

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PC240010-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter Dr. M. Sarbach und Ersatzrichterin lic. iur. C. Schoder sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Stebler

## Beschluss und Urteil vom 21. August 2024

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Kläger und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**B.** \_\_\_\_\_,

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. \_\_\_\_\_

betreffend **Abänderung eines Scheidungsurteils (unentgeltliche Rechtspflege)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes (10. Abteilung) des Bezirksgerichtes Zürich vom 29. April 2024; Proz. FP230078**

### **Erwägungen:**

1.

1.1 Mit Klage vom 22. Juni 2023 beantragte der Kläger und Beschwerdeführer (nachfolgend: Beschwerdeführer) beim Bezirksgericht Zürich (nachfolgend: Vorinstanz) die Abänderung des Scheidungsurteils des Bezirksgerichts Zürich vom 3. September 2021. Gleichzeitig beantragte er, dass ihm per 15. Juni 2023 die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und ihm Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ als Rechtsanwalt zu bestellen sei. Weiter stellte er ein erstes Gesuch um vorsorgliche Abänderung seiner Unterhaltspflichten gemäss Scheidungsurteil (act. 5/1 S. 2 f.). Mit Verfügung vom 17. August 2023 wies die Vorinstanz den Antrag auf Erlass vorsorglicher Massnahmen ab (act. 5/18). Mit Eingabe vom 28. Februar 2024 beantragte der Beschwerdeführer unter Hinweis auf sein bereits gestelltes Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege die Aufhebung der Unterhaltsbeiträge (act. 5/ 27 S. 1). Daraufhin wurden die Parteien zur Verhandlung vom 11. April 2024 vorgeladen (act. 5/29). Mit Verfügung vom 21. März 2024 wurden die Parteien aufgefordert, Unterlagen zu ihren finanziellen Verhältnissen etc. einzureichen (act. 5/32). An der Verhandlung vom 11. April 2024 erhielt der Beschwerdeführer Gelegenheit zur abschliessenden Begründung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege (Vorinstanz Prot. S. 31 ff., S. 44 ff.). Mit Verfügung vom 29. April 2024 wies die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ab (act. 5/45 = act. 6).

1.2 Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 16. Mai 2024 Beschwerde und stellte folgende Anträge (act. 2 S. 2):

- "1. Es sei die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung – Einzelgericht, vom 29. April 2024, Geschäfts-Nr. FP230078-L, aufzuheben.
2. Es sei dem Beschwerdeführer für die familienrechtliche Streitigkeit FP230078-L vor dem Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung – Einzelgericht die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und es sei ihm in der Person des Unterzeichnenden ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen (Gesuch vom 22. Juni 2023).

3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8.1% MwSt.) zulasten des Beschwerdegegners."

Ferner stellte er folgenden prozessualen Antrag (act. 2 S. 2):

"Es sei dem Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und es sei ihm in der Person des Unterzeichnenden ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen."

Mit Eingabe vom 21. Mai 2024 reichte der Beschwerdeführer eine weitere Beilage ein (act. 7; act. 8/11).

1.3 Die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens wurden beigezogen (act. 5/1-50 und 10/51-56). Die Sache erweist sich als spruchreif.

2.

2.1 Der Entscheid, mit welchem die unentgeltliche Rechtspflege ganz oder teilweise abgelehnt wird, kann mit Beschwerde angefochten werden (Art. 121 ZPO i.V.m. Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO). Die Beschwerde ist innert zehn Tagen seit der Zustellung des begründeten Entscheids schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO). Die Beschwerde wurde rechtzeitig (vgl. act. 5/46/2; act. 2) schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet eingereicht.

2.2 Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden. Offensichtlich unrichtig ist die Feststellung des Sachverhalts nur dann, wenn sie schlechthin unhaltbar, also willkürlich ist (CHK ZPO-SUTTER-SOMM/SEILER, 2021, Art. 320 N 8). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Dieses Novenverbot ist umfassend und gilt sowohl für echte als auch für unechte Noven (BSK ZPO-SPÜHLER, 3. Aufl. 2017, Art. 326 N 1).

3.

3.1 Die Vorinstanz begründete ihren abweisenden Entscheid im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdeführer seine Mitwirkungspflicht verletzt habe und das

Gesuch mangels Nachweises der Mittellosigkeit vollumfänglich abzuweisen sei. Der Beschwerdeführer habe seine Vermögensverhältnisse nicht umfassend, klar und gründlich offengelegt sowie in wesentlichen Punkten nicht belegt, obwohl ihm dies einfach möglich gewesen wäre. An der Einigungsverhandlung und Verhandlung über das Gesuch vom 16. August 2023 und auch danach, selbst nach gerichtlicher Aufforderung, habe der Beschwerdeführer die Belege nicht vollständig bzw. entscheidende Belege nicht eingereicht (insbesondere solche betreffend das zweite Bankkonto bei der Crédit Suisse, die Abgänge wegen angeblichen Internetbetrugs, Darlehen etc.). Die eingereichten Belege seien teilweise widersprüchlich (Steuererklärung vs. Darlehensbestätigungen). Es sei nicht nachvollziehbar, über welche Mittel der Beschwerdeführer verfüge bzw. verfügt habe (act. 6 E. Ziff. II. 2.3 f.).

3.2 Der Beschwerdeführer bringt dagegen zusammengefasst vor, dass die Vorinstanz über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege erst rund acht Monate später entschieden habe. Der Entscheid verletze damit den Grundsatz von Treu und Glauben und das Verbot der Rechtsverzögerung (Art. 52 ZPO). Weiter legt der Beschwerdeführer dar, dass innert kürzester Frist und unter grossem Zeitdruck die sehr umfangreichen weiteren Unterlagen des Beschwerdeführers zusammengestellt und dem Gericht zwei Tage vor der Verhandlung vom 11. April 2024 vorbeigebracht worden seien, obwohl die Nicht-Zustellung der Verfügung vom 21. März 2024 bzw. deren verspätete Zustellung direkt vor Ostern eindeutig nicht vom Beschwerdeführer zu vertreten gewesen sei. Bereits in diesem Zusammenhang erscheine der Vorwurf der Verletzung der Mitwirkungspflicht absurd. Auch in diesem Zusammenhang sei eine Verletzung von Treu und Glauben gemäss Art. 52 ZPO ersichtlich.

Zum allergrössten Teil seien die verlangten zusätzlichen Unterlagen eingereicht worden. Es erscheine im vorliegenden Fall bereits grundsätzlich als überspitzter Formalismus, wenn an die absolut lückenlose Einreichung von Unterlagen in einem enormen Umfang und über einen sehr langen Zeitraum derart überspannte Anforderungen gestellt würden, soweit diese Unterlagen für die Beurteilung der unentgeltlichen Rechtspflege überhaupt von Relevanz seien. Bei der

Masse an einzureichenden Unterlagen und wegen der enormen Zeitknappheit für Detail-Aktenstudium sei tatsächlich untergegangen, dass zwar zwei Beilagen für CS-Konten eingereicht worden seien, diese sich aber auf das gleiche Konto bezogen hätten. Der fehlende Beleg über das zweite CS-Konto sei bei der UBS bestellt worden und werde nachgereicht, sobald er eingehe. Als Beleg für die Stellung des Beschwerdeführers als Opfer eines Internetbetrugs werde ein Schreiben der von ihm in der Parteibefragung genannten deutschen Anwaltskanzlei C. \_\_\_\_\_ in D. \_\_\_\_\_ [Stadt in Deutschland] an die CS betreffend Auskunftersuchen vom 16. Februar 2023 eingereicht. Der Beschwerdeführer sei von der Vorinstanz anlässlich der Verhandlung nicht dazu aufgefordert worden, die diesbezüglichen Unterlagen einzureichen. Trotzdem habe die Vorinstanz ohne Weiterungen einen abweisenden Entscheid gefällt. Das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers sei im Sinne von Art. 53 Abs. 1 ZPO verletzt worden (act. 2).

4. Die gesuchstellende Person hat nach Art. 119 Abs. 2 Satz 1 ZPO ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen und sich zur Sache sowie über ihre Beweismittel zu äussern. Es trifft sie eine umfassende Mitwirkungsobliegenheit. Insofern gilt im Verfahren betreffend die unentgeltliche Rechtspflege ein durch die Mitwirkungspflicht eingeschränkter Untersuchungsgrundsatz. An die klare und gründliche Darstellung der finanziellen Situation durch die gesuchstellende Person selbst dürfen umso höhere Anforderungen gestellt werden, je komplexer diese Verhältnisse sind. Das Gericht hat den Sachverhalt aber immerhin dort weiter abzuklären, wo Unsicherheiten und Unklarheiten bestehen, und es hat allenfalls unbeholfene Rechtsuchende auf die Angaben hinzuweisen, die es zur Beurteilung des Gesuchs benötigt. Bei einer anwaltlich vertretenen Partei ist das Gericht nach Art. 97 ZPO nicht verpflichtet, eine Nachfrist anzusetzen, um ein unvollständiges oder unklares Gesuch zu verbessern. Wenn die anwaltlich vertretene Gesuchstellerin ihren Obliegenheiten nicht (genügend) nachkommt, kann das Gesuch mangels ausreichender Substantiierung oder mangels Bedürftigkeitsnachweises abgewiesen werden (BGer 5A\_949/2018 vom 4. Februar 2019 E. 3.2. m.w.H.).

5.

5.1 Der Beschwerdeführer hat mit Beschwerde vom 16. Mai 2024 sowie mit Eingabe vom 21. Mai 2024 zusätzliche Unterlagen zum Nachweis der Mittellosigkeit eingereicht. Wie erwähnt (vgl. oben, E. 2.2), sind neue Beweismittel im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen. Die zusätzlich eingereichten Unterlagen, etwa die Unterlagen betreffend die fehlenden Kontobelege (act. 3/9; act. 8/11), sind deshalb im Beschwerdeverfahren nicht zu beachten.

5.2 Den Beschwerdeführer trifft eine umfassende Mitwirkungspflicht. Es ist somit an ihm, sämtliche Belege, die zur Beurteilung seiner finanziellen Situation erforderlich sind, einzureichen. Eine Verletzung der Mitwirkungspflicht ist somit entgegen dem Beschwerdeführer nicht nur schon deshalb ausgeschlossen, weil die Vorinstanz ihm eine kurze Frist zur Einreichung von Unterlagen angesetzt hat (act. 2 Rz. 15 ff.). Vielmehr ist es Aufgabe des anwaltlich vertretenen Beschwerdeführers, die zur Beurteilung der finanziellen Situation notwendigen Unterlagen mit dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege einzureichen (vgl. oben, E. 4.). Indem die Vorinstanz dem Beschwerdeführer sogar noch Gelegenheit zur Ergänzung des Gesuchs gab und explizit zusätzliche Unterlagen, darunter eine Aufstellung über sämtliche Konti, über die der Beschwerdeführer verfügen kann, samt vollständigen Kontoauszügen ab Januar 2022, mit Verfügung vom 21. März 2024 verlangte (act. 5/32), ist sie dem Beschwerdeführer bereits entgegen gekommen. Keinesfalls lässt sich aus der vermeintlich kurzen Frist zur Einreichung der Unterlagen auf eine fehlende Verletzung der Mitwirkungspflicht schliessen.

5.3 Die Vorinstanz kommt gestützt auf die fehlenden Unterlagen bezüglich CS-Konto "CH1", UBS-Konto "2" und dem Dossier zum Internetbetrug zum Schluss, dass der Beschwerdeführer seine Vermögensverhältnisse nicht umfassend, klar und gründlich offengelegt und in wesentlichen Punkten nicht belegt hat, obwohl ihm das möglich gewesen wäre (act. 6 E. 2.2 f.). Der Beschwerdeführer bringt nichts vor, was etwas an dieser Schlussfolgerung zu ändern vermag. Der Beschwerdeführer bestreitet die durch die Vorinstanz festgestellten Geldbewegungen zwischen dem CS-Sparkonto und dem CS-Lohnkonto in der Höhe von insgesamt Fr. 23'000.– sowie die Abgänge und Gutschriften aufgrund eines Internetbe-

trugs in der Höhe von insgesamt Fr. 34'000.– vom CS-Privatkonto nicht (act. 2 Rz. 36 und 39). Nur schon deshalb hat der Beschwerdeführer seine Vermögensverhältnisse nicht umfassend, klar und gründlich offengelegt und in wesentlichen Punkten nicht belegt. Daran ändert nichts, dass die CS-Konto-Auszüge bis einen Monat vor Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege reichen und auch die Geldflüsse aufgrund des Internetbetrugs hauptsächlich in die Zeit von Herbst 2022 fielen (act. 2 Rz. 39 und 41). Die Beurteilung der Mittellosigkeit erfolgt im Zeitpunkt der Gesuchstellung anhand der eingereichten Unterlagen. Zu diesem Zeitpunkt ergaben sich für verschiedene Vermögensverschiebungen Unklarheiten. Ebenfalls unerheblich ist der Hinweis des Beschwerdeführers, wonach er nicht über alle Konti gleichzeitig, sondern nacheinander verfügt habe (act. 2 Rz. 38). Dies ändert nichts daran, dass es an Belegen zur Beurteilung der obgenannten Vermögensverschiebungen fehlte. Schliesslich weist die Vorinstanz zutreffend darauf hin, dass sich auch auf dem UBS-Konto Einzahlungen in der Höhe von Fr. 3'000.– befinden, über deren Herkunft nichts bekannt sei und keine Belege für allfällige Vorgänge auf dem zweiten UBS-Konto des Beschwerdeführers im Jahr 2024 eingereicht worden seien (act. 6 E. 2.2, S. 4). Zwar mag es zutreffen, dass diese einzelnen Einzahlungen für sich aufgrund der geringen Höhe nicht relevant seien (vgl. act. 2 Rz. 42), zusammen mit den obgenannten Vermögensverschiebungen verstärken sie aber zusätzlich das Bild, dass der Beschwerdeführer seine Vermögensverhältnisse nicht umfassend, klar und gründlich offengelegt und in wesentlichen Punkten nicht belegt hat.

5.4 In Bezug auf die vermeintlich verspätete Beurteilung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege ist Folgendes festzuhalten: Zwar hat der Gesuchsteller grundsätzlich Anspruch, dass die Erfolgsaussichten seiner Rechtsbegehren umgehend nach Einreichung des Gesuchs beurteilt werden (vgl. statt vieler etwa BGE 138 III 217 E. 2.2.4; BK ZPO-BÜHLER, 2012, Art. 117 N 253). Eine allfällige Verletzung dieses Anspruchs begründet aber keinen von den Anspruchsvoraussetzungen unabhängigen und selbstständigen Anspruch auf Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege als positive Leistung des Staates (BGE 129 V 411 E. 3.4; BGer 5A\_221/2015 vom 23. April 2015 E. 3.1.2; BÜHLER, a.a.O., Art. 119 N 56a; WUFFLI, Die unentgeltliche Rechtspflege in der Schweizerischen Zivilpro-

zessordnung, 2015, N 826; WUFFLI/FUHRER, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, 2019, N 930). Es wäre zunächst ohnehin am anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer gewesen, bei der Vorladung zur Verhandlung betreffend vorsorgliche Massnahmen vom 21. März 2024 (act. 5/24/1) eine Verletzung des Rechts auf Vorausbeurteilung seines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege zu rügen bzw. allenfalls eine Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde zu erheben. Schliesslich fanden gemäss eigenen Ausführungen des Beschwerdeführers nach der Verhandlung vom 16. August 2023 betreffend Einigungsverhandlung und Verhandlung über vorsorgliche Massnahmen aktive Bemühungen um eine aussergerichtliche Einigung statt (act. 2 Rz. 14). Es bestand für die Vorinstanz somit kein Anlass, sofort über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu entscheiden. Sodann führte auch eine allfällige Verletzung des Beschleunigungsgebots zu keinem Anspruch auf Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege. Die Beschwerde erweist sich auch insoweit als unbegründet.

6. Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist entsprechend abzuweisen.

7.

7.1 Im Verfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege sind gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO im Grundsatz keine Gerichtskosten zu erheben. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist diese Bestimmung auf das kantonale Beschwerdeverfahren jedoch nicht anwendbar (BGE 137 III 470 E. 6.5), weshalb für das vorliegende Verfahren Kosten zu erheben sind. Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer für das vorliegende Verfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

7.2 Der Beschwerdeführer stellt im Beschwerdeverfahren ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung (act. 2 S. 2). Wie die vorstehenden Erwägungen zeigen, erweist sich die Beschwerde des Beschwerdeführers als aussichtslos, weshalb sein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Rechtsmittelverfahren abzuweisen ist.

7.3 Die Kosten für das Beschwerdeverfahren sind in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2, § 2 lit. a, c und d sowie § 9 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 300.– festzusetzen. Unter den gegebenen Umständen sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

**Es wird beschlossen:**

1. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Mitteilung und Rechtsmittel mit nachfolgendem Erkenntnis.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 300.– festgesetzt.
3. Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von act. 2 sowie an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.

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

6. 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. 92 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit, deren Streitwert vor Obergericht nicht beziffert wurde.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw D. Stebler

versandt am: