

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PC110058-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichter Dr. H.A. Müller
und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiber lic. iur.
F. Rieke

Urteil vom 19. Januar 2012

in Sachen

A. _____,

Beklagte und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____,

gegen

B. _____,

Kläger und Beschwerdegegner

betreffend **unentgeltliche Rechtspflege**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen Ver-
fahren am Bezirksgericht Meilen vom 13. Dezember 2011 (FP110014)**

Erwägungen:

1. a) Im vorinstanzlichen Verfahren auf Abänderung des Scheidungsurteils ersuchte die Beklagte mit Eingabe vom 27. Juni 2011 um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Vi-Urk. 9). Mit Verfügung vom 13. Dezember 2011 wies die Vorinstanz das Gesuch der Beklagten um unentgeltliche Rechtspflege ab (Urk. 2 Disp.-Ziff. 1).

b) Hiergegen hat die Beklagte am 16. Dezember 2011 fristgerecht Beschwerde erhoben und stellt die Beschwerdeanträge (Urk. 1 S. 2):

- "1. Es sei die angefochtene Verfügung vom 13. Dezember 2011 aufzuheben und der Beklagten mit Beginn ab Stellung des Begehrens die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und ihr ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.
2. Eventualiter sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. Es sei der Beklagten für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Prozessführung und ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

Alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen zulasten des Klägers bzw. der Staatskasse."

2. a) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, N 15 zu Art. 321 ZPO), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht gerügt wird, hat Bestand. Werden keine oder ungenügende Rügen erhoben, stellt dies nicht einen behebbaren Mangel dar (vgl. Art. 132 ZPO), d.h. ist nicht eine Nachfrist zur ergänzenden Begründung anzusetzen, sondern ist die Beschwerde abzuweisen. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

b) Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

3. a) Für die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung – Art. 117 ZPO: Mittellosigkeit und Nicht-Aussichtslosigkeit – kann auf die zutreffenden und ungerügten Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 2 Erw. 2).

b) Die Vorinstanz verneinte die Mittellosigkeit der Beklagten. Sie ging auf Seiten der Beklagten von Einkünften von insgesamt Fr. 6'026.-- pro Monat aus, bestehend aus Unterhaltsbeiträgen des Klägers von Fr. 3'000.-- und Arbeitslosentaggeldern von Fr. 3'026.-- (Urk. 2 S. 3 f.). Diesen Einkünften stehe ein Bedarf von (grosszügig gerechnet) Fr. 4'543.30 (Grundbetrag Fr. 1'100.-- plus Zuschlag 20% Fr. 220.--, Mietzins Fr. 2'200.--, Telefon Fr. 120.--, Radio/TV Fr. 39.20, Versicherungen 23.70, Krankenkasse KVG Fr. 218.40, Gesundheitskosten Fr. 172.50, Steuern Fr. 449.50; Urk. 2 S. 4-7) gegenüber, woraus ein monatlicher Überschuss von Fr. 1'482.70 resultiere. Mit diesem Überschuss sei die Beklagte imstande, die mutmasslichen Prozess- und Anwaltskosten von rund Fr. 17'000.-- innert rund einem Jahr zu bezahlen (Urk. 2 S. 7 f.).

4. Hinsichtlich der Anrechnung der Unterhaltsbeiträge als Einkommen rügt die Beklagte, der Kläger habe eine Reduktion der Unterhaltsbeiträge verlangt, dies auch als vorsorgliche Massnahme. Mit der Anrechnung der bisherigen Unterhaltsbeiträge würde von der Erfolglosigkeit der Abänderungsklage ausgegangen, was unzulässig sei; es dürfe der Klägerin nicht ein auf dem Prozess Erfolg beruhendes Einkommen angerechnet werden (Urk. 1 S. 3). Hinsichtlich der Anrechnung der Arbeitslosenentschädigung als Einkommen rügt die Beklagte, dass die Vorinstanz übersehen habe, dass sie [die Klägerin] ab Januar 2012 angerechnet sein werde; aus den eingereichten Unterlagen sei ersichtlich, dass im Oktober 2011 noch ein Restanspruch von 49 Tagen bestanden habe (Urk. 1 S. 3 mit Verweis auf Urk. 28/12). Da sie damit nur über ein Einkommen von Fr. 3'000.-- aus der Scheidungsrente verfüge – und auch dies nur, wenn sie im Abänderungsprozess vollumfänglich obsiegen werde –, könne sie damit nicht einmal den von der Vorinstanz mit Fr. 4'543.-- berechneten Bedarf decken (Urk. 1 S. 3).

5. Die Rügen der Beklagten sind unbegründet. Gemäss den ungerügt gebliebenen Erwägungen der Vorinstanz hat die Beklagte eingeräumt, dass der Kläger die Unterhaltsbeiträge bislang effektiv bezahlt hat (Urk. 2 Erw. 3.2). Ebenso ist ohne weiteres davon auszugehen, dass die Arbeitslosengelder bislang effektiv ausbezahlt wurden (vgl. Urk. 28/3-12). Für die Ermittlung der Einkommensverhältnisse bis zum Entscheidzeitpunkt hat die Vorinstanz damit korrekt die bisherigen Unterhaltsbeiträge von Fr. 3'000.-- ebenso wie die Arbeitslosenentschädigung von rund Fr. 3'000.-- (je pro Monat) beim Einkommen der Beklagten eingerechnet. Die Vorbringen der Beklagten in ihrer Beschwerde betreffen denn auch nur ihr zukünftiges Einkommen und waren damit für den Entscheidzeitpunkt nicht zu berücksichtigen. Hinsichtlich des Erwerb ersatzeinkommens (Arbeitslosengelder) ist heute noch offen, ob die Beklagte nicht wieder eine neue Stelle finden wird; unabhängig von einer Wahrscheinlichkeit dafür war es im Entscheidzeitpunkt zumindest nicht sicher, dass dies in Zukunft nicht der Fall sein werde. Sollten sich die von der Beklagten aufgezeichneten Veränderungen in ihren Einkommensverhältnissen tatsächlich realisieren, steht es ihr frei, ein neues Armenrechtsgesuch zu stellen. Diesfalls wird die Vorinstanz dann allerdings auch den Bedarf – den sie mit Blick auf die derzeitigen Einkünfte grosszügig bemessen hat (Urk. 1 S. 7) – und die Vermögensverhältnisse der Beklagten einer genaueren Prüfung unterziehen können bzw. müssen.

Nach dem Gesagten ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz ihrem Entscheid die aktuellen und nicht zukünftige (unsichere) Einkommensverhältnisse der Beklagten zugrunde gelegt hat. Die dagegen gerichtete Beschwerde der Beklagten ist abzuweisen.

6. a) Im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege werden grundsätzlich keine Kosten erhoben (Art. 119 Abs. 6 ZPO). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt dies allerdings nur für das Gesuchsverfahren, nicht jedoch für ein Beschwerdeverfahren darüber (BGE 5A_405/2011 v. 27.9.2011; zur Publikation vorgesehen). Demgemäss sind für das vorliegende Beschwerdeverfahren Gerichtskosten festzusetzen und ausgangsgemäss der unterliegenden Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

b) Die Beklagte hat ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt (Urk. 1 S. 2). Dieses ist jedoch zufolge Aussichtslosigkeit der Beschwerde (vgl. vorstehende Erwägungen) abzuweisen (Art. 117 lit. b ZPO).

c) Dem Kläger ist mangels relevanter Umtriebe im Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

d) Ausgehend von der nicht vermögensrechtlichen Natur des vorinstanzlichen Abänderungsverfahrens und den daraus resultierenden Gerichts- und Anwaltskosten (vgl. § 5 Abs. 1 GerGebV, § 5 Abs. 1 AnwGebV) ist für das Beschwerdeverfahren von einem Streitwert von jedenfalls über Fr. 10'000.-- auszugehen.

Es wird erkannt:

1. Das Gesuch der Beklagten um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'200.-- festgesetzt.
4. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beklagten auferlegt.
5. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kläger unter Beilage eines Doppels von Urk. 1, sowie an das Bezirksgericht Meilen, 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt über Fr. 10'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 19. Januar 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:
mc