Ta-

gen ab der Zustellung an (vgl. Urk. 1 und Urk. 7/251/5), obschon der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach prozessleitender Natur ist (Urk. 1 S. 3 Rz. 2 und 4). Darauf ist nachfolgend näher einzugehen, da die Beschwerdefrist bei prozessleitenden Entscheiden nur zehn Tage beträgt, wenn das Gesetz – wie im vorliegenden Fall – nichts anderes bestimmt (Art. 321 Abs. 2 ZPO).

3.1. Sowohl die Anordnung einer Ordnungsbusse als auch die Erteilung eines Verweises werden von der herrschenden Lehre als prozessleitende Verfügungen qualifiziert (BK ZPO I-Frei, Art. 128 N 1; BSK ZPO-Gschwend, Art. 128 N 1 und N 26; ZK ZPO-Staehelin, Art. 128 N 8; Kaufmann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 128 N 28; KUKO ZPO-Weber, Art. 128 N 12; CHK ZPO-Sutter-Somm/Seiler, Art. 128 N 12 f.; SHK ZPO-Affentranger, Art. 128 N 13). Das Bundesgericht liess die Frage offen, erwog jedoch mit Bezug auf die Anordnung einer Ordnungsbusse, hierbei handle es sich oft um einen Nebenpunkt eines auch andere Anordnungen betreffenden Entscheids oder sogar eines Endentscheids. Wenn diese Anordnungen ebenfalls angefochten würden, seien der dafür vorgesehene Rechtsweg und die Beschwerdefrist vernünftigerweise und unabhängig vom theoretisch vorzuziehenden Ansatz auch auf die Busse anwendbar, analog zur Anfechtung des Kostenentscheids (BGE 145 III 469 E. 4 = Pra 109/2020 Nr. 48).

3.2. Vorliegend hat die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid noch nicht in der Sache entschieden, sondern nebst den Disziplinar massnahmen lediglich Vollstreckungsmassnahmen bezüglich (früher) getroffener vorsorglicher Massnahmen angeordnet (Urk. 2 S. 8 Dispositiv-Ziff. 5). Bereits vor diesem Hintergrund sind die angeordneten Disziplinar massnahmen nicht bloss akzessorischer Natur. Der Umstand, dass die Beschwerdeführerin als Adressatin der Disziplinar massnahmen nicht Partei des vorinstanzlichen Verfahrens ist, ändert sodann nichts daran, dass die entsprechenden Anordnungen der Vorinstanz im Rahmen der ihr obliegenden Verfahrensleitung ergingen (vgl. auch die systematische Einordnung von Art. 128 ZPO im Kapitel Prozessleitung des 9. Titels zu den allgemeinen Bestimmungen der Zivilprozessordnung). Die Beschwerdeführerin ging daher zu Recht davon aus, dass es sich beim angefochtenen Entscheid betreffend Anordnung von Disziplinar massnahmen um einen prozessleitenden Entscheid handelt.

3.3. Die Vorinstanz wies hinsichtlich des Rechtsmittels auf die Beschwerde hin, die innert einer Frist von 30 Tagen zu erheben sei (Urk. 2 S. 8 Dispositiv-Ziff. 6). Dies ist falsch, denn nach Art. 321 Abs. 2 ZPO beträgt die Beschwerdefrist zur Anfechtung eines prozessleitenden Entscheids nur zehn Tage, wenn das Gesetz – wie im vorliegenden Fall (vgl. Art. 128 Abs. 4 ZPO) – nichts anderes bestimmt. Nachdem die Beschwerdeführerin den angefochtenen Entscheid am 27. Dezember 2022 entgegengenommen hatte (Urk. 7/251/5), lief die zehntägige Frist am 12. Januar 2023 ab. Damit erweist sich die am 1. Februar 2023 der Schweizerischen Post übergebene Beschwerde (vgl. Urk. 1) als verspätet.

An diesem Ergebnis würde sich selbst dann nichts ändern, wenn man die Disziplinar-massnahmen als akzessorisch zur gleichzeitig angeordneten (und von der Beklagten innert zehn Tagen angefochtenen; vgl. Geschäfts-Nr. LY220063-O) Vollstreckungsmassnahme (bezüglich früher getroffener vorsorglicher Massnahmen) betrachten würde, beträgt die Rechtsmittelfrist im summarischen Verfahren, das für vorsorgliche Massnahmen und die Vollstreckung anwendbar ist (Art. 248 lit. d und Art. 339 Abs. 2 ZPO), doch ebenfalls lediglich zehn Tage (Art. 321 Abs. 2, Art. 314 Abs. 1 ZPO).

3.4. Fraglich ist, ob die Beschwerdeführerin die Folgen aus der hier erfolgten falschen Rechtsmittelbelehrung zu tragen hat. Aus dem Prinzip von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV) leitet die Rechtsprechung ein Recht auf Vertrauensschutz ab. Daraus ergibt sich, dass den Parteien aus einer unrichtigen Rechtsmittelbelehrung grundsätzlich keine Nachteile erwachsen dürfen. Den erwähnten Schutz kann eine Prozesspartei indes nur dann beanspruchen, wenn sie sich nach Treu und Glauben auf die fehlerhafte Rechtsmittelbelehrung verlassen durfte. Dies trifft auf die Partei nicht zu, welche die Unrichtigkeit erkannte oder bei gebührender Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen. Allerdings vermag nur eine grobe prozessuale Unsorgfalt der betroffenen Partei oder ihres Anwalts eine unrichtige Rechtsmittelbelehrung aufzuwiegen. Wann der Prozesspartei eine als grob zu wertende Unsorgfalt vorzuwerfen ist, beurteilt sich nach den konkreten Umständen und nach ihren Rechtskenntnissen, wobei bei Anwälten naturgemäss ein strengerer Massstab anzulegen ist. Von ihnen wird jedenfalls eine "Grobkon-

trolle" der Rechtsmittelbelehrung durch Konsultierung der anwendbaren Verfahrensbestimmungen erwartet. Dagegen wird nicht verlangt, dass neben den Gesetzestexten auch noch die einschlägige Rechtsprechung oder Literatur nachgeschlagen wird (BGE 138 I 49 E. 8.3 = Pra 101/2012 Nr. 72; BGE 135 III 374 E. 1.2.2.1; BGE 134 I 199 E. 1.3.1).

3.5. Vorliegend erkannte die Beschwerdeführerin richtig, dass der angefochtene Entscheid prozessleitender Natur ist (vgl. Urk. 1 S. 3 Rz. 2 und 4 und oben Ziff. 3.2). Gegen solche ist – wie dem Gesetz entnommen werden kann – grundsätzlich innert zehn Tagen eine Beschwerde zu erheben (Art. 321 Abs. 2 ZPO). Entsprechend hätte die Fehlerhaftigkeit der Rechtsmittelbelehrung von der Beschwerdeführerin als Anwältin ohne Weiteres erkannt werden können. Der Vertrauensschutz greift somit nicht, weshalb auf die Beschwerde zufolge Verspätung nicht einzutreten ist. An diesem Ergebnis änderte nichts, wenn man zugunsten der Beschwerdeführerin davon ausginge, erst der von ihr am 13. Januar 2023 – somit nach Ablauf der zehntägigen Beschwerdefrist – mandatierte Rechtsvertreter habe die fehlerhafte Rechtsmittelbelehrung erkennen müssen, denn diesfalls wäre ein Gesuch um Wiederherstellung der versäumten Rechtsmittelfrist zu stellen gewesen (vgl. Merz, DIKE-Komm-ZPO, Art. 148 N 19 und 21; BSK ZPO-Gozzi, Art. 148 N 29; vgl. auch BGer 6A.15/2005 / 6P.45/2005 vom 3. Juni 2005, E. 2), was jedoch unterblieb.

4. Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Beschwerde einen Antrag um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gestellt (Urk. 1 S. 2). Dieser wird mit dem heutigen Endentscheid im Beschwerdeverfahren gegenstandslos.

5.1. Die Entscheidunggebühr für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 in Verbindung mit § 9 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 500.– festzusetzen und ausgangsgemäss der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

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

Es wird beschlossen:

1. Der Antrag um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
2. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
4. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
5. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage eines Doppels von Urk. 1, je gegen Empfangsschein.
Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.
7. 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. Bei der Hauptsache handelt es 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, 20. Februar 2023

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Hochuli

versandt am:
Im