

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RB160011-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

Beschluss vom 3. Juni 2016

in Sachen

A. _____,

Beklagte 1 und Beschwerdeführerin

gegen

1. **B.** _____,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

2. **C.** _____, Dr. med.,

Beklagte 2 und Beschwerdegegnerin

1 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____,

betreffend **Erteilung (Nachfrist gemäss Art. 223 Abs. 1 ZPO)**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Bezirksgerichtes Meilen vom 24. Mai 2016 (CP160001-G)

Erwägungen:

1. a) Die Parteien stehen vor Erstinstanz in einem Erbteilungsprozess. Mit Verfügung vom 24. Mai 2016 wurde der Beklagten 1 und Beschwerdeführerin (fortan Beklagte 1) eine letztmalige Nachfrist von zehn Tagen angesetzt, um die schriftliche Klageantwort einzureichen. Dies unter Androhung, dass bei Säumnis die Beklagte 1 mit einer schriftlichen Klageantwort ausgeschlossen sei (Urk. 2).

b) Innert Frist erhob die Beklagte 1 mit Eingabe vom 2. Juni 2016 Beschwerde mit den folgenden Anträgen (Urk. 1 S. 2):

- " 1. Die prozessleitende Verfügung des Bezirksgerichtes Meilen vom 24. Mai 2016 sei aus dem Recht zu weisen.
2. Das Bezirksgericht Meilen muss zuerst von Amtes wegen die Prozessvoraussetzungen prüfen.
3. Die Beklagte 1 macht Mängel im Schlichtungsprozess vom Friedensrichteramt in D._____ geltend, die vom Bezirksgericht Meilen geprüft werden müssen. Eine Teilnahme am Sühngespräch vom 17. November 2015 war der Beklagten 1 nicht möglich. Es hat kein Sühn- oder Aussöhnungsgespräch mit der Beklagten 1 stattgefunden. Die Klagebewilligung hätte von der Friedensrichterin am selben Tag (17.11.2015) nicht ausgestellt werden dürfen.
4. Prüfung eines schutzwürdigen Interesses für eine erneute, genau gleiche Erbteilungsklage, nun durch Frau B._____.
5. Dem Verfahren sei eine aufschiebende Wirkung zu erteilen.
6. Falls es überhaupt zu einem Erbprozess kommt, muss gemäss ZPO ein Kollegialgericht, 3 Richter im Kanton Zürich, eingesetzt werden. Richter müssen den Erben bekanntgegeben werden.
10. Die Beklagte 1 darf auf keinen Fall aus einem Erbprozess ausgeschlossen werden. Zuerst muss das Gericht alle Voraussetzungen von Amtes wegen prüfen. Die Beklagte 1 kann nicht über den Inhalt einer erneut eingegebenen, ganz gleichen Erbteilungsklage Stellung nehmen bevor nicht alle vorgängigen Prozessschritte vom Bezirksgericht Meilen durchgeführt wurden. Zwei Mal die gleiche Sache (gleicher Erbprozess) ist nicht erlaubt. Die Erbteilungsklage von Frau A._____ ist in materieller Rechtskraft erwachsen.
11. Alles unter Kostenfolgen für die Klägerin, B._____ und dem Kanton Zürich, inkl. MWST von 8%."

2. a) Die angefochtene Verfügung ist prozessleitender Natur. Gegen prozessleitende Verfügungen ist die Beschwerde – von den hier nicht einschlägigen, im Gesetz explizit vorgesehenen Fällen (Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO) abgesehen – nur zulässig, wenn durch sie der Beschwerde führenden Partei ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO). Ein drohender, nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil ist ohne Weiteres anzunehmen, wenn er auch durch einen für den Ansprecher günstigen 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, BBI 2006, S. 7377).

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.

b) Weder macht die Beklagte 1 in ihrer Eingabe vom 2. Juni 2016 einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil geltend, noch ist ein solcher offenkundig. Sie führt zwar aus, dass ihr ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil drohe, der in einem späteren Zeitpunkt prozessmässig nicht mehr korrigiert werden könne, sofern ihrer Beschwerde die aufschiebende Wirkung nicht gewährt werde. Worin dieser nicht leicht wiedergutzumachende Nachteil bestehen soll,

führt sie hingegen nicht aus. Entsprechend ist auf ihre Beschwerde nicht einzutreten. Damit wird das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos.

3. a) Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt. Bei Nichteintreten gilt die klagende Partei bzw. die Partei, welche das Rechtsmittel erhoben hat, als unterliegend (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO), weshalb der Beklagten 1 die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen sind. Für deren Bemessung gelangen § 1 lit. b, § 9 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG zur Anwendung.

b) Mangels wesentlicher Umtriebe ist der Klägerin und Beschwerdegegnerin (fortan Klägerin) sowie der Beklagten 2 und Beschwerdegegnerin (fortan Beklagte 2) für das Beschwerdeverfahren keine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Beklagten 1 wird nicht eingetreten.
2. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden auf Fr. 500.– festgesetzt.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden der Beklagten 1 auferlegt.
4. Der Klägerin und der Beklagten 2 werden für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und die Vorinstanz, an die Klägerin und Beklagte 2 je unter Beilage einer Kopie der Urk. 1, 3 und 4/2-3, 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 vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert der Hauptsache übersteigt Fr. 30'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 3. Juni 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am:
se