

# ZH\_OBERGERICHT PC150039 vom 21. September 2015

ZH Obergericht, 2015-09-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PC150039](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PC150039)

FR: ZH\_OBERGERICHT PC150039 du 21 septembre 2015

IT: ZH\_OBERGERICHT PC150039 del 21 settembre 2015

## Erwägungen

### E. 1

Die Parteien stehen sich seit dem 14. November 2013 (Einreichung der Scheidungsklage) vor dem Einzelgericht des Bezirksgerichts Pfäffikon im Scheidungsverfahren gegenüber (act. 5/1).

### E. 2

Die Beklagte und Beschwerdeführerin (nachfolgend Beklagte) stellte mit Eingabe vom 27. März 2015 den eingangs angeführten Antrag auf Verpflichtung des Klägers und Beschwerdegegners (fortan Kläger) zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses von Fr. 4'000.00 an sie, eventualiter um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin (act. 5/115).

### E. 3

Die Vorinstanz holte zunächst eine Stellungnahme des Klägers ein und wies den Antrag auf Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses daraufhin mit der eingangs angeführten Verfügung vom 12. Juni 2015 ab (act. 6). Das eventualer gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege hatte die Beklagte in der Zwischenzeit zurückgezogen (act. 5/118 S. 2). Die Verfügung vom 12. Juni 2015 wurde der Beklagten am 18. Juni 2015 zugestellt (act. 5/140/2).

### E. 4

Mit Eingabe vom Montag, 29. Juni 2015 (gleichentags der Post übergeben) erhob die Beklagte Beschwerde gegen die Verfügung vom 12. Juni 2015 und stellte die eingangs angeführten Beschwerdeanträge (act. 2).

#### E. 4.2

Vorab ist auf die Vermögenssituation der Beklagten einzugehen:

##### E. 4.2.1

Die Beklagte beanstandet die Auffassung der Vorinstanz nicht, wonach ihr die Mittel von Fr. 65'111.65 auf dem auf sie lautenden Geschäftskonto anzurechnen sind und ihr im Bedarfsfall ein Zugriff auf diese Mittel zumutbar ist (act. 6 S. 20). Die Beklagte macht dazu einzig geltend, inzwischen würde sie auf diesem Konto nur noch über Fr. 28'884.49 verfügen (act. 2 S. 12; vgl. auch act. 4/22a gegenüber der Situation nach act. 5/120/26b). Da Noven im Beschwerdeverfahren nach Art. 326 Abs. 1 ZPO ausgeschlossen sind, kann die Beklagte sich nicht auf den in der Zwischenzeit eingetretenen Vermögensverlust berufen. Eine neu eingetretene Bedürftigkeit wäre in einem neuen Gesuch geltend zu machen. Auch wenn darüber hinweggesehen würde, änderte das an der Situation nichts: Den geltend gemachten Betrag des Kostenvorschusses von Fr. 4'000.00 könnte die

Beklagte auch bei einem Saldo von knapp Fr. 29'000.00 von ihrem Geschäftskonto beziehen. Auch dann wäre ihr das zuzumuten. Umso mehr ist das ausgehend vom hier ■ wie gesehen ■ relevanten Betrag von Fr. 65'111.65 der Fall.

#### **E. 4.2.2**

Der Anspruch auf einen Notgroschen steht dem nicht entgegen. Die Beklagte ist nach den nicht beanstandeten Ausführungen der Vorinstanz (vgl. vorne II./4.) hälftige Miteigentümerin der ehelichen Liegenschaft. Bei einem Verkehrswert von Fr. 563'000.00 und einer hypothekarischen Belastung in der Höhe von Fr. 460'000.00 ist von einem in der Liegenschaft gebundenen Vermögen der Beklagten von rund Fr. 50'000.00 auszugehen. Allfällige güterrechtliche Überlegungen zur Frage, welcher Anteil der Beklagten davon im Endeffekt zusteht, sind vor dem Hintergrund des Effektivitätsgrundsatzes nicht erheblich. Ohnehin macht die Beklagte keine entsprechenden Ausführungen. In dieser Situation ist der "Notgroschen" der Beklagten in der Liegenschaft gebunden. Ein Anspruch auf einen weiteren Bar-Notgroschen besteht nicht (vgl. OGer ZH LY140011/Z01 vom

#### **E. 4.2.3**

Das soeben zum Notgroschen Gesagte könnte im Übrigen auch der Beurteilung der weiteren (privaten) Barmittel der Beklagten zu Grunde gelegt

- 8 - werden. Die Vorinstanz ging von einem Guthaben von Fr. 5'319.65 aus (act. 6 S. 19). Auch auf diesen Betrag müsste die Beklagte nach dem Gesagten (kein Anspruch auf einen zusätzlichen Notgroschen neben den in der Liegenschaft gebundenen Mitteln) streng genommen für die Finanzierung des Prozesses zugreifen. Der zwischenzeitliche Vermögensverlust ist auch in diesem Zusammenhang aus novenrechtlichen Gründen unbeachtlich. Ob dieser Betrag alleine die Bedürftigkeit schon ausschliessen würde, kann jedoch offen bleiben.

#### **E. 4.2.4**

Bereits die Vermögenssituation der Beklagten steht somit der Annahme ihrer Beistandsbedürftigkeit entgegen. Auf die weiteren finanziellen Verhältnisse ist nur der Vollständigkeit halber noch kurz einzugehen.

#### **E. 4.3**

Nach dem Effektivitätsgrundsatz ist auf der Bedarfs- und Einkommenseite lediglich von den tatsächlich anfallenden Aufwendungen auszugehen. Das schliesst beim gegenwärtigen Aufenthalt der Beklagten in Bulgarien die schweizerischen Grundbeträge ebenso aus wie Kosten für öffentlichen Nahverkehr der Kinder in der Schweiz (act. 2 S. 11 Ziff. 10.3). Wenn die Beklagte in der Zukunft in die Schweiz zurückkehren sollte, kann sie ein neues Gesuch stellen. Zu berücksichtigen sind daher heute nur die aktuell tatsächlich anfallenden Kosten.

#### **E. 4.3.1**

Die Vorinstanz hat den Bedarf der Beklagten in Bulgarien wie bereits erwähnt auf monatlich Fr. 2'137.00 berechnet. Diesen Betrag kann die Beklagte aus ihrem eingestandenem Einkommen von Fr. 4'800.00 monatlich (Unterhaltsbeiträge, nach ihrem Standpunkt exkl. Kinderzulagen, act. 5/118 S. 4 sowie act. 2 S. 12) ohne weiteres decken.

#### **E. 4.3.2**

Wird davon ausgegangen, dass die Beklagte tatsächlich nach wie vor sowohl die Kosten ihrer Zahnarztpraxis als auch jene der ehelichen Liegenschaft in der Schweiz trägt (zu den Beträgen vgl. im Einzelnen act. 5/118 S. 4 f.) sowie die in der Beschwerdeschrift geltend gemachten höheren Beträge für Kranken- und Lebensversicherungen (act. 2 S. 11 f.), so ist die Beklagte im Falle eines Mankos auf das erwähnte Vermögen auf dem Geschäftskonto zu verweisen. So- lange die eigenen Mittel der Beklagten (auch ihr Vermögen) für ihre finanziellen Bedürfnisse ausreichen, ist sie nicht beistandsbedürftig.

- 9 - Mit diesen Mitteln (wie gesehen ist in diesem Verfahren von Fr. 65'111.65 auszugehen) kann die Beklagte sowohl ihre Zahnarztpraxis weiter mieten als auch die Kosten der unbewohnten Liegenschaft in D. \_\_\_\_\_ (und die erwähnten weiteren Aufwendungen) finanzieren, soweit das Einkommen von Fr. 4'800.00 nicht ausreicht. Im Übrigen stünde einer Vermietung der Liegenschaft wohl nichts entgegen, solange die Beklagte in Bulgarien weilt. Auch die zwischenzeitliche Nichtbezahlung eines persönlichen Unterhaltsbeitrags seitens des Klägers (act. 2 S. 10, 12) kann die Beklagte so überbrücken. Die Entnahme der Fr. 4'000.00, welche sie als Prozesskostenvorschuss verlangt, ändert daran nichts.

### **E. 4.3.3**

Sollte die Beklagte in einem späteren Zeitpunkt nicht mehr über Vermögen verfügen, auf das sie zurückgreifen kann, so steht es ihr offen, ein neues Gesuch zu stellen. Dazu bleibt heute immerhin anzumerken, das mit Blick auf die Bezahlung von Aufwendungen in der Schweiz (Kosten der Zahnarztpraxis und der ehelichen Liegenschaft) sich dabei (auch im Geltungsbereich des Effektivitäts- grundsatzes) möglicherweise die Frage von Rechtsmissbrauch stellen würde (vgl. für den Verzicht auf ein Einkommen OGer ZH PC140029 vom 20. Oktober 2014, E. 2.2.3). Im jetzigen Zeitpunkt ist darauf nicht weiter einzugehen. 5. Aus den geschilderten Gründen ist die Beschwerde abzuweisen. III. 1. Es rechtfertigt sich vorliegend, über die Kosten- und Entschädigungs- folgen des Beschwerdeverfahrens bereits im vorliegenden Entscheid zu befinden und nicht bis zum Endentscheid zuzuwarten (Art. 104 Abs. 3 ZPO). 2. Der Grundsatz der Kostenlosigkeit nach Art. 119 Abs. 6 ZPO gilt nur im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege (vgl. dazu OGer ZH, NQ110017 vom 8. September 2011; OGer ZH PC110052 vom 23. November 2011), nicht bei den vorliegend beurteilten vorsorglichen Massnahmen gestützt auf die eheliche Beistandspflicht. Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

- 10 - Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr richtet sich nach dem eingangs auf- gezeigten Streitwert des Berufungsverfahrens von Fr. 4'000.00 sowie nach § 4 Abs. 1 und 2, § 8 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG). 3. Dem Kläger ist mangels Aufwendungen im Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen. Es wird erkannt:

### **E. 5**

Mit Verfügung vom 7. Juli 2015 setzte der Stellvertreter der Kammer- präsidentin der Beklagten eine Frist zur Leistung eines Prozesskostenvorschus- ses von Fr. 800.00 für das Beschwerdeverfahren an (act. 7). Der Vorschuss wur- de fristgemäss geleistet (act. 9).

- 4 -

### **E. 6**

Am 7. September 2015 teilte die vormalige Rechtsvertreterin der Be- klagten mit, dass das Mandat zwischen ihr und der Beklagten nicht mehr bestehe, und informierte die Kammer über die neue Zustelladresse der Beklagten (act. 12).

**E. 7**

Mai 2014, E. II./2).

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