

Obergericht des Kantons Zürich

Verwaltungskommission



Geschäfts-Nr.: VV120006-O/U

Mitwirkend: Die Oberrichter lic. iur. R. Naef, Präsident, lic. iur. P. Helm und lic. iur. M. Langmeier sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Leu

Beschluss vom 3. Oktober 2012

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Gesuchstellerin

gegen

B. _____,

Gesuchsgegner

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____,

betreffend **Ablehnung der Bezirksrichterin lic. iur. C. _____**, in Sachen der **Parteien (CG070017)**

Erwägungen:

I.

1. Im Rahmen eines am Bezirksgericht Winterthur hängigen Verfahrens betreffend Forderung (CG070017) stellte A._____ (nachfolgend: Gesuchstellerin) mit Eingabe vom 8. Dezember 2011 beim Bezirksgericht Winterthur ein Ablehnungsbegehren gegen die Bezirksrichterin lic. iur. C._____ wegen Befangenheit (act. 3). Mit Eingabe vom 12. Juli 2012 leitete das Bezirksgericht Winterthur das Begehren an die Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich weiter (act. 1). Gleichzeitig gab die abgelehnte Richterin die gewissenhafte Erklärung ab, sich nicht befangen zu fühlen (act. 4). Mit Verfügung vom 10. August 2012 wurde der Gesuchstellerin eine Frist angesetzt, um dem Gericht mitzuteilen, ob es ihre Absicht sei, nebst dem Ablehnungsbegehren eine Aufsichtsanzeige gegen besagte Richterin zu erheben (act. 5). Die Gesuchstellerin holte die Verfügung innert Frist nicht ab. Für das vorliegende Ablehnungsverfahren ist dies jedoch nicht von Bedeutung.
2. Mit Verfügung vom 14. September 2012 wurde besagter Bezirksrichterin sowie B._____ (nachfolgend: Gesuchsgegner) sodann Frist zur Stellungnahme angesetzt (act. 6). Sowohl der Gesuchsgegner als auch die abgelehnte Bezirksrichterin verzichteten mit Eingabe vom 20. September 2012 (act. 7) bzw. vom 21. September 2012 (act. 8) je auf eine Stellungnahme.

II.

1. Seit dem 1. Januar 2011 gilt die neue schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), welche die bis anhin gültigen kantonalen Zivilprozessordnungen ablöst. Bei Verfahren, die - wie das Vorliegende - bei Inkrafttreten des neuen Gesetzes rechtshängig sind, gelten die bisherigen kantonalen Prozessvorschriften (Art. 404 Abs. 1 ZPO). Das sind die ZPO/ZH und das GVG.

2. Nach § 101 Abs. 1 GVG sowie § 18 lit. k Ziff. 1 der Verordnung des Obergerichts über die Organisation vom 3. November 2010 (LS 212.51) entscheidet die Verwaltungskommission des Obergerichts als Aufsichtsbehörde über Ausstandsbegehren, die sich gegen Mitglieder der Bezirksgerichte richten. Die Verwaltungskommission ist daher zur Behandlung des Ablehnungsbegehrens gegen die abgelehnte Bezirksrichterin zuständig.

III.

1. Nach Art. 30 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziffer 1 EMRK sowie §§ 95 ff. GVG hat jedermann Anspruch darauf, dass seine Streitsache von einem unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richter beurteilt wird. So kann gemäss § 96 GVG jeder Justizbeamte abgelehnt werden oder selbst den Ausstand verlangen, wenn "andere Umstände" als die in § 96 Ziff. 1-3 GVG aufgezählten vorliegen, "die ihn als befangen erscheinen lassen" (§ 96 Ziff. 4 GVG). Die Beurteilung eines Ablehnungsbegehrens liegt im freien, pflichtgemässen Ermessen der erkennenden Behörde. Zu entscheiden ist, ob die geltend gemachten Ablehnungsgründe unter den konkreten Umständen Anlass zu objektiv berechtigtem Misstrauen an der Unparteilichkeit des abgelehnten Justizbeamten geben. Massgebend ist, ob bestimmte Umstände vorliegen, die auch in den Augen eines objektiven, vernünftigen Menschen geeignet sind, Misstrauen an der Unparteilichkeit des abgelehnten Richters zu wecken (BGE 115 V 263 mit Hinweisen; Pra. 1989 Nr. 221 S. 769). Bloss subjektives Empfinden der Befangenheit durch eine Partei genügt damit nicht. Nicht verlangt wird, dass der Richter tatsächlich voreingenommen ist; es genügt vielmehr bereits der objektiv gerechtfertigte Anschein, die für ein gerechtes Urteil notwendige Offenheit des Verfahrens sei nicht mehr gewährleistet (zum Ganzen Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, § 96 N 31). Nach § 98 GVG kann das Ausstandsbegehren während des ganzen Verfahrens gestellt werden; es muss aber unverzüglich nach der Kenntnisnahme des Ablehnungsgrundes erfolgen. Eine rechtsmissbräuchliche Verzögerung des

Begehrens hat Rechtsverwirkung zur Folge (Hauser/Schweri, a.a.O., § 99 N 2; BGE 117 Ia 323; vgl. auch BGE 121 I 225).

2. Prozessuale Fehler sowie falsche rechtliche Würdigungen sind mit ordentlichen oder ausserordentlichen Rechtsmitteln zu rügen, führen aber nicht dazu, dass Befangenheit der Mitwirkenden anzunehmen wäre. In diesem Sinne ist das Ausstandsbegehren subsidiär zu den Rechtsmitteln und hat vor allem den Zweck, dass sich die Parteien gegenüber sachfremden Einflüssen, die von den Mitwirkenden ausgehen und nicht mit einem Rechtsmittel oder Rechtsbehelf geltend gemacht werden können, zur Wehr setzen können. Im Ablehnungsverfahren ist daher die Prozessführung des Richters nicht zu überprüfen wie in einem Rechtsmittelverfahren (115 Ia 400 E. 3b S. 404; BGE 125 I 119 E. 3e S. 124; 116 Ia 14 E. 5b S. 20 und 116 Ia 135 E. 3a S. 138; 114 Ia 153 E. 3b/bb S. 158/9 mit Hinweisen). Unter dem Gesichtspunkt der Ablehnung wegen Befangenheit (§ 96 Ziff. 4 GVG) wären prozessuale Fehler sowie Fehler bei der materiellen Begründung also nur dann relevant, wenn ein Richter gegenüber einer bestimmten Partei offensichtlich nicht das sonst übliche Mass an Sorgfalt beim Studium und der Führung des Falles aufwenden würde, mithin krasse und wiederholte Irrtümer vorlägen, welche als schwere Verletzung der Richterpflichten beurteilt werden müssten (BGE 115 Ia 400). Nach ständiger Praxis ist selbst dann, wenn einem Richter beim Erlass eines prozessleitenden Entscheids ein gravierender Fehler unterläuft, daraus ohne weitere stichhaltige Anhaltspunkte nicht auf eine Befangenheit des Richters zu schliessen (Entscheid des Kassationsgerichts des Kantons Zürich AA100027 vom 1. Juni 2010, E. 2d).
- 3.1. Die Gesuchstellerin beantragt den Ausstand von Bezirksrichterin lic. iur. C._____ im Verfahren CG070017 und begründet dies sinngemäss mit dem rückwirkenden Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege im Beschluss vom 28. November 2011. Die Abgelehnte habe darin falsche Behauptungen zum Einkommen und Vermögen der Gesuchstellerin aufgestellt. So treffe insbesondere nicht zu, dass sie im massgebenden Zeitraum Lohnbezügerin gewesen sei und für sich in der Steuererklärung Berufsauslagen abgezogen

habe. Die Anschuldigung, ein Haus verkauft zu haben, weise sie sodann zurück. Auch seien die Ausführungen hinsichtlich ihres Vermögens und des Wertschriftenverzeichnisses falsch und liessen auf Befangenheit der Abgelehnten schliessen (act. 3).

- 3.2. Ob der Entscheid betreffend die unentgeltliche Rechtspflege in der Sache begründet war, ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Dies war im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens zu überprüfen gewesen; ein solches wurde denn auch durchgeführt (act. 2). Für die Frage des Bestehens des Anscheins von Befangenheit ist einzig massgebend, ob sich die Abgelehnte bei der Würdigung der Sach- und Rechtslage auf klar aktenwidrige Tatsachen gestützt und sich dabei einer schweren Pflichtverletzung schuldig gemacht hat, welche den Anschein von Befangenheit zu begründen vermag. Dies ist zu verneinen. Im Beschluss vom 28. November 2011 legten die mitwirkenden Gerichtspersonen ausführlich dar, weshalb sie der Ansicht seien, die Darstellungen der Gesuchstellerin zu ihren Einkommens- und Vermögensverhältnissen seien unvollständig und widersprüchlich, und weshalb sie ihr die unentgeltliche Rechtspflege rückwirkend entzogen. Im Rechtsmittelverfahren hob das Obergericht zwar den rückwirkenden Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege auf, bestätigte im Übrigen aber den Beschluss des Bezirksgerichts Winterthur im Ergebnis (act. 2/272). Dass es das Obergericht im Rahmen seiner Begründung als belegt erachtete, dass die Vorinstanz hinsichtlich der Vermögenswerte fälschlicherweise von den Zahlen des Musterbeispiels der Steuererklärung ausgegangen sei und damit den Entscheid des Bezirksgerichts insoweit korrigierte, begründet für sich alleine keine schwere Pflichtverletzung der Abgelehnten und damit auch keinen Ablehnungsgrund, selbst wenn das Versehen relativ einfach festzustellen gewesen wäre. Gleiches gilt bezüglich der Ausführungen zum Wert der Liegenschaft an der ...strasse. Auch hier griff die Rechtsmittelinstanz zwar korrigierend ein und bezeichnete den vorinstanzlichen Entscheid insoweit als unrichtig. Blosser Fehler in der Würdigung der Sach- oder Rechtslage vermögen jedoch grundsätzlich - und so auch vorliegend - keinen Anschein von

Befangenheit zu begründen. Im Übrigen sind dem Beschluss vom 28. November 2011 keine Gründe zu entnehmen, welche die Abgelehnte als befangen erscheinen liessen. Die Gesuchstellerin bringt denn auch keine solchen vor. Insbesondere vermögen ihre Ausführungen zum Einkommen und den Lohnbescheinigungen kein Befangenheitsanschein zu begründen und erweisen sich die im Beschluss vom 28. November 2011 gestützt auf die aktenkundigen Unterlagen (bspw. gestützt auf act. 9/4 betr. Berufsauslagen, act. 9/5 und act. 9/17 betr. Arbeitstätigkeit) erfolgten Erwägungen zur Verletzung der Mitwirkungspflicht als schlüssig.

- 3.3. Abschliessend ist damit festzuhalten, dass keine Hinweise bestehen, die Abgelehnte habe im Rahmen der Prüfung der unentgeltlichen Rechtspflege eine schwere Pflichtverletzung durch die Annahme klar aktenwidriger Tatsachen begangen. Allein aus dem Umstand, dass die Abgelehnte an einer prozessleitenden Entscheidung beteiligt war, die die Gesuchstellerin nicht für richtig hält bzw. die seitens des Obergerichts in gewissen Punkten als unzutreffend erachtet wurde, kann ein Anschein von Befangenheit nicht abgeleitet werden. Das Ablehnungsbegehren ist daher abzuweisen.

IV.

1. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Verfahrens der Gesuchstellerin aufzuerlegen. Prozessentschädigungen sind keine zu entrichten.
2. Für die Rechtsmittel gilt gemäss den Übergangsbestimmungen der Schweizerischen ZPO das Recht, das bei der Eröffnung des Entscheides in Kraft ist (Art. 405 ZPO). In Bezug auf die Rechtsmittel findet das kantonale Recht somit keine Anwendung mehr, weshalb das (kantonale) Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde (vgl. § 281 ff. ZPO/ZH) vorliegend nicht gegeben ist. Hinzuweisen ist auf das Rechtsmittel der Beschwerde an die Rekurskommission des Obergerichts des Kantons Zürich.

Es wird beschlossen:

1. Das Ablehnungsbegehren wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 800.– festgesetzt.
3. Die Kosten des Verfahrens werden der Gesuchstellerin auferlegt.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - die Gesuchstellerin (gegen Empfangsschein),
 - den Rechtsvertreter des Gesuchsgegners, zweifach, für sich und zuhanden des Gesuchsgegners (gegen Empfangsschein),
 - die Abgelehnte (gegen Empfangsschein),
 - die Vorinstanz unter Rücksendung der beigezogenen Akten (gegen Empfangsschein).
5. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **innert 10 Tagen**, von der Zustellung an gerechnet, bei der Rekurskommission des Obergerichts, Hirschengraben 13/15, Postfach 2401, 8021 Zürich, schriftlich **Beschwerde** eingereicht werden.

Die Beschwerdeschrift muss einen Antrag und dessen Begründung enthalten. Der angefochtene Entscheid ist beizulegen. Die angerufenen Beweismittel sind genau zu bezeichnen und soweit möglich beizulegen. Materielle und formelle Entscheide der Beschwerdeinstanz sind kostenpflichtig; die Kosten hat die im Verfahren unterliegende Partei zu tragen.

Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.

Zürich, 3. Oktober 2012

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Verwaltungskommission

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: