

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RE160006-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Notz

Urteil vom 22. Juni 2016

in Sachen

A. _____,

Gesuchsteller und Beschwerdeführer

gegen

Kanton Zürich,

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Meilen

betreffend **Eheschutz (unentgeltliche Rechtspflege)**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 31. März 2016 (EE160002-G)

Erwägungen:

1. Mit Verfügung vom 31. März 2016 trat die Vorinstanz auf das Begehren des Gesuchstellers um Abänderung der Kinderunterhaltsbeiträge gemäss Urteil des Eheschutzgerichts des Bezirkes Winterthur vom 8. Oktober 2012 nicht ein und wies das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ab (Urk. 28). Gegen den Nicht-eintretensentscheid in der Hauptsache erhob der Gesuchsteller am 9. April 2016 Berufung (Verfahren LE160022), gegen die Abweisung des prozessualen Armenrechts Beschwerde (Urk. 27).
2. Mit Schreiben vom 14. April 2016 wurde der Vorinstanz und den Parteien im Hauptprozess der Eingang der Beschwerde angezeigt (Urk. 31). Im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege hat die Gesuchsgegnerin keine Parteistellung, sondern es handelt sich um ein Verfahren zwischen dem Gesuchsteller und dem Staat, weshalb von der Gesuchsgegnerin keine Beschwerdeantwort einzuholen ist. Auf die Einholung einer Stellungnahme der Vorinstanz kann verzichtet werden (Art. 324 ZPO).
3. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).
4. Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Wer diese Bedingungen erfüllt, hat ausserdem Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand, soweit dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).
5. Die Vorinstanz wies das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit ab (Urk. 28 S. 5). Der Gesuchsteller macht in der Beschwerde im Wesentlichen geltend, dass einerseits die Vorinstanz seine finanziellen Verhältnisse und die wirtschaftliche Lage in Griechenland nicht berücksichtigt habe

und dass andererseits sie der Gesuchsgegnerin die unentgeltliche Rechtspflege gewährt habe, weshalb eine Ungleichbehandlung vorliege (Urk. 27 S. 5).

6. Die Kammer hat mit Urteil von heute den Nichteintretensentscheid der Vorinstanz bestätigt (LE160022, Urk. 34). Wie sich den entsprechenden Erwägungen entnehmen lässt, kann das vom nicht anwaltlich vertretenen Gesuchsteller eingereichte Begehren angesichts der nicht einfachen Rechtslage nicht als aussichtslos im Sinne der Rechtsprechung gelten. Insbesondere deshalb, da grundsätzlich ein Gerichtsstand in der Schweiz besteht (vgl. Erw. Ziff. 5.4).

7. Was die finanziellen Verhältnisse angeht, so machte der Gesuchsteller vor Vorinstanz geltend, es sei unmöglich, ein Darlehen von einem Kreditinstitut aufzunehmen, weil sein Haus bereits mit einer Hypothek belastet sei, wofür er bereits Zahlungsschwierigkeiten habe. Die wirtschaftliche Krise in Griechenland seit 2009 und die Arbeitslosigkeit hätten seine Planung zerstört. Auch sei er wegen der wirtschaftlichen Situation nicht in der Lage, einen Vermögenswert zu verkaufen, da es kein Käuferinteresse gäbe und die Preise der Immobilien sich verringert hätten (Urk. 14).

Der - arbeitslose - Gesuchsteller verfügt über Vermögenswerte in Griechenland, welche er vor Vorinstanz selber auf € 429'552.-, abzüglich Hypothekendarlehen von € 137'894.-, bezifferte, und zwar per Datum "nach 20.1.2016". Dabei handelt es sich um vier Wohnungen und drei Lagerräume, welche sich in ... und ... befinden (Urk. 15, 18). Diese Vermögenswerte stehen der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege entgegen. Denn Parteien, welche ihr Vermögen in Immobilien angelegt haben, sollen in Bezug auf die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsvertretung nicht besser gestellt werden als solche, die ihr Vermögen auf ein Sparbuch gelegt oder in Wertschriften angelegt haben. Es kann von ihnen erwartet werden, dass sie die Liegenschaft zur Deckung der Verfahrenskosten belasten oder auch veräussern (Ferienliegenschaft). Erst wenn sie den Nachweis erbringen, dass dies nicht möglich ist, gilt ihre Mittellosigkeit als erstellt. Im vorliegenden Fall wäre vom Gesuchsteller zumindest zu verlangen, mittels Vermietung derjenigen Immobilien, welche nicht als Hauptwohnsitz dienen, finanzielle Mittel zur Begleichung der Prozesskosten erhältlich zu machen. Die Be-

hauptung der Gesuchsgegnerin vor Vorinstanz, dass der Gesuchsteller die nicht als Hauptwohnsitz benutzten Immobilien vermietet (Urk. 12 S. 13), blieb denn in der Beschwerdeschrift unwidersprochen. Die nachträglich erfolgte Bestreitung in der Eingabe vom 2. Juni 2016 erfolgt unter novenrechtlichen Gesichtspunkten verspätet, da im Beschwerdeverfahren das Vorbringen von neuen Tatsachen ausgeschlossen ist (Art. 326 Abs. 1 ZPO; Urk. 32b in LE160022 = Urk. 32). Doch selbst wenn auf die Eingabe abzustellen wäre, so zeigte die Behauptung des Gesuchstellers, wonach die Mieteinnahmen nicht ihm, sondern seinem Bruder B. _____ zukämen, bzw. dass es sich nur um einen Vertragsentwurf gehandelt habe (Urk. 32 S. 2), dass die betreffenden Wohnungen jedenfalls vermietbar sind. Dies hat sich der Gesuchsteller, welcher die entsprechenden Immobilien besitzt, anrechnen zu lassen. Die Mittellosigkeit ist deshalb nicht ausgewiesen. Folglich ist das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung abzuweisen und die angefochtene Verfügung zu bestätigen.

8. Zur Rüge, es liege eine Ungleichbehandlung vor, da die Vorinstanz der Gesuchsgegnerin eine unentgeltliche Rechtsvertreterin bestellt habe (Urk. 27 S. 5), ist festzuhalten, dass der Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes erst zu prüfen ist, wenn die Bedingungen der unentgeltlichen Rechtspflege als solche erfüllt sind (vgl. Art. 118 Abs. 1 ZPO). Der Gesuchsteller gilt nicht als mittellos im Sinne des Gesetzes und erfüllt deshalb die Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege nicht (Art. 117 ZPO). Daher hat er auch keinen Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes. Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebots liegt nicht vor.

9. Im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege werden grundsätzlich keine Kosten erhoben (Art. 119 Abs. 6 ZPO). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt dies indessen nur für das Gesuchsverfahren, nicht jedoch für ein Beschwerdeverfahren darüber (BGE 137 III 470 E. 6.5.5). Entsprechend sind dem unterliegenden Gesuchsteller die Kosten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 200.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsteller auferlegt.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien im Beschwerdeverfahren sowie an die Gesuchsgegnerin im Hauptverfahren, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist 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.

In der Hauptsache handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 22. Juni 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Notz

versandt am:
mc