

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A_758/2012

Urteil vom 25. Juni 2013

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter von Werdt, Präsident,
Bundesrichterin Hohl, Bundesrichter Schöbi,
Gerichtsschreiber Möckli.

Verfahrensbeteiligte
X. _____,
vertreten durch Rechtsanwältin Tamara Frehner,
Beschwerdeführer,

gegen

1. Y. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Peter Krause,
2. Z. _____,
3. W. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Kurt Klose,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Verspätete Eingabe (Erbteilung),

Beschwerde gegen den Beschluss des
Obergerichts des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, vom 12. September 2012.

Sachverhalt:

A.
Z. _____ senior verstarb am 30. August 2007. Er hinterliess seine Ehefrau Y. _____, die Tochter W. _____ sowie die beiden Söhne X. _____ und Z. _____. Letzterer wohnt in den USA.

B.
Zur Prozessgeschichte kann auf Lit. B des Urteils heutigen Datums im parallelen Verfahren 5A_837/2012 verwiesen werden.

Der dort erwähnte Beschluss des Bezirksgerichts Winterthur vom 14. Februar 2011 wurde Z. _____ in die Akten zugestellt und an die übrigen Parteien am 17. Februar 2011 versandt. Noch bevor X. _____ diesen am 25. Februar 2011 auf der Post abholte, machte er am 21. Februar 2011 eine erneute Eingabe von 38 Seiten an das Bezirksgericht, in welcher er die bereits in seiner Eingabe vom 5. November 2010 dargelegte Thematik und die dort gestellten prozessualen Anträge wiederum aufgriff.

Mit Beschluss vom 2. März 2011 entschied das Bezirksgericht, die Eingabe sei verspätet und ohne Weiterungen zu den Akten zu nehmen.

C.
Gegen diesen Beschluss erhob X. _____ am 14. März 2011 eine 93-seitige Beschwerde.

Auf obergerichtliche Anordnung im Sinn von Art. 132 Abs. 2 ZPO hin reichte X. _____ am 4. April 2011 eine 16-seitige Beschwerdeschrift ein. Wie im Parallelverfahren wurde die betreffende Anordnung im Nachgang zur gekürzten kantonalen Beschwerde abgefochten, wobei das Bundesgericht auch hier nicht eintrat (Verfahren 5A_310/2011).

Mit Urteil vom 12. September 2012 trat das Obergericht auf die Beschwerde vom 14. März bzw. 4. April 2011 nicht ein.

D.

Dagegen hat X. _____ am 18. Oktober 2012 eine Beschwerde in Zivilsachen erhoben mit den Begehren, das Urteil des Obergerichts sei aufzuheben und die Sache an dieses zurückzuweisen, eventualiter sei seine Eingabe vom 21. Februar 2011 zu den Akten zu nehmen. Mit Präsidialverfügung vom 16. Januar 2013 wurde die aufschiebende Wirkung gewährt. In der Sache selbst wurden keine Vernehmlassungen eingeholt.

Erwägungen:

1.

Angefochten ist ein kantonal letztinstanzlicher Zwischenentscheid in einer Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 und Art. 75 Abs. 1 BGG) mit Fr. 30'000.-- übersteigendem Streitwert (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG), gegen den die Beschwerde in Zivilsachen gegeben ist, soweit ein nicht wieder gutzumachender Nachteil droht (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG). Darauf wird in E. 4 zurückzukommen sein.

Dem Antrag auf Vereinigung mit dem Verfahren 5A_837/2012 ist nicht stattzugeben, weil die Beschwerden verschiedene Beschlüsse des Bezirksgerichts mit unterschiedlichen Inhalten betreffen.

2.

Das Obergericht hat einen nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinn von Art. 319 lit. b ZPO verneint mit der Begründung, dass über die geltend gemachten Zustellungsfehler im Zusammenhang mit den verfahrenseinleitenden Schriftstücken mit Beschluss des Bezirksgerichts vom 14. Februar 2011 entschieden worden sei (dazu paralleles Verfahren 5A_837/2012). X. _____ habe kein rechtlich geschütztes Interesse an der abstrakten Feststellung, dass seine Eingabe vom 21. Februar 2011 nicht verspätet erfolgt sei, denn Beschwerdeobjekt hinsichtlich der geltend gemachten Zustellungsmängel bilde allein der Beschluss vom 14. Februar 2011, welcher denn auch angefochten worden sei. In jenem Beschwerdeverfahren hätte die Möglichkeit bestanden, sämtliche Verfahrensfehler, insbesondere auch Gehörmängel, geltend zu machen. X. _____ erleide deshalb durch den Beschluss vom 2. März 2011, in welchem lediglich festgehalten worden sei, die Eingabe vom 21. Februar 2011 erweise sich als verspätet, keinen nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil, zumal der Beschluss vom 2. März 2011 insofern ohne Tragweite sei, als bereits mit demjenigen vom 14. Februar 2011 über die Verfahrensanträge von X. _____ entschieden worden sei und sich bereits daraus ergeben habe, dass dessen Eingabe vom 21. Februar 2011 nicht mehr berücksichtigt werden können. Der Beschluss vom 2. März 2011 hätte mit anderen Worten genauso gut unterbleiben können, da seine Aufhebung bzw. die Feststellung, die Eingabe vom 21. Februar 2011 sei innert Frist erfolgt, am Beschluss vom 14. Februar 2011 nichts (mehr) zu ändern vermöchte.

Im Sinn einer Eventualbegründung hat das Obergericht erwogen, dass die Beschwerde ohnehin auch inhaltlich unbegründet wäre. In seiner Verfügung vom 19. Januar 2011 habe das Bezirksgericht erwogen, dass die Stellungnahmen von W. _____ und Y. _____ zum prozessualen Antrag von X. _____ keinen Anlass geben würden, formell einen weiteren Schriftenwechsel anzuordnen, es X. _____ aber frei stehe, innert gebotener Frist eine weitere Stellungnahme einzureichen. Entsprechend sei im Dispositiv eine Fristansetzung unterblieben, weshalb die Rüge der rechtswidrigen Fristansetzung fehl gehe. Aus der Rechtsprechung zu Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK folge aber ein unbedingtes Replikrecht, wobei dieses umgehend wahrzunehmen sei. Das ehemalige Kassationsgericht habe darunter eine Zeitspanne von höchstens zehn Tagen verstanden. Aus dem Gesuch vom 12. Januar 2011 um formelle Fristansetzung ergebe sich, dass X. _____ die Stellungnahmen von den Gegenparteien direkt zugekommen seien. Seine Eingabe vom 21. Februar 2011 sei 42 Tage nach deren Erhalt und somit verspätet erfolgt, zumal ihm mit Verfügung vom 19. Januar 2011 mitgeteilt worden sei, dass kein formeller zweiter Schriftenwechsel eröffnet werde.

3.

X. _____ bringt vor, er habe bereits deshalb einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil erlitten, weil sein rechtliches Gehör verletzt worden sei. Es gehe ihm insbesondere darum, dass das mit seiner Eingabe vom 21. Februar 2011 eingereichte Gutachten von U. _____ zu den Akten genommen werde. Es sei wortklauberisch und überspitzt formalistisch, wenn das Obergericht davon ausgegangen sei, das Bezirksgericht habe keinen zweiten Schriftenwechsel anordnen wollen; vielmehr habe dieses vermutlich absichtlich eine präzise Fristansetzung unterlassen. Im Übrigen sei dem schweizerischen Recht der Begriff "gebotene Frist" fremd; Fristen seien nach Tagen, Wochen oder Monaten zu bemessen. So oder anders müsse er aber eine reelle Möglichkeit zur Einreichung einer Stellungnahme haben, was eine Frist von mindestens 20 Tagen bedinge. Das Bezirksgericht hätte deshalb mit seinem Beschluss bis zum 25. Februar 2011 zuwarten müssen und diesen nicht schon am 14. Februar 2011 erlassen dürfen.

4.

Kern der Beschwerde ist die Frage, ob das Bezirksgericht angesichts des Replikrechts von X. _____ zu den eingegangenen Stellungnahmen der Gegenparteien mit seinem Beschluss vom 14. Februar 2011 noch einige Tage hätte zuwarten müssen. Indes wäre dieses Vorbringen im parallelen Verfahren 5A_837/2012 vorzutragen gewesen, welches den erstinstanzlichen Beschluss vom 14. Februar 2011 zum Gegenstand hat.

Hingegen konnte das Bezirksgericht in seinem Beschluss vom 2. März 2011 inhaltlich gar nicht mehr auf seinen früheren Beschluss zurückkommen, denn anders als beispielsweise ein Betreibungs- oder Konkursamt (vgl. Art. 17 Abs. 4 SchKG) hat ein erstinstanzliches Gericht keine Möglichkeit, seine Entscheide bis zu einem bestimmten Zeitpunkt in Wiedererwägung zu ziehen. Der bezirksgerichtliche Beschluss vom 2. März 2011 hatte insofern keine eigenständige Bedeutung und er hätte ebenso gut unterbleiben können, wie das Obergericht korrekt festhielt. Eine neue Entscheidung unter Einbezug der Eingabe vom 21. Februar 2011 (bzw. die Rückweisung an das Bezirksgericht zu entsprechender neuer Entscheidung) wäre einzig dem Obergericht möglich gewesen, was freilich entsprechende Vorbringen in der Beschwerde gegen den Beschluss vom 14. Februar 2011 vorausgesetzt hätte.

Hat es X. _____ versäumt, im Rahmen der Beschwerde gegen den Beschluss vom 14. Februar 2011 zu rügen, dieser sei in Verletzung seines rechtlichen Gehörs zu früh erlassen worden, und bestand für das Bezirksgericht keine Möglichkeit, von sich aus auf einen potenziellen Verfahrensfehler zurückzukommen, so fehlt es mit Bezug auf den Beschluss vom 2. März 2011, welcher im Rahmen des Instanzenzuges mit der vorliegend zu behandelnden Beschwerde Nr. 5A_758/2012 angefochten ist, an einem nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinn von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG. Auf die gegen den Zwischenentscheid eingereichte Beschwerde in Zivilsachen ist mithin nicht einzutreten.

5.

Bei diesem Verfahrensausgang werden praxismässig reduzierte Gerichtskosten auferlegt (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der Gegenseite ist kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'500.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 25. Juni 2013

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: von Werdt

Der Gerichtsschreiber: Möckli