

# Obergericht des Kantons Zürich

Rekurskommission



---

Geschäfts-Nr.: KD140003-O/U

Mitwirkend: die Oberrichterinnen und Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, lic. iur. A. Katzenstein, Dr. M. Schaffitz, Dr. P. Martin und Dr. H. Kneubühler Dienst sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Weil.

## **Beschluss und Urteil vom 26. Juni 2014**

in Sachen

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

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch B. \_\_\_\_\_

gegen

1. **C.** \_\_\_\_\_,

2. **D.** \_\_\_\_\_,

Gesuchsgegner und Beschwerdegegner,

2 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. \_\_\_\_\_

betreffend **Ablehnung von Bezirksrichter E. \_\_\_\_\_** in den Verfahren **CP070001**  
**und CP070002**

**Beschwerde gegen einen Beschluss der Verwaltungskommission des  
Obergerichtes des Kantons Zürich vom 14. April 2014; Proz. VV140002**

### **Erwägungen:**

1.1 Die Beschwerdeführerin ist Partei in zwei Erbteilungsprozessen vor Bezirksgericht F. \_\_\_\_\_. Sie lässt sich dort von ihrem Ehemann B. \_\_\_\_\_ vertreten. Dieser hat seinerseits einen Anwalt mandatiert, welcher im vorliegenden Verfahren aber nicht auftritt. Die Situation ist der Rekurskommission bekannt aus deren Verfahren KD140002 und ist Gegenstand des hängigen Geschäft 5A\_490/2014 des Bundesgerichts.

Heute geht es im Rahmen der von der Beschwerdeführerin verlangten Ablehnung des Gerichtspräsidenten im Erbteilungsprozess um den Beschluss der Verwaltungskommission vom 14. April 2014 (VK-act. 4). Der Gerichtspräsident hatte der Verwaltungskommission am 18. März 2014 mitgeteilt, die Beschwerdeführerin lehne ihn erneut ab (VK-act. 2/1). Er bezog sich auf die Eingabe des Vertreters der Beschwerdeführerin vom 13. Februar 2014. Dort hatte diese seine Entscheidung beanstandet, im Beweisverfahren die Gegenpartei nicht (erneut) zu befragen. Sie führte aus, diese Entscheidung beruhe auf wider besseres Wissens getroffenen Annahmen, und wer "solch einen Unsinn behauptet, ist wohl nicht ganz richtig im Kopf". Mit seinem Entscheid bestätigte der Gerichtspräsident, dass er mit einer Erklärung im früheren Verlauf des Verfahrens "gelogen" habe, und er wolle mit seinem Entscheid die Gegenpartei vor weiteren nachträglichen unangenehmen Fragen schützen. Der "verlogene, ignorante und parteiische" Richter müsse nun endlich die Wiederholung oder Ergänzung der persönlichen Befragung der Gegenpartei anordnen, er werde abgelehnt, und es werde gegen ihn eine Strafanzeige eingereicht (VK-act. 1).

1.2 Mit dem angefochtenen Beschluss vom 14. April 2014 trat die Verwaltungskommission auf das Ablehnungsbegehren nicht ein. Sie erwog, die Eingabe der Beschwerdeführerin enthalte einmal mehr zahlreiche beleidigende Äusserungen, namentlich "Prozessordnungsignorant, "inferior", "unbedarf", "ignorant und verlogen", "Unsinn", "nicht ganz richtig im Kopf", "aus Dummheit", "persönliche Ei-

telkeit". Die Gesuchstellerin sei schon wiederholt und in unterschiedlichen Verfahren darauf hingewiesen worden, dass das nicht zulässig sei, und das Nichteintreten sei daher ohne Weiterungen zu beschliessen. Die Kosten wurden auf Fr. 500.- festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt (VK-act. 4).

2.1 Der Entscheid der Verwaltungskommission wurde der Beschwerdeführerin am 16. April 2014 zugestellt (VK-act. 5/1). Mit Eingabe vom 28. April 2014, zur Post gegeben am Montag 28. April 2014, ist die zehntägige Frist für die Beschwerde gewahrt.

2.2 Die Rekurskommission zog die Akten der Verwaltungskommission bei, holte aber keine Vernehmlassungen oder Beschwerdeantworten ein.

Den ihr auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-- zahlte die Beschwerdeführerin innert der Nachfrist ein.

Im Verfahren KD140002 trat Oberrichter G.\_\_\_\_\_ in den Ausstand (Entscheid vom 12. Mai 2014, Erw. 2 Abs. 2). Das gilt ohne Weiteres auch für das heutige Verfahren.

3.1 Die Beschwerdeführerin beantragt der Rekurskommission in erster Linie, auf ihre Beschwerde nicht einzutreten (act. 2 S. 2 unten), und sie verbindet damit den Antrag, alle Mitglieder des Obergerichtes, welche seinerzeit am Erlass der Verordnung des Obergerichts über seine Organisation mitgewirkt haben, müssten in den Ausstand treten (act. 2 S. 1 Ziff. II).

Im letzten Verfahren bezweifelte die Beschwerdeführerin bereits die Legitimität der Rekurskommission; die dort angestellten Erwägungen (KD140002/Z01, Verfügung vom 18. März 2014) brauchen heute nicht wiederholt zu werden. Neu beruft sich die Beschwerdeführerin darauf, dass nach altem Verfahrensrecht die Verordnung über die Organisation des Obergerichts dem Kantonsrat zur Genehmigung vorzulegen war (§ 49 Abs. 1 GVG/ZH); das ist nach neuem Recht nicht mehr so (§ 42 Abs. 1 GOG). Da die neue Verordnung durch die Plenarversammlung des Obergerichts schon am 3. November 2010 und damit noch vor Inkrafttreten des GOG (am 1. Januar 2011) erlassen wurde, ist sie nach Auffassung der

Beschwerdeführerin mangels Genehmigung durch den Kantonsrat ungültig (act. 2 S. 2).

Das Inkrafttreten der Verordnung wurde auf den 1. Januar 2011 festgesetzt (§ 34 OrgV OG). Der Beschluss des Regierungsrates vom 18. August 2010 hatte auf den selben Termin das GOG in Kraft gesetzt, welches die Grundzüge der Organisation und die Zuständigkeiten des Obergerichts zum Teil neu definierte (§§ 34 ff. GOG). Ob es zulässig war, die deswegen zwingend notwendige Organisation des Obergerichts schon vor Inkrafttreten des GOG nach dessen Formbestimmungen (Beschluss durch die Plenarversammlung des Obergerichts, keine weitere Genehmigung) zu erlassen, ist durch Auslegung des GOG, und nicht des GVG/ZH, zu ermitteln. Eine ausdrückliche Regelung fehlt. Dass das GOG stillschweigend davon ausgegangen wäre, bei einer Beschlussfassung noch vor dem 1. Januar 2011 sei die Genehmigung durch den Kantonsrat einzuholen, ist wenig wahrscheinlich - die neue Verordnung sollte ja erst in Kraft treten, nachdem das GVG/ZH mit Ausnahme des übergangsrechtlichen Bereiches aufgehoben war. Eine gewisse logische Schwierigkeit kann man darin sehen, dass die neue Verordnung gestützt auf ein Gesetz erlassen wurde, dessen Inkrafttreten zwar bereits fest stand, das aber doch noch nicht galt. Allerdings ist das ein im Rahmen der zweistufigen Gesetzgebung (Gesetz / Verordnung) durchaus übliches Vorgehen, weil so neue Regeln beider Stufen gleichzeitig und sofort angewendet werden können, was Missverständnisse und Inkohärenzen um den Termin des Inkrafttretens herum vermeiden hilft. Das Obergericht ging daher davon aus, das gewählte Vorgehen sei zulässig.

Damit soll keineswegs gesagt sein, dass man diese Frage nicht auch anders beurteilen könnte: dass entweder noch im Jahr 2010 die Genehmigung durch den Kantonsrat einzuholen gewesen wäre, oder dass die neue Verordnung erst im Jahr 2011 hätte erlassen werden dürfen. Dass die Mitglieder des Obergerichts, welche in der Plenarversammlung am 3. November 2010 am Erlass der Verordnung mitwirkten (also grundsätzlich alle), in den Ausstand zu treten hätten, ist gleichwohl abwegig. Die Beschwerdeführerin resp. ihr prozesserefahrterer Vertreter weiss sehr genau, dass die angerufene "Vorbefassung" im Zivilprozess nur sehr

eingeschränkt als Ausstandsgrund gilt (Art. 47 Abs. 2 ZPO), dass es in aller Regel missbräuchlich und unbeachtlich ist, ein ganzes Gericht pauschal abzulehnen (BGE 129 III 445), und dass Fragen der materiellen Beurteilung, etwa früher gefällte Entscheide über die nämliche Frage, nicht zum Ausstand führen (BGE 114 Ia 278). Das Ausstandsgesuch der Beschwerdeführerin ist daher von vorne herein unbegründet, wenn nicht ohnehin missbräuchlich. Auf ein gesondertes eigenes Verfahren im Sinne von Art. 50 ZPO war und ist daher zu verzichten (Dike-Kommentar ZPO Diggelmann [online-Stand 3. Jun i 2013], Art. 50 N. 5).

3.2 Die Beschwerde in der Sache wird vorweg damit begründet, dass die der Verwaltungskommission zugegangene Eingabe nicht ungebührlich gewesen sei, weil Kritik an einem objektiv unfähigen Richter nicht unterbunden werden dürfe. So zutreffend das Letztere ist, so zweifelsfrei hat die Beschwerdeführerin den Gerichtspräsidenten der Erbteilungsprozesse nicht sachlich kritisiert, sondern gezielt und massiv beleidigt. Eventuell wird moniert, dass die Verwaltungskommission der Beschwerdeführerin nicht im Sinne von Art. 132 ZPO Gelegenheit zur Verbesserung gab. Dass dieser Standpunkt missbräuchlich ist, hat die Verwaltungskommission der Beschwerdeführerin zutreffend erläutert, und es bedarf keiner Wiederholung.

3.3 Nur der Vollständigkeit halber sei angefügt, dass die Prozessleitung der Erbteilungsprozesse nach der Eingabe der Beschwerdeführerin, so weit sich zwischen den Injurien sachliche Punkte ausmachen lassen, nicht den Anschein der Befangenheit des Gerichtspräsidenten erweckt. Wenn dieser zur Auffassung kommt, zu einem bestimmten Punkt sei das Nötige gefragt und gesagt, führt er das Verfahren auf dieser Basis weiter. Für eine Überprüfung seiner Beurteilung (und aller weiteren möglicherweise streitigen Fragen) wird nach Ende des Prozesses das Berufungsverfahren zur Verfügung stehen.

4. Die Kosten des Verfahrens gehen zu Lasten der unterliegenden Beschwerdeführerin. Den Beschwerdegegnern entstanden keine zu entschädigenden Aufwendungen.

**Es wird beschlossen:**

1. Das Ausstandbegehren gegen alle Mitglieder des Obergerichts, welche an der Plenarversammlung vom 3. November 2010 teilnahmen, wird abgewiesen.
2. Mitteilung zusammen mit dem nachstehenden Entscheid.

**Es wird erkannt**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Entscheidgebür wird festgesetzt auf Fr. 2'000.-- und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Parteientschädigungen werden nicht zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien (an die Beschwerdegegner unter Beilage eines Doppels der Beschwerdeschrift act. 2), an Gerichtspräsident Dr. E.\_\_\_\_\_, an das Bezirksgericht F.\_\_\_\_ (zweifach: für die beiden hängigen Verfahren), an die Verwaltungskommission, das alles gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse.
5. 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 der beiden Verfahren in der Sache wurde im Beschwerdeverfahren nicht beziffert.  
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
Rekurskommission

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw D. Weil

versandt am: