

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT160094-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Beschluss und Urteil vom 9. Juni 2016

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Kanton Zürich,

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Meilen, Einzelgericht im summarischen Verfahren

betreffend **Rechtsöffnung (unentgeltliche Rechtspflege)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung und ein Urteil des Einzelgerichts im
summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 27. April 2016
(EB160035-G)**

Erwägungen:

1. a) Die Gesuchsgegnerin ist die Tochter des Gesuchstellers. Beide sind je zur Hälfte Miteigentümer einer Ferienwohnung in Die Gesuchsgegnerin erwarb ihre Hälfte im Jahre 2006 vom Bruder des Gesuchstellers. Der Gesuchsteller macht geltend, er habe ihr hierfür ein zinsloses Darlehen von EUR 150'000.-- gewährt; die Gesuchsgegnerin macht geltend, dieser Betrag sei ihr als Schenkung bzw. Erbvorbezug gegeben worden.

b) Mit Verfügung und Urteil vom 27. April 2016 wies das Bezirksgericht Meilen (Vorinstanz) das Armenrechtsgesuch der Gesuchsgegnerin ab und erteilte dem Gesuchsteller in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts Rüti ZH (Zahlungsbefehl vom 12. Februar 2015) – gestützt auf den Darlehensvertrag vom 29. September 2006 – provisorische Rechtsöffnung für Fr. 158'880.-- und die Betreuungskosten sowie für Kosten und Entschädigung gemäss diesem Entscheid (Urk. 27 = Urk. 33).

c) Hiergegen hat die Gesuchsgegnerin am 12. Mai 2016 fristgerecht (Urk. 28/1) Beschwerde erhoben und stellt die Beschwerdeanträge (Urk. 32 S. 2):

- "1. Die Beschwerde sei gutzuheissen und die Verfügung und das Urteil des Bezirksgerichts Meilen, Einzelgericht im summarischen Verfahren, vom 27. April 2016 (Geschäfts-Nr.: EB160035-G) sei aufzuheben und entsprechend die provisorische Rechtsöffnung nicht zu erteilen, im Falle einer Rückweisung durch entsprechende Weisung an das Einzelgericht.
2. Die Beschwerdeführerin sei für das unter vorstehender Ziffer aufgeführte bezirksgerichtliche Verfahren gänzlich von den Gerichtskosten zu befreien und es sei ihr dafür in der Person des unterzeichneten Rechtsanwalts ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bewilligen.
3. Die Beschwerdeführerin sei für das vorliegende Beschwerdeverfahren gänzlich von den Gerichtskosten zu befreien und es sei ihr dafür in der Person des unterzeichneten Rechtsanwalts ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bewilligen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdegegners."

d) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Die Beschwerde gegen die erteilte Rechtsöffnung wird im Verfahren RT160088-O behandelt, die Beschwerde gegen die Abweisung des Armenrechtsgesuchs im vorliegenden (hier-

für musste ein eigenes Beschwerdeverfahren angelegt werden, weil in diesem nicht der Gesuchsteller, sondern die Vorinstanz Gegenpartei ist).

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

2. a) Die Vorinstanz erwog hinsichtlich der unentgeltlichen Rechtspflege, die Gesuchsgegnerin sei hälftige Miteigentümerin der Ferienwohnung in Ein Verkauf sei wohl nicht innert nützlicher Frist durchführbar. Jedoch erscheine die Aufnahme eines Kleinkredites als möglich, um so innert kurzer Frist die nötigen Mittel für die Prozessfinanzierung zu beschaffen; weshalb dies nicht möglich sein sollte, gehe aus den Ausführungen der Gesuchsgegnerin nicht hervor. Sie sei daher nicht mittellos und deren Armenrechtsgesuch somit abzuweisen (Urk. 33 S. 10 f.).

b) Die Gesuchsgegnerin macht in ihrer Beschwerde geltend, entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen habe sie vorgebracht, dass eine Vermietung der Wohnung wegen der Weigerung des Gesuchstellers nicht möglich sei. Einen Kleinkredit könne sie nicht erhalten, da ein solcher regelmässiges Einkommen zur Ratenzahlung voraussetze, was sie nicht habe (Urk. 32 S. 8 f.).

c) Die Gesuchsgegnerin ist hälftige Miteigentümerin an einer Ferienwohnung in ... ; dieser Anteil hat einen Wert in Höhe des streitgegenständlichen Darlehens (EUR 150'000.--) oder mehr und ist vorhanden und grundsätzlich verfügbar. Wenn die Gesuchsgegnerin nun geltend macht, das Darlehen bestehe nicht, wäre eine Mittellosigkeit zu verneinen; ohne in Rechtsmissbrauch zu verfallen, kann die Gesuchsgegnerin im vorliegenden Verfahren nicht geltend machen, diese Ferienwohnung könne nicht innert nützlicher Frist verkauft werden, nachdem sie Ende 2014 einen bereits unterschriftsreif vorbereiteten Verkauf derselben (Urk. 4/9) abgelehnt hatte (Urk. 8 S. 6 unten). Wenn sie dagegen geltend machen wollte, sie sei mittellos, weil dieser Vermögenswert durch das etwa gleich hohe Darlehen neutralisiert werde (wie sie dies gemäss den Erwägungen der Vorinstanz in einem Armenrechtsgesuch beim Obergerichtspräsidenten und gegenüber der Fürsorgebehörde ihres Wohnsitzes vorgebracht hatte, was in der Be-

schwerde nicht bestritten wurde; Urk. 33 S. 8, Urk. 32), wäre ihre Rechtsposition im Rechtsöffnungsverfahren als aussichtslos anzusehen. So oder so ist eine der Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 117 ZPO) nicht erfüllt.

Damit hat die Vorinstanz das Armenrechtsgesuch der Gesuchsgegnerin im Ergebnis zu Recht abgewiesen. Die dagegen gerichtete Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

3. 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 137 III 470). Demgemäss sind für das vorliegende Beschwerdeverfahren Gerichtskosten festzusetzen und ausgangsgemäss der unterliegenden Gesuchsgegnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

b) Die Gesuchsgegnerin hat ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren gestellt (Beschwerdeantrag 3 und Urk. 32 S. 10). Dasselbe ist jedoch zufolge Aussichtslosigkeit der Beschwerde (vgl. vorstehende Erwägungen) abzuweisen (Art. 117 lit. b ZPO).

c) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird beschlossen und erkannt:

1. Das Gesuch der Gesuchsgegnerin um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Die Beschwerde gegen Dispositiv-Ziffer 1 der Verfügung und des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 27. April 2016 wird abgewiesen.

3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 200.-- festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden der Gesuchsgegnerin auferlegt.
5. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien des vorinstanzlichen Verfahrens und an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die vorinstanzlichen 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert der Hauptsache beträgt Fr. 158'880.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 9. Juni 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:
gs