

ZH_OBERGERICHT PC130001 vom 18. April 2013

ZH Obergericht, 2013-04-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PC130001

FR: ZH_OBERGERICHT PC130001 du 18 avril 2013

IT: ZH_OBERGERICHT PC130001 del 18 aprile 2013

Erwägungen

E. 1

Prozessgeschichte

E. 1.1

Die Parteien stehen seit dem 24. Januar 2012 vor Vorinstanz in einem Verfahren um Abänderung des Scheidungsurteils des Bezirksgerichts Uster vom 19. Oktober 2010. Für den bisherigen Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf den angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 23 S. 1 f.). Mit Eingabe vom 10. Februar 2012 ersuchte die Klägerin und Beschwerdeführerin (fortan Klägerin) die Vorinstanz um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Mit Verfügung vom 10. Dezember 2012 wies die Vorinstanz dieses Begehren ab und setzte der Klägerin Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses für die Gerichtskosten an (Urk. 23 S. 11).

E. 1.2

Mit Eingabe vom 7. Januar 2013 erhob die Klägerin gegen diesen Entscheid Beschwerde mit folgenden Rechtsbegehren: " 1. Es seien Ziffer 1 und 2 des Dispositivs der Verfügung des Bezirksgerichts Uster vom 10. Dezember 2012 aufzuheben und es sei der Klägerin für das vorinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und ihr in der Person der Unterzeichneten ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bewilligen;

E. 1.3

Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ist die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege, weshalb die Frist während der Weihnachts-Gerichtsferien an sich nicht stillgestanden wäre (summarisches Verfahren, Art. 145 Abs. 2 lit. b ZPO). Da die Vorinstanz dies in ihrer Rechtsmittelbelehrung jedoch nicht angezeigt hat, was sie gemäss Art. 145 Abs. 3 ZPO hätte tun müssen, wird die betreffende Frist ausnahmsweise vom Fristenstillstand erfasst (Stahelin, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schwei-

- 3 - zerischen Zivilprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2013, N 4 zu Art. 145 ZPO), weshalb die Beschwerde der Klägerin als rechtzeitig erfolgt zu gelten hat.

E. 1.4

Am 4. März 2013 erstattete der Beklagte und Beschwerdegegner (fortan Beklagter) innert der ihm mit Verfügung vom 19. Februar 2013 (Urk. 7) angesetzten Frist die Beschwerdeantwort mit folgendem Rechtsbegehren: " Die Beschwerde und das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege seien abzuweisen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzügl. 8% MwSt) zu Lasten der Klägerin und Beschwerdeführerin."

E. 1.5

Die Beschwerdeantwort wurde der Klägerin mit Verfügung vom 7. März 2013 (Urk. 9) zur Kenntnisnahme zugestellt.

E. 2

Prozessuales

E. 2.1

Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO sind im Beschwerdeverfahren neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen. Dies wird mit dem Charakter der Beschwerde begründet, die sich als ausserordentliches Rechtsmittel im Wesentlichen auf die Rechtskontrolle beschränkt und nicht das erstinstanzliche Verfahren fortsetzen soll. Das Novenverbot ist umfassend und gilt sowohl für echte wie auch für unechte Noven (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter- Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 326 N 3 f.). Unechte Noven sind neue Tatsachen und Beweismittel, die bereits vor erster Instanz hätten vorgebracht werden können (vgl. Leuenberger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 229 N 8).

E. 2.2

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, a.a.O., Art. 321 ZPO N 15), d.h. die Beschwerdeführende 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 einen nicht behebbaren Mangel dar (vgl. Art. 132 ZPO), d.h. ist nicht eine Nachfrist zur er-

- 4 - gänzenden Begründung anzusetzen, sondern ist die Beschwerde abzuweisen (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., N 3 ff. zu Art. 320 ZPO).

E. 3

Materielles

E. 3.1

Zu den Voraussetzungen zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege kann auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 23 S. 3 f.).
3.2.1. Die Vorinstanz beurteilte das Begehren der Klägerin, wonach die beiden Söhne der Parteien in Abänderung des Scheidungsurteils unter ihre alleinige elterliche Sorge zu stellen seien, als aussichtslos und wies das klägerische Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege daher ab. Die Klägerin habe mit ihrer Klage keinerlei Belege hinsichtlich Unzumutbarkeit der Weiterführung der gemeinsamen elterlichen Sorge mit dem Beklagten infolge der von ihr behaupteten schweren Kommunikationsprobleme ins Recht gereicht. Allein die Tatsache, dass der Beklagte die Betreuung der Kinder seit seinem Stellenwechsel berufsbedingt nicht mehr immer in vollem Umfang wahrnehmen könne, reiche für sich allein nicht für einen Entzug des Sorgerechts des Beklagten aus. Die Zuteilung der elterlichen Sorge an die Klägerin alleine würde die diesbezügliche Situation zudem nicht verbessern. Weiter würden monetäre Motive im Zusammenhang mit der Finanzierung der Privatschule keinen zulässigen Grund für einen Entzug der elterlichen Sorge darstellen.

Ein allfälliger, von der Klägerin im Rahmen der Einigungsverhandlung angekündigter Antrag auf Erhöhung der Unterhaltsbeiträge erweise sich ebenfalls aussichtslos. Zwar treffe es zu, dass der Beklagte im Vergleich zum Zeitpunkt der Scheidung erheblich mehr verdiene, allerdings liege das derzeitige Einkommen der Klägerin ebenfalls um rund Fr. 1'600.– höher als bei der Scheidung. Unter Berücksichtigung der Unterhaltsbeiträge des Beklagten von gesamt haft Fr. 2'200.– verfüge die Klägerin derzeit gemäss eigenen Aussagen über monatliche Einkünfte von Fr. 7'144.–, womit ihr im Scheidungsurteil festgehaltener gebührender Bedarf wie auch derjenige der Kinder von insgesamt Fr. 6'975.– gedeckt sei (Urk. 23 S. 3 ff.).

- 5 - 3.2.2. Die Klägerin macht in ihrer Beschwerde geltend, ihr Antrag auf Erhöhung der Kinderunterhaltsbeiträge von Fr. 900.– auf Fr. 1'400.– pro Kind, welchen sie anlässlich der Einigungsverhandlung vom 3. April 2012 gestellt habe, habe aus unerklärlichen Gründen keinen Eingang ins vorinstanzliche Protokoll gefunden. Diesbezüglich sei am 21. Dezember 2012 ein Protokollberichtigungsbegehren gestellt worden. Da die beiden klägerischen Anträge betreffend Abänderung des Scheidungsurteils gleich stark zu werten seien, sei bestritten, dass das klägerische Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zufolge Aussichtslosigkeit abzuweisen sei. Selbst wenn die Abänderung der gemeinsamen Sorge allein weniger Chancen auf Erfolg habe, so sei der zweite Antrag auf Erhöhung der Kinderunterhaltsbeiträge keinesfalls aussichtslos. Ihr seit der Ehescheidung um rund Fr. 1'600.– höheres Einkommen belege die Aussichtslosigkeit des Verfahrens nicht. Zudem seien die Erfolgsaussichten eines Rechtsbegehrens aufgrund einer summarischen, auf Glaubhaftmachen beschränkten Prüfung zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung zu beurteilen. Zu untersuchen sei lediglich, ob der geltend gemachte Anspruch aus den behaupteten Tatsachen rechtlich begründet sei und nicht geradezu ausgeschlossen werden könne. Dabei sei kein allzu strenger Massstab anzulegen, zumal der Prozessausgang letztlich auch von Zufällen abhängen könne. Zwar habe die Vorinstanz zutreffend festgehalten, dass die Klägerin im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege unter Berücksichtigung der Unterhaltsbeiträge des Beklagten über monatliche Einkünfte von Fr. 7'144.– verfügt habe, womit ihr im Scheidungsurteil festgehaltener, gebührender Bedarf von Fr. 6'975.– gedeckt sei, die Vorinstanz übersehe jedoch, dass sich der monatliche Bedarf der Klägerin aufgrund der Erhöhung der Schulkosten für die Kinder auf Fr. 1'613.– seit der Scheidung auf Fr. 8'760.– erhöht habe, was unweigerlich zu einer Erhöhung der Unterhaltsbeiträge führen könne, selbst wenn der im Scheidungsurteil festgehaltene gebührende Bedarf der Klägerin gedeckt sei. Bereits im Zeitpunkt der Scheidung hätten die beiden Söhne der Parteien im Einverständnis beider Parteien die ... Tagesschule in ... besucht. Trotz der für die Schule anfallenden Kosten seien den Parteien bereits zum damaligen Zeitpunkt die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt worden, weshalb die Klägerin auch heute in guten Treuen davon ausgehen dürfe, dass der Besuch der ... Schule durch

- 6 - die Söhne einer Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht im Weg stehe (Urk. 1 S. 3 ff.). 3.2.3. Der Beklagte hält fest, die Vorinstanz habe detailliert und treffend dargestellt, weshalb das klägerische Begehren auf Abänderung der elterlichen Sorge aussichtslos sei. Die von der Klägerin vorgebrachten Gründe, welche bestritten seien, würden keine das Kindeswohl tangierenden Tatsachen darstellen. Ob die Klägerin ihr Abänderungsbegehren bezüglich Unterhaltsbeiträge formal korrekt gestellt habe, vermöge er nicht zu beurteilen. Richtig sei, dass ein solches anlässlich der Vergleichsverhandlung

vom 23. April 2012 zur Diskussion gestanden haben. Letztendlich sei es unerheblich, ob das klägerische Begehren im Protokoll der Vorinstanz erscheine oder nicht, da sich die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid bereits damit auseinandergesetzt habe. Auch in diesem Punkt sei die Vorinstanz zutreffend zum Schluss gekommen, dass die Erfolgsaussichten minimal seien. Nicht jeder Mehrverdienst auf Seiten des Pflichtigen gegenüber dem Scheidungszeitpunkt führe zu einer Abänderung von Unterhaltsbeiträgen. Die Klägerin lege nicht dar, weshalb ihr Abänderungsbegehren Aussicht auf Erfolg haben sollte, was sie mindestens in den Grundzügen hätte tun müssen. Dies tue sie deshalb nicht, weil die Voraussetzungen nicht erfüllt seien. Der gebührende Bedarf der Klägerin sei nicht gestiegen. Wie sich den Akten entnehmen lasse, sei die ... Privatschule bei der Ausarbeitung der Scheidungskonvention nicht im gebührenden Bedarf der Klägerin berücksichtigt worden. Zudem seien Mietkosten von Fr. 1'700.– festgehalten worden. Wenn die Klägerin heute solche von Fr. 2'229.– geltend mache bzw. eine teurere Wohnung gemietet habe, so sei dies ihre Entscheidung. Im Zeitpunkt der Scheidung habe die Klägerin - ohne Anrechnung von Schulkosten für die Privatschule - einen Fehlbetrag von Fr. 1'490.– pro Monat bei einem monatlichen Einkommen von Fr. 3'285.– ausgewiesen. Während des gesamten Jahres 2012 sowie wohl auch weiterhin sei sie inklusive der Unterstützung durch die Arbeitslosenkasse auf ein Einkommen von Fr. 4'950.– (ohne Kinderzulagen) und somit Fr. 1'665.– mehr als im Scheidungszeitpunkt gekommen. Den Fehlbetrag von Fr. 1'490.– habe sie demzufolge längst wettmachen können. Es bestehe keine Bedürftigkeit seitens der Klägerin, da der gebührende Bedarf gedeckt sei. Lediglich der Luxus einer Privatschule könnte allenfalls zu ei-

- 7 - nem Fehlbetrag führen. Der von der Klägerin geltend gemachte Bedarf werde bestritten. Es sei derjenige gemäss Scheidungsurteil massgebend. Die Verursachung höherer Kosten - insbesondere die hohen Miet- und Leasingkosten sowie diejenigen für die Privatschule - durch die Klägerin sei nicht zu berücksichtigen. Die Privatkreditschuld habe bereits im Scheidungszeitpunkt bestanden und sei im Bedarf der Klägerin mit Fr. 530.– angerechnet worden. Die Begehren der Klägerin seien aussichtslos. Ausserdem sei sie nicht mittellos, sondern wolle sich lediglich einen erheblich höheren Lebensstandard leisten als im Zeitpunkt der Scheidung. Es sei offensichtlich, dass die Klägerin nie ein Abänderungsverfahren eingeleitet hätte, wenn sie das entsprechende Kostenrisiko übernehmen müsste (Urk. 8 S. 2 ff.).

3.2.4. Die Klägerin setzt sich mit der vorinstanzlichen Begründung der Aussichtslosigkeit hinsichtlich der Abänderung der elterlichen Sorge nicht auseinander. Indem sie festhält, "Selbst wenn die Abänderung der gemeinsamen Sorge an die Klägerin allein weniger Chancen auf Erfolg hat, so..." (Urk. 1 S. 5 Ziff. 6.), räumt sie im Prinzip selbst ein, dass die diesbezüglichen Erfolgschancen nicht (mehr) als gut einzustufen sind. Da dazu somit keine ausreichenden Rügen erhoben werden, ist diese Frage im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht näher zu untersuchen.

3.2.5. Was die von der Klägerin im vorinstanzlichen Verfahren zumindest zur Diskussion gestellte Erhöhung der Unterhaltsbeiträge für die beiden Söhne angeht, so kann vorliegend dahingestellt bleiben, ob dieser Antrag bereits formell gestellt wurde bzw. es erübrigt sich, das Ergebnis des Protokollberichtigungsverfahrens abzuwarten, da sich die Vorinstanz zu den Aussichten dieses Begehrens bereits - wenn auch eher knapp - geäußert hat. Die Klägerin bringt im Beschwerdeverfahren nichts vor, was eine andere Einschätzung als diejenige der Vorinstanz zulassen würde. Voraussetzung für eine Erhöhung der Unterhaltsbeiträge ist eine erhebliche Änderung der Verhältnisse, soweit sie zur Bestimmung der Beitragshöhe von Bedeutung sind (Art. 286 Abs. 2 ZGB). Die

Verhältnisse müssen sich so erheblich geändert haben, dass sich eine Neuordnung aufdrängt. Ob die Änderung erheblich ist,

- 8 - beurteilt sich nach richterlichem Ermessen im Sinne von Art. 4 ZGB unter Würdigung aller massgeblichen Gesichtspunkte bezüglich Dauer wie Höhe des Beitrags. Die Klägerin macht selbst geltend, dass die beiden Söhne der Parteien die ... Privatschule bereits im Zeitpunkt der Scheidung besucht haben (Urk. 1 S. 7). Somit liegt diesbezüglich keine Veränderung der Verhältnisse vor. Vielmehr wurden die Kosten für die Privatschule bereits bei der Ausarbeitung der Scheidungskonvention ausser Acht gelassen. Jedenfalls wird die vorinstanzliche Erwägung, wonach der im Scheidungsurteil festgehaltene gebührende Bedarf der Klägerin und der Kinder von Fr. 6'975.- keine Schulkosten von Fr. 1'750.- (sondern nur ein wesentlich tieferer Betrag für Kinderbetreuungskosten) umfasse (Urk. 2 S. 9), mit der Beschwerde nicht als unzutreffend gerügt (vgl. auch Urk. 6/20, Urk. 6/22 und Urk. 6/2 [internes Berechnungsblatt nach Urk. 6/23]). Wenn die Klägerin nun weiterhin und gegen den Willen des ebenfalls sorgeberechtigten Beklagten (Urk. 8 S. 5) darauf besteht, ihre Söhne weiterhin in diese angesichts ihrer finanziellen Verhältnisse wohl zu teure Schule zu schicken, so hat sie diese Entscheidung auch finanziell selbst zu tragen. Auch hat die Klägerin die Veränderung bzw. Erhöhung der Schulkosten – die vom Einkommen der Eltern abhängig sein sollen (Urk. 1 S. 7) – nicht hinreichend substantiiert. Im erstinstanzlichen Verfahren will sie hinsichtlich des Unterhaltsbeitrags erst einen Antrag gestellt haben (Urk. 6/26). In der Beschwerde wird das Ausmass der Kostenerhöhung auch nicht näher erläutert, sondern einfach die aktuellen Kosten mit Fr. 1'613.- beziffert. Soweit sie höhere Mietkosten geltend macht, ist davon auszugehen, dass die Erhöhung im Vergleich zum Betrag in der Scheidungskonvention freiwillig erfolgte. Anderes wurde nicht behauptet. Eine freiwillige Steigerung der Lebenshaltungskosten oder ein luxuriöser Lebensstil kann nicht zur Abänderung von rechtskräftig festgelegten Unterhaltsbeiträgen führen. Auch die geltend gemachte Erhöhung anderer Bedarfspos- ten ist nicht zu berücksichtigen, da bei keiner glaubhaft gemacht wird, dass diese nicht freiwillig erfolgte. Einzig die zusätzlichen Kosten für die kieferorthopädische Behandlung von C. _____ wären wohl zu berücksichtigen, wobei der hierfür geltend gemachte monatliche Betrag von Fr. 87.50 durch den Überschuss, welchen die Klägerin monatlich verzeichnet, mehr als gedeckt ist. Somit liegen aus heuti-

- 9 - ger Sicht in finanzieller Hinsicht keine erheblich veränderten Verhältnisse, welche eine Abänderung des Scheidungsurteils rechtfertigen würden, vor. Die Vorinstanz ist demnach zu Recht davon ausgegangen, dass das bzw. die Rechtsbegehren der Klägerin als aussichtslos zu bezeichnen sind. Somit ist die Beschwerde abzuweisen, Dispositiv Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung zu bestätigen und der Klägerin die Frist zur Leistung des Vorschusses neu anzusetzen.

E. 4

Gesuche um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren

E. 4.1

Die Klägerin ersucht auch für das Beschwerdeverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist jedoch auch dieses Gesuch zufolge Aussichtslosigkeit abzuweisen. Selbst wenn die Beschwerde der Klägerin nicht hätte als aussichtslos bezeichnet werden müssen, hätte das Armenrechtsgesuch zufolge nicht ausreichend belegter Mittellosigkeit nicht gutgeheissen werden können. Es fehlt an

vollständigen aktuellen Belegen zur finanziellen Situation der Klägerin.

E. 5

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 5.1

Die Prozesskosten werden grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt. Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Da die Klägerin vorliegend vollständig unterliegt, hat sie die Prozesskosten für das Beschwerdeverfahren zu tragen.

E. 5.2

Da Art. 119 Abs. 6 ZPO (BGE 137 III 470 ff.) auf das Beschwerdeverfahren gemäss Art. 121 ZPO keine Anwendung findet, ist die Entscheidgebühr auf Fr. 1'000.– festzusetzen und der Klägerin aufzuerlegen.

E. 5.3

Ausserdem ist die Klägerin zu verpflichten, dem Beklagten eine angemessene Prozessentschädigung zu bezahlen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO). Die Entschädigung ist in Anwendung der Verordnung über die Anwaltsgebühren (AnwGebV)

- 10 - vom 8. September 2010 auf Fr. 1'000.– zuzüglich 8% MWSt. (vgl. Urk. 8 S. 2) festzulegen. Es wird erkannt:

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