ZH_OBERGERICHT RE170002 vom 16. März 2017

ZH Obergericht, 2017-03-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RE170002

FR: ZH_OBERGERICHT RE170002 du 16 mars 2017

IT: ZH_OBERGERICHT RE170002 del 16 marzo 2017

Erwägungen

E. 1

Der Beklagte und Beschwerdeführer (fortan Beklagter) und seine Ehefrau (vgl. Beschwerdeverfahren Prozess-Nr. RE170003, fortan Klägerin) standen sich vor Vorinstanz seit dem 31. August 2016 in einem Eheschutzverfahren gegenüber (Urk. 7/1). Anlässlich der Hauptverhandlung vom 21. November 2016 schlossen sie unter Mitwirkung des Gerichts eine Trennungsvereinbarung ab (Urk. 7/27; Prot. I S. 6 f.). Mit Urteil vom gleichen Tag wurde davon Vormerk genommen, dass die Parteien (des Hauptprozesses) seit 14. August 2016 getrennt leben und die Trennungsvereinbarung vorgemerkt. Sodann wurde mit gleichentags ergan- gener Verfügung den Parteien je die unentgeltliche Prozessführung gewährt. De- ren Gesuche um Bestellung je einer unentgeltlichen Rechtsverbeiständung wur- den hingegen abgewiesen (Urk. 2 S. 6 f.).

E. 2

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8% Mwst.) zulasten des Beschwerdegegners. II. Prozessantrag Es sei dem Beschwerdeführer für das vorliegende Beschwerdeverfahren die un- entgeltliche Prozessführung und die unentgeltliche Rechtsverbeiständung zu be- willigen."

E. 3

Der Klägerin im Hauptverfahren kommt im Beschwerdeverfahren keine Par- teistellung zu (BGE 139 III 334 E. 2; BGer 5A_381/2013 vom 19. August 2013, E. 3.2 m.H.), weshalb von ihr keine Beschwerdeantwort einzuholen ist (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Auf das Einholen einer Stellungnahme der Vorinstanz (Art. 324 ZPO) ist zu verzichten.

E. 4

Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger, ZPO Komm., Art. 321 N 15), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Ent- scheid ihrer Ansicht nach leidet. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Der Novenausschluss gilt sowohl in Verfahren mit Verhandlungs- wie in solchen mit Untersuchungsmaxime. Vor diesem Hintergrund ist das vom Beklagten im Beschwerdeverfahren neu eingereichte psychiatrische Gutachten der Clienia vom 20. Dezember 2016 (Urk. 5/3) für die Beurteilung der Beschwerde unzulässig und daher nicht zu beachten.

E. 5

Die Vorinstanz hat die Notwendigkeit einer unentgeltlichen Rechtsverbei- ständung betreffend beide Hauptparteien verneint und diesbezüglich erwogen, die sehr einfachen Verhältnisse im vorliegenden Eheschutzverfahren würden den Beizug von Rechtsvertretern nicht rechtfertigen, zumal in Eheschutzverfahren mangels Kompliziertheit die unentgeltliche Rechtsvertretung ohnehin nur mit Zu- rückhaltung zu bewilligen sei. Die Parteien seien kinderlos, hätten ihren Haushalt bereits aufgelöst, würden über keinerlei Vermögen und nicht genügend Einkom- men verfügen, als dass sie zur Leistung von Unterhaltsbeiträgen in der Lage wä- ren. Die getroffene Vereinbarung habe sich denn auch im Wesentlichen auf die Feststellung des Getrenntlebens und die Unmöglichkeit der Leistung von Unter- haltsbeiträgen beschränkt. Weiteres sei zwischen den Parteien weder umstritten noch zu regeln gewesen. Es könne angenommen werden, dass Zweck des Ehe- schutzverfahrens gewesen sei, im Folgenden den Sozialbehörden beweisen zu können, dass vom jeweiligen Ehepartner kein Unterhalt erhältlich zu machen sei. Dass der Beklagte unter Vertretungsbeistandschaft gestellt worden sei, ändere daran nichts, nachdem er anlässlich der Verhandlung klar über seine finanziellen Verhältnisse habe Auskunft geben können. Rechtsfragen hätten sich nicht ge- stellt. Die von den Rechtsvertretern in den Eingaben je vorgenommene Zusam- menstellung der finanziellen Verhältnisse hätte ohne weiteres auch von den Par-

- 4 - teien selber bzw. im Falle des Beklagten von dessen Beistand gemacht werden können (Urk. 2 S. 4 f.).

E. 6

Der Beklagte beruft sich in erster Linie auf die Waffengleichheit. Sodann sei es unzulässig, eine Beurteilung ex post vorzunehmen. Tatsache sei, dass die Klägerin das Eheschutzbegehren vom 30. August 2016 durch eine Rechtsanwäl- tin habe einleiten lassen und die Zusprechung angemessener Unterhaltsbeiträge sowie eines Prozesskostenbeitrages habe beantragen lassen. Dass sich der Fall letztlich anlässlich der Hauptverhandlung als einfach präsentiert habe und mit ei- ner Vereinbarung habe erledigt werden können, sei den beiden Rechtsvertretern zu verdanken, welche das Gericht im Vorfeld mit den notwendigen Unterlagen versorgt und die Parteien korrekt beraten hätten. Der Vertretungsbeistand des Beklagten sei überdies ein juristischer Laie, völlig prozessunerfahren und hätte den Beklagten im Eheschutzverfahren nie vertreten können. Er habe bereits die Vorinstanz von seiner laufenden psychiatrischen Abklärung in Kenntnis gesetzt. In der Zwischenzeit liege das Gutachten der Clienia AG vom 20. Dezember 2016 vor, welches von einer psychischen Erkrankung seinerseits ausgehe. Aus Krank- heitsgründen sei er nicht fähig gewesen, sich im Eheschutzverfahren allein zu vertreten, zumal die Klägerin durch eine Anwältin vertreten gewesen sei (Urk. 1 S. 3 ff.).

E. 7

a) Die Mittellosigkeit des Beklagten ist - wie die Vorinstanz zutreffend aus- führte (Urk. 2 S. 4) - ausgewiesen. Auch waren seine Rechtsbegehren im Ehe- schutzverfahren nicht als aussichtslos zu bezeichnen. Umstritten ist somit einzig, ob für das Eheschutzverfahren die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbei- standes zur Wahrung der Rechte des Beklagten notwendig war. b) Einer mittellosen Partei ist die unentgeltliche Rechtsverbeiständung (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO) zu bewilligen, wenn ihre Interessen in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht Schwierigkei- ten

bereitet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen. Droht das in Frage stehende Verfahren besonders stark in die Rechtsposition der be- troffenen Person einzugreifen, ist die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsver- treters grundsätzlich geboten, sonst nur dann, wenn zur relativen Schwere des

 Falles besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, de- nen die Person auf sich alleine gestellt nicht gewachsen wäre (BGE 130 I 180 E. 2.2 m.H.; Urteil 5A_395/2012 vom 16. Juli 2012, E. 4.3). Dabei sind neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts auch in der Person der gesuchstellenden Partei liegende Gründe zu berücksichtigen, so das Alter, die soziale Situation, der Gesundheitszustand, die Sprachkenntnisse und allgemein die Fähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden (BGE 128 I 225 E. 2.5.2 m.H.). Schliesslich ist das Prinzip der Waffengleichheit zu beachten (BGE 110 Ia 27 E. 2, Urteil 5A_395/2012 vom 16. Juli 2012, E. 4.3). Massgebend für die Abschätzung der Notwendigkeit sind stets die Verhältnisse im Zeitpunkt der Ge- suchseinreichung (Huber, DIKE-Komm-ZPO, Art. 118 N 9). c) Gegenstand des Eheschutzverfahrens waren im Wesentlichen das Ge- trenntleben und die Unterhaltsbeiträge. Beide Parteien verlangten je angemesse- ne Unterhaltsbeiträge bzw. für den Eventualfall die Feststellung, dass mangels gegenseitiger Leistungsfähigkeit keine Unterhaltsbeiträge zugesprochen werden könnten (Urk. 7/23 S. 1; Urk. 7/25 S. 2). Letzteres wurde in der Vereinbarung vom 21. November 2016 dann auch festgestellt (Urk. 7/27 S. 1 Ziffer 2). Angesichts der Kinderlosigkeit der Parteien und deren beidseitiger Fürsorgeabhängigkeit handelte es sich tatsächlich um ein einfaches Eheschutzverfahren, welches dann auch am ersten Termin durch eine entsprechende Vereinbarung über das Ge- trenntleben erledigt werden konnte. Schwierigere Rechtsfragen stellten sich nicht, wenngleich die Frage nach der Anrechnung eines hypothetischen Vollzeitein- kommens seitens der voll arbeitsfähigen Klägerin (vgl. Prot. I S. 4) und eine ent- sprechende Festlegung von Unterhaltsbeiträgen zugunsten des gesundheitlich angeschlagenen Beklagten im Rahmen des Eheschutzverfahrens durchaus hätte in Betracht gezogen werden können. d) Indessen sind gewisse Schwierigkeiten in der Person des Beklagten zu er- blicken. Über den Beklagten war mit Entscheid der KESB Bezirk Pfäffikon/ZH vom 22. Juni 2016 vorsorglich eine Vertretungsbeistandschaft nach Art. 394 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 395 Abs. 1 ZGB angeordnet worden (Urk. 7/6). Zudem war eine psychiatrische Begutachtung durch die Klinik Cliena, … [Ort], im Gang (Urk. 7/25

 S. 4; Prot. I S. 2 f.). Mit Entscheid der KESB Pfäffikon vom 20. September 2016 erhielt der Beistand des Beklagten zusätzlich die Aufgabe, diesen in rechtlichen Angelegenheiten betreffend das Eheschutzverfahren (mit Substitutionsbefugnis) zu vertreten (Urk. 7/26/6). Am 10. Oktober 2016 wurde in der Folge Rechtsanwalt X._____ betreffend die Ehesache bevollmächtigt (Urk. 7/16). Der Beklagte ver- mochte zwar im Rahmen der persönlichen Befragung am 21. November 2016 bestens Auskunft über seinen Werdegang und die finanziellen Verhältnisse zu er- teilen (vgl. Prot. I S. 4 f.), allerdings deponierte er auch seltsame Äusserungen. So etwa, dass die Kriminalpolizei Zürich sein Telefon untersucht habe und die Po- lizisten auch Videos und Gesichter auf seinem Körper beobachtet hätten, oder dass er mit knapp 40 Jahren erfahren habe, dass er eine Inkarnation sei (vgl. Prot. I S. 5). Offenbar lancierte seine Tochter denn auch eine Gefährdungsmel- dung bei der KESB (Prot. I S. 5). Dass der Beklagte insbesondere über seine Fi- nanzen eigenständig und verständlich Auskunft erteilen konnte, bedeutet jedoch noch nicht, dass er sich auch alleine im Eheschutzverfahren zurechtfinden konnte (vgl. dazu BGer

5A_310/2008 E. 3.3). Dagegen spricht namentlich, dass die KESB die Beistandschaft auf die Vertretung in rechtlichen Belangen (mit Substitu- tionsbefugnis) ausdehnte sowie der Umstand, dass eine psychiatrische Begutach- tung im Gange war. e) Dass das Eheschutzverfahren von der (eingeschränkten) Untersuchungs- maxime (Art. 272 ZPO) beherrscht wird, schliesst die unentgeltliche Verbeistän- dung nicht aus (vgl. BGE 122 II 8; BGE 125 V 32 E. 4b S. 36). Ein schlecht be- gonnenes Verfahren ist später nur sehr schwer in die richtige Bahn zu bringen. Abgesehen davon, dass die Untersuchungsmaxime allfällige Fehlleistungen der Behörde nicht zu verhindern vermag, ist zu bedenken, dass sie nicht unbegrenzt ist (BGer 5A_336/2011 vom 8. August 2011, E. 2.5.2). Die Bedeutung der Unter- suchungsmaxime dürfte einem Laien schwerlich bekannt sein. Ob das Gericht dem Grundsatz nachkommt, kann der Laie nicht prüfen. Es kann daher nicht ge- sagt werden, dass der eingeschränkte Untersuchungsgrundsatz grundsätzlich ei- ne unentgeltliche Rechtsvertretung durch einen Rechtsanwalt ausschliesst (BGE 130 I 180 E. 3.2; 122 III 392 E. 3c).

- 7 - f) Schliesslich war auch die Klägerin von Beginn weg durch eine Rechtsanwäl- tin vertreten, womit sich der Beklagte zurecht auf das gesetzlich verankerte Gebot der Waffengleichheit beruft. g) Zusammengefasst verneinte die Vorinstanz vor diesem Hintergrund beim Beklagten somit unrechtmässigerweise die Notwendigkeit einer rechtlichen Ver- beiständung im Eheschutzverfahren. Dispositivziffer 2 der angefochtenen Verfü- gung vom 21. November 2016 ist daher aufzuheben und dem Beklagten in Gut- heissung seiner Beschwerde für das erstinstanzliche Eheschutzverfahren in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. h) Der Beklagte ist auf die Bestimmung von Art. 123 Abs. 1 ZPO aufmerksam zu machen, wonach er zur Nachzahlung seiner Prozesskosten verpflichtet ist, so- bald er dazu in der Lage ist.

E. 8

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind gemäss Art. 107 Abs. 2 ZPO auf die Gerichtskasse zu nehmen. Der Beklagte ist für das Beschwerdeverfahren gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO aus der Gerichtskasse zu entschädigen (BGE 140 III 501 E. 4.3). Die Parteientschädigung ist gestützt auf § 13 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 5 und § 6 Abs. 3 AnwGebV auf Fr. 1'100.00 zuzüglich 8 % Mehrwertsteu- erersatz (vgl. Urk. 1 S. 2), total Fr. 1'188.00, festzusetzen.

E. 9

Der Beklagte ersucht auch im Beschwerdeverfahren um Gewährung der un- entgeltlichen Rechtspflege. Nachdem er keine Gerichtskosten zu tragen hat und für seine Aufwendungen entschädigt wird, erweist sich sein Armenrechtsgesuch für das Beschwerdeverfahren als gegenstandslos. Es wird beschlossen:

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