

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RZ230004-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. D. Scherrer und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

Urteil vom 20. April 2023

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Beschwerdeführer

gegen

Bezirksgericht Zürich,

Beschwerdegegner

betreffend **Unterhalt und weitere Kinderbelange (Rechtsverzögerung)**

**Beschwerde im Verfahren des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am
Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung (Prozess-Nr. FK220070-L)**

Erwägungen:

1. Der Beklagte und Beschwerdeführer (fortan Beklagter) erhob mit Eingabe vom 14. Januar 2023 (am 14. Februar 2023 der Deutschen Post übergeben, am 20. Februar 2023 hierorts eingetroffen) Rechtsverzögerungsbeschwerde betreffend das beim Beschwerdegegner anhängige Verfahren FK220070-L. Der Beklagte begründete seine Beschwerde damit, ihm sei bekannt gewesen, dass die Frist für eine Berufung gegen die Verfügung vom 7. Oktober abgelaufen gewesen sei. Selbst ein Laie erkenne ohne weitere Prüfung, dass im Januar keine Möglichkeit der Berufung gegen eine Verfügung vom 7. Oktober des Vorjahres mehr bestanden habe. Mit dem Schreiben vom 19. Januar 2023 im Verfahren PZ230002-O habe das Obergericht die generelle Möglichkeit in Aussicht gestellt, auf sein Rechtsbegehren eintreten zu können. Es entstehe der Eindruck, dass das Obergericht den Beschwerdegegner bezüglich "Verschleppung des Verfahrens" decken oder unterstützen wolle. Es seien für die Rechtsverzögerungsbeschwerde die Unterlagen des Verfahrens LZ230001-O zu benutzen, wie es das Obergericht im Verfahren PZ230002-O im Schreiben vom 19. Januar 2023 angeboten habe (Urk. 1).

2. a) Gemäss Art. 124 Abs. 1 ZPO leitet das Gericht den Prozess. Es erlässt die notwendigen prozessleitenden Verfügungen zur zügigen Vorbereitung und Durchführung des Verfahrens. Art. 124 Abs. 1 ZPO konkretisiert den verfassungsmässigen Anspruch auf Beurteilung einer Sache innert nützlicher Frist (BK ZPO-Frei, Art. 124 N 5). Art. 124 Abs. 1 ZPO stellt grundsätzlich lediglich eine Ordnungsvorschrift dar. Wird die Pflicht zur beförderlichen Prozessleitung verletzt, kann dies jedoch als Rechtsverzögerung gerügt werden (Art. 319 lit. c ZPO; BK ZPO-Frei, Art. 124 N 10 m.w.H.).

Gestützt auf Art. 319 lit. c ZPO können Unterlassung oder Verzögerung von Handlungen zur Weiterführung des Verfahrens aller erstinstanzlichen Gerichte mit Beschwerde gerügt werden (Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, Art. 319 N 45). Die Angemessenheit der Dauer ist im Einzelfall unter Berücksichtigung der gesamten Umstände zu beurteilen und in ihrer Gesamtheit zu würdigen (Blickenstorfer, DI-

KE-Komm-ZPO, Art. 319 N 49). Die Beschwerdeinstanz prüft mit freier Kognition, ob eine Rechtsverweigerung oder -verzögerung vorliegt. Es ist aber 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 m.w.H.). Rechtsverzögerung ist nicht allein deshalb zu bejahen, weil ein Verfahren längere Zeit (unter Umständen mehrere Monate) in Anspruch genommen hat. Als massgebend muss vielmehr gelten, ob das Verfahren in Anbetracht der auf dem Spiel stehenden Interessen zügig durchgeführt worden ist und die Gerichtsbehörden insbesondere keine unnütze Zeit haben verstreichen lassen (BGer 5A_339/2016 vom 27. Januar 2017, E. 2.2 m.w.H.). Dem Gericht ist eine Rechtsverzögerung dann vorzuwerfen, wenn es ohne ersichtlichen Grund und ohne ausgleichende Aktivität während längerer Perioden untätig geblieben ist (vgl. BGer 5A_207/2018 vom 26. Juni 2018, E. 2.1.2 m.w.H.).

b) Der Gesuchsgegner unterlässt es sowohl in seiner Eingabe vom 14. Januar 2023 (Urk. 1) wie auch in seinen Eingaben vom 16. Januar 2023 (Urk. 2/1) und 25. Januar 2023 (Urk. 2/7) auszuführen, inwiefern der Beschwerdegegner im Verfahren FK220070-L eine Rechtsverzögerung begangen haben soll. Er macht nicht substantiiert geltend, dass der Beschwerdegegner ohne ersichtlichen Grund und ohne ausgleichende Aktivität während längerer Perioden untätig geblieben sei. Der Gesuchsgegner macht zwar in seiner Eingabe vom 16. Januar 2023 geltend, das Verfahren werde mindestens in den April 2023 verschleppt (Urk. 2/1 S. 2 oben). Er unterlässt es jedoch, seine diesbezügliche Behauptung zu konkretisieren. Sofern der Beklagte darin eine Rechtsverzögerung erblickt, dass die erstinstanzliche RichterIn das Besuchsrecht nicht gemäss seinen Anträgen geregelt hat (vgl. Urk. 2/1), so ist diesbezüglich zu erwähnen, dass dies keine Rechtsverzögerung/Rechtsverweigerung im Sinne von Art. 319 lit. c ZPO darstellt. Der Beklagte hätte diesbezüglich gegen die vom Beschwerdegegner getroffenen Entscheide innert der gesetzlichen Frist die Berufung gemäss Art. 308 ff. ZPO erheben müssen.

In Erwägung 1 lit. a und b des rechtskräftigen Beschlusses vom 7. Februar 2023 im Verfahren LZ230001-O (dessen Akten beigezogen wurden; Urk. 2/1-13) schilderte die erkennende Kammer den Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens folgendermassen: Die Kläger und der Beklagte stünden seit dem 19. Mai 2022 beim Beschwerdegegner in einem Verfahren betreffend Unterhalt und weitere Kinderbelange. Am 20. bzw. 23. Mai 2022 habe der Beschwerdegegner vorsorgliche Massnahmen verfügt. Anlässlich der Massnahmeverhandlung vom 12. Juli 2022 hätten die Parteien eine Vereinbarung betreffend vorsorglicher Obhutszuteilung an die Klägerin 2 und Besuchsrecht des Beklagten geschlossen, welche mit Verfügung des Beschwerdegegners vom 9. August 2022 genehmigt worden sei. Mit Verfügung vom 7. Oktober 2022 habe der Beschwerdegegner die vorsorglichen Massnahmen gemäss der Verfügung vom 9. August 2022 abgeändert, wobei er u.a. das Massnahmebegehren des Beklagten um Kompensation der ausgefallenen Besuchstermine abgewiesen und die mit Verfügung vom 14. September 2022 superprovisorisch angeordneten begleiteten Kindesübergaben als vorsorgliche Massnahme angeordnet habe. Am 9. Januar 2023 habe eine weitere Verhandlung betreffend vorsorgliche Massnahmen stattgefunden. Am 16. Januar 2023 (Postaufgabe in Deutschland) habe der Beklagte beim Obergericht eine mit "Verfahrensverschleppung und Kindesentfremdung" überschriebene Eingabe eingereicht (Urk. 2/10 S. 2; siehe auch Urk. 2/13 S. 2 [BGer 5A_139/2023]). Der Beschwerdegegner führte das Verfahren seit Eingang des Begehrens am 19. Mai 2022 demnach zügig durch. Es sind keine Perioden erkennbar, während derer der Beschwerdegegner für längere Zeit untätig geblieben ist. Der Beschwerdegegner hat das Verfahren beförderlich behandelt.

Da im erstinstanzlichen Verfahren somit keine Rechtsverzögerung ersichtlich ist, ist die Beschwerde des Beklagten abzuweisen.

3. Die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren ist gestützt auf § 5 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 400.– festzusetzen. Ausgangsgemäss ist sie dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 106 Abs. 1 ZPO, Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr des Beschwerdeverfahrens wird auf Fr. 400.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Beklagten auferlegt.
4. Es werden für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage einer Kopie der Urk. 1, und an die Kläger, 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 nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG, insbesondere Art. 48 BGG. Dieser lautet wie folgt:

Eingaben müssen spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden.

Im Falle der elektronischen Einreichung ist für die Wahrung einer Frist der Zeitpunkt massgebend, in dem die Quittung ausgestellt wird, die bestätigt, dass alle Schritte abgeschlossen sind, die auf der Seite der Partei für die Übermittlung notwendig sind.

Die Frist gilt auch als gewahrt, wenn die Eingabe rechtzeitig bei der Vorinstanz oder bei einer unzuständigen eidgenössischen oder kantonalen Behörde eingereicht worden ist. Die Eingabe ist unverzüglich dem Bundesgericht zu übermitteln.

Zürich, 20. April 2023

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am:
st