

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RZ190001-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichter lic. iur. A. Huizinga
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. P. Kunz Bucheli

Beschluss vom 9. April 2019

in Sachen

A._____,
Kläger und Beschwerdeführer

gegen

B._____,
Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur., lic. oec. HSG X._____

betreffend **Abänderung Kinderunterhalt und weitere Kinderbelange**
(Parteistellung)

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten
Verfahren am Bezirksgericht Pfäffikon vom 5. Dezember 2018 (FK170001-H)

Erwägungen:

1. Die Parteien stehen seit dem 18. Januar 2017 vor Vorinstanz in einem Verfahren betreffend Abänderung der Kinderunterhaltsbeiträge für die gemeinsamen Kinder C._____, geb. tt.mm.2005, und D._____, geb. tt.mm.2007 (Urk. 5/1 und Urk. 5/2). Mittlerweile wurde das Verfahren auch noch auf weitere Kinderbelange ausgedehnt, weil der Kläger und Beschwerdeführer (fortan Kläger) bei der KESB des Bezirks Pfäffikon überdies eine Anpassung des Besuchsrechts verlangte, worauf die KESB die Akten zuständigkeitshalber an die Vorinstanz überwies (Urk. 5/43 und Urk. 5/44/1-19). Mit Eingabe vom 26. April 2018 dehnte der Kläger seine Anträge zu den Kinderbelangen überdies auf eine Neuregelung der Obhut über die beiden Kinder C._____ und D._____ aus (Urk. 5/48 und Urk. 5/50). Gleichzeitig beantragte der Kläger, es sei die Gemeinde E._____ am Verfahren zu beteiligen, da sie die Unterhaltsbeiträge an die beiden Kinder bevorzuschusse (Urk. 5/50 S. 8).

2. a) Mit Verfügung vom 5. Dezember 2018 ernannte die Vorinstanz die Gutachterin, welche zu den Fragen der elterlichen Sorge, der Obhut und des Besuchsrechts ein Gutachten erstellen soll (Urk. 2 S. 5, Dispositiv-Ziffern 1 und 2), bewilligte dem Kläger die unentgeltliche Rechtspflege (Urk. 2 S. 5, Dispositiv-Ziffer 3), setzte der Beklagten und Beschwerdegegnerin (fortan Beklagte) Frist zur Einreichung verschiedener Unterlagen an (Urk. 2 S. 5, Dispositiv-Ziffer 4) und hielt fest, dass das Editionsbegehren an die Alimentenhilfe mit separatem Gesuch erfolge (Urk. 2 S. 5, Dispositiv-Ziffer 5). Schliesslich entschied die Vorinstanz hinsichtlich des Einbezugs der Gemeinde E._____ wie folgt (Urk. 2 S. 5):

- "6. Der Antrag des Klägers betreffend Beteiligung der Gemeinde E._____ wird abgewiesen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
8. Eine Beschwerde gegen Ziff. 6 kann innert 10 Tagen von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Postfach, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Beschwerdeschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen."

b) Mit Bezug auf die Beteiligung der Gemeinde E._____ am vorinstanzlichen Verfahren erwog die Vorinstanz, dass mangels entsprechender Rechtsgrundlage das Gemeinwesen nicht dem Verfahren beigelegt werden könne, weshalb der Antrag des Klägers abzuweisen sei (Urk. 2 S. 4, letzter Absatz).

3. Gegen diese Verfügung erhob der Kläger mit Eingabe vom 24. Januar 2019 innert Frist (Urk. 5/108/2) Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 1 S. 2):

- "1. Dispositiv-Ziffer 6 der Verfügung des Bezirksgerichtes Pfäffikon vom 5. Dezember 2018 (FK170001) sei aufzuheben; und die Beschwerdegegnerin 2 [die Gemeinde E._____] sei am Verfahren FK170001 vor dem Bezirksgericht Pfäffikon zu beteiligen und habe als beklagte Partei im Verfahren FK170001 vor dem Bezirksgericht Pfäffikon zu gelten, eventualiter sei der Parteiwechsel sowie das Datum des Parteiwechsels festzustellen, subeventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
2. Der Beschwerde sei aufschiebende Wirkung zu erteilen.
3. Es sei mir die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdegegner."

4. a) Die angefochtene Verfügung ist prozessleitender Natur; dem Kläger wurde der Einbezug der Gemeinde E._____ – auf welche Art auch immer – verweigert. Gegen prozessleitende Verfügungen ist die Beschwerde – von den hier nicht einschlägigen, im Gesetz explizit vorgesehenen Fällen (Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO) abgesehen – nur zulässig, wenn durch sie der Beschwerde führenden Partei ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO). Ein drohender, nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil ist ohne Weiteres anzunehmen, wenn er auch durch einen für den Ansprecher günstigen Entscheid nicht mehr beseitigt werden kann. Indes ist bei der Annahme eines solchen Nachteils grundsätzlich Zurückhaltung angebracht. Der Gesetzgeber hat die selbstständige Anfechtung gewöhnlicher Inzidenzentscheide absichtlich erschwert, denn der Gang des Prozesses sollte nicht unnötig verzögert werden (Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 28. Juni 2006, BBl 2006, S. 7377).

Das Vorliegen der Rechtsmittelvoraussetzungen (Zulässigkeitsvoraussetzungen des Rechtsmittels) ist von Amtes wegen zu prüfen, doch, wie allgemein

bei der Prüfung von Prozessvoraussetzungen, nur auf Basis des dem Gericht vorgelegten Tatsachenmaterials (Müller, DIKE-Komm-ZPO, Art. 60 N 1). Entsprechend muss die betroffene Partei den nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil dartun, d.h. sie ist beweispflichtig, sofern die Gefahr nicht von vornherein offenkundig ist (BK ZPO-Sterchi, Art. 319 N 15 m.w.H.). Zudem muss sie darlegen, warum sich der von ihr geltend gemachte Nachteil später nicht mehr leicht wiedergutmachen lassen soll. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, von Amtes wegen darüber Nachforschungen anzustellen. Fehlt die Rechtsmittelvoraussetzung des drohenden, nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils, so ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Die entsprechende prozessleitende Verfügung kann in diesem Fall erst zusammen mit dem Endentscheid angefochten werden.

b) Der nicht leicht wiedergutzumachende Nachteil ist vorliegend nicht offenkundig. Der Kläger bringt dazu vor, sofern keine Beschwerde gegen die angefochtene Dispositivziffer erhoben werde, bestehe die Gefahr, dass die Parteistellung bzw. Passivlegitimation der Gemeinde E._____ nie mehr überprüft werden könne (Urk. 1 S. 9 N 41). Inwiefern diese Gefahr bestehen soll, legt der Kläger indessen nicht substantiiert dar und ist auch nicht ersichtlich. Die Parteien werden vorliegend gegen den Erledigungsentscheid des vorinstanzlichen Verfahrens Berufung erheben können (Art. 308 f. ZPO). Mit dieser kann sowohl unrichtige Rechtsanwendung als auch unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Damit steht ein vollkommenes Rechtsmittel zur Verfügung, mit welchem sowohl materielle als auch verfahrensrechtliche (prozessuale) Fehler gerügt werden können und mit welchem die rechtlichen Konsequenzen der angefochtenen Verfügung – sofern notwendig – korrigiert werden können. Damit drohen dem Kläger durch den von der Vorinstanz mit Verfügung vom 5. Dezember 2018 abgewiesenen Einbezug der Gemeinde E._____ ins erstinstanzliche Verfahren einstweilen noch keine nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteile. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, inwiefern die Prozesssituation des Klägers durch die angefochtene Verfügung erheblich erschwert sein soll.

c) Weiter führt der Kläger aus, falls kein automatischer bzw. gesetzlicher Parteiwechsel vorliegen sollte, würde seinem Antrag auf Einbezug der Gemeinde

E._____ vom 26. April 2018 infolge Rechtskraft die Rückwirkung verloren gehen. Er häufe daher im Moment - je nach Ausgang der ebenfalls hängigen Rechtsöffnungsverfahren - jeden Monat eine neue Schuld von Fr. 1'880.- an. Dies stelle ebenfalls ein nicht wiedergutzumachender Nachteil dar (Urk. 1 S. 9 N 43). Wie bereits ausgeführt, wird der Kläger im Falle eines für ihn ungünstigen Endentscheids die angefochtene Verfügung vom 5. Dezember 2018 mit Berufung gegen den Endentscheid anfechten können. Es ist daher nicht ersichtlich, inwiefern er den Parteiwechsel nicht rückwirkend auf den Zeitpunkt seines Gesuchs hin geltend machen können soll. Auch diesbezüglich ist somit zur Zeit kein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil für den Kläger ersichtlich.

5. Zusammengefasst weist der Kläger nicht nach, inwiefern er durch den Entscheid der Vorinstanz einen Nachteil erleidet, welcher später nicht mehr leicht wiedergutzumachen sein soll. Da sich die vorliegende Beschwerde somit als offensichtlich unzulässig erweist, ist auf das Einholen einer Beschwerdeantwort der Beklagten zu verzichten (Art. 322 Abs. 2 ZPO).

6. Bei Nichteintreten gilt die klagende Partei bzw. die Partei, welche das Rechtsmittel erhoben hat, als unterliegend (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO), weshalb dem Kläger die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen sind. Für deren Bemessung gelangen § 1 lit. b, § 2 Abs. 1 lit. a, § 5 Abs. 1, § 9 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG zur Anwendung. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, dem Kläger infolge seines Unterliegens, der Beklagten mangels erheblicher Umtriebe im Beschwerdeverfahren.

7. Der Kläger stellt für das Beschwerdeverfahren ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Da sich seine Beschwerde als aussichtslos erweist, fehlt mindestens eine der beiden notwendigen Voraussetzungen für die Gewährung des prozessualen Armenrechts (vgl. Art. 117 lit. b ZPO). Sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist daher abzuweisen.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch des Klägers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Auf die Beschwerde des Klägers wird nicht eingetreten.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Kläger auferlegt.
5. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage je eines Doppels von Urk. 1 und Urk. 4/2-4, 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 nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 9. April 2019

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. P. Kunz Bucheli

versandt am:
sf