

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LC220034-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Oberrichterin lic. iur.
R. Bantli Keller sowie Gerichtsschreiberin MLaw M. Schnarwiler

Beschluss vom 19. Oktober 2022

in Sachen

A._____,

Gesuchstellerin, Klägerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

B._____,

Gesuchsteller, Beklagter und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____

betreffend **Ehescheidung / Kinderunterhalt / Rückweisung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes (2. Abteilung) des Bezirksge-
richtes Zürich vom 17. Dezember 2020; Proz. FE180251**

**Beschlüsse und Urteil der II. Zivilkammer des Obergerichtes des Kantons
Zürich vom 25. Mai 2021; Proz. LC210002**

Urteil des Bundesgerichtes vom 5. September 2022; Proz. 5A_534/2021

Erwägungen:

1. Mit Urteil vom 25. Mai 2021 hiess die Kammer im Geschäft LC210002 die Berufung der Berufungsklägerin gegen das Scheidungsurteil des Bezirksgerichts Zürich vom 17. Dezember 2020 gut (act. 144 S. 39; Dispositiv-Ziff. 1) und auferlegte dem Berufungsbeklagten die Entscheidgebühr von Fr. 2'500.– (Dispositiv-Ziff. 2). Zudem wies sie mit Beschluss vom gleichen Tag das Gesuch des Berufungsbeklagten um unentgeltliche Rechtspflege ab (act. 144 S. 34, Dispositiv-Ziff. 2).

2. Gegen das Urteil sowie die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege führte der Berufungsbeklagte Beschwerde beim Bundesgericht. Dieses hiess die Beschwerde in Bezug auf die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege gut, hob Ziff. 2 des Beschlusses vom 25. Mai 2021 auf und wies die Sache zu neuem Entscheid an die Kammer zurück (act. 144 Dispositiv-Ziff.1). Im Übrigen wies es die Berufung ab, soweit es darauf eintrat (act. 144 Dispositiv-Ziff.1). Das Bundesgericht begründete die Gutheissung damit, die Kammer habe beim Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege willkürlich nicht berücksichtigt, dass gegen den Beschwerdeführer in jüngster Vergangenheit gemäss Betreibungsregisterauszug vom 5. März 2021 vier Verlustscheine im Gesamtbetrag von über Fr. 200'000.– ausgestellt worden seien und sich aus der Pfändungsurkunde vom 2. Oktober 2020 sowie der Anzeige des Betreibungsamts Wädenswil vom 8. März 2021 eine stille Lohnpfändung ergebe (act. 144 S. 17 f.).

3. Aufgrund der Rückweisung ist über das Gesuch des Berufungsbeklagten um unentgeltliche Rechtspflege erneut zu befinden. Dafür wurde bei der Kammer das Verfahren LC220034 eröffnet. Die Erwägungen und das Dispositiv des Rückweisungsentscheids sind für die Kammer bindend (BGE 135 III 334 E. 2.1).

3.1. Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, um den Prozess zu finanzieren, und zugleich ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO). Unter den gleichen Voraussetzungen wird ihr ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt,

wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist (vgl. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

3.2. Angesichts der gegen den Berufungsbeklagten bestehenden vier Verlustscheine aus den Jahren 2018 und 2019 sowie der ab März 2021 laufenden stillen Pfändung des sein monatliches Existenzminimum von Fr. 4'441.05.– übersteigenden Nettoverdienstes (act. 121/1-3) ist seine prozessuale Mittellosigkeit zu bejahen. Es erübrigen sich somit eingehendere Ausführungen zu seiner wirtschaftlichen Situation und darüber, ob der Berufungsbeklagte seiner Mitwirkungspflicht im Sinne von Art. 119 Abs. 2 ZPO nachgekommen ist. Seine Anträge auf Abweisung der Berufung und Kostenaufgabe zulasten der Berufungsklägerin (act. 120 S. 1 f.) können aufgrund der Komplexität und Schwierigkeit der sich im Berufungsverfahren stellenden Fragen zum Kinderunterhalt nicht als aussichtslos bezeichnet werden. Der Berufungsbeklagte war überdies zur Wahrung seiner Rechte im Prozess auf die rechtskundige Vertretung angewiesen, zumal auch die Berufungsklägerin anwaltlich vertreten war. Die Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege sind damit erfüllt. Das Gesuch des Berufungsbeklagten ist gutzuheissen und es ist ihm in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ im Berufungsverfahren LC210002 ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

4. Nach Einsicht in die Kostennote von Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ vom 13. Oktober 2022 (act. 146) erscheint folgende Entschädigung als angemessen (§§ 4 und 13 AnwGebV):

Honorar:	Fr.	3'000.00
Barauslagen:	Fr.	253.50
Zwischentotal:	Fr.	3'253.50
Mehrwertsteuer (7,7 %):	Fr.	250.50
Entschädigung total inkl. MWST:	Fr.	3'504.00

5. Auf die Erhebung von Kosten für dieses Verfahren wird umständehalber verzichtet.

Es wird beschlossen:

1. Dem Berufungsbeklagten wird im Berufungsverfahren LC210002 die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und es wird ihm in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt.
2. Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ wird für seine Bemühungen und Barauslagen als unentgeltlicher Rechtsbeistand des Berufungsbeklagten im Verfahren LC210002 aus der Gerichtskasse mit Fr. 3'504.– entschädigt.

Die Nachzahlungspflicht des Berufungsbeklagten gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO bleibt vorbehalten.

3. Auf die Erhebung einer Gerichtsgebühr wird verzichtet.
4. Schriftliche Mitteilung an Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ und den Berufungsbeklagten, je gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse.
5. 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 3'511.20.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw M. Schnarwiler

versandt am: