

ZH_KASSATIONSGERICHT AA060093 vom 8. Februar 2007

Zh Kassationsgericht, 2007-02-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AA060093

FR: ZH_KASSATIONSGERICHT AA060093 du 8 février 2007

IT: ZH_KASSATIONSGERICHT AA060093 del 8 febbraio 2007

Erwägungen

E. 1

Der Kläger, Rekurrent und Beschwerdeführer (nachstehend: Beschwerdeführer) klagte mit Eingabe vom 16. März 2005 beim Einzelrichter im ordentlichen Verfahren des Bezirks Andelfingen auf Abänderung der an die Beklagte, Rekursgegnerin und Beschwerdegegnerin (nachstehend: Beschwerdegegnerin) zu bezahlenden Unterhaltsbeiträge. Gleichzeitig stellte er das Gesuch, es sei ihm die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und in der Person von RA lic. iur. [...] eine unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen. Mit Verfügung vom 5. Oktober 2005 wies der Einzelrichter des Bezirks Andelfingen das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung/Rechtsvertretung ab. Dagegen reichte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 3. Dezember 2005 Rekurs ein. Zuvor reichte er noch beim Einzelrichter mit Eingabe vom 22. November 2005 diverse Unterlagen als Noven ein, welche Letzterer jedoch aufgrund des bereits gefällten - von der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers erst am 30. November 2005 erhaltenen - Entscheids nicht mehr berücksichtigt hatte (OG act. 8/39 und act. 8/40/1-7). Die II. Zivilkammer des Obergerichts wies mit Beschluss vom 12. Mai 2006 den Rekurs ab und bestätigte die erstinstanzliche Verfügung vom 5. Oktober 2005 (vgl. KG act. 2).

E. 2

Auflage, Zürich 1986, S. 26f.; FRANK/STRÄULI/MESSMER, Kommentar ZPO ZH,

E. 3

Soweit der Beschwerdeführer beanstandet, dass die Vorderrichter die Amortisationszahlungen der Liegenschaft an die Pensionskasse nicht als Bedarfposition im Sinne von Ziffer III/2 des Kreisschreibens anerkannt bzw. angerechnet hätten, vermag er ebenfalls keinen Nichtigkeitsgrund darzutun (vgl. KG act. 1 S. 5, Ziff. 3). Die Vorinstanz legte unter Verweis auf die einzelrichterlichen Erwägungen und unter Bezugnahme auf das Kreisschreiben überzeugend dar, weshalb die fraglichen Amortisationszahlungen nicht anzurechnen seien (vgl. KG act. 2 S. 4 oben und OG act. 2 S. 3 unten). Inwiefern die an den eben zitierten Entscheidstellen angestellten Überlegungen der Vorinstanzen an einem Nichtigkeitsgrund leiden sollten, legt der Beschwerdeführer nicht - jedenfalls nicht in ausreichend substantzierter Weise - dar, und Entsprechendes ist auch nicht ersichtlich. Die Rüge erweist sich als unbegründet, soweit auf die Beschwerde in diesem Punkt überhaupt eingetreten werden kann.

E. 4

a) Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer sodann auseinandergesetzt, weshalb sie in Abweichung von der einzelrichterlichen Auffassung nur einen monatlichen Zuschlag von Fr. 300.- (anstatt Fr. 400.-) für den Unterhalt der Liegenschaft als angemessen erachte

(vgl. KG act. 2 S. 4, 3. Abschnitt). Sie erwog, aus den Veranlagungsentscheiden 2003 und 2004 des Gemeindesteueramtes Aadorf werde jeweils ein Unterhalt von Fr. 2'673.– bis Fr. 3'694.– (je nach Veranlagung als Staats-/Gemeinde- oder als Direkte Bundessteuer) angenommen, also zwischen monatlich rund Fr. 223.– und Fr. 309.–. Es erscheine demnach ein monatlicher Zuschlag von Fr. 300.– für Liegenschaftenerhaltung als angemessen. Ein höherer Betrag – so die Vorinstanz weiter – rechtfertige sich nicht, dies auch unter Berücksichtigung der eingereichten Abrechnungen über diverse den Unterhalt betreffende Aufwendungen. b) Der Beschwerdeführer hält dagegen, nach Kreisschreiben gelte "als Liegenschaftenaufwand die durchschnittlich notwendigen Unterhaltskosten". Diese würden ("nachgewiesenermassen, act. 8/1 S. 5; act. 8/3 10a-r und act. 8/34/7") durchschnittlich Fr. 400.– monatlich betragen. Die Vorinstanz rechne dagegen nur die steuerlich höchstzulässig Pauschale an. Damit gehe sie aktenwidrig und zum Nachteil des Beschwerdeführers davon aus, der Liegenschaftenaufwand betrage nur Fr. 300.–. Abgesehen davon habe er den Betrag im Rekursverfahren nicht angefochten, weshalb die Vorinstanz in Verletzung der Dispositionsmaxime den

- 10 - Betrag in unzulässiger Weise zu seinem Nachteil abgeändert habe (vgl. KG act. 1 S. 6-7). c) Von den (durchschnittlichen) "notwendigen Unterhaltskosten" im Sinne von Ziffer III/1/3 des Kreisschreibens (Hervorhebung durch KassGer) werden offensichtlich nur die werterhaltenden Aufwendungen erfasst, nicht aber die wertvermehrenden. Der Beschwerdeführer reichte im erstinstanzlichen Verfahren eine Vielzahl von Belegen und Rechnungen ein (vgl. OG act. 8/1 S. 4 i.V.m. act. 8/3/ 10a-r). Diese Unterlagen lassen nicht sogleich erkennen, dass es sich um werterhaltende Aufwendungen handelt. So finden sich etwa Quittungen für "Gehwegplatten", "Böschungsteine" und Werkzeuge bzw. Werkzeugmaterial (vgl. OG act. 8/3/10a-r, vgl. auch OG act. 8/34/7). Der Beschwerdeführer legt nicht näher dar, weshalb die Vorinstanz unter diesen Umständen nicht auf die steuerlich höchstzulässige Pauschale hätte abstellen dürfen. So finden sich in der Beschwerdebegründung keine Erläuterungen und Ausführungen zu einzelnen Belegen etc. und der Beschwerdeführer weist auch nicht nach, dass sich Entsprechendes aus den erstinstanzlichen Akten ergebe und von der Rekursinstanz hätte berücksichtigt werden müssen. Der Beschwerdeführer legt somit nicht substantiiert dar, dass es entgegen der Auffassung der Vorinstanz bei den geltend gemachten monatlichen Ausgaben von Fr. 400.– um "notwendige Unterhaltskosten" im Sinne des Kreisschreibens geht. Der Nachweis eines Nichtigkeitsgrundes muss daher bereits aus diesem Grund als gescheitert betrachtet werden. Grundsätzlich verhält es sich so, dass ein steuerpflichtiger Liegenschaftensbesitzer die effektiven Kosten für den Unterhalt in Abzug bringen darf, wenn es sich um werterhaltende Massnahmen handeln sollte. Hier hat der Beschwerdeführer nach unangefochten gebliebener Darstellung der Vorinstanz gemäss den Veranlagungsentscheiden 2003 und 2004 aber lediglich die höchstzulässige Pauschale in Abzug gebracht, was darauf hinweist, dass die werterhaltenden Aufwendungen den Pauschalbetrag nicht überstiegen hatten. Insofern kann auch nachvollzogen werden, wenn die Vorinstanz die Veranlagungsentscheide der Jahre 2003 und 2004 heranzog und auf die daraus ersichtlichen Abzugspauschalen abstellte, wie angefügt werden kann.

- 11 - Schliesslich sieht der Beschwerdeführer in gleichen Zusammenhang eine Verletzung der Dispositionsmaxime: Nach dieser Maxime darf das Gericht einer Partei weder mehr noch anderes zusprechen, als sie selbst verlangt, noch weniger, als die gegnerische Partei anerkannt hat (§ 54 Abs. 2 ZPO). Massgebend für die Frage, ob eine Verletzung der

Dispositionsmaxime vorliegt, sind nur die gestellten Anträge im Vergleich zum Urteil; auf die Begründung kommt es nicht an (ZR 94 Nr. 16, E. V.; Kass.-Nr. 2001/279 vom 28. Januar 2001 in Sachen M., E. II/5/b; BGE 119 II 396; FRANK/STRÄULI/MESSMER, a.a.O., N 14a zu § 54 ZPO). Der Beschwerdeführer stellte gleichzeitig mit Einreichung der Klage ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung/Rechtsvertretung. Der Einzelrichter im ordentlichen Verfahren wies dieses Gesuch mit Verfügung vom 5. Oktober 2005 ab. Die Vorinstanz wies den dagegen gerichteten Rekurs in Bestätigung der einzelrichterlichen Verfügung ab. Eine Verletzung der angerufenen Bestimmung kann folglich sogleich verneint werden. Ferner war es der Vorinstanz unbenommen, im Rahmen der Prüfung der Mittellosigkeit im Sinne von § 84 Abs. 1 ZPO eine Bedarfsposition - auch wenn diese in der Rekurschrift unangefochten blieb - abweichend zu beurteilen, zumal das Gericht bzw. die Rechtsmittelinstanz diese Voraussetzung grundsätzlich von Amtes wegen zu prüfen hat (vgl. FRANK/STRÄULI/MESSMER, a.a.O., N 30 zu § 54).

E. 5

a) Weiter wendet der Beschwerdeführer ein, die Vorinstanz behaupte, er habe nicht belegt, dass in Zukunft Zahnarztkosten in dieser Höhe zu erwarten seien. Der Beschwerdeführer erachtet diese Feststellung als willkürlich und aktenwidrig. So habe er im Rekursverfahren einen Kostenvoranschlag von Dr. L. im Betrag von Fr. 1'361.55 in Recht gelegt, was schon allein auf 12 Monate umgerechnet Fr. 113.45 monatlich ergebe. Nach dem Gebot der Berücksichtigung der individuellen Situation der Partei müsse entweder die Zahnversicherung im Betrag von monatlich Fr. 42.40 oder aber die tatsächlichen Zahnarztkosten einberechnet werden. Trotzdem reduziere die Vorinstanz diese Position zu seinem Nachteil ohne weitere Begründung (vgl. KG act. 1 S. 7, Ziff. 5). b) Die Rekursinstanz erwog in diesem Punkt: "Entgegen der Auffassung des [Beschwerdeführers] hat die Vorinstanz die geltend gemachten Zahnversiche-

- 12 - rungsprämien von monatlich Fr. 42.40 zu Recht nicht als Zuschlag in die Bedarfsrechnung aufgenommen mit der Begründung, dass der Krankenversicherungsaufwand über die Grundversicherung hinaus nur in Ausnahmefällen berücksichtigt werden könne (act. 2 S. 4; Richtlinien Ziff. III.2. zweiter Absatz). Gemäss Ziff. III.5.3 der Richtlinien ist jedoch dem Umstand von unmittelbar anstehenden grösseren notwendigen Auslagen wie z.B. für den Zahnarzt und Arzt in billiger Weise bei der Berechnung des Existenzminimums Rechnung zu tragen. Wie der [Beschwerdeführer] mittels entsprechender Berechnungen belegt, sind ihm und seiner Ehefrau im Jahr 2005 Zahnarztkosten von Fr. 1'486.- entstanden (act. 3/2a-2c). Zwar macht der [Beschwerdeführer] geltend, dass auch in Zukunft Zahnarztkosten in dieser Höhe zu erwarten seien, begründet dies aber in keiner Weise. Wieso die Zahnarztkosten jedes Jahr so hoch ausfallen sollten, ist auch nicht ersichtlich, geht doch aus den Abrechnungen hervor, dass es sich nicht nur um die jährlich anfallenden und demnach üblichen Kosten für die Jahreskontrollen (Dentalhygiene) handelt. Es erscheint deshalb angemessen, die Hälfte dieser Kosten, d.h. Fr. 750.- bzw. Fr. 62.50 pro Monat, mit in die Berechnung aufzunehmen." c) Die Vorinstanz hat, wie aus den zitierten Erwägungen hervorgeht, nicht übersehen, dass der Beschwerdeführer geltend machte, in Zukunft seien Zahnarztkosten in gleicher Höhe zu erwarten. Sie hielt dem Beschwerdeführer indessen entgegen, er habe dies in keiner Weise "begründet". In der Rekurschrift erklärte der Beschwerdeführer denn auch lediglich, es seien Zahnarztkosten "in diesem Rahmen weiterhin zu erwarten" und verwies dabei auf einen beigelegten Kostenvoranschlag von Dr. med. dent. L. vom 20. August 2005 (vgl. OG act. 1 S. 6 und act.

3/3). Gegenstand des Kostenvoranschlages bildet eine "parodontal- chirurgische Sanierung der Oberkiefer-Frontzähne" der Ehefrau des Beschwerdeführers (vgl. OG act. 3/3). Hinweise über die sachliche Notwendigkeit und/oder zeitliche Dringlichkeit der Sanierung finden sich nicht. Entsprechendes lässt sich wie gesagt auch nicht der Rekurschrift entnehmen oder sonst wie vermuten. Der Zahnarzt spricht lediglich von einer "vorgeschlagene[n] Behandlung" und Sanierungen lassen sich in zeitlicher Hinsicht bekanntlich auch etwas steuern bzw. hinausschieben. Unter diesen Umständen kann der Vorwurf der Rekursinstanz, der

- 13 - Beschwerdeführer habe in keiner Weise "begründet", dass auch in Zukunft bzw. in den nächsten Jahren mit gleich hohen Zahnarztkosten wie im Jahr 2005 gerechnet werden müsse, nicht als unberechtigt bezeichnet werden. So gesehen kann auch nachvollzogen werden, dass die Vorinstanz in der Folge im Bedarf nur die Hälfte der geltend gemachten Zahnarztkosten anrechnete. Das Kreisschreiben hält den Richter (nur) dazu an, für den Fall, dass "unmittelbar grössere notwendige Auslagen" für den Zahnarzt anstehen, diesem Umstand "in billiger Weise" Rechnung zu tragen sei (vgl. Kreisschreiben Ziff. III/5/3, Hervorhebung durch KassGer). Die Rüge ist unbegründet.

E. 6

Die Vorinstanz machte dem Beschwerdeführer auch zum Vorwurf, dass er keine Angaben über die zukünftigen ärztlichen Selbstbehaltkosten gemacht habe. In der Begründung führte sie an, dass sich der Beschwerdeführer in der Rekurschrift (OG act. 1 S. 7) auf "act. 8/34/3" berufe und diese Belege aus dem Jahr 2004 datieren würden (KG act. 2 S. 5 Mitte; Hervorhebung durch KassGer). Inwiefern dieses Vorgehen der Vorinstanz unrechtmässig sein sollte, weist der Beschwerdeführer nicht nach. Statt dessen macht er nunmehr geltend, dass sich die zukünftigen Selbstbehaltkosten aus "act. 8/34/4" ergeben würden (vgl. KG act. 1 S. 8 oben, Hervorhebung durch KassGer). Weiter lässt er unberücksichtigt, dass die Vorinstanz gestützt auf seine eigenen Angaben davon ausging, die Selbstbehaltkosten würden infolge Reduktion der Franchise auf Fr. 300.– ab 2006 monatlich nur noch Fr. 25.– betragen (vgl. KG act. 2 S. 5 Mitte). Mangels Auseinandersetzung mit den entscheidungswesentlichen Erwägungen der Vorinstanz kann auf die Beschwerde in diesem Punkt nicht eingetreten werden.

E. 7

Soweit der Beschwerdeführer unter dem Titel "Arbeitsort/Arbeitsweg/ auswärtige Verpflegung" nochmals einwendet, die Vorinstanz hätte das Gesuch in zeitlicher Hinsicht "zweistufig" beurteilen müssen, kann auf die vorstehenden Ausführungen (E. III/1/b, 3. Abschnitt) verwiesen werden. Wenn die Vorinstanz im gleichen Kontext ohne Belegstellen festhält, der (neue) Arbeitsweg betrage nur noch 4,5 km, mit den öffentlichen Verkehrsmitteln erreiche man die (neue) Arbeitsstelle in einer halben Stunde und ein Jahresabonnement koste Fr. 657.– (vgl. KG act. 2 S. 6 oben), so liegt darin noch keine "willkürliche Hypothese", wie der

- 14 - Beschwerdeführer weiter einwendet (vgl. KG act. 1 S. 8/9). Es handelt sich dabei um eine Art von offenkundigen oder notorischen Tatsachen, welche als bekannt vorausgesetzt werden dürfen, von jedermann auf einfache Art und Weise nachvollzogen, oder durch Heranziehung öffentlich zugänglicher Quellen auf ihre Richtigkeit hin überprüft werden können. Die Rüge ist unbegründet.

E. 8

Im Rahmen der daran anschliessenden Vorbringen zum Thema "Verpflegungskosten" (vgl. KG act. 1 S. 9, 2. Abschnitt) lässt der Beschwerdeführer die effektiv angestellten Erwägungen der Rekursinstanz gänzlich ausser Acht (vgl. KG act. 2 S. 6, 2. Abschnitt). Der Nachweis eines Nichtigkeitsgrundes muss daher sogleich als gescheitert betrachtet werden.

E. 9

Sodann unterlässt es der Beschwerdeführer in den folgenden Abschnitten der Beschwerde (vgl. KG act. 1 S. 9-12, Ziff. 8-9) - von einer Ausnahme abgesehen -, die angefochtene Entscheidungsstelle genau zu bezeichnen und/oder die entsprechenden Erwägungen zu zitieren. Immerhin ergibt sich aus dem Kontext, dass es um Feststellungen und/oder Annahmen gehen muss, welche sich auf den Seiten 6 (unten) bis 8 des angefochtenen Entscheids finden. Ob unter diesen Umständen auf die Beschwerde eingetreten werden kann, braucht indessen nicht entschieden zu werden, da noch andere Gründe hinzutreten, welche - insgesamt betrachtet - in diesen Punkten zu einem Nichteintretensentscheid führen. So unterlässt es der Beschwerdeführer zum einen, sich in substantiierte Weise mit den fraglichen Erwägungen auseinanderzusetzen, und zum andern bezieht er auch nicht alle Entscheidungsgründe der Vorinstanz in seine Argumentation mit ein. Statt dessen beschränkt er sich darauf, in appellatorischer Weise seinen eigenen Prozeßstandpunkt darzutun und demjenigen der Vorderrichter gegenüberzustellen. So begründet er z.B. nicht näher, weshalb der geltend gemachte Aufwand für den Internetanschluss für seinen Sohn L. (geb. 9. November 1998) entgegen der Auffassung der Vorinstanz unter den gegebenen Umständen zwingend unter Ziff. III/5/1 "Besondere Auslagen für die Schulung der Kinder [...]" subsumiert bzw. im Bedarf angerechnet werden müsse. Weiter bleibt etwa unberücksichtigt, dass es sich bei den Wertangaben der Fahrzeuge um ungefähre Angaben bzw. um eine eigene Schätzung des Beschwerdeführers handelt, und bekanntlich gerade bei

- 15 - Autos die Abschreibungen mit zunehmendem Alter immer kleiner werden. Auch macht der Beschwerdeführer keine zahlenmässigen Angaben darüber, inwieweit die Einsparungen an Unterhalt etc. im Falle des Verkaufs der beiden Autos durch Mehrausgaben aufgebraucht würden, mithin auch kein "Notgroschen" mehr zur Verfügung stünde.

E. 10

Insgesamt ergibt sich nach dem Gesagten, dass der Beschwerdeführer keinen Nichtigkeitsgrund nachzuweisen vermochte. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten werden konnte. IV. 1. Da die Nichtigkeitsbeschwerde als von vornherein aussichtslos bezeichnet werden muss, ist das für das Kassationsverfahren gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung/Rechtsvertretung abzuweisen (vgl. §§ 84/87 ZPO). 2. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer auferlegt. Die Zusprechung einer Prozessschädigung an die Gegenpartei fällt ausser Betracht, da sie auf eine Beschwerdeantwort verzichtet hat (vgl. KG act. 9). Das Gericht beschliesst:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.