

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PE210007-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur sowie Gerichtsschreiberin MLaw N. Seebacher

Beschluss vom 19. Mai 2021

in Sachen

A. _____ ,

Beklagter und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwältin X. _____ ,

gegen

B. _____ ,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Y. _____

betreffend **Negative Feststellungsklage gemäss Art. 85a SchKG (Klageantwort)**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichtes Uster vom 2. März 2021; Proz. FO200004

Erwägungen:

1.1 Im vorinstanzlichen Verfahren, in welchem die Klägerin und Beschwerdegegnerin (nachfolgend Beschwerdegegnerin) gegen den Beklagten und Beschwerdeführer (nachfolgend Beschwerdeführer) eine negative Feststellungsklage erhoben hat, erliess die Vorinstanz am 18. Februar 2021 die nachfolgende Verfügung, welche sie zunächst nur im Dispositiv eröffnete (act. 5/56):

- "1. Der Klägerin wird die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt.
 2. Der Klägerin wird in der Person von Rechtsanwältin MLaw Y. _____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.
 3. Der Antrag des Beklagten um Verpflichtung der Klägerin zur Leistung einer Sicherheit wird abgewiesen.
 4. Dem Beklagten wird eine einmal erstreckbare Frist von 60 Tagen angesetzt, um eine schriftliche Klageantwort im Doppel einzureichen.
- [...]
- 5.-6. [Schriftliche Mitteilung / Rechtsmittelbelehrung]"

Mit Eingabe vom 19. Februar 2021 beantragte der Beschwerdeführer, es sei ihm die mit dieser Verfügung angesetzte Frist zur Erstattung der Klageantwort bis zur definitiven Klärung der Frage der Leistung einer Sicherheit abzunehmen (act. 5/58). Mit Verfügung vom 2. März 2021 wies die Vorinstanz das Gesuch des Beklagten um Abnahme der Frist zur Einreichung der Klageantwort ab (act. 4 [=act. 5/60]). Diese Verfügung verschickte die Vorinstanz gleichentags zusammen mit der begründeten Verfügung vom 19. Februar 2021 (act. 5/59), wobei beide Verfügungen dem Beklagten am Folgetag, dem 3. März 2021, zugestellt wurden (vgl. act. 3D).

1.2 Mit Eingabe vom 15. März 2021 erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde gegen diese beiden Verfügungen, wobei zur Behandlung der Beschwerde gegen die Verfügung vom 18. Februar 2021 das Beschwerdeverfahren Geschäfts-Nr. PE210006-O und zur Behandlung der Beschwerde gegen die Verfügung vom 2. März 2021 das vorliegende Beschwerdeverfahren angelegt wurde. Der Beschwerdeführer stellte dabei – für beide Beschwerdeverfahren gemeinsam – die folgenden Anträge (act. 2 S. 2):

- "1. Es sei die Verfügung vom 18. Februar 2021 des Bezirksgerichts Uster mit Geschäftsnummer FO200004 vollumfassend aufzuheben und das Urteilsdispositiv sei wie folgt zu ersetzen:
 1. Das Gesuch der Klägerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Verfahren FO200004 wird abgewiesen.
 2. Der Antrag des Beklagten um Verpflichtung der Klägerin zur Leistung einer Sicherheit von CHF 8'000.00 wird gutgeheissen. Die Sicherheit ist innert 10 Tagen zu leisten.
 3. Dem Beklagten wird ab Eingang der Sicherheit eine Frist zur schriftlichen Klageantwort angesetzt.
2. Es sei die Verfügung vom 2. März 2021 des Bezirksgerichts Uster mit Geschäftsnummer FO200004 vollumfassend aufzuheben und das Urteilsdispositiv sei wie folgt zu ersetzen:

Das Gesuch des Beklagten um Abnahme der Frist zur Einreichung der Klageantwort wird gutgeheissen.

 3. Eventualiter seien die Verfügung vom 18. Februar 2021 und vom 2. März 2021 des Bezirksgerichts Uster mit Geschäftsnummer FO200004 aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zur neuen Beurteilung zurückzuweisen.
 4. Es seien für die Verfügungen vom 18. Februar 2021 und vom 2. März 2021 des Bezirksgerichts Uster mit Geschäftsnummer FO200004 die Vollstreckbarkeit i.S.v. Art. 325 Abs. 2 ZPO aufzuschieben.
 5. Es sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren zu gewähren und es sei ihm in der Person der Unterzeichneten eine unentgeltliche Rechtsbeiständin beizugeben.
 6. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zulasten der Vorinstanz.

Eventualiter unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zulasten der Beschwerdegegnerin."

Mit dem vorliegenden Endentscheid wird das Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung der aufschiebenden Wirkung bezüglich der Verfügung vom 2. März 2021 gegenstandslos, weshalb es abzuschreiben ist.

1.3 Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 5/1-61). Da sich – wie nachfolgend noch zu zeigen sein wird – die Beschwerde des Beschwerdeführers sofort als offensichtlich unbegründet bzw. unzulässig erweist, kann auf die Einholung einer Stellungnahme der Gegenpartei verzichtet (Art. 322 Abs. 1 ZPO) und ohne Weiterungen entschieden werden.

2. Die vorliegende Beschwerde des Beschwerdeführers richtet sich gegen die Verfügung der Vorinstanz vom 2. März 2021, mit welcher die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um Abnahme der ihm mit Verfügung vom

18. Februar 2021 angesetzten Frist zur Erstattung der Klageantwort abgewiesen hat. Formell handelt es sich bei der vorinstanzlichen Verfügung vom 2. März 2021 um die Abweisung eines Wiedererwägungsgesuchs des Beschwerdeführers für eine prozessleitende Verfügung (Ansetzung der Frist zur Klageantwort), welche wiederum selbst eine prozessleitende Verfügung darstellt (zur Zulässigkeit der Wiedererwägung einer prozessleitenden Verfügung vgl. OGer ZH, PD190013 vom 27. August 2019, E. 4.1). Gegen eine solche kann sich eine Partei beim Obergericht nur mit Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO zur Wehr setzen, wobei die Beschwerde diesfalls nur dann zulässig ist, wenn durch die vorinstanzliche Verfügung ein nicht leicht wiedergutmachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO).

2.1 Der Beschwerdeführer macht im Zusammenhang mit der von ihm beantragten aufschiebenden Wirkung für die Frist zur Klageantwort geltend, ihm entstehe ein nicht leicht wiedergutmachender Nachteil, wenn er ohne Klarheit über das finanzielle Risiko weitere Verfahrensschritte (Klageantwort) vornehmen müsse. Damit verbleibe ihm schlussendlich das ganze Risiko einer späteren Uneinbringbarkeit der Honorare und Auslagen. Auch würden der Sinn und Zweck des Kautionsgesuchs ausgehöhlt, wenn während des Beschwerdeverfahrens die Frist zur Klageantwort weiterlaufen würde (act. 2 S. 13, Rz. 26).

2.2 Zwar ist dem Beschwerdeführer im Grundsatz zuzustimmen, doch hat der Beschwerdeführer zeitgleich mit der Anfechtung des ablehnenden Wiedererwägungsentscheides vom 2. März 2021 auch die Verfügung der Vorinstanz vom 18. Februar 2021 angefochten, mit welcher der Beschwerdegegnerin die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt, sein Kautionsgesuch abgewiesen und ihm Frist zur Erstattung der Klageantwort angesetzt wurde. In beiden Beschwerdeverfahren hat der Beschwerdeführer beantragt, es sei ihm die Frist zu Klageantwort abzunehmen, wobei über diesen Antrag im gegen die Verfügung vom 18. Februar 2021 gerichteten Beschwerdeverfahren entschieden wurde, indem das Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung der aufschiebenden Wirkung mit Verfügung vom 8. April 2021 zunächst praxisgemäss als Fristerstreckungsgesuch entgegen genommen wurde (vgl. Geschäfts-Nr. PE210006-O, Ver-

fügung vom 8. April 2021) und ihm anschliessend, nachdem die Beschwerde in der Sache abgewiesen wurde, diese Frist mit dem ebenfalls unter heutigen Datum ergehenden Endentscheid neu angesetzt wurde (vgl. Geschäfts-Nr. PE210006-O, Beschluss und Urteil vom 19. Mai 2021). Ist der Beschwerdeführer mit dieser Entscheidung nicht einverstanden, steht es ihm frei, dagegen ein Rechtsmittel an das Bundesgericht zu erheben. Demgegenüber war ein Rechtsschutzinteresse des Beschwerdeführers daran, dass in zwei verschiedenen Beschwerdeverfahren über die Abnahme bzw. Aufschiebung derselben Frist zur Erstattung der Klageantwort entschieden wird, von Anfang an zu verneinen, weshalb auf die Beschwerde gegen die abweisende Wiedererwägungsverfügung der Vorinstanz vom 2. März 2021 nicht einzutreten ist.

3. Umständehalber sind im vorliegenden Verfahren keine Kosten zu erheben. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird damit gegenstandslos und ist abzuschreiben. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung für das Beschwerdeverfahren ist abzuweisen, weil am vorliegenden Beschwerdeverfahren – wie gesehen – von vornherein kein Rechtsschutzinteresse bestand und die Beschwerde deshalb von Anfang an aussichtslos im Sinne von Art. 117 lit. b ZPO war. Der Gegenseite ist keine Parteientschädigung zuzusprechen, weil ihr im vorliegenden Verfahren keinen Umtriebe entstanden sind, die zu entschädigen wären.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird abgeschrieben.
2. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
3. Für das vorliegende Beschwerdeverfahren werden umständehalber keine Kosten erhoben.

4. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgeschrieben, dasjenige um Bewilligung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung abgewiesen.
5. Der Beschwerdegegnerin wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

7. 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 beträgt Fr. 47'756.10. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw N. Seebacher

versandt am: