

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RB160010-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Montani Schmidt

Urteil vom 14. Juni 2016

in Sachen

A. _____,

Beklagte 1 und Beschwerdeführerin

gegen

1. **B.** _____,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

2. **C.** _____,

Beklagte 2 und Beschwerdegegnerin

1 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

betreffend **Erteilung (Sistierung)**

Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Meilen vom 9. Mai 2016 (CP160001-G)

Erwägungen:

1.1 Die Parteien stehen vor Erstinstanz in einem Erbteilungsprozess. Mit Beschluss vom 9. Mai 2016 wurde das von der Beklagten 1 und Beschwerdeführerin (fortan Beklagte 1) mit Schreiben vom 18. April 2016 gestellte Sistierungs-gesuch abgewiesen, nachdem ihr vorgängig mit Schreiben vom 22. April 2016 die Möglichkeit eingeräumt worden war, dasselbe zurückzuziehen (Urk. 18-19; Urk. 21-22).

1.2 Hiergegen erhob die Beklagte 1 mit Schreiben vom 20. Mai 2016 (gleichentags zur Post gegeben, eingegangen am 23. Mai 2016) innert Frist Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 1 S. 2):

- "1. Der Beschluss des Bezirksgerichts Meilen vom 9. Mai 2016 sei aus dem Recht zu weisen und der Antrag der Sistierung des erneuten D.____ Erbprozesses gutzuheissen. **Beilage 1.** Folgende rechtsgültigen Entscheide vom Bundesgericht Lausanne sollen abgewartet werden:
 - Neue Revision an das Bundesgericht in Lausanne vom 18.05.2016 mit dem Antrag der Stornierung des vorgängigen D.____ Erbprozesses Nr. CP140002-G und demzufolge Zurückerstattung der Gerichtskosten und eine zu bezahlende Parteientschädigung an die jetzige Klägerin.
 - 4A_224/2016/E.____ AG Forderungsprozess gegen zwei Erben, A.____ und C.____ (Erbin von dem Beklagten 2, F.____) aus der Erbengemeinschaft G.____ Klagebewilligung, Parteien und Forderung der Klägerin sind vollkommen bestritten. Die Forderungen aus diesem Prozess sind (wenn es zu einer rechtsgültigen Verurteilung kommen würde) ein Teil der Erbmasse von Frau D.____ (... [Adresse]). Solange kein rechtsgültiges Urteil vorhanden ist, kann kein neuer Erbprozess laufen.
 - BV160011-G Rechtsgültiger Entscheid über das neue Ausstandsverfahren gegen Ersatzrichterin Frau Seiler, erneute Einsetzung im Erbprozess D.____ im Alleingang.
2. Aufschiebende Wirkung bei der neuen Sachlage sei erneut zu prüfen.
3. Das Schlichtungsverfahren, durchgeführt durch die neue Friedensrichterin in Küssnacht, Dr. iur. Rosmarie Reinert-Müller, enthält einige Mängel. Deshalb war eine Teilnahme an der Sühnverhandlung im November 2015 für die Beklagte 1 nicht möglich und es konnte auch kein Sühngespräch oder Aussöhnungsgespräch stattfinden. Die

Klagebewilligung hätte von der Friedensrichterin am selben Tag (17.11.2015) nicht ausgestellt werden dürfen.

4. Ein schützwürdiges Interesse der Klägerin B._____ für einen erneuten Erbteilungsprozess sei abzulehnen.
5. Kosten und [Entschädigung] inkl. MwSt. zu Lasten der Klägerin Frau D._____."

2. Die Beklagte 1 stellt sich gegen die Nichtsistierung des vorinstanzlichen Verfahrens. Sie macht geltend, dass das Verfahren sistiert werden müsse, da dieses vom Ausgang anderer Verfahren abhängig sei; so seien sogar mehrere Verfahren am Bundesgericht in Lausanne hängig, welche noch nicht rechtsgültig entschieden worden seien. Dadurch werde ihr Anspruch auf Wahrung des rechtlichen Gehörs verletzt; sie habe Anspruch auf die Antworten des Bundesgerichts. Sodann stellt sie sich erneut auf den Standpunkt, dass die Klagebewilligung für das vorliegende Verfahren vom Friedensrichteramt Küsnacht am 17. November 2015 nicht hätte ausgestellt werden dürfen und das Schlichtungsverfahren an erheblichen Mängeln leide. Ebenso bringt sie erneut vor, die Vorinstanz habe die Prozessvoraussetzungen nicht von Amtes wegen geprüft. So sei die Klagebewilligung nicht gültig und der Klägerin fehle ein Rechtsschutzinteresse am Verfahren; es handle sich um eine abgeurteilte Sache. Schliesslich moniert sie die Einsetzung der vorinstanzlichen Referentin als willkürlich, da diese bereits in früheren Verfahren, welche sie, die Beklagte 1, betroffen hätten, mitgewirkt habe. Entsprechend sei diese voreingenommen und damit befangen. Deren erneute Einsetzung sei willkürlich. Zudem handle es sich um einen Kollegialgerichtsfall, in welchem drei Richter tätig sein müssten. Demgegenüber sei Ersatzrichterin lic. iur. V. Seiler die Prozessleitung alleine übertragen worden. Ebenso rügt sie die Einsetzung von Bezirksrichter Dr. iur. Meier, da dieser vorgängig nicht bekannt gegeben worden sei. So sei für sie nicht klar, ob die Vorsitzende Bezirksrichterin lic. iur. Schärer und der Bezirksrichter Dr. iur. Maier nun die Leitung des Verfahrens innehätten oder nur für die Sistierung zuständig gewesen seien (Urk. 1 S. 3 ff.).

3. Soweit die Beklagte 1 eine fehlerhafte Zusammensetzung des Spruchkörpers des Beschlusses der Vorinstanz vom 9. Mai 2016 rügt, gilt Folgendes:

3.1.1 Ausstandsgründe sind grundsätzlich bei der entscheidenden Instanz geltend zu machen (Art. 49 ff. ZPO). Wenn die betreffende Instanz den Entscheid schon gefällt hat, können Ausstandsgründe während laufender Rechtsmittelfrist bei der Rechtsmittelinstanz vorgebracht werden (BGE 139 III 466 E. 3.4 mit Hinweisen). Vorliegend hat die Beklagte 1 mit Eingabe vom 29. April 2016 – und damit noch vor Erlass des angefochtenen Beschlusses – gegen die Ersatzrichterin lic. iur. V. Seiler ein Ablehnungsbegehren beim Bezirksgericht Meilen gestellt (vgl. Urk. 24 S. 1). Hierauf wurde ein entsprechendes Verfahren unter der Geschäfts-Nr. BV160011-G angelegt. Mit Präsidialverfügung vom 11. Mai 2016 wurde den Parteien sowie der Ersatzrichterin eine 10-tägige Frist zur Stellungnahme zum Ablehnungsgesuch angesetzt; ein Entscheid scheint indes noch nicht ergangen zu sein. Damit aber ist die Beschwerdeinstanz zur Beurteilung des bei der Vorinstanz hängigen Ausstandsbegehrens nicht zuständig; die Beklagte 1 hat zunächst den diesbezüglichen erstinstanzlichen Entscheid abzuwarten. Entsprechend ist hierauf nicht einzutreten.

3.1.2 Sollte die Beklagte 1 mit ihrem Antrag 1, 3. Lemma, der Ansicht sein, dass die zuständige Referentin, Ersatzrichterin lic. iur. V. Seiler, vor dem Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheides über das gegen sie gerichtete Ausstandsbegehren zur Fortführung des Verfahrens nicht befugt sei, geht sie fehl. So darf die betroffene Gerichtsperson das Verfahren fortführen, unter dem Vorbehalt der Wiederholung oder Aufhebung des Entscheides, wenn sich das Ausstandsbegehren als begründet erweisen sollte (Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 51 N 5).

3.1.3 Der Vollständigkeit halber bleibt darauf hinzuweisen, dass die Prozessleitung delegiert werden kann, Art. 124 Abs. 1 ZPO. Besteht das erkennende Gericht in einem Kollegialgericht, so kann die Prozessleitung an ein Gerichtsmitglied (Referenten, Instruktionsrichter) delegiert werden. Nach wie vor steht dem Kollegialgericht aber die Möglichkeit offen, einen prozessleitenden Entscheid wie den vorliegenden zu fällen. Damit ist die Besetzung des vorinstanzlichen Spruchkörpers betreffend den angefochtenen Beschluss nicht zu beanstanden; er steht nicht im Widerspruch zur Delegationsverfügung vom 10. März 2016 (Urk. 5).

3.2 In Bezug auf die von der Beklagten 1 gerügte fehlende Vorabbekanntgabe des im angefochtenen Entscheid mitwirkenden Bezirksrichters Dr. iur. Maier gilt Folgendes: Auf eine solche Bekanntgabe besteht kein Anspruch. Das verfassungsmässige Recht auf einen unabhängigen und unparteiischen Richter (Art. 30 Abs. 1 BV) umfasst zwar auch den Anspruch auf Bekanntgabe der Richterinnen und Richter, die am Entscheid mitwirken. Das bedeutet indessen nicht, dass dem Rechtsuchenden die Namen der entscheidenden Amtspersonen ausdrücklich genannt werden müssen. Vielmehr genügt, dass er die Namen aus einer allgemein zugänglichen Quelle (Staatskalender oder Internet) entnehmen kann. Nach der Rechtsprechung müssen die Parteien damit rechnen, dass das Gericht in seiner ordentlichen Besetzung tagen wird (BGer 5A_335/2010 vom 6. Juli 2010, E. 2.2.2; BGer 2C_8/2010 vom 4. Oktober 2010 [nicht amtlich publizierte Erwägung E. 2.2 von BGE 136 III 551]). Vorliegend war es der Beklagten 1 möglich, die Konstituierung des Bezirksgerichts Meilen und die Interessenbindungen der Mitglieder des Bezirksgerichts Meilen im Staatskalender, Amtsblatt und/oder Internet zu erfahren. Auch die Liste der Ersatzrichter, die zum Einsatz kommen können, ist im Staatskalender und Internet publiziert. Ausserdem legt eine betroffene Gerichtsperson einen möglichen Ausstandsgrund rechtzeitig selbst offen (Art. 48 ZPO). Damit besteht kein Anlass zur vorgängigen Information über die Zusammensetzung des Gerichts. Entsprechend geht diese Rüge fehl. Schliesslich hat die Beklagte 1 keine Ausstandsgründe gegen Bezirksrichter Dr. iur. Maier vorgetragen.

4.1 Die Anfechtung der Nichtsistierung ist im Gesetz nicht vorgesehen, dies im Unterschied zur erleichterten Anfechtung der Sistierung des Verfahrens (Art. 126 Abs. 2 ZPO; Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, Art. 319 N. 28). Die Beschwerde ist daher nur zulässig, wenn der Beklagten 1 durch den Beschluss der Vorinstanz vom 9. Mai 2016 ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziff. 1 und 2 ZPO). Ein solcher Nachteil ist ohne Weiteres anzunehmen, wenn er auch durch einen für den Ansprecher günstigen Zwischen- oder Endentscheid nicht mehr beseitigt werden kann. Indes ist bei der Annahme eines solchen Nachteils grundsätzlich Zurückhaltung angebracht. Der Gesetzgeber hat die selbstständige Anfechtung gewöhnlicher Inzidenzentscheide absichtlich erschwert, denn der Gang des Prozesses sollte nicht unnötig verzögert werden

(Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 28. Juni 2006, BBl 2006, S. 7377).

4.2 Das Vorliegen der Rechtsmittelvoraussetzungen (Zulässigkeitsvoraussetzungen des Rechtsmittels) ist von Amtes wegen zu prüfen, doch – wie allgemein bei der Prüfung von Prozessvoraussetzungen – nur auf Basis des dem Gericht vorgelegten Tatsachenmaterials (Müller, DIKE-Komm-ZPO, Art. 60 N 1). Entsprechend muss die betroffene Partei den nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil dartun, d.h. sie ist beweispflichtig, sofern die Gefahr nicht von vornherein offenkundig ist (BK ZPO-Sterchi, Art. 319 N 15 m.w.H.). Zudem muss sie darlegen, warum sich der von ihr geltend gemachte Nachteil später nicht mehr leicht wiedergutmachen lassen soll. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, von Amtes wegen darüber Nachforschungen anzustellen. Fehlt die Rechtsmittelvoraussetzung des drohenden, nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils, so ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Die entsprechende prozessleitende Verfügung kann in diesem Fall erst zusammen mit dem Endentscheid angefochten werden.

4.3.1 Weder macht die Beklagte 1 in ihrer Eingabe vom 20. Mai 2016 einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil geltend, noch ist ein solcher offenkundig. So hatte die Beklagte 1 ihr Sistierungsbegehren bloss damit begründet, dass derzeit noch weitere Verfahren am Bundesgericht hängig seien, von welchen das vorliegende Verfahren abhängig sei (so BGer 5A_248/2016, BGer 5A_249/2016, BGer 5A_38/2016 [Urk. 18] und BGer 5F_2/2016 [Urk. 21]). Inwiefern der Ausgang dieser Beschwerdeverfahren Einfluss auf das vorliegende Verfahren haben könnte, hat sie indes nicht dargelegt, zumal einige dieser Verfahren nicht das hier massgebliche erstinstanzliche Verfahren betreffen. Schliesslich sind diese Verfahren – entgegen der Annahme der Beklagten 1 – denn auch zwischenzeitlich abgeschlossen worden:

- Nichteintreten auf die Beschwerden in den Verfahren 5A_248/2016 und 5A_249/2016 mit Urteil vom 6. April 2016 (Urk. 16-17, betreffend das erstinstanzliche Verfahren CP160001);

- Abweisen der Beschwerde im Verfahren 5A_38/2016 mit Urteil vom 21. April 2016, soweit darauf eingetreten wurde (betreffend das diesem Verfahren vorangegangene Schlichtungsverfahren und die Gültigkeit der Klagebewilligung);
- Abweisen des Revisionsgesuchs im Verfahren 5F_2/2016 mit Urteil vom 19. April 2016 (betreffend das erstinstanzliche Verfahren CP140002-G).

4.3.2 Schliesslich bleibt insbesondere hinsichtlich des bundesgerichtlichen Verfahrens 5A_38/2016 zu erwähnen, dass das Bundesgericht darin abschliessend entschieden hat, die dem erstinstanzlichen Verfahren zugrundeliegende Klagebewilligung stelle kein taugliches Anfechtungsobjekt dar (BGer 5A_38/2016 vom 21. April 2016). Dies hat die Vorinstanz auch zutreffend festgehalten und gleichzeitig darauf hingewiesen, dass sich die Frage der Gültigkeit der eingereichten Klagebewilligung ohne Weiteres im Rahmen des Schriftenwechsels diskutieren lasse (Urk. 2 S. 2 E. 2). Damit ist ein nicht leicht wiedergutmachender Nachteil nicht gegeben. Ohnehin setzt sich die Beklagte 1 mit den Erwägungen der Vorinstanz nicht auseinander.

4.3.3 Ungeachtet der Frage der Zulässigkeit in novenrechtlicher Hinsicht (Art. 326 ZPO) bleibt der Vollständigkeit halber zu erwähnen, dass auch das Verfahren 4A_224/2016 vor Bundesgericht (betreffend ein Ausstandsbegehren im erstinstanzlichen Verfahren Nr. CG140005-G gegen die Ersatzrichterin lic. iur. V. Seiler) abgeschlossen worden ist; auf die diesbezügliche Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil vom 11. Mai 2016 nicht ein. Im Übrigen hinderte – wie erwähnt – auch ein hängiges Ausstandsverfahren nicht die Weiterführung des Verfahrens.

4.4 Damit aber fehlt es an der Voraussetzung des nicht leicht wiedergutmachenden Nachteils, weshalb auf die diesbezügliche Beschwerde nicht einzutreten ist.

5. Weiter moniert die Beklagte 1 die fehlende Prüfung der weiteren Rechtsmittelvoraussetzungen (wie fehlendes Rechtsschutzinteresse, abgeurteilte Sache etc.). Dies war nicht Thema des angefochtenen Beschlusses, weshalb darauf nicht weiter einzugehen braucht. Lediglich der Vollständigkeit halber bleibt die Beklagte 1 auf das vorangehend Ausgeführte (vgl. E. 4.3.2 hiervor) zu verweisen: Sie kann ihre diesbezüglichen Einwendungen im Rahmen des erstinstanzlichen Schriftenwechsels vorbringen.

6. Damit erweist sich die Beschwerde als offensichtlich unzulässig bzw. unbegründet, weshalb auf das Einholen einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei verzichtet werden kann (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Damit erübrigt sich ein Entscheid über das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung.

7.1 Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG in Verbindung mit § 1 lit. b und § 9 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'200.– festzusetzen. Die Kosten des Verfahrens sind der Beklagten 1 als unterliegender Partei aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

7.2 Den Beschwerdegegnerinnen (fortan Klägerin und Beklagte 2) ist mangels relevanter Umtriebe im Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde der Beklagten 1 wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'200.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden der Beklagten 1 auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin und Beklagte 2 jeweils unter Beilage je eines Doppels von Urk. 1, Urk. 3 und Urk. 4/2-4, sowie an die Vorinstanz, 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 vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert der Hauptsache beträgt Fr. 4'244'500.50.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 14. Juni 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am:
mc