

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RE170013-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichter Dr. M. Kriech und Oberrichterin lic. iur. C. von Moos
Würgler sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Montani Schmidt

Beschluss vom 11. Oktober 2017

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt mag. iur. X. _____

gegen

Kanton Zürich,

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Zürich

betreffend **Eheschutz (unentgeltliche Rechtspflege)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 8. Abteilung, vom 26. Juli 2017
(EE170086-L)**

Erwägungen:

1.1 Mit Urteil und Verfügung der Vorinstanz vom 26. Juli 2017 wurde das vom Gesuchsteller (des vorinstanzlichen Verfahrens) am 10. März 2017 eingeleitete Eheschutzverfahren abgeschlossen. Dabei wurde das Gesuch der Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchsgegnerin) um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen (Urk. 70 S. 52).

1.2 Hiergegen erhob die Gesuchsgegnerin mit Schreiben vom 14. August 2017 (gleichentags zur Post gegeben, eingegangen am 15. August 2017) innert Frist Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 69 S. 2):

- "1. Die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich vom 26. Juli 2017 (EE170086-L/U) betreffend Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege (Seite 52) sei aufzuheben.
2. Der Beschwerdeführerin sei für das Verfahren vor der Vorinstanz die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen, der Unterzeichnende als unentgeltlicher Rechtsbeistand einzusetzen und angemessen zu entschädigen. Eventualiter sei die Beschwerdeführerin zumindest von der Bezahlung der Verfahrenskosten zu befreien.
3. Der Beschwerdeführerin sei für das Beschwerdeverfahren vor dem Obergericht die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen, der Unterzeichnende als unentgeltlicher Rechtsbeistand einzusetzen und angemessen zu entschädigen. Eventualiter sei die Beschwerdeführerin zumindest von der Bezahlung der Verfahrenskosten zu befreien.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (inkl. 8% MwSt.)."

Sodann stellte die Gesuchsgegnerin folgenden Verfahrensantrag (Urk. 69 S. 2):

- "5. Das Beschwerdeverfahren sei bis zum rechtskräftigen Abschluss des in der gleichen Angelegenheit mit Berufungsschreiben des Beschwerdegegners vom 7. August 2017 eingeleiteten Berufungsverfahrens zu sistieren."

2. Die Gesuchsgegnerin bringt vor, dass ihr Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege von der Vorinstanz mit der Begründung abgewiesen worden sei, dass ihr zufolge der zugesprochenen Unterhaltsbeiträge ein erheblicher Freibetrag zur Verfügung stehe, mit welchem sie die Prozesskosten beglei-

chen könne. Sie hätte den Entscheid der Vorinstanz akzeptiert, doch habe der Gesuchsteller die der Gesuchsgegnerin zugesprochenen Unterhaltsbeiträge mit Berufung gegen das Urteil der Vorinstanz vom 26. Juli 2017 angefochten. Dadurch verändere sich ihre Situation. Sollte der Gesuchsteller mit seinen Anträgen im Berufungsverfahren obsiegen, würde sich der Unterhalt zu ihren Ungunsten reduzieren. Dies hätte direkte Auswirkungen auf den Entscheid der Vorinstanz betreffend unentgeltliche Rechtspflege. Entsprechend wäre darüber neu zu befinden. Da zum aktuellen Zeitpunkt nicht beurteilt werden könne, wie das Berufungsverfahren ausgehen und ob sich das vorliegende Verfahren bei einem Untertreten des Gesuchstellers für die Gesuchsgegnerin erübrigen werde, seien weitere Ausführungen zum aktuellen Zeitpunkt, insbesondere auch in Bezug auf die Anträge der unentgeltlichen Rechtspflege, noch nicht notwendig. Entsprechend werde einstweilen auf weitere Ausführungen verzichtet und diese für den Fall eines Obsiegens des Gesuchstellers im parallel laufenden Berufungsverfahren ausdrücklich vorbehalten (Urk. 69 S. 3 ff.).

3.1 Der Gesuchsteller hat gegen das Urteil der Vorinstanz vom 26. Juli 2017 Berufung erhoben. Ein entsprechendes Berufungsverfahren wurde unter der Geschäfts-Nr. LE170049-O angelegt.

3.2 Die Beschwerde kann nach Ablauf der Rechtsmittelfrist weder ergänzt noch vervollständigt werden, da es sich bei der Frist zur Einreichung der Beschwerdebegründung um eine gesetzliche Frist handelt. Als solche ist sie unänderlich und kann daher nach Art. 144 Abs. 1 ZPO nicht erstreckt werden (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., 3. A., Art. 321 N 4 f.). Damit aber ist es der Gesuchsgegnerin verwehrt, je nach Ausgang des parallel geführten Berufungsverfahrens betreffend das Urteil der Vorinstanz vom 26. Juli 2017 zu einem späteren Zeitpunkt ihre Beschwerdebegründung zu ergänzen. Entsprechend kann lediglich auf die bis zum Ablauf der Beschwerdefrist am 14. August 2017 vorgebrachten Einwendungen eingegangen werden.

3.3.1 Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden

(Art. 320 ZPO). Die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht beanstandet wird, braucht grundsätzlich nicht geprüft zu werden. Werden keine, unzulässige oder ungenügende Rügen erhoben, stellt dies einen nicht behebbaren Mangel dar (vgl. Art. 132 ZPO), d.h. ist nicht eine Nachfrist zur ergänzenden Begründung anzusetzen, sondern ist die Beschwerde abzuweisen bzw. ist darauf nicht einzutreten.

3.3.2 Rechtsmittel sind bedingungsfeindlich (BGE 134 III 332 E. 2.2). Herrscht Unklarheit darüber, ob überhaupt ein Rechtsmittel ergriffen worden ist (und nur dann), hat die Rechtsmittelinstanz gegebenenfalls in Ausübung ihrer richterlichen Fragepflicht abzuklären, ob der Rechtsmittelführer das Rechtsmittel vorbehaltlos aufrechterhalten oder auf dieses vorbehaltlos verzichten will. Ergibt die Prüfung, dass ein Rechtsmittel unzulässig ist, hat ein Nichteintretensentscheid zu erfolgen (Reetz in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., 3. A., Vorbemerkungen zu den Art. 308-318, N 49 f.).

Die vorliegende Rechtsmittelschrift wurde explizit als Beschwerde bezeichnet und an die angerufene Kammer adressiert und enthält Rechtsbegehren. Sodann ist zu berücksichtigen, dass die Gesuchsgegnerin anwaltlich vertreten ist. Entsprechend aber ist nicht von einer Unklarheit auszugehen; weitere Abklärungen erübrigen sich. Vielmehr ist davon auszugehen, dass ein Wille zur Beschwerdeerhebung klar bestanden hat; die Gesuchsgegnerin aber hat ihre Beschwerde nur für den Fall erhoben, dass im parallel anhängig gemachten Berufungsverfahren (LE170049-O) die ihr vor Vorinstanz zugesprochenen Unterhaltsbeiträge reduziert würden. Dies ist – wie soeben ausgeführt – unzulässig, weshalb auf die Beschwerde nicht einzutreten ist.

3.3.3 Ohnehin fehlt es der Beschwerde an einer hinreichenden Begründung: Soweit die finanziellen Mittel der Gesuchsgegnerin den Betrag überschreiten, dessen sie zur Deckung ihrer persönlichen Bedürfnisse bedarf, ist dieser Überschuss mit den voraussichtlichen Kosten des Verfahrens in Beziehung zu setzen, für das um unentgeltliche Rechtspflege ersucht wird; dabei sollte der mo-

natliche Überschuss es der Gesuchsgegnerin ermöglichen, die Prozesskosten bei weniger aufwändigen Prozessen binnen eines Jahres, bei anderen binnen zweier Jahre zu tilgen (BGE 141 III 369 E. 4.1; BGer 5A_810/2011 vom 7. Februar 2012, E. 2.3 mit weiteren Hinweisen; BGer 5A_849/2014 vom 30. März 2015, E. 2.2). Gemäss vorinstanzlichem Urteil vom 26. Juli 2017 verbleibt der Gesuchsgegnerin ab August 2017 nach Deckung ihres Bedarf von Fr. 3'961.– mit den ihr zugesprochenen Unterhaltsbeiträgen von Fr. 4'950.– ein monatlicher Überschuss von Fr. 991.– (Urk. 70 S. 47). Die Gesuchsgegnerin zeigt in ihrer Beschwerde nicht auf, ob es sich beim vorinstanzlichen Verfahren um ein aufwändiges oder weniger aufwändiges Verfahren handelte und inwiefern sie – selbst bei tieferen Unterhaltsbeiträgen – nicht in der Lage sein sollte, die von ihr vor Vorinstanz geltend gemachten Kosten der Rechtsvertretung von Fr. 8'668.20 (Urk. 60) und die Gerichtskosten von Fr. 2'547.87 (Urk. 70 S. 54) innert angemessener Frist zu begleichen bzw. ab welcher Höhe des monatlichen Unterhaltsbeitrags sie hierzu nicht mehr in der Lage sein sollte. Damit setzt die Gesuchsgegnerin die angefallenen Prozesskosten nicht in Beziehung zu ihren finanziellen Mitteln. Kommt hinzu, dass sie sich auch nicht zu ihrem Grundstückbesitz in Thailand (u.a. eine Gummi- baumplantage, welche Einnahmen von Fr. 800.– bis Fr. 1'000.– pro Monat generiert; vgl. Urk. 70 S. 37) äussert. Damit aber fehlt es der Beschwerde an einer den gesetzlichen Anforderungen genügenden Begründung.

3.4 Demgemäss erweist sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet, weshalb auf das Einholen einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei verzichtet werden kann (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Auf die Beschwerde ist nicht einzutreten. Bei diesem Ausgang des Verfahrens erübrigt sich eine Sistierung des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bis zum Abschluss des Berufungsverfahren. Der Antrag ist abzuweisen.

4.1 Im Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege werden grundsätzlich keine Kosten erhoben (Art. 119 Abs. 6 ZPO). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt dies allerdings nur für das Gesuchsverfahren, nicht jedoch für ein gegen den abschlägigen Gesuchsentscheid gerichtetes Beschwerdeverfahren (BGE 137 III 470). Demgemäss ist die zweitinstanzliche Entscheidegebühr in An-

wendung von § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG in Verbindung mit § 9 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 500.– festzusetzen und ausgangsgemäss der unterliegenden Gesuchsgegnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

4.2 Die Gesuchsgegnerin hat für das Beschwerdeverfahren ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gestellt. Dieses ist jedoch zufolge Aussichtslosigkeit der Beschwerde (vgl. vorstehende Erwägungen) abzuweisen (Art. 117 lit. b ZPO).

4.3 Umständehalber sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Der Antrag der Gesuchsgegnerin auf Sistierung des Beschwerdeverfahrens wird abgewiesen.
2. Das Gesuch der Gesuchsgegnerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
3. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
4. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
5. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden der Gesuchsgegnerin auferlegt.
6. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage je eines Doppels der Urk. 69, Urk. 71 und Urk. 73/3 sowie an den Gesuchsteller im Verfahren EE170086-L, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

8. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht,

1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG in einem Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich in der Hauptsache um eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 11. Oktober 2017

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am: jo