

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LY190048-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin  
lic. iur. A. Katzenstein und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie  
Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Kröger

## **Beschluss vom 27. November 2019**

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Klägerin und Berufungsklägerin

gegen

**B.** \_\_\_\_\_,

Beklagter und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_

betreffend **Ehescheidung (vorsorgliche Massnahmen)**

**Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Winterthur vom 15. Oktober 2019; Proz. FE140201**

### Erwägungen:

1.

1.1. A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ befinden sich seit Juni 2014 in einem strittigen Scheidungsverfahren vor dem Bezirksgericht Winterthur (fortan Vorinstanz). Mit Verfügung vom 14. September 2018 bestellte die Vorinstanz rückwirkend ab 22. Juni 2018 Rechtsanwalt Dr. iur. Y.\_\_\_\_\_ als unentgeltlichen Rechtsbeistand von A.\_\_\_\_\_ (Berufungsklägerin; act. 5/230). Am 1. April 2019 beantragte die Berufungsklägerin bei der Vorinstanz, Rechtsanwalt Dr. iur. Y.\_\_\_\_\_ sei als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu entlassen (act. 5/266/1-2). Dieses Gesuch wies die Vorinstanz mit Verfügung vom 3. April 2019 ab (act. 5/269).

1.2. Mit Teilurteil vom 15. Oktober 2019 schied die Vorinstanz die Ehe der Parteien. Gleichzeitig entschied sie über vorsorgliche Massnahmen für die weitere Dauer des Scheidungsverfahrens (act. 6 [=3/1 = 5/329]). Unter anderem verpflichtete sie die Berufungsklägerin in Abänderung des Entscheids vom 12. Februar 2016, das Haus an der C.\_\_\_\_\_ -Gasse ... in D.\_\_\_\_\_ bis spätestens 31. März 2020 zu verlassen (act. 6 Dispositivziffer 4).

1.3. Am 31. Oktober 2019 wandte sich die Berufungsklägerin innert der Berufungsfrist an das Obergericht mit folgenden Anträgen (act. 2; zur Rechtzeitigkeit vgl. act. 5/330):

"Ich beantrage, dass mein unentgeltlicher Rechtsvertreter Dr. Y.\_\_\_\_\_ ausgewechselt wird durch Rechtsanwalt lic. iur. Y1.\_\_\_\_\_, ... [Adresse].

Ziffer 4 von dieser Verfügung sei aufzuheben und die Liegenschaft sei auf unbestimmte Zeit weiterhin zur Verfügung zu stellen."

1.4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 5/1-336). Das Verfahren ist spruchreif.

2.

2.1. Gegen erstinstanzliche Entscheide über vorsorgliche Massnahmen ist die Berufung nach Art. 308 ff. ZPO zulässig (Art. 308 Abs. 1 lit. b ZPO). Mit der Berufung können (a) unrichtige Rechtsanwendung und (b) unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden.

2.2. Die Berufungsklägerin beantragt mit der Berufung die Auswechslung ihres unentgeltlichen Rechtsbeistands. Über Gesuche um Bestellung, Auswechslung oder Absetzung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes entscheidet das Gericht, welches das betreffende Hauptsacheverfahren führt (vgl. statt vieler: ZK ZPO-EMMEL, 3. Aufl. 2016, Art. 119 N 13). Ein derartiges Gesuch war nicht Gegenstand des hier angefochtenen Entscheids. Zur Behandlung dieses Antrags ist das Obergericht im Berufungsverfahren daher nicht zuständig. Das Gesuch wäre zuerst im vorinstanzlichen Verfahren zu stellen. Ein ablehnender Entscheid könnte mit Beschwerde nach Art. 121 ZPO beim Obergericht angefochten werden (vgl. LUKAS HUBER, Dike-Komm-ZPO, Art. 118 N 15). Auf den Antrag ist daher nicht einzutreten.

2.3. Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Die Berufung führende Partei muss dabei aufzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft erachtet wird. Dies gilt – wenn auch weniger streng – ebenfalls gegenüber juristischen Laien. Auch sie müssen wenigstens rudimentär darlegen, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Auffassung nach leidet. Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, wird auf eine Berufung nicht eingetreten (vgl. statt vieler BGer 5A\_635/2015 vom 21. Juni 2016 E. 5.2.; OGer ZH PF160065 vom 26. November 2015 E. II./1. jeweils m.w.H.).

Ihren Antrag, in Aufhebung des angefochtenen Entscheids sei ihr die eheliche Liegenschaft auf unbestimmte Zeit zuzuweisen, begründet die Berufungsklägerin nicht. Sie führt aus, sie wolle die Begründung durch den neu einzusetzenden unentgeltlichen Rechtsvertreter ergänzen lassen (act. 2). Die Berufungsfrist ist als

gesetzliche Frist nicht erstreckbar (Art. 144 Abs. 1 ZPO). Eine zusätzliche Frist zur Begründung der Berufung kann daher nicht gewährt werden. Da die Berufung der Berufungsklägerin keine Begründung enthält, ist darauf nicht einzutreten.

Sollte sich das Gesuch um Auswechslung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes als begründet erweisen, könnte eine Wiederherstellung der Berufungsfrist nach Art. 148 ZPO geprüft werden.

3.

Umständehalber sind für das Berufungsverfahren keine Kosten zu erheben. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, da dem Berufungsbeklagten keine relevanten Aufwendungen entstanden sind.

#### **Es wird beschlossen:**

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Es werden keine Kosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Berufungsbeklagten unter Beilage der Doppel von act. 2-4, sowie an das Bezirksgericht Winterthur, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

4. 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 Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.  
Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.  
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Kröger

versandt am: