

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RE150016-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichterin Dr. M. Schaffitz sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. E. Iseli

Beschluss vom 9. Oktober 2015

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegner und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. HSG, lic. phil. I X. _____

gegen

Kanton Zürich,

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Hinwil, Einzelgericht im summarischen Verfahren

betreffend **Eheschutz (unentgeltliche Rechtspflege)**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Hinwil vom 12. März 2015 (EE150007-E)

Erwägungen:

1. Der Gesuchsgegner und Beschwerdeführer (fortan: Gesuchsgegner) stellte mit Eingabe vom 5. März 2015 bei der Vorinstanz ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (Urk. 13 S. 3). Für den Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die Ausführungen im Entscheid der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 32 S. 4). Mit Entscheiden vom 12. März 2015 wies die Vorinstanz das Gesuch des Gesuchsgegners um unentgeltliche Rechtspflege ab und regelte das Getrenntleben der Parteien (Urk. 32, insbesondere Dispositiv-Ziffer 3 der Verfügung).

2. Gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege erhob der Gesuchsgegner mit Eingabe vom 27. Juli 2015 innert Frist Berufung mit folgenden Anträgen (Urk. 31 S. 2):

- "1. Der angefochtene Entscheid vom 12. März 2015 sei in Ziff. 9.3. (recte: 3) aufzuheben.
2. Die Vorakte sei beizuziehen.
3. Dem Berufungsführer und Gesuchsgegner sei für das Verfahren vor der Vorinstanz die vollumfängliche unentgeltliche Rechtspflege unter Beizug des unterzeichneten Rechtsanwaltes als Rechtsbeistand zu gewähren.
4. Dem Berufungsführer sei auch im vorliegenden Verfahren die vollumfängliche unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.
5. Eventualiter sei dem Berufungsführer eine Parteientschädigung zuzusprechen.
6. Eventualiter sei die Angelegenheit an die Vorinstanz zur neuen Entscheidung zurückzuweisen zwecks detaillierter Mitteilung, welche Unterlagen für die Entscheidung konkret fehlen, unter Androhung der Abweisung des Gesuchs im Falle der Verletzung der Mitwirkungspflicht.
7. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Berufungsgegnerin."

Zeitgleich erhob der Gesuchsgegner bei der beschliessenden Kammer Berufung gegen den Eheschutzentscheid (Verfahrensnummer LE150044).

3. Der Entscheid über die Verweigerung des Armenrechts ist mit Beschwerde anfechtbar (Art. 121 ZPO). Unrichtig bezeichnete Rechtsmittel werden

praxisgemäss mit dem richtigen Namen bezeichnet und nach den richtigen Regeln behandelt (ZR 110 Nr. 109). Das Rechtsmittel ist daher als Beschwerde entgegen zu nehmen.

4. Da es sich beim Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege um ein Verfahren zwischen dem Gesuchsgegner und dem Staat (BGer 5A_381/2013 vom 19. August 2013, E. 3.2; BGE 139 III 334 E. 4.2.) handelt und die Gesuchstellerin als Gegenpartei im Hauptverfahren keine Parteistellung hat, ist von ihr keine Beschwerdeantwort einzuholen (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Auf die Einholung einer Stellungnahme der Vorinstanz kann verzichtet werden (Art. 324 ZPO). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (Urk. 1 bis 30). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

1. Die Vorinstanz wies das Gesuch des Gesuchsgegners um unentgeltliche Rechtspflege mit der (knappen) Begründung ab, er habe die zur Beurteilung seines Gesuchs relevanten Einkommens- und Vermögensverhältnisse nicht umfassend dargelegt und sei seiner Mitwirkungspflicht somit ungenügend nachgekommen (Urk. 32 S. 23).

2. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afheldt in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 321 N 15), 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. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind in der Beschwerde ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Der Novenausschluss gilt auch in Verfahren, die der Untersuchungsmaxime unterstehen.

3. Der Gesuchsgegner rügt zusammengefasst, er bestreite erstens, dass er seine Vermögensverhältnisse ungenügend dargelegt habe. Selbst wenn dies

aber der Fall gewesen sein sollte, hätte zweitens die angebliche Informationslücke durch seine Befragung anlässlich der Verhandlung, bei der zufolge des zur Diskussion stehenden Kinderunterhaltes die Einkommens- und Vermögensverhältnisse von Amtes wegen hätten festgestellt werden müssen, geschlossen werden müssen. Drittens stelle sich die Frage, ob er seine Mitwirkungspflicht verletzt habe, wenn er nie zur Mitwirkung aufgefordert worden sei. Viertens sei fraglich, ob die Vorinstanz sein rechtliches Gehör verletzt habe, indem sie das Gesuch abgewiesen habe, ohne mit einem Wort zu begründen, inwiefern er seine Mitwirkungspflicht verletzt habe. Er habe seinem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege als Belege für seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse vier Lohnabrechnungen (Oktober 2014 bis Januar 2015), den Lohnausweis 2014, den Mietvertrag, die Krankenkassenpolice sowie einen aktuellen Auszug aus dem Betreibungsregister beigelegt. Sein monatliches Einkommen habe sich somit im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung auf Fr. 2'765.20, die Miete auf Fr. 2'237.– (drei Personen im Haushalt) und die Krankenkassenprämie auf Fr. 256.80 belaufen. Er habe somit die wesentlichen Angaben über seine finanziellen Verhältnisse dargelegt (Einkommen, Auslagen, Vermögensverhältnisse in Form von Schulden). Zusammen mit der üblicherweise durch das Gericht durchgeführten Parteibefragung habe (recte: hätte; s. Verfahrensnummer LE150044) sich die Vorinstanz somit ein klares Bild der Einkommens- und Vermögensverhältnisse machen können. Hätten danach noch Unklarheiten bestanden, wäre er aufzufordern gewesen, ergänzende Angaben zu machen. Dies sei aber nie der Fall gewesen, weshalb er seine Mitwirkungspflicht nicht habe verletzen können (Urk. 31 S. 4 f.).

4.1. Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO). Mittellosigkeit bzw. Bedürftigkeit (welche ihrerseits sowohl Einkommens- wie auch Vermögensarmut voraussetzt) ist dann zu bejahen, wenn die gesuchstellende Partei trotz Ausschöpfung sämtlicher eigener Hilfsmittel nicht in der Lage ist, neben dem Lebensunterhalt für sich und ihre Familie auch den Prozess zu finanzieren. Sie beurteilt sich nach der gesamten wirtschaftlichen Situation des Rechtsuchenden im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs. Dazu gehören einerseits sämtliche finanziellen Verpflichtungen, andererseits

die Einkommens- und Vermögensverhältnisse (BGE 120 Ia 179 E. 3.a). Ein allfälliger Überschuss zwischen dem effektiv zur Verfügung stehenden Einkommen und dem Notbedarf der gesuchstellenden Partei ist mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten in Beziehung zu setzen und danach zu fragen, ob die gesuchstellende Partei mit dem ihr verbleibenden Überschuss in der Lage ist, die anfallenden Gerichts- und Anwaltskosten innert angemessener Frist selbst zu finanzieren. Im Sinne einer groben Faustregel geht die Rechtsprechung davon aus, dass der monatliche Überschuss es ihr ermöglichen sollte, die Prozesskosten bei weniger aufwendigen Prozessen innert eines Jahres, bei anderen innert zweier Jahre zu tilgen (BK ZPO I-Bühler, Art. 117 N 222 mit weiteren Hinweisen; BGE 135 I 221 E. 5.1). Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (BGE 129 I 129 E. 2.3.1).

4.2. Die um unentgeltliche Rechtspflege ersuchende Person hat ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen und sich zur Sache sowie über ihre Beweismittel zu äussern (Art. 119 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Kommt eine Partei ihrer Pflicht zur umfassenden Offenlegung ihrer finanziellen Situation nicht nach, so ist ihr Gesuch mangels ausreichender Substantiierung oder mangels Bedürftigkeitsnachweises abzuweisen. Immerhin setzt eine Verweigerung des prozessualen Armenrechts wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht in der Regel voraus, dass insbesondere die nicht vertretene, prozessunerfahrene gesuchstellende Person, wenn sie die notwendigen Angaben nicht von sich aus macht, zuvor vom Gericht zur Darlegung ihrer finanziellen Verhältnisse aufgefordert wird. Auch bei vertretenen Parteien geht die Mitwirkungspflicht nicht so weit, dass das Gericht auf die erkennbar mangelhaften Angaben abstellen darf, nur weil die Partei durch einen Rechtsbeistand vertreten ist (Huber, DIKE-Komm-ZPO, Art. 119 N 19; BGer 5P.376/2003 vom 23. Dezember 2003, E. 2.4).

5. Der Gesuchsgegner wurde von der beschliessenden Kammer mit Verfügung vom 13. August 2015 aufgefordert, verschiedene Urkunden zur Beurteilung seines Armenrechtsgesuchs einzureichen (Urk. 35). Deren Berücksichtigung

(Urk. 37/1-6) führt dazu, dass sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im parallelen Berufungsverfahren mit der Nummer LE150044 gutzuheissen ist. Die Vorinstanz hat einerseits den Sachverhalt hinsichtlich der Prozessarmut des Gesuchsgegners nicht genügend abgeklärt (u.a. mittels Befragung) und ihn nicht aufgefordert, die ihrer Ansicht nach fehlenden Urkunden nachzureichen. Denn der Gesuchsgegner legte seinem Armenrechtsgesuch vor Vorinstanz vier aktuelle Taggeldabrechnungen der Unia, einen Lohnausweis 2014, den Mietvertrag, die Krankenkassenpolice sowie einen Auszug aus dem Betreibungsregister bei (Urk. 13, 15/9-13). Er machte geltend, dass er noch im Januar 2015 Lohnpfändungen zu verkraften gehabt habe (Urk. 13 S. 5). Aus dem Betreibungsregisterauszug ergeben sich für die Jahre 2012 bis 2014 Betreibungen im Gesamtbetrag von rund Fr. 80'000.– (Urk. 15/13). Die Vorinstanz hätte somit auch den anwaltlich vertretenen Gesuchsgegner zur Einreichung der ihrer Ansicht nach zur Glaubhaftmachung seiner Mittellosigkeit fehlenden Urkunden (wie Bankauszüge, Steuererklärungen) auffordern müssen – dies insbesondere vor dem Hintergrund der ungenügenden Parteibefragung im Hauptverfahren (s. Verfahrensnummer LE150044). Sie hat aber auch ihre Begründungspflicht und damit das rechtliche Gehör des Gesuchsgegners verletzt, indem sie nicht hinreichend darlegte, weshalb er seine Mitwirkungspflicht verletzt haben soll. Das Gericht muss seinen Ermessensentscheid begründen und im Urteil darlegen, aus welchen Überlegungen es zu seiner Überzeugung gelangt ist. Die Anforderungen an die Begründungsdichte ist bei Ermessensentscheiden erhöht (BGE 131 III 26 E. 12.2.2).

Aufgrund des umfassenden Novenverbots im Beschwerdeverfahren können die vor der Rechtsmittelinstanz eingereichten Urkunden zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen des Gesuchsgegners nicht berücksichtigt werden. Sie erweisen sich aber als notwendig, um seine Prozessarmut beurteilen zu können. Die Dispositiv-Ziffer 3 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Hinwil vom 12. März 2015 ist damit aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen (aus prozessökonomischen Gründen unter Beilage von Kopien der Urk. 37/1-6).

III.

Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Vorliegend ist dies der Kanton Zürich, weshalb für das Beschwerdeverfahren keine Kosten zu erheben sind. Der Gesuchsgegner ist für seine Bemühungen mit Fr. 800.– aus der Gerichtskasse zu entschädigen (BGer 4A_374/2013 vom 23. September 2014, E. 4.3.2 und 5). Bei dieser Kosten- und Entschädigungsregelung wird das Gesuch des Gesuchsgegners um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren gegenstandslos.

Es wird beschlossen:

1. Die Dispositiv-Ziffer 3 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Hinwil vom 12. März 2015 wird aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.
3. Der Gesuchsgegner wird für das Beschwerdeverfahren mit Fr. 800.– aus der Gerichtskasse entschädigt.
4. Schriftliche Mitteilung an den Gesuchsgegner, die Vorinstanz sowie an die Gerichtskasse, je gegen Empfangsschein, an die Vorinstanz unter Beilage von Kopien der Urk. 37/1-6.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist in den beiden Rechtsmittelverfahren LE 150044 und RE 150016 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich in der Hauptsache 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. Oktober 2015

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Iseli

versandt am:
se