

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE180031-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichterin lic. iur. Ch. von Moos Würgler sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. C. Faoro

Beschluss vom 12. Juli 2018

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegner und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____,

gegen

B. _____,

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____,

betreffend **Eheschutz**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 22. Dezember 2016 (EE160069-F)

Rückweisung: Urteil des Bundesgerichts vom 23. Mai 2018 (vormaliges Verfahren LE170015-O)

Erwägungen:

1. Mit Eheschutzurteil vom 22. Dezember 2016 verpflichtete das Bezirksgericht Horgen, Einzelgericht, den Gesuchsgegner und Berufungskläger (fortan Gesuchsgegner) unter anderem zur Leistung von Kinder- sowie persönlichen Ehegattenunterhaltsbeiträgen (Urk. 64 S. 40 f. Disp. Ziff. 5 und 6). Dagegen sowie gegen die erstinstanzliche Kostenregelung erhob der Gesuchsgegner in der Folge mit Eingabe vom 16. März 2017 Berufung (Urk. 63).
2. Mit Beschluss und Urteil vom 25. August 2017 setzte die Kammer die Unterhaltsbeiträge sowie die erstinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen neu fest (Urk. 84 S. 35 ff. Disp. Ziff. 1 ff. des Erkenntnisses). Das von der Gesuchstellerin gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren wurde mangels Bedürftigkeit abgewiesen (Urk. 68 S. 2; Urk. 84 S. 35 Disp. Ziff. 2 des Beschlusses).
3. Gegen die Abweisung ihres Armenrechtsgesuchs erhob die Gesuchstellerin Beschwerde an das Bundesgericht. Mit Urteil vom 23. Mai 2018 hiess das Bundesgericht die Beschwerde gut, hob die angefochtene Dispositivziffer 2 des Beschlusses der Kammer auf und wies die Sache zu neuer Entscheidung an die Kammer zurück (Urk. 87 S. 12 Disp. Ziff. 1).
4. Weist das Bundesgericht eine Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurück, so sind die rechtlichen Erwägungen für die untere Instanz verbindlich (BSK BGG-Meyer/Dormann, Art. 107 N 18 mit Hinweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung).
5. Das Bundesgericht erwog in seinem Urteil vom 23. Mai 2018, dass bei der Abklärung der Bedürftigkeit eines obhutsberechtigten Elternteils im Zusammenhang mit der Behandlung seines Gesuchs um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege – ausser in wenigen Ausnahmefällen – nur sein eigenes Einkommen berücksichtigt werden dürfe. Das habe zur Folge, dass die Kinderunterhaltsbeiträge, abgesehen von einem angemessenen Beitrag an die Familienunterhaltskosten, ausser Acht zu bleiben hätten, in der Notbedarfsrechnung aber auch

die Kinderzuschläge wegzulassen seien. Dies gelte auch dort, wo infolge der guten wirtschaftlichen Verhältnisse des Unterhaltspflichtigen höhere als die üblichen Kinderalimente geleistet würden, welche über die erweiterten Bedürfnisse hinausgingen, da die Überschüsse grundsätzlich für den allfälligen Eintritt ausserordentlicher Umstände zugunsten der Kinder zurückgelegt werden müssten. Ausnahmen hierzu wären allenfalls denkbar, wenn die Kinderunterhaltsbeiträge das übliche Mass bei weitem übersteigen würden (Urk. 87 S. 7 f. E. 4.4.2). Gestützt auf diese rechtlichen Erwägungen ging das Bundesgericht in der Folge von einem für die Beurteilung des Armenrechtsgesuchs relevanten monatlichen Einkommen der Gesuchstellerin in der Höhe von Fr. 3'130.– aus (Urk. 87 S. 9 E. 4.4.5). Hinsichtlich des Bedarfs hielt das Bundesgericht fest, dass der von der Kammer bezifferte monatliche Bedarf der Gesuchstellerin von Fr. 2'691.– (Grundbetrag von Fr. 1'200.– + Miete von Fr. 923.– + Krankenkasse von Fr. 433.– + Hausrat-/Haftpflichtversicherung von Fr. 26.– + Kommunikation von Fr. 66.– + Zahnpflegeversicherung von Fr. 43.–) noch um die mutmassliche Steuerlast der Gesuchstellerin zu ergänzen sei (Urk. 87 S. 10 E. 4.5.5). Weiter hielt es fest, dass vorliegend von einem weniger aufwendigen Prozess auszugehen sei, wobei für die Beurteilung der Mittellosigkeit massgebend sei, ob die Gesuchstellerin die Verfahrenskosten innert eines Jahres hätte tilgen können oder nicht. Würden im Bedarf der Gesuchstellerin Steuern in der Höhe von monatlich Fr. 500.– berücksichtigt, resultiere kein Überschuss und die unentgeltliche Rechtspflege wäre vollumfänglich zu gewähren. Würde hingegen ein Steuerbetrag von Fr. 300.– berücksichtigt, resultiere ein monatlicher Überschuss von Fr. 139.–. Mit einem solchen könnte die Gesuchstellerin die auf sie entfallenden Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 1'650.– innerhalb eines Jahres tilgen, nicht jedoch ihre Anwaltskosten. Es bestünde diesfalls Anspruch auf teilweise unentgeltliche Rechtspflege, d.h. auf unentgeltlichen Rechtsbeistand, soweit das Honorar des Rechtsvertreters nicht bereits durch die der Gesuchstellerin zugesprochenen Parteientschädigung von Fr. 1'296.– gedeckt sei (Urk. 87 S. 11 E. 4.6.3.). Das Obergericht habe festzulegen, welcher Steuerbetrag konkret in die Bedarfsrechnung einzusetzen sei, und über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege neu zu entscheiden (Urk. 87 E. 4.6.4).

6. Vorliegend ist von einem für das Armenrechtsgesuch relevanten Einkommen der Gesuchstellerin in Höhe von Fr. 3'130.– sowie einem Bedarf (vor Berücksichtigung der Steuern) von Fr. 2'691.– auszugehen (vgl. Urk. 87 S. 9 E. 4.4.5, S. 10 E. 4.5.5 und S. 11 E.4.6.3). Zu beurteilen ist, in welchem Umfang der Gesuchstellerin (mutmassliche) Steuern im Bedarf anzurechnen sind. Die Gesuchstellerin schätzte ihre mutmasslichen Steuern vor dem Bezirksgericht mit Fr. 500.– pro Monat, indes mit der Einschränkung, dass die Höhe der Steuern von der Höhe der Unterhaltsbeiträge abhängt (Urk. 29 S. 8). Dieser Betrag erweist sich als überhöht. Der vom Gesuchsgegner im erstinstanzlichen Verfahren zugestandene Betrag von monatlich Fr. 300.– (vgl. Urk. 64 S. 27 E. 8.6.2. und Prot. I S. 6) kann angesichts der geltenden Untersuchungsmaxime nicht massgebend sein und erweist sich – wie nachfolgend zu zeigen ist – ebenfalls als überhöht. Es ist vorliegend von steuerrechtlich relevanten Einkünften von monatlich Fr. 6'265.– auszugehen (Einkommen aus Erwerbstätigkeit im Umfang von Fr. 775.–, Kinderzulagen von Fr. 450.–, Kinderunterhaltsbeiträge inkl. Betreuungsunterhalt von Fr. 4'595.– sowie der persönliche Unterhaltsbeitrag von Fr. 445.–). Dies ergibt jährliche Einkünfte von Fr. 75'180.– (12 x Fr. 6'265.–). Von diesem Betrag ist sodann für die Kantons- und Gemeindesteuern *mindestens* der im Kanton Zürich geltende Kinderabzug von Fr. 27'000.– (Fr. 9'000.– pro Kind; siehe § 34 Abs. 1 lit. a StG/ZH), der Versicherungsabzug für die Gesuchstellerin von Fr. 2'600.– sowie der Versicherungsabzug für die drei Kinder von insgesamt Fr. 3'900.– (Fr. 1'300.– pro Kind; vgl. § 31 Abs. 1 lit. g StG/ZH) vorzunehmen. Dies ergibt mit Bezug auf die Kantons- und Gemeindesteuern ein steuerbares Einkommen der Gesuchstellerin von maximal rund Fr. 41'680.– (ohne Berücksichtigung weiterer möglicher Abzüge für den öffentlichen Verkehr, allgemeine Berufsauslagen oder Krankheits- und Unfallkosten). Davon ausgehend ergeben sich mutmassliche Kantons- und Gemeindesteuern von rund Fr. 2'150.– pro Jahr bzw. Fr. 180.– pro Monat (vgl. Online-Steuerrechner Zürich). Für die Berechnung der direkten Bundessteuer sind mindestens folgende Abzüge vorzunehmen: Kinderabzüge von insgesamt Fr. 19'500.– (Fr. 6'500.– pro Kind; vgl. Art. 35 Abs. 1 lit. a DBG), der pauschale Versicherungsabzug für die Gesuchstellerin von Fr. 1'700.– (vgl. Art. 33 Abs. 1 lit. g DBG) sowie ein pauschaler Versicherungsabzug für die drei Kinder von ins-

gesamt Fr. 2'100.– (Fr. 700.– pro Kind; Art. 33 Abs. 1bis lit. b DBG). Dies ergibt hinsichtlich der direkten Bundessteuern ein steuerbares Einkommen von rund Fr. 52'000.–. Aufgrund der (zusätzlichen) Steuerermässigung für die im gleichen Haushalt lebenden drei Kindern von insgesamt Fr. 753.– (pro Kind Fr. 251.–; vgl. Art. 36 Abs. 2^{bis} DBG) resultiert hinsichtlich der direkten Bundessteuern kein zu bezahlender Steuerbetrag (vgl. Online-Steuerrechner Zürich; vgl. zum Ganzen auch die Wegleitung zur Steuerklärung 2017 im Kanton Zürich, zu finden online unter: www.steuern.ch, Formulare & Merkblätter, Wegleitung zur Steuerklärung 2017 für natürliche Personen). Zusammengefasst ergibt sich nach dem Ausgeführten damit ein mutmasslich zu bezahlender Steuerbetrag von Fr. 180.– pro Monat.

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist für die Beurteilung des Armenrechtsgesuchs lediglich der Bedarf der Gesuchstellerin zu berücksichtigen. In der Konsequenz sind daher lediglich die auf ihr Einkommen (eigene Erwerbstätigkeit sowie Betreuungsunterhalt) entfallenden Steuern in ihrem Bedarf zu berücksichtigen. Der restliche Steuerbetrag entfällt auf die Kinderunterhaltsbeiträge und wäre daher im Bedarf der Kinder zu berücksichtigen. Angesichts dessen, dass das zu berücksichtigende Einkommen der Gesuchstellerin (monatlich) Fr. 3'130.– beträgt, mithin rund die Hälfte des zu versteuernden Einkommens von (monatlich) Fr. 6'265.–, rechtfertigt es sich, in ihrem Bedarf daher die Hälfte der mutmasslichen Steuern, mithin Fr. 90.–, zu berücksichtigen. Damit ist – bei Berücksichtigung ihrer mutmasslichen Steuern – von einem Bedarf der Gesuchstellerin von Fr. 2'781.– auszugehen. Die Gegenüberstellung von Einkommen (Fr. 3'130.–) und Bedarf (Fr. 2'781.–) weist im Rahmen der Prüfung des Armenrechtsgesuchs damit einen monatlichen Überschuss von gerundet Fr. 350.– aus. Zu prüfen ist, ob es der Gesuchstellerin mit diesem monatlichen Überschuss möglich ist, die auf sie entfallenden Gerichts- sowie ihre Anwaltskosten innerhalb eines Jahres zu tilgen.

7. Die volle Parteientschädigung wurde für das Berufungsverfahren im Urteil vom 25. August 2017 auf Fr. 3'000.– zuzüglich Mehrwertsteuer von 8 %, mithin auf Fr. 3'240.–, festgesetzt (Urk. 84 S. 30 f. E. IV./1. in Verbindung mit Disp. Ziff. 8 des Erkenntnisses). Dies blieb unangefochten (vgl. Urk. 87) und erwuchs damit in

Rechtskraft. Zu decken hat die Gesuchstellerin folglich die auf sie entfallende Entscheidegebühr (Fr. 1'650.–) sowie die Differenz zwischen zugesprochener Parteientschädigung (Fr. 1'296.– inkl. Mehrwertsteuer) und festgesetzter voller Parteientschädigung (Fr. 3'240.– inkl. Mehrwertsteuer) von Fr. 1'944.–. Diesen Betrag von insgesamt Fr. 3'594.– (Fr. 1'650.– + Fr. 1'944.–) kann sie mit ihrem monatlichen Überschuss von Fr. 354.– innerhalb eines Jahres tilgen. Damit sind die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 117 ZPO) indes nicht erfüllt. Mangels Bedürftigkeit ist das Gesuch der Gesuchstellerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren daher abzuweisen.

8. Für das vorliegende Verfahren sind keine Gerichtskosten zu erheben (vgl. Art. 107 Abs. 2 ZPO) und mangels relevanten Aufwands der Parteien keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch der Gesuchstellerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren wird abgewiesen.
2. Für das vorliegende Verfahren werden keine Kosten erhoben.
3. Für das vorliegende Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien **sowie an die Vorinstanz**, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt mehr als Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 12. Juli 2018

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. C. Faoro

versandt am:
am