

ZH_OBERGERICHT RE170011 vom 30. Juni 2017

ZH Obergericht, 2017-06-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RE170011

FR: ZH_OBERGERICHT RE170011 du 30 juin 2017

IT: ZH_OBERGERICHT RE170011 del 30 giugno 2017

Erwägungen

E. 1

a) Am 9. Dezember 2016 reichte die Ehefrau des Beschwerdeführers beim Bezirksgericht Hinwil (Vorinstanz) ein Gesuch um Eheschutzmassnahmen ein (Vi-Urk. 1). Anlässlich der Verhandlung vom 13. April 2017 kam eine umfassende Vereinbarung zustande (Urk. 31; Vi-Prot. S. 21 f.). Gleichentags fällte die Vorinstanz das Urteil, mit dem im Sinne der Vereinbarung entschieden und diese im Übrigen vorgemerkt und genehmigt wurde; die Kosten des unbegründeten Urteils wurden den Parteien je hälftig auferlegt und vom gegenseitigen Verzicht auf Parteientschädigung Vormerk genommen (Vi-Urk. 35). Mit Verfügung vom gleichen Tag wies die Vorinstanz sodann das Armenrechtsgesuch des Beschwerdeführers sowie dessen Antrag auf Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses von Fr. 8'000.-- ab (Vi-Urk. 34 = Urk. 2). b) Gegen diese Verfügung hat der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 15. Juni 2017 (Postaufgabe 16. Juni 2017) fristgerecht (Vi-Urk. 36/2) Beschwerde erhoben und stellt die Beschwerdeanträge (Urk. 1 S. 1 f.): "1.1. Die Verfügung EE160105 des Bezirksgerichtes Hinwil vom 13. April 2017 sei vollumfänglich aufzuheben.

E. 1.2

Dem Beschwerdeführer sei für das Verfahren EE160105 vor Bezirksgericht Hinwil die unentgeltliche Rechtspflege (unentgeltliche Prozessführung sowie Bestellung von RA X._____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand) zu gewähren. 2.1. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen betreffend das vorliegende Beschwerdeverfahren zulasten der Staatskasse. 2.2. Dem Beschwerdeführer sei für das vorliegende Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege (unentgeltliche Prozessführung sowie Bestellung von RA X._____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand) zu gewähren.

E. 3

Die Akten EE160105 des Bezirksgerichtes Hinwil seien beizuziehen." c) Beim Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege handelt es sich um ein Verfahren zwischen der darum ersuchenden Partei und dem Staat; der Gegenpartei des Hauptverfahrens kommt dabei keine Parteistellung zu (BGE 139 III 334 E. 4.2; BGer 5A_381/2013 v. 19. August 2013, E. 3.2). Die vorinstanzlichen Akten wurden sodann beigezogen. Da sich schliesslich die Beschwerde so- gleich als unbegründet erweist, kann auf prozessuale Weiterungen verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

- 3 - 2. a) Der Beschwerdeführer hatte im vorinstanzlichen Verfahren den Antrag auf Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses, eventualiter Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gestellt (Vi-Urk. 22 S. 2; Vi-Prot. S. 7). Die Vorinstanz begründete die Abweisung dieser Gesuche damit, dass der Beschwerdeführer nicht bedürftig bzw. nicht mittellos sei. Er verfüge über ein Barvermögen von rund Fr. 4'800.--. Sodann seien die

Parteien hälftige Miteigentümer einer "Ferienhütte" in B._____ [Staat in Nordeuropa] mit einem Nettowert von Fr. 20'000.--, deren Verkauf möglich und zumutbar sei; etwas anderes werde vom Beschwerdeführer nicht geltend gemacht, weshalb ihm hieraus Fr. 10'000.-- anzurechnen seien. Vom Eigenkapital der dem Beschwerdeführer gehörenden GmbH von Fr. 32'345.67 per Ende 2016 sei der Gewinnvortrag von Fr. 10'345.67 sofort liquidierbar. Das liquidierbare Vermögen des Beschwerdeführers betrage folglich rund Fr. 25'000.--. Davon sei ihm ein Freibetrag bzw. Notgroschen von Fr. 14'000.-- zu belassen, womit ein Vermögensüberschuss von rund Fr. 11'000.-- resultiere. Damit sei er in der Lage, mutmassliche Vertretungskosten von rund Fr. 5'000.-- und Gerichtskosten von maximal Fr. 2'800.-- zu decken (Urk. 2 S. 3-5). b) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei gilt das Rügeprinzip, d.h. in der Beschwerde muss konkret und im Einzelnen dargelegt werden, was genau am angefochtenen Entscheid unrichtig sein soll (Freiburghaus/Afeldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 321 N 15; BK ZPO-Sterchi, Art. 321 N 17 ff.); was nicht in dieser Weise beanstandet (gerügt) wird, braucht von der Beschwerdeinstanz nicht überprüft zu werden und hat insofern grundsätzlich Bestand. c) Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde im Wesentlichen geltend, die "Ferienhütte" in B._____ sei nicht umgehend liquidierbar, was entgegen der Vorinstanz geltend gemacht worden sei. Die Liegenschaft befinde sich sodann im gemeinsamen Eigentum der Parteien und die Gesuchstellerin würde einem Verkauf wohl nicht zustimmen. Schon damit verbleibe ihm nur etwa der von der Vorinstanz zugestandene Notgroschen, womit er schon aus diesem Grund als mittellos zu gelten habe (Urk. 1 S. 2 f.). Dieser Notgroschen sei sodann zu tief veranschlagt worden, müsse er doch zur Bezahlung der festgesetzten Unterhalts-

- 4 - beiträge sein Vermögen angreifen. Im Urteil sei ihm ein hypothetisches Einkommen von Fr. 5'000.-- angerechnet worden, wogegen er 2016 tatsächlich nur Fr. 2'779.-- netto pro Monat verdient habe. Da er damit eine Unterdeckung von monatlich Fr. 2'117.-- bzw. Fr. 1'917.-- aufweise, wäre der vorinstanzlich zugestandene Notgroschen schon in rund einem halben Jahr aufgebraucht. Der Notgroschen sei daher auf Fr. 25'000.-- festzusetzen (Urk. 1 S. 3 f.). Schliesslich sei ihm auch der Gewinnvortrag seiner GmbH nicht als frei verfügbares Vermögen anzurechnen, da dieser im Sinne eines vorsichtigen Geschäftens in der Gesellschaft zu belassen sei (Urk. 1 S. 4). d) Die Vorinstanz hat die Voraussetzungen für die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses bzw. für die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege nach Art. 117 ZPO im angefochtenen Entscheid vom 6. Oktober 2015 zutreffend wiedergegeben (Urk. 2 E. 2.1). Darauf kann vorab verwiesen werden. Hervorzuheben ist, dass die aus der ehelichen Beistandspflicht (Art. 159 Abs. 3 ZGB) fliessende Pflicht zur Bevorschussung der Prozesskosten des anderen Ehegatten der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 117 ff. ZPO vorgeht (BGE 138 III 672 E. 4.2.1; BK ZPO I-Bühler, Vorbem. zu Art. 117-123 N 49, Art. 117 N 34 ff.; Emmel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 117 N 5). Eine gesuchstellende Partei hat daher entweder auch ein Gesuch auf Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses zu stellen oder aber im Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ausdrücklich darzulegen, weshalb ihrer Ansicht nach auf ein Verfahren auf Zahlung eines Prozesskostenvorschusses verzichtet werden kann, so dass das Gericht diese Auffassung vorfrageweise überprüfen kann. Fehlt diese Begründung, kann das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ohne weiteres abgewiesen werden (BGer 5D_83/2015 vom 6. Januar 2016, E. 2.1; BGer 5A_556/2014 vom 4. März 2015, E. 3.2; BK ZPO I-Bühler,

Art. 117 N 38). Wie erwähnt, stellte der Beschwerdeführer vor Vorinstanz ein Gesuch um Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses, eventualiter Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Beide Ersuchen wurden von der Vorinstanz aufgrund der fehlenden Bedürftigkeit des Beschwerdeführers – eine allfällige Leistungsfähigkeit der Gesuchstellerin war damit nicht zu prüfen – abgewiesen (oben Erw.

- 5 - 2.a). Der Beschwerdeführer verlangt mit seiner Beschwerde gemäss deren Anträgen und Begründung einzig die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, fordert dagegen nicht (mehr) die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses (Urk. 1 pass.). Die vorinstanzliche Abweisung des Gesuchs um Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses hat damit als unangefochten zu gelten. Der Beschwerdeführer legt jedoch in seiner Beschwerde mit keinem Wort dar, weshalb er im Beschwerdeverfahren auf die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses verzichtet bzw. dass und weshalb seiner Ansicht nach ein solcher von der Gesuchsgegnerin nicht erhältlich wäre. Nachdem er damit nicht glaubhaft gemacht hat, dass er von der Gesuchstellerin keinen Prozesskostenvorschuss verlangen kann, bleibt aufgrund des Subsidiaritätsprinzips kein Raum für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (vgl. auch OGerZH PC150067 vom 22.2.2016, S. 6-8). e) Bloss ergänzend bleibt darauf hinzuweisen, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer aus seiner GmbH vom Eigenkapital von rund Fr. 32'000.-- nur den Gewinnvortrag von rund Fr. 10'000.-- als Vermögen angerechnet hat (Urk. 2 S. 3). Dem steht zwar ein Verlust 2016 von etwa gleicher Höhe entgegen, jedoch wurde dem Beschwerdeführer sein Kontokorrent-Guthaben gegenüber der GmbH von Fr. 24'600.-- nicht angerechnet. Da dasselbe durch flüssige Mittel von rund Fr. 30'000.-- ohne weiteres gedeckt ist, welche soweit ersichtlich auch bei vorsichtigem Geschäftsgebaren nicht anderweitig für die GmbH benötigt werden, ist ihm dieser Betrag als Vermögen anzurechnen (Urk. 21/16 S. 2). Dass sodann die Liegenschaft in B. _____ nicht liquides Vermögen darstellt, ist zwar korrekt, der Beschwerdeführer hat jedoch im vorinstanzlichen Verfahren nicht geltend gemacht, dass diese Liegenschaft nicht innert nützlicher Frist liquidierbar wäre bzw. die Gesuchstellerin einem Verkauf nicht zustimmen würde (Vi-Prot. S. 7 ff.; Vi-Urk. 22). und in der Beschwerde finden sich dazu nur Mutmassungen; die Vorinstanz hat diesen Vermögenswert daher zu Recht berücksichtigt.

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