

ZH_OBERGERICHT PC140029 vom 20. Oktober 2014

ZH Obergericht, 2014-10-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PC140029

FR: ZH_OBERGERICHT PC140029 du 20 octobre 2014

IT: ZH_OBERGERICHT PC140029 del 20 ottobre 2014

Erwägungen

E. 1

Abteilung, ist seit dem 12. Juli 2013 ein Verfahren der Parteien betreffend Abänderung des Scheidungsurteils rechtshängig (act. 4/1-54, act. 5/55-96, act. 7/97-121). Für die Führung dieses Verfahrens gewährte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin im Massnahmenentscheid vom 2. Oktober 2013, Dispositiv- Ziffer 1, die unentgeltliche Rechtspflege (act. 4/47 S. 39). Im gegen den Mass- nahmenentscheid vom 2. Oktober 2013 geführten Berufungsverfahren wurde der Beschwerdeführerin mit obergerichtlichem Beschluss vom 19. November 2013 die unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren gewährt (LY130029, act. 24 S. 12 f. und 14). Im Berufungsentscheid vom 21. März 2014 wurde die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege unter dem Aspekt der Wiederverheiratung der Beschwerdeführerin am 11. November 2013 überprüft und nicht entzogen (act. 7/97A S. 33-36). Mit Verfügung vom 9. Juli 2014, Dispositiv- Ziffer 2, entzog das Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung (Vorinstanz), der Be- schwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege für das Verfahren betreffend Abänderung des Scheidungsurteils (act. 7/116 = act. 3/1 = act. 6).

E. 1.1

Beim Einzelgericht im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Zürich,

E. 1.2

Die Verfügung vom 9. Juli 2014 wurde der Beschwerdeführerin am 14. Juli 2014 zugestellt (act. 7/117/1). Mit Eingabe vom 18. Juli 2014 (Datum Poststem- pel) erhob sie rechtzeitig Beschwerde und beantragte Folgendes (act. 2 S. 2):

- 3 - "1. Dispositiv-Ziffer 2 der Verfügung des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. Juli 2014 sei aufzuheben;

E. 1.3

Auf die Einholung einer Beschwerdeantwort (Art. 322 ZPO) kann verzichtet werden, da der Beschwerdegegner weder bei einer Gutheissung noch bei einer Abweisung des vorliegenden Rechtsmittels beschwert ist. 2.

E. 2

Der Beklagten und Beschwerdeführerin sei weiterhin die unent- geltliche Rechtspflege zu gewähren.

E. 2.1

Die Vorinstanz erwog, es könne in Bezug auf den Bedarf der Beschwerde- führerin und ihres Ehemannes vollumfänglich auf die obergerichtlichen Erwägun- gen im Entscheid vom 21. März 2014 verwiesen und von einem solchen in der Höhe von Fr. 6'102.00 ausgegangen

werden (act. 6 S. 3). Diesem stehe gemäss Obergericht ein Familieneinkommen von Fr. 6'980.00 gegenüber, wobei offen gelassen worden sei, ob die weitere obergerichtliche Feststellung, dass kein hypothetisches Einkommen angerechnet werden dürfe, sich auf die gegenwärtige oder zukünftige Situation beziehe. Der Beklagten sei bereits bei Eröffnung des erstinstanzlichen Entscheides vom 2. Oktober 2013 bekannt gewesen, dass ihr die unentgeltliche Rechtspflege "vorläufig" gewährt worden sei und sie ihre Erwerbsmöglichkeiten auf dem Arbeitsmarkt zu optimieren habe. Die ihr diesbezüglich eingeräumte sechsmonatige Frist bis zum 1. April 2014 zur Aufstockung des Arbeitspensums auf 80% infolge der entfallenden Betreuungspflichten sei sehr grosszügig bemessen gewesen. Die anwaltlich vertretene Beklagte müsse sich entgegenhalten lassen, keine – allenfalls erfolglosen – Arbeitssuchbemühungen behauptet und belegt zu haben. Es sei noch mit einem länger dauernden Gerichtsverfahren zu rechnen, weshalb die beklagtische Betonung der Vorläufigkeit der getroffenen vorsorglichen Massnahmen fehlgehe. Ausserdem stelle die Aufstockung des Arbeitspensums kein Argument für die Nichtzusprechung der elterlichen Sorge über B._____ im Hauptverfahren dar. Es rechtfertige sich, ausgehend vom obergerichtlich angenommenen Nettolohn von Fr. 2'390.00, der Beklagten bei einem 80%-Pensum ein Einkommen von mindestens Fr. 3'824.00 resp. ein

- 4 - Gesamteinkommen mit ihrem Ehemann von Fr. 8'414.00 anzurechnen. Auch bei Annahme eines leicht erhöhten Gesamtbedarfes (infolge zusätzlicher Zugkosten und Kosten für den Autoeinstellplatz) von Fr. 6'315.00 würden der Beklagten mehr als Fr. 2'000.00 im Monat verbleiben, weshalb ihr die unentgeltliche Rechtspflege zu entziehen sei (act. 6 S. 4-6).

2.2.1. Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde zunächst vor, bei der Beurteilung der Mittellosigkeit im Sinne von Art. 117 ZPO sei auf das aktuelle Einkommen und Vermögen abzustellen. Auch die selbstverschuldete Mittellosigkeit schliesse den Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege nicht aus. Das Obergericht habe im Entscheid vom 21. März 2014 festgehalten, dass ihr kein hypothetisches Einkommen angerechnet werden dürfe. Der Standpunkt der Vorinstanz, dass sich das Obergericht nicht zum Verbot der Anrechnung eines hypothetischen Einkommens auch für die Zukunft geäussert habe, stimme nicht (act. 2 Rz. 14-16). Im Übrigen verstosse der Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege und die Anrechnung eines hypothetischen Arbeitspensums von 80% ausgerechnet in dem Moment, in welchem der gerichtlich beigezogene Gutachter festgestellt habe, dass sie – die Beschwerdeführerin – ohne Weiteres in der Lage sei, die Obhut über B._____ weiter auszuüben, gegen Treu und Glauben im Prozess. Die Aufstockung des Arbeitspensums sei ihr nur schon deshalb nicht zumutbar, weil sie nun konkret mit einer Rückplatzierung des Kindes rechnen könne und von ihr aufgrund immer wieder geänderter Besuchstage bzw. -zeiten eine maximale Flexibilität unter der Woche verlangt sei (act. 2 Rz. 30-32).

2.2.2. Die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege stellt eine verwaltungsrechtliche Verfügung dar, die grundsätzlich bis zum Abschluss des Hauptverfahrens wegen ursprünglicher oder nachträglicher Fehlerhaftigkeit abänderbar ist. Ein Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege kommt immer dann in Frage, wenn im Laufe des Prozesses die Bedürftigkeit dahingefallen ist oder wenn sich herausstellt, dass sie gar nie bestanden hat (Huber, DIKE-Komm-ZPO, Art. 120 N 3). Die Vorinstanz knüpft den Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege weder zeitlich noch sachlich an das erstattete gerichtliche Gutachten, sondern einzig an das von ihr angenommene Dahinfallen der Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin aufgrund

- 5 - eines höheren Einkommens ab dem 1. April 2014. Dies ist nicht zu beanstanden und stellt kein – wie von der Beschwerdeführerin behaupteter – Verstoss gegen Treu und Glauben im Prozess dar. Es stellt sich allerdings die Frage, ob im Rahmen des Entzugs der unentgeltlichen Rechtspflege auf die Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Aufstockung ihres Arbeitspensums auf 80% ab dem 1. April 2014 und das ihr daraus hypothetisch resultierende Einkommen abgestellt werden darf. 2.2.3. Allgemein gilt, dass in Bezug auf die Prozessbedürftigkeit im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO nur zu berücksichtigen ist, was effektiv vorhanden und verfügbar oder wenigstens realisierbar ist, sodass die Aufrechnung von in Zukunft fällig werdenden Einkünften und Vermögenswerten, von Anwartschaften, von hypothetischen und nicht erhältlich zu machenden oder zweifelhaft realisierbaren Werten unzulässig ist (sog. Effektivitätsgrundsatz; KUKO ZPO-Jent-Sørensen, 2. A., Basel 2014, Art. 117 N 16; vgl. auch Bühler, Die Prozessarmut in: Schöbi [Hrsg.], Gerichtskosten, Parteikosten, Prozesskaution, unentgeltliche Prozessführung, Bern 2001, S. 137 f.). Dabei ist das Selbstverschulden des Gesuchstellers an seiner Mittellosigkeit und sein Verzicht auf die Erzielung von Einkommen oder Vermögen sowie die Möglichkeit bzw. Zumutbarkeit, ein höheres als das tatsächlich realisierte Einkommen zu erzielen, unerheblich. Vorbehalten sind Fälle von Rechtsmissbrauch: Solche sind etwa dann gegeben, wenn der Gesuchsteller gerade mit der – als innere Tatsache nur mittelbar (durch Indizien) nachweisbaren – Absicht auf eine Erwerbstätigkeit verzichtet, sein Einkommen verringert, seine Arbeitsleistung nicht erhöht oder Vermögen entäussert, um in einem zu führenden oder bereits rechtshängigen Prozess in den Genuss der unentgeltlichen Rechtspflege zu gelangen (BK ZPO-Bühler, Bd. I, Bern 2012, Art. 117 N 9 und Vorbemerkungen zu Art. 117-123 N 66 mit Hinweis u.a. auf BGE 126 I 165 E. 3b, BGE 104 Ia 31 E. 4; BGE 99 Ia 437 E. 4c). Eine solche Absicht kann der Beschwerdeführerin vorliegend nicht zugeschrieben werden und wird von der Vorinstanz auch nicht konkret angenommen. Die Beschwerdeführerin arbeitet seit dem 1. Juli 2012 konstant in einem 50%-Pensum (act. 4/24/3-4 und act. 4/24/6a-f; act. 5/94/1-5). Alleine die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin keine (erfolgreichen) Arbeitssuchbemühungen behauptete und belegte oder allenfalls gar keine

- 6 - Suchbemühungen in Bezug auf eine 80%-Anstellung per 1. April 2014 unternahm, stellt noch kein hinreichendes Indiz dar. Aus den Ausführungen der Beschwerdeführerin lässt sich vielmehr schliessen, dass sie auf ein höheres Arbeitspensum und Einkommen verzichtet, in der – nach Vorliegen des Gutachtens vom 30. Juni 2014 (act. 7/112) gestiegenen – Hoffnung die Wiederzuteilung der Obhut über B. _____ zu erlangen und in der damit verbundenen Absicht, bis es so weit ist, möglichst flexibel für die Besuchsrechtsausübung zu sein. Diese Absicht mag für die Festlegung der Unterhaltsbeiträge für unmündige Kinder im Massnahme- resp. Abänderungsverfahren, wo besonders hohe Anforderungen an die Leistungsfähigkeit bzw. die Ausnützung der Erwerbstätigkeit durch den Unterhaltspflichtigen gestellt und insbesondere nicht leichthin auf die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens verzichtet wird (vgl. Spycher/Hausheer, Handbuch des Unterhaltsrechts, 2. A., Bern 2010, S. 611, Rz. 09.43), nicht zu schützen sein. Im Verfahren um die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege, in dem hingegen eine rechtsmissbräuchliche Absicht vorliegen muss, rechtfertigt sich die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens insoweit gerade nicht. Im Übrigen ist festzuhalten, dass das Obergericht im Entscheid vom 21. März 2014 keineswegs offengelassen hat, ob sich die Feststellung betreffend die Nichtanrechnung eines hypothetischen Einkommens auch auf die zukünftige Situation bezieht. Aus den

obergerichtlichen Erwägungen zur unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren geht klar hervor, dass bei der Beschwerdeführerin, ausgehend vom Effektivitätsgrundsatz, auf die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens ab dem 1. April 2014 verzichtet wurde: Der Bedarf wurde vor dem 1. April 2014 auf Fr. 6'027.00 bzw. danach auf Fr. 6'527.00 festgelegt. Ausgehend von einem Familieneinkommen von Fr. 6'980.00 (bestehend aus dem Einkommen der Beschwerdeführerin von Fr. 2'390.00 und demjenigen des Ehegatten von Fr. 4'590.00) wurde ein Freibetrag von rund Fr. 900.00 bis Ende März 2014 bzw. von rund Fr. 400.00 ab 1. April 2014 errechnet und als nicht hinreichend erachtet, um die unentgeltliche Rechtspflege zu entziehen (act. 7/97A S. 34-36). 2.2.4. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass nicht von einer rechtsmissbräuchlichen Absicht der Beschwerdeführerin ausgegangen werden kann, mittels Verzicht auf Erhöhung ihres Arbeitspensums in den Genuss der unentgelt-

- 7 - lichen Rechtspflege zu kommen. Es ist daher darauf zu verzichten, ihr in Bezug auf die unentgeltliche Rechtspflege ein hypothetisches Einkommen anzurechnen, und es ist auf die tatsächlichen Verhältnissen abzustellen (Nettoeinkommen der Beschwerdeführerin von monatlich rund Fr. 2'390.00 – inklusive 13. Monatslohn –; act. 5/94/1). 2.2.5. Aufgrund der aus der Unterhalts- oder Beistandspflicht (Art. 163 Abs. 1 ZGB, Art. 159 Abs. 3 ZGB) der Ehegatten fliessenden familienrechtlichen Pflicht, die Prozesskosten des anderen Ehegatten mitzufinanzieren, ist der zivilprozessuale Notbedarf anhand einer Gesamtrechnung zu ermitteln (Bühler, a.a.O., S. 143 f.): Zum Nettoeinkommen der Beschwerdeführerin ist jenes ihres Ehegatten hinzuzurechnen. Der Ehegatte der Beschwerdeführerin war im Jahr 2013 noch quellensteuerpflichtig (vgl. act. 5/94/9). Durch die Heirat mit der Beschwerdeführerin ist dies nicht mehr der Fall (vgl. § 1 Abs. 2 und § 10 der Verordnung über die Quellensteuer für ausländische Arbeitnehmer [Quellensteuerverordnung I, LS 631.41]). Der Einfachheit halber ist sein Einkommen von monatlich Fr. 4'590.00 nach Quellensteuerabzug (inkl. 13. Monatslohn) zu berücksichtigen und im Gesamtbedarf kein Betrag für Steuern einzusetzen. Dieses Vorgehen rechtfertigt sich, zumal der Quellensteuerabzug von monatlich Fr. 613.00 annähernd gleich hoch ist, wie das entsprechende Steuerbetreffnis bei ordentlicher Besteuerung der Ehegatten (Ehegatteneinkommen von zirka Fr. 91'000.00, Abzüge für Berufskosten, Unterhaltsbeiträge, Sozialabzüge, Versicherungsprämien von zirka Fr. 18'000.00; <www.steuer-amt.zh.ch>). Insgesamt belaufen sich die monatlichen Nettoeinkünfte der Beschwerdeführerin und ihres Ehegatten damit auf Fr. 6'980.00. Im Weiteren ist nicht davon auszugehen, dass sie über ein Vermögen verfügen, welches über den ihnen zugestehenden Vermögensfreibetrag (sog. Notgroschen) hinaus geht (BK ZPO-Bühler, a.a.O., Art. 117 N 112 ff.; ZK ZPO-Emmel, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 117 N 7; act. 5/94/6 und act. 5/94/10-12). 2.3.1. In einem zweiten Schritt sind die Einkommensverhältnisse dem gemeinsamen Bedarf der Beschwerdeführerin und ihres Ehegatten im für den Entzug massgeblichen Zeitpunkt gegenüberzustellen. Dieser wurde von der Vorinstanz

- 8 - im angefochtenen Entscheid vom 9. Juli 2014 nicht im Einzelnen neu berechnet, sondern unter Bezugnahme auf den obergerichtlichen Entscheid vom 21. März 2014 auf Fr. 6'102.00 beziffert, unter Verweis auf folgende Bedarfswahlen (act. 6 S. 3): a) Grundbetrag Ehegatten Fr. 1'700.– b) Mietzins Wohnung inkl. Parkplätze Fr. 1'300.– c) Gas Fr. 36.– d) Telefon/Radio/TV Fr. 150.– Billag Fr. 39.– e) Krankenkasse beide Ehegatten Fr. 734.– f) Hausrat-/Haftpflichtversicherung Fr. 31.– g) Arbeitsweg Beklagte Fr. 81.– Arbeitsweg

Ehegatte Fr. 81.– h) Leasing Auto Fr. 1'180.– i) Auswärtige Verpflegung Ehegatte Fr. 220.– j) Schuldentilgung RA D. _____ Fr. 50.– k) Unterhaltsbeitrag B. _____ ab 1.4.14 Fr. 500.– Total ab 1. April 2014 Fr. 6'102.– Die Beschwerdeführerin führt zu ihrem Bedarf zusammengefasst an, die Vorinstanz habe den vom Obergericht zutreffend errechneten Bedarf von Fr. 6'527.00 in nicht nachvollziehbarer Weise auf Fr. 6'102.00 pro Monat reduziert, obwohl sie nachgewiesen habe, dass sich ihr Bedarf infolge der flexiblen Besuchsrechtsausübung in Zug inzwischen nochmals um Fr. 213.00 pro Monat erhöht habe. Gemäss Lehre und Rechtsprechung liege der zivilprozessuale Notbedarf regel-

- 9 - mässig 10-30 Prozent höher als das betriebsrechtliche Existenzminimum, zumal insbesondere die laufenden Steuern mit zu berücksichtigen seien (act. 2 Rz. 17-20). 2.3.2. Zu den einzelnen Bedarfspositionen der Beschwerdeführerin und ihrem Ehegatten ist Folgendes festzuhalten: a) Der Grundbetrag für ein Ehepaar beträgt gemäss Ziffer II.3. des Kreisschreibens der Verwaltungskommission des Obergerichts vom 16. September 2009 (ZR 108 [2009] Nr. 62; nachfolgend: Kreisschreiben) Fr. 1'700.00. b) Die Beschwerdeführerin bewohnt mit ihrem Ehegatten eine 4-Zimmer-Wohnung in der Stadt Zürich. Der Bruttomietzins von Fr. 1'020.00 ist ausgewiesen (act. 5/94/13). Beide arbeiten in der Stadt Zürich und sind nicht auf ein Fahrzeug angewiesen (act. 5/94/1 und act. 5/94/9). Die gemäss dem vorliegenden Mietzinsbeleg vom Februar 2014 ebenfalls bezahlten Beträge für zwei Autoeinstellplätze von je monatlich Fr. 140.00 können in der Bedarfsrechnung daher keine Berücksichtigung finden (BK ZPO-Bühler, a.a.O., Art. 117 N 143). c) Im monatlichen Grundbetrag sind sämtliche Energiekosten, ohne Heizung, enthalten (vgl. Ziffer II. des Kreisschreibens). Im Bruttomietzins der Beschwerdeführerin und ihres Ehegatten ist eine monatliche Heizkostenanzahlung enthalten (act. 5/94/13). Aufgrund dessen kann nicht angenommen werden, bei der bei den Akten liegenden Erdgasrechnung in der Höhe von Fr. 36.00 (act. 5/94/14) handle es sich um direkt verrechnete Heizkosten. Vielmehr ist davon auszugehen, dass sich die Erdgasrechnung auf die für den Kochherd aufgewendete Energie bezieht, weshalb die Kosten aus dem Grundbetrag zu tragen sind. d) Während die Kosten für einen HD Kabelanschluss von UPC Cablecom (monatlich Fr. 29.00, vgl. <www.upc-cablecom.ch>) oftmals in der Nettomiete inbegriffen sind, sind sie bei der Beschwerdeführerin und ihrem Ehegatten mit einer monatlichen Pauschale "Cablecom" separat als Mietnebenkosten ausgeschieden (5/94/13). Zwar beinhaltet der HD Kabelanschluss neben dem kostenlosen Empfang von 65 digitalen TV- und über 150 Radiosendern auch eine kostenlose Inter-

- 10 - netverbindung mit bis zu 2 Mbit/s (vgl. <www.upc-cablecom.ch/de/fernsehen/produkte/digitales-basisangebot/>, zuletzt besucht am 13. Oktober 2014). Nicht enthalten sind jedoch die überdies anfallenden Kommunikationsfixkosten für die Billag und den Telefonfestnetzanschluss. Im Weiteren ist angesichts des Haushalts mit zwei erwachsenen Personen von erhöhten zusätzlichen, nutzungsabhängigen Kommunikationskosten auszugehen. Vor diesem Hintergrund erscheint die Berücksichtigung eines gerichtsblichen Betrages für Kommunikationskosten von Fr. 150.00, zuzüglich Fr. 39.00 für die Billag, als gerechtfertigt. e-f) Die Krankenkassenkosten sowie die Kosten für die Hausrat- und Haftpflichtversicherung sind ausgewiesen und bewegen sich in gerichtsblicher Höhe (act. 5/94/15-16). g) Für unumgängliche Berufsauslagen, wie die Fahrten zum Arbeitsplatz, ist ein Zuschlag zum Grundbetrag zu gewähren (Ziffer III.3.4 des Kreisschreibens). Es ist nicht ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin und ihr Ehegatte zur Ausübung des Berufes oder die Fahrten zum Arbeitsplatz auf ein Automobil angewiesen

sind. Ihnen sind Auslagen im Umfang der Kosten für die Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel, mithin monatlich je Fr. 81.00 für ein ZVV Monatsabonnement für die Stadt Zürich (1-2 Zonen, <www.zvv.ch/de/tickets/tickets-und-preise/netzpass/index.html>) anzurechnen. h) Gleich wie andere Schuldverpflichtungen wirkt sich der Abschluss eines Leasingvertrages – auch beim Leasing eines nicht lebensnotwendigen Konsumgutes ohne Kompetenzcharakter – einkommensmindernd aus. Da ein Leasingvertrag in der Regel ohne erhebliche wirtschaftliche Nachteile vertragskonform aufgelöst werden kann, kann es sich rechtfertigen, die Leasingraten in der zivilprozessualen Bedarfsrechnung aufzunehmen (vgl. Bühler, a.a.O., S. 179). Der Abschluss eines Leasingvertrages seitens des Ehegatten der Beschwerdeführerin am 7. Mai 2010 ist belegt (act. 5/94/17). Im Vertrag ist die Verpflichtung zur Zahlung von 48 Leasingraten ab Übernahme des Leasinggutes vermerkt. Mangels gegenteiliger Angaben der Beschwerdeführerin ist folglich davon auszugehen, dass das Leasing im Mai resp. Juni 2014 ausgelaufen ist (vgl. act. 7/114 S. 7). In der Bedarfsrechnung ist deshalb kein Betrag mehr für das Leasing einzusetzen.

- 11 - i) Zu den unumgänglichen Berufsauslagen gehören auch die Auslagen für auswärtige Verpflegung (Ziffer III.3.2 des Kreisschreibens: Fr. 5.00 bis 15.00 für jede Hauptmahlzeit). Letztere fanden bei der Beschwerdeführerin bereits in Form eines Lohnabzuges und einem entsprechend tieferen Nettolohn Berücksichtigung (vgl. Abzug "Personalverpflegung" gemäss den Gehaltsabrechnungen, act. 5/94/2-5). Für ihren Ehegatten erscheint die Aufnahme eines monatlichen Betrages von Fr. 220.00 in die Bedarfsrechnung als angemessen. j) Unabdingbare Voraussetzung der Berücksichtigung einer Schuldverpflichtung im Bedarf ist der Nachweis der bisherigen regelmässigen Amortisation (BK ZPO-Bühler, a.a.O., Art. 117 N 198). Ein entsprechender Beleg befindet sich einzig betreffend die Schuldanerkennung der Beschwerdeführerin gegenüber Rechtsanwalt D._____ in den Akten (act. 5/94/19). Zwar erfolgte die Schuldanerkennung bereits im Jahr 2007. Aufgrund der eingereichten Quittung vom 27. Januar 2014 ist jedoch eine aktuelle Abzahlung glaubhaft (act. 5/94/19) und das Einsetzen eines Betrages von Fr. 50.00 im Bedarf für die Schuldentilgung erscheint gerechtfertigt. k) Gemäss vorinstanzlichem Massnahmenentscheid vom 2. Oktober 2013 wurde die Beschwerdeführerin zur Bezahlung von monatlichen Kinderunterhaltsbeiträgen in der Höhe von Fr. 500.00 ab dem 1. April 2014 verpflichtet (act. 4/47 S. 40). Die dagegen von der Beschwerdeführerin geführte Berufung wurde mit obergerichtlicher Entscheidung vom 21. März 2014 abgewiesen (act. 7/97A S. 30 f. und 38). Der entsprechende Betrag für die monatlichen Kinderunterhaltsbeiträge ist folglich im Bedarf aufzunehmen (vgl. Ziffer III.4. des Kreisschreibens). l) Die Beschwerdeführerin macht als neue Bedarfspositionen Kosten von monatlich Fr. 133.00 für die besuchsrechtsbedingte (wöchentliche) Zugreise nach Zug sowie Kosten für einen Einstellplatz am Arbeitsort für monatlich Fr. 80.00 geltend. Da der Besuchstag von der Sozialarbeiterin immer wieder kurzfristig geändert werde, müsse sie flexibel sein und aus zeitlichen Gründen mit dem Auto zur Arbeit fahren (act. 2 Rz. 18). Im Kreisschreiben ist kein Zuschlag für die Kosten der Besuchsrechtsausübung vorgesehen. Die geltend gemachten Auslagen sind nicht in die Bedarfsrechnung aufzunehmen. Der Beschwerdeführerin und ihrem

- 12 - Ehegatten sind für die berufsbedingte Benützung des öffentlichen Verkehrs bereits je Fr. 81.00 angerechnet worden, wobei ihrerseits bei Abschluss eines ZVV-Jahresabonnements für Fr. 61.00 (<www.zvv.ch/de/tickets/tickets-und-preise/

netzpass/index.html) noch ein gewisses (zumutbares) Sparpotential besteht. Auch ist anzufügen, dass weder nachvollziehbar dargetan noch ersichtlich ist, weshalb die in Zürich wohnende und arbeitende Beschwerdeführerin zur flexiblen Besuchsrechtsausübung in Zug auf einen Parkplatz am Arbeitsort angewiesen sein sollte, insbesondere da sie selber angibt, mit den öffentlichen Verkehrsmitteln nach Zug zu reisen. Allerdings ist zu beachten, dass der zivilprozessuale Notbedarf grosszügiger zu bemessen ist als der betriebsrechtliche; die unentgeltliche Rechtspflege hat gerade zum Zweck, zu verhindern, dass der Gesuchsteller die für den Prozess notwendigen Mittel durch Nichterfüllung notwendiger Verpflichtungen, Eingehung neuer Schulden oder unzumutbarer Verfügungen über Vermögenswerte beschaffen muss (Bühler, a.a.O., S. 156 f.). Um den Bedarf der Beschwerdeführerin und ihres Ehegatten nicht auf das absolute Minimum zu beschränken und ihren konkreten finanziellen Umständen Rechnung zu tragen, rechtfertigt es sich daher insgesamt betrachtet, einen Zuschlag von 25% auf den Grundbetrag zu gewähren (vgl. Botschaft ZPO, S. 7301; BGer 5P.295/2005 vom

E. 3

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Klägers und Beschwerdegegners."

E. 4

Oktober 2005, E. 2.3.1-2.3.2). 2.3.3. Zusammengefasst ist mit Bezug auf die Beurteilung der prozessualen Mitteilbarkeit von einem Bedarf der Beschwerdeführerin und ihres Ehegatten von rund Fr. 5'030.00 auszugehen. Stellt man diesen ihren Einkommensverhältnissen gegenüber, resultiert ein Überschuss von Fr. 1'950.00 pro Monat. 2.4.1. Der Überschuss zwischen dem effektiv zur Verfügung stehenden Einkommen und dem Notbedarf ist mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten in Beziehung zu setzen; weiter ist danach zu fragen, ob die Beschwerdeführerin 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 die Tilgung der Prozesskosten bei weniger aufwendigen Prozessen innert eines Jahres resp. bei anderen innert zweier Jahre

- 13 - ermöglichen sollte (Bühler, a.a.O., S. 182 f. und 185 f.; BGer 4A_87/2007 vom 11. September 2007, E. 2.1; BGer 5A_663/2007 vom 28. Januar 2008, E. 3.1; BGer 5A_26/2008 vom 4. Februar 2008, E. 3.1). 2.4.2. Die Beschwerdeführerin bringt dazu im Wesentlichen vor, der geführte Prozess sei komplex und die Vorinstanz rechne selber mit einem jahrelangen Verfahren. Sie verweise darauf, dass auch die Kosten des Kindesvertreters zu decken seien, die Gutachterkosten Fr. 8'892.00 betragen würden und der Kostenvorschuss von Fr. 6'000.00 in Bälde zu erhöhen sei. Das heisse, dass bisher erstinstanzliche Gerichtskosten von rund Fr. 15'000.00 aufgelaufen seien. Hinzu würden Rechtsmittel- und Anwaltskosten. Es sei realistischer Weise mit jährlichen Prozesskosten von Fr. 20'000.00 pro Partei zu rechnen. Mitberücksichtigt werden müsse, dass ihre Gerichts- und Anwaltskosten faktisch aus dem Einkommen ihres Ehemannes bezahlt werden müssten (act. 2 Rz. 21-23). 2.4.3. Im Verfahren betreffend die Abänderung des Scheidungsurteils sind im Wesentlichen die Kinderbelange umstritten, wobei die (Kinder-)Unterhaltsbeiträge ein der Kinderzuteilung folgender Nebenpunkt darstellen. Infolgedessen werden die Verfahrenskosten praxismässig (hauptsächlich) hälftig aufzuerlegen und die Parteientschädigungen wettzuschlagen sein. Es ist der

Beschwerdeführerin beizupflichten, dass sich der Prozess als verhältnismässig aufwendig präsentiert. Die Entscheidegebühr wird sich im Rahmen von Fr. 300.00 bis Fr. 13'000.00 voraussichtlich über dem mittleren Bereich von Fr. 6'000.00 bewegen (Art. 284 Abs. 3 ZPO; § 6 Abs. 1 i.V.m. § 5 Abs. 1 GebV OG). Hinzu kommen die Gutachterkosten von bereits Fr. 8'892.00 (act. 7/113) sowie die Kosten der Kindesvertretung (§ 6 Abs. 1 i.V.m. § 5 Abs. 1 AnwGebV [wobei der Zeitaufwand entscheidendes Kriterium ist], Art. 95 Abs. 2 lit. c und e ZPO). Bei einem Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege sind zudem die Kosten der Beschwerdeführerin für ihre Rechtsvertretung ab Juli 2014 zu berücksichtigen. Obwohl das Verfahren zur Abänderung des Scheidungsurteils schon seit Juli 2013 anhängig ist und kein rückwirkender Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege in Frage steht, ist dennoch auch von Rechtsvertretungskosten über dem mittleren Bereich auszugehen: Mit vorinstanzlicher Verfügung vom 5. September 2014 wurde der Beschwerdeführerin

- 14 - Frist zur Klageantwort angesetzt (FE130144, act. 130 S. 20) und es ist mit weiteren notwendigen Rechtsschriften zu rechnen (vgl. § 6 Abs. 1 i.V.m. § 5 Abs. 1 und § 11 Abs. 1-3 AnwGebV). Dennoch ist nicht anzunehmen, dass die von der Beschwerdeführerin zu tragenden Kosten über Fr. 46'800.00 (Überschuss von monatlich Fr. 1'950.00 x 24 Monate) liegen werden. Die Beschwerdeführerin geht selber nicht von so hohen Prozesskosten aus. Folglich wird sie in der Lage sein, die auf sie entfallenden Gerichts- sowie Rechtsvertretungskosten innert angemessener Frist aus ihrem Überschuss zu begleichen. Es fehlt damit an der Mittellosigkeit der Beschwerdeführerin im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO. 3. Zusammenfassend wurde die unentgeltliche Rechtspflege folglich zu Recht entzogen; die Beschwerde der Beschwerdeführerin erweist sich in der Sache sogleich als unbegründet und ist abzuweisen. Der Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege erfolgt damit – da es sich beim vorliegenden Rechtsmittel um eine Beschwerde handelt – per Ausfällung des vorinstanzlichen Entscheids, d.h. per

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin beantragt auch für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege (Prozessantrag; act. 2 S. 2). 4.2.1. Es gilt der Grundsatz, dass im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege keine Gerichtskosten erhoben werden (Art. 119 Abs. 6 ZPO). Dies gilt auch für das Rechtsmittelverfahren (OGer ZH PC110052, Verfügung vom 23. November 2011 [www.gerichte-zh.ch/Entscheide]). Eine Ausnahme von diesem Grundsatz kommt einzig bei Böser oder Mutwilligkeit in Frage (Art. 119 Abs. 6 ZPO). Davon kann im vorliegenden Fall nicht ausgegangen werden. Die Gerichtskosten fallen somit ausser Ansatz. Damit wird das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Prozessführung im Beschwerdeverfahren gegenstandslos und ist abzuschreiben.

- 15 - 4.2.2. Wie die vorstehenden Erwägungen zeigen, erweist sich die Beschwerde der Beschwerdeführerin als aussichtslos i.S. des Art. 117 lit. b ZPO. Ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung im Beschwerdeverfahren ist deshalb abzuschreiben.

E. 4.3

Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen: Die Beschwerdeführerin unterliegt, dem Beschwerdegegner sind keine Umtriebe entstanden. Es wird beschlossen:

E. 9

Juli 2014. 4.

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