

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP220041-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. S. Janssen und Oberrichterin lic. iur. Ch. von Moos Würgler
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Hochuli

Urteil vom 18. November 2022

in Sachen

A._____,

Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

Kanton Zürich,

Beklagter und Beschwerdegegner

vertreten durch Kantonales Steueramt Zürich,

betreffend **Rückforderungsklage gemäss Art. 86 SchKG (Ausstand)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, vom 10. Oktober 2022
(FV220078-L)**

Erwägungen:

1.1. Mit Eingabe vom 25. Mai 2022 (Urk. 3/2) erhob die Klägerin und Beschwerdeführerin (fortan: Klägerin) unter Beilage der Klagebewilligung des Friedensrichteramtes der Stadt Zürich, Kreise ...+..., vom 16. Februar 2022 (Urk. 3/1) bei der Vorinstanz eine unbegründete Rückforderungsklage nach Art. 86 SchKG mit einem Streitwert von Fr. 12'632.70 gegen den Beklagten und Beschwerdegegner (fortan: Beklagter).

1.2. Am 16. September 2022 stellte die Klägerin ein erstes Ausstandsgesuch gegen Bezirksrichter lic. iur. B._____ und Gerichtsschreiberin MLaw C._____ (Urk. 3/7). Mit Verfügung vom 22. September 2022 trat die Vorinstanz auf das Ausstandsgesuch der Klägerin nicht ein (Urk. 3/9). Die dagegen erhobene Beschwerde der Klägerin ist Gegenstand des Parallelverfahrens PP220036-O.

1.3. Mit Eingabe vom 5. Oktober 2022 stellte die Klägerin ein (weiteres) Ausstandsgesuch gegen Bezirksrichter B._____ und Gerichtsschreiberin C._____ (Urk. 3/10). Darauf trat die Vorinstanz mit Verfügung vom 10. Oktober 2022 nicht ein (Urk. 2 S. 4 = Urk. 3/12 S. 4).

1.4. Hiergegen erhob die Klägerin mit Eingabe vom 31. Oktober 2022 rechtzeitig (vgl. Art. 321 Abs. 2 ZPO und Urk. 3/13/1) Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 1 S. 1):

- "1 - Die Verfügung vom 10. Oktober 2022 sei aufzuheben und die Sache der Vorinstanz für eine neue Beurteilung zurückzuweisen.
- 2 - Das Ausstandsgesuch sei gutzuheissen und Bezirksrichter B._____ und Gerichtsschreiberin C._____ seien mit unparteiischen und umvorgenommenen Bezirksrichter und Gerichtsschreiber zu ersetzen.
- 3 - Bezirksrichter B._____ und Gerichtsschreiberin C._____ seien zu Vernehmlassung aufzufordern bzw die Vorinstanz sei gerichtlich anzuweisen, Bezirksrichter B._____ und Gerichtsschreiberin C._____ zu Vernehmlassung aufzufordern.
- 4 - Die Verfügung vom 20. September 2022 im Bezug auf FV220078 für nichtig zu erklären und aufzuheben."

1.5. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 3/1-14). Da sich die Beschwerde – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – sogleich als offensichtlich

unbegründet erweist, erübrigt sich das Einholen einer Beschwerdeantwort (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. Die Vorinstanz erwog, die Klägerin führe zur Begründung ihres zweiten Ausstandsgesuchs aus, sie sei fassungslos gewesen, die Verfügung vom 20. September 2022 am 28. September 2022 zu erhalten. Ihr sei eine Nachfrist von 7 Tagen angesetzt worden, um einen Kostenvorschuss von Fr. 2'000.– zu bezahlen. Sie habe fristgerecht am 16. September 2022 eine Kostenbeschwerde gegen die Verfügung vom 24. August 2022 beim Obergericht eingereicht, mit dem Rechtsbegehren, den Kostenvorschuss von Fr. 2'000.– auf Fr. 1'000.– zu reduzieren und ihr eine neue Frist von 10 Tagen anzusetzen, diesen neuen Kostenvorschuss zu überweisen. Diese Kostenbeschwerde sei immer noch hängig. Weiterhin habe sie ein Ausstandsgesuch wegen Befangenheit und Feindlichkeit ihr gegenüber eingereicht, welches Gesuch immer noch hängig sei. Wie der Klägerin aus zahlreichen Verfahren bekannt sei, seien prozessuale Fehler mit ordentlichen oder ausserordentlichen Rechtsmitteln zu rügen, führten aber nicht dazu, dass Befangenheit der Mitwirkenden anzunehmen wäre. Eine (Kosten-) Beschwerde habe sodann keine aufschiebende Wirkung (Art. 325 Abs. 1 ZPO), weshalb die Ansetzung einer Nachfrist für den Kostenvorschuss grundsätzlich nicht zu beanstanden sei. Der Beschwerdeantrag der Klägerin, welcher wohl als sinngemässes Fristerstreckungsgesuch zu verstehen sei, sei der Erstinstanz bis anhin nicht bekannt gewesen. Unter dem Gesichtspunkt des Ausstands könne ohnehin offenbleiben, ob die betroffenen Gerichtspersonen Bestimmungen der Zivilprozessordnung verletzt hätten. Jedenfalls seien keine krassen und wiederholten Irrtümer ersichtlich, welche als schwere Verletzung der Richterpflichten zu beurteilen wären und den Bezirksrichter und die Gerichtsschreiberin geradezu als befangen erscheinen liessen. Im Übrigen sei es nicht so, dass noch ein (vorangehendes) Ausstandsgesuch hängig wäre. Vielmehr sei auf das erste Ausstandsgesuch vom 16. September 2022 bereits mit Verfügung vom 22. September 2022 nicht eingetreten worden, welcher Entscheid der Klägerin am 3. Oktober 2022 (und damit vor Einreichung des aktuellen Ausstandsgesuchs) zugestellt worden sei. Insgesamt erweise sich das erneute Ausstandsgesuch als offensichtlich unbegründet, weshalb darauf ohne Weiterungen nicht einzutreten sei (Urk. 2 S. 2 f.).

3.1. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die beschwerdeführende Partei hat sich in ihrer schriftlichen Beschwerdebegründung (im Sinne einer Eintretensvoraussetzung) inhaltlich mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen und mittels Verweisungen auf konkrete Stellen in den vorinstanzlichen Akten hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Die blosser Verweisung auf die Ausführungen vor Vorinstanz oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (Art. 321 Abs. 1 ZPO und dazu BGer 5D_146/2017 vom 17. November 2017, E. 3.3.2; BGer 5A_387/2016 vom 7. September 2016, E. 3.1; BGer 5A_206/2016 vom 1. Juni 2016, E. 4.2; BGer 5A_488/2015 vom 21. August 2015, E. 3.2, je mit Hinweis auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1).

3.2. Diesen formellen Anforderungen genügt die Beschwerdeschrift der Klägerin nicht, soweit sie darin bloss auf ihrem Standpunkt beharrt, die abgelehnte Gerichtsbesetzung habe wegen penderter Beschwerdeverfahren keine weiteren Prozessschritte veranlassen dürfen und insbesondere die Ansetzung einer Nachfrist zur Leistung des Kostenvorschusses sei unzulässig gewesen (vgl. Urk. 1 S. 2). Denn damit setzt sich die Klägerin nicht mit der zutreffenden Erwägung der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid auseinander, die Nachfristansetzung sei trotz Beschwerdeerhebung nicht zu beanstanden, zumal der Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zugekommen sei (vgl. dazu auch *OGer ZH PP220032 vom 21. Oktober 2022, E. 5*). Diese Erwägung trifft im Übrigen auch dann zu, wenn die abgelehnte Gerichtsbesetzung bei der Nachfristansetzung wusste, dass die Klägerin eine Kostenbeschwerde erhoben hatte. Dementsprechend ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz davon absah, die abgelehnte Gerichtsbesetzung diesbezüglich zu einer Vernehmlassung einzuladen.

3.3. Soweit die Klägerin rügt, die Vorinstanz habe keinen Grund angeführt, weshalb die Verfügung vom 20. September 2022 nicht nichtig sei, und damit ihr rechtliches Gehör verletzt (Urk. 1 S. 2), verkennt sie, dass die Vorinstanz mit dem oberwähnten Argument der fehlenden aufschiebenden Wirkung ihrer Beschwerde

(auch) die von ihr geltend gemachte Nichtigkeit der Verfügung betreffend Nachfristansetzung verworfen hatte. Vor diesem Hintergrund erweist sich die Rüge einer Verletzung des rechtlichen Gehörs als haltlos.

3.4. Beim Vorbringen der Klägerin, der abgelehnte Richter habe sich ihr gegenüber auch in anderen Verfahren feindselig verhalten (vgl. Urk. 1 S. 3), handelt es sich um eine neue bzw. erstmals im vorliegenden Beschwerdeverfahren vorgetragene Behauptung, auf welche aufgrund des umfassenden Novenverbots gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO nicht einzugehen ist.

3.5. Die Klägerin bringt schliesslich vor, sie erachte es als "extrem ungünstig", dass der ihr Ausstandsbegehren beurteilende Richter in der gleichen Abteilung wie der abgelehnte Richter arbeite (Urk. 1 S. 2). Was die Klägerin mit diesem Vorbringen zu ihren Gunsten ableiten möchte, erschliesst sich nicht. Sofern sie damit geltend machen wollte, Richter der gleichen Kammer oder Abteilung seien bei der Beurteilung eines Ausstandsgesuchs gegen einen Kollegen (grundsätzlich) befangen, erweise sich dies als unbegründet, zumal es üblich ist, dass ein Gericht bzw. eine Kammer oder Abteilung über Ausstandsgesuche betreffend ihre Mitglieder zu entscheiden hat (BGer 4A_377/2014 vom 25. November 2014, E. 4 m.w.H.).

3.6. Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde in allen genannten Punkten als offensichtlich unzulässig bzw. unbegründet. Weitere Mängel des angefochtenen Entscheids macht die Klägerin nicht geltend. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

4.1. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 9 Abs. 1 GebV OG in Verbindung mit § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 500.– festzusetzen und ausgangsgemäss der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

4.2. Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Klägerin zufolge ihres Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO), dem Beklagten mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden der Klägerin auferlegt.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beklagten unter Beilage eines Doppels von Urk. 1, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.
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. 92 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt unter Fr. 30'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 18. November 2022

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Hochuli

versandt am:
st