

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PD190005-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter  
Dr. P. Higi und Ersatzrichter lic. iur. T. Engler sowie Gerichtsschreiber  
lic. iur. R. Pfeiffer

## Beschluss und Urteil vom 13. Mai 2019

in Sachen

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

Kläger und Beschwerdeführer,

gegen

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

2. **C.** \_\_\_\_\_,

Beklagte und Beschwerdegegner,

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt M.A. HSG X. \_\_\_\_\_

betreffend

**Aberkennungsklage / unentgeltliche und rückwirkende Rechtspflege / unentgeltlicher Rechtsbeistand / Sicherheit Parteientschädigung**

Beschwerde gegen einen Entscheid des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes Meilen vom 29. März 2019 (MD160002)

## Erwägungen:

### 1. Prozessgeschichte

1.1. Der Kläger und Beschwerdeführer (nachfolgend Beschwerdeführer) war Mieter der Beklagten und Beschwerdegegner (nachfolgend Beschwerdegegner). Die Beschwerdegegner stellen sich auf den Standpunkt, dass der Beschwerdeführer ihnen Mietzinse schulde und betrieben ihn dafür. Mit Verfügung des Bezirksgerichts Höfe vom 30. Juni 2016 (act. 4/3) wurde den Beschwerdegegnern provisorische Rechtsöffnung für Fr. 25'160.– nebst Zins und Betreuungskosten erteilt, was das Kantonsgericht Schwyz mit Verfügung vom 26. September 2016 (act. 14) bestätigte. Mit Eingabe vom 3. August 2016 (act. 1) führt der Beschwerdeführer beim Mietgericht des Bezirksgerichts Meilen (nachfolgend Vorinstanz) Aberkennungsklage gegen die Beschwerdegegner.

1.2. Mit Verfügung der Vorinstanz vom 6. Februar 2017 (act. 25) wurde dem Beschwerdeführer Frist angesetzt, den ersten Parteivortrag zu erstatten, und mit Verfügung vom 28. Februar 2017 (act. 30) den Beschwerdegegnern, ihrerseits ihren ersten Parteivortrag zu erstatten. Mit Eingabe vom 6. März 2017 (act. 32) stellten die Beschwerdegegner daraufhin den Antrag, dem Beschwerdeführer eine Sicherheit für die Parteientschädigung aufzuerlegen (Art. 99 ZPO).

1.3. Aufgefordert, zu diesem Antrag Stellung zu nehmen (vgl. act. 33A/1), stellte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 6. April 2017 (act. 38) ein *erstes* Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege. Die Vorinstanz wies dieses mit Verfügung vom 28. September 2017 (act. 57) ab, die Kammer die dagegen erhobene Beschwerde mit Urteil vom 13. Dezember 2017 (act. 60). Auf erneute Aufforderung zur Stellungnahme stellte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 13. März 2018 (act. 63) ein *zweites* Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege. Die Vorinstanz wies dieses Gesuch mit Verfügung vom 16. April 2018 (act. 67) ab und auferlegte dem Beschwerdeführer eine Sicherheitsleistung für die Parteientschädigung. Die dagegen erhobene Beschwerde wies die Kammer mit Urteil vom 21. November 2018 (act. 75) ab und setzte dem

Beschwerdeführer die Frist neu an, um die ihm auferlegte Sicherheit für die Parteientschädigung zu leisten.

1.4. Daraufhin stellte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 7. Dezember 2018 (Poststempel vom 10. Dezember 2018) (act. 77) ein *drittes* Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege; er beantragte sodann, die Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung aufzuheben. Nachdem das Urteil der Kammer vom 21. November 2018 (act. 75) dem Beschwerdeführer am 28. November 2018 zugestellt worden war (vgl. act. 76), erfolgten Gesuch und Antrag des Beschwerdeführers – entgegen der Annahme der Beschwerdegegner (act. 85 S. 3 Rz. 3) – innert der angesetzten zehntägigen Frist. Die Vorinstanz wies Gesuch und Antrag mit Verfügungen vom 29. März 2019 (act. 4) ab und setzte dem Beschwerdeführer eine Nachfrist (Art. 101 Abs. 3 ZPO) an für die Leistung der ihm auferlegten Sicherheit für die Parteientschädigung. Gegen diese Verfügungen, die dem Beschwerdeführer am 4. April 2019 zugestellt worden sind (vgl. act. 90/2), führt er mit Eingabe vom Montag, 15. April 2019 (act. 2), rechtzeitig Beschwerde. Das Verfahren ist spruchreif, Weiterungen sind nicht erforderlich (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO).

## 2. Rechtskraft des Entscheids über die unentgeltliche Rechtspflege

2.1. Das Gericht tritt auf eine Klage oder auf ein Gesuch ein, sofern die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 59 Abs. 1 ZPO). Prozessvoraussetzung ist insbesondere, dass die Sache noch nicht rechtskräftig entschieden ist (Art. 59 Abs. 2 lit. e ZPO). Wie ausgeführt stellte der Beschwerdeführer bereits zwei Gesuche um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege, die von der Vorinstanz abgewiesen wurden. Von der Kammer wurden diese Entscheide bestätigt, eine Beschwerde ans Bundesgericht erfolgte nicht. Die Frage, ob der Beschwerdeführer Anspruch auf Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege hat, ist damit grundsätzlich entschieden.

2.2. Der Entscheid über die Gewährung oder die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege erwächst als prozessleitende Verfügung nur in formelle, nicht jedoch in materielle Rechtskraft. Ein für denselben Prozess gestelltes neues Ge-

such, das sich auf veränderte Umstände (echte Noven) stützt, ist deshalb grundsätzlich zulässig (zum Ganzen BGer 5A\_872/2018 Erw. 3.3.2). Zu Recht ging die Vorinstanz von diesen Grundsätzen aus (act. 4 S. 8 f. Rz. 3.2.1 ff.). Gestützt darauf trat sie auf das (erneute) Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ein (act. 4 S. 9 Rz. 3.2.5).

2.3. Die Vorinstanz wies dieses Gesuch und den Antrag, die Auferlegung einer Sicherheitsleistung für die Parteientschädigung aufzuheben, teilweise unabhängig von den geltend gemachten Noven ab (für das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege vgl. act. 4 S. 9 ff. Rz. 3.3.2.1 ff. und dazu hinten Ziff. 5.1 sowie act. 4 S. 13 ff. Rz. 4 und dazu hinten Ziff. 5.2; für den Antrag auf Aufhebung der Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung vgl. act. 4 S. 34 ff. Rz. 5.2.3 und 5.3.1 ff.). Die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Noven waren für den Entscheid der Vorinstanz also unerheblich.

2.4. Nur erhebliche (echte) Noven berechtigten zu einem erneuten Gesuch (vgl. Art. 328 Abs. 1 lit. a ZPO [bei dem es allerdings gerade um *unechte* Noven geht]). Die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht auf das erneute Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und den Antrag, die Auferlegung der Sicherheit für die Parteientschädigung aufzuheben, eingetreten ist, kann aber offen bleiben. Denn auch wenn sie nicht darauf hätte eintreten müssen, war sie befugt – wenn auch nicht verpflichtet –, ihren Entscheid über die Nichtbewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege (und auch über die Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung [vgl. hinten Ziff. 8.2]) in Wiedererwägung zu ziehen und einen entsprechenden Entscheid zu fällen.

### 3. Zuständigkeit

3.1. Nach Art. 33 ZPO ist für Klagen aus Miete unbeweglicher Sachen das Gericht am Ort der gelegenen Sache zuständig, also die vom Beschwerdeführer mit Klage vom 3. August 2016 (act. 1) angerufene Vorinstanz.

3.2. Nach Art. 83 Abs. 2 SchKG hingegen kann beim Gericht des Betreibungsortes auf Aberkennung der Forderung geklagt werden, also am Wohnsitz des Be-

schwerdeführers (vgl. Art. 46 Abs. 1 SchKG) in D.\_\_\_\_\_ SZ. Auch wenn man annimmt, diese Bestimmung gehe entsprechend Art. 46 ZPO vor (so HIGI, Zürcher Kommentar OR. Art. 271–274g. 4. Aufl. 1996, Art. 274b N 15, allerdings zum alten Recht auch noch vor der Geltung des einstigen GestG und der heutigen ZPO; anders aber STAEHELIN, Basler Kommentar SchKG I, Art. 83 N 34, und Mietgericht Zürich, Beschluss vom 16. Februar 2017 [MD160010-L]), ändert das nichts. Dieser Gerichtsstand ist nicht zwingend (STAEHELIN, a.a.O., Art. 83 N 35, und Mietgericht Zürich, a.a.O.). Die Beschwerdegegner äusserten sich in ihrer Eingabe vom 21. November 2016 (act. 20) zur Sache, ohne darin oder davor (vgl. act. 8, 13, 19) die Einrede der fehlenden Zuständigkeit zu erheben, womit sie sich nach Art. 18 (i.V.m. Art. 1 lit. c) ZPO eingelassen hätten.

3.3. Die Vorinstanz ist also jedenfalls das örtlich zuständige Gericht (und die Klage des Beschwerdeführers nicht schon deshalb aussichtslos).

3.4. Soweit nicht kantonrechtliche Spezialvorschriften bestehen, ist dasjenige Gericht zur Behandlung der Aberkennungsklage sachlich zuständig, das für eine entsprechende normale materielle Klage zuständig wäre (STAEHELIN, a.a.O., Art. 83 N 39). Das ist hier das Mietgericht des Bezirksgerichts Meilen (§ 21 Abs. 1 lit. a i.V.m. § 26 GOG), und zwar gemäss Verlangen des Klägers (act. 1 S. 5 Rz. 12) in Anwendung von § 26 Satz 2 GOG das Kollegialgericht. Demnach war die Vorinstanz auch sachlich zuständig (und die Klage des Beschwerdeführers auch nicht schon deshalb aussichtslos).

#### 4. Mittellosigkeit und Beweislast

4.1. Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (Art. 117 lit. a ZPO). Das Gericht entscheidet darüber im summarischen Verfahren, und es genügt ein sog. Glaubhaftmachen. Das verlangt eine möglichst vollständige Darlegung der Vermögens- und Einkommensverhältnisse durch die gesuchstellende Partei. Und es trifft diese eine entsprechende Obliegenheit zur Mitwirkung (vgl. Art. 119 Abs. 2 und 3 ZPO).

4.2. Nach Art. 8 ZGB ist beim Nichtbeweis – oder, wo Glaubhaftmachen genügt, beim Nicht-Glaubhaftmachen – einer anspruchsbegründenden Tatsache – hier: der Mittellosigkeit – anzunehmen, diese Tatsache bestehe nicht. Ist die gesuchstellende Partei nicht mittellos – oder ist das eben anzunehmen, weil ihr der Beweis oder das Glaubhaftmachen nicht gelungen ist –, ist ihr Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen.

Im Folgenden muss also nicht geprüft werden, ob sich aus den Behauptungen und den eingereichten Unterlagen positiv ergibt, dass der Beschwerdeführer über Einkommen oder (werthaltige) Vermögenswerte verfügt. Es genügt vielmehr, zu prüfen, ob die Behauptungen des Beschwerdeführers vollständig *erscheinen* und ob seine Sachdarstellung mit entsprechenden, von ihm eingereichten Belegen "abgedeckt" *ist*.

## 5. Mittellosigkeit

### 5.1. "Flügel Bösendorfer"

5.1.1. Die Vorinstanz weist auf Unklarheiten im Zusammenhang mit einem "Flügel Bösendorfer" hin (act. 4 S. 9 ff. Rz. 3.3.2.1 ff.). In der Steuererklärung 2015 habe der Beschwerdeführer diesen mit einem Wert von Fr. 10'000.– deklariert (vgl. act. 39/5, S. 8), während die Beschwerdegegner geltend gemacht hätten, der Beschwerdeführer biete diesen nach Generalüberholung zum Preis von Fr. 39'000.– an. Aufgrund weiterer Vorbringen des Beschwerdeführers ging die Vorinstanz davon aus, dass zumindest im Umfang von Fr. 14'000.– unklar sei, wieviel der Flügel wert sei (act. 4 S. 10 Rz. 3.3.2.2). Der Beschwerdeführer bringt dagegen vor, die Sachverhaltsdarstellung der Vorinstanz sei fehlerhaft (act. 2 S. 3 f. Ad 3.3.2); der defekte Flügel sei nicht mehr in seinem "Eigentum/Besitz".

5.1.2. Der Beschwerdeführer äusserte sich in seinem dritten Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 77) nicht zum "Flügel Bösendorfer". Entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers (act. 2 S. 3 f. Ad 3.3.2) befasste sich die Vorinstanz in ihrer Verfügung vom 16. April 2018 – mit der sein zweites Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen wurde –

mittels Verweises auf die Verfügung vom 28. September 2017 mit dem "Flügel Bösendorfer" (act. 67 S. 9 Rz. 2.3.5 am Ende, act. 57 S. 11 f. Rz. 4.3.2). Er hatte deshalb Anlass, sich zu diesem und zu dessen Wert zu äussern und konnte nicht ohne Weiteres annehmen, der Vermögenswert "Flügel Bösendorfer" sei nicht mehr relevant. Er hat es deshalb zu Unrecht unterlassen, dazu in seinem (dritten) Gesuch etwas auszuführen, und aus dem gleichen Grund handelt es sich dabei vor Obergericht auch nicht um ein zulässiges (unechtes) Novum. Ohnehin führt er in der Sache einzig aus, der Flügel sei nicht mehr in seinem "Eigentum/Besitz". Das ist nicht nur unklar – Besitz ist gerade nicht das gleiche wie Eigentum –, sondern auch und vor allem unsubstantiiert (was ist mit dem Flügel passiert?) und unbelegt. Insbesondere hätte der Beschwerdeführer darlegen können und müssen, ob er den Flügel verkauft hat und was für einen Kaufpreis er dafür erzielte. Das tut er nicht, weshalb seine Behauptungen schon insoweit nicht vollständig belegt sind und damit nicht glaubhaft ist, dass er seine finanziellen Verhältnisse vollständig offengelegt und belegt hat.

5.1.3. Der vorinstanzliche Entscheid, das (erneute) Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen, ist bereits aus diesen Gründen nicht zu beanstanden und die dagegen gerichtete Beschwerde abzuweisen.

## 5.2. Liegenschaft E.\_\_\_\_\_ (Deutschland)

5.2.1. Der Beschwerdeführer brachte als Novum vor, er habe die Liegenschaft in E.\_\_\_\_\_ verkauft (vgl. act. 4 S. 9 Rz. 3.2.4). Er bringt vor, den Verkaufserlös von € 566'000.– wie folgt verwendet zu haben (act. 77 S. 2 Rz. 5, act. 78/5 S. 8 Rz. 3.1, act. 78/10):

	EUR	CHF (Kurs: 1.1162002)
<b>Verkaufspreis</b>	<b>566'000.00</b>	
Befriedigung Grundpfandgläubiger	- 456'926.45	
Rückstände Hausgeld/Umlagen	- 49'567.02	
Rückstände Grundsteuer	- 1'353.24	
Zahlungen Grundbuchamt	- 1'132.50	
Notarkosten	- 695.96	
Rechtsanwaltskosten	- 915.85	

<b>Nettoerlös</b>	<b>55'408.98</b>	<b>61'847.51</b>
Abtretung Fürsorgeamt		- 39'120.00
Abtretung Steueramt Männedorf		- 8'232.10
Pfändung Steueramt Männedorf		- 15'014.00
<b>Verbleibender Rest</b>		<b>- 518.59</b>

5.2.2. Die Vorinstanz führte dazu aus, der Beschwerdeführer sei seiner Mitwirkungsobliegenheit nicht nachgekommen (act. 4 S. 11 Rz. 3.3.4 am Ende). Der Beschwerdeführer bringt dagegen vor, er habe eine Aufstellung und "verschiedene Pfändungsabrechnungen" vorgelegt, "aus denen ersichtlich ist, wohin das Geld aus dem Immobilienerlös geflossen ist" (act. 2 S. 4 Ad 3.3.4).

5.2.3. Der Beschwerdeführer verwies in seinem Gesuch vom 7. Dezember 2018 (act. 77) auf den Kaufvertrag vom 13. Juli 2018 (act. 78/5) und die "Fälligkeitsmitteilung" vom 4. September 2018 (act. 78/6). Aus dem Kaufvertrag (act. 78/5 S. 3) ergibt sich, dass eine "Grundschild – ohne Brief" über 450'000.– Deutsche Mark (DM) zu Gunsten der F. \_\_\_\_\_ eG [Bank] und eine solche über DM 203'000.– zu Gunsten der G. \_\_\_\_\_ bestand. Bei einem Umrechnungskurs von 1.95583 DM = 1 Euro (Verordnung [EG] Nr. 2866/98 vom 31. Dezember 1998) entsprechen diese Beträge rund € 230'000.– bzw. € 103'790.–, zusammen rund € 333'790.–. Keiner dieser Beträge lässt sich einer vom Beschwerdeführer erwähnten Position (insb. der Position "Befriedigung Grundpfandgläubiger" im Betrag von € 456'926.45) zuordnen, auch nicht mit Rücksicht auf die weiteren "Grundschilden" im Betrag von € 75'000.– und € 100'000.– (S. 3) oder die auf den S. 4, 5 und 6 erwähnten weiteren "Grundschilden". Damit ist diese Behauptung über die Verwendung des Verkaufserlöses unbelegt geblieben.

5.2.4. Ohnehin ist es Aufgabe weder der Vor- noch der Rechtsmittelinstanz, aus mehr oder weniger umfangreichen Beilagen – der Kaufvertrag umfasst immerhin zwanzig, die "Mitteilung Kaufpreisfälligkeit" samt Beilagen immerhin elf Seiten – die einschlägigen Stellen herauszusuchen oder aufgrund der dort aufgeführten Beträge (teilweise noch in verschiedenen Währungen) gleichsam zu "erproben", welche Beträge zusammen- oder voneinander abgezählt die vom Beschwerdeführer angegebenen Beträge ergeben könnten. Abgesehen davon ist weder der

Kaufvertrag noch die "Mitteilung Kaufpreisfälligkeit" ein Beleg über die *Verwendung* des Verkaufserlöses, sondern allein über die Schulden, die mit der verkauften Liegenschaft zusammenhängen bzw. darüber, wie der Erlös verwendet werden *soll*. Auch wenn Glaubhaftmachen genügt, müssen Belege über Auszahlungen – wenn diese denn erfolgten – eingereicht werden, wenn anzunehmen ist, dass solche Belege vorliegen oder zumindest erhältlich gemacht werden können. Die Verwendung des Verkaufserlöses ist damit in erheblichem Umfang nicht belegt.

5.2.5. Es ist also auch deshalb nicht glaubhaft dargetan, dass der Beschwerdeführer seine finanziellen Verhältnisse vollständig offengelegt und belegt hat. Der vorinstanzliche Entscheid, das (erneute) Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen, ist ebenso aus diesen Gründen nicht zu beanstanden und die dagegen gerichtete Beschwerde abzuweisen. Der Vollständigkeit halber – und da die Vorinstanz sich mit ihnen auseinandersetzte – ist aber auch auf weitere Positionen einzugehen.

### 5.3. Weitere Positionen

5.3.1. Über den vom Beschwerdeführer erwähnten Betrag von Fr. 8'232.10 ("Abtretung Steueramt Männedorf") liegt eine Abrechnung des Betreibungsamtes Höfe betreffend die Gläubiger Staat Zürich, Gemeinde Männedorf und römisch-katholische Kirchgemeinde vor (act. 78/7). Weiter liegt eine "Anzeige betreffend Abrechnung einer Lohnpfändung" über den Betrag von Fr. 15'196.25 (Reinerlös) bzw. Fr. 14'992.15 (Auszahlung an Gläubiger) betreffend die Gläubiger Schweizerische Eidgenossenschaft, Stadt Zürich, Staat Zürich und Gemeinde Männedorf vor (act. 78/9), die man der Position "Pfändung Steueramt Männedorf" des Beschwerdeführers im Betrag von Fr. 15'014.– zuordnen könnte. Die Vorinstanz führte dazu aus, aus diesen Belegen ergebe sich nicht, woher das Geld für die Bezahlung der Beträge stamme (act. 4 S. 11 Rz. 3.3.4). Das trifft an sich zu. Es scheint aber fraglich, ob die gesuchstellende Partei im Einzelnen belegen muss, aus welchen Einkünften sie bestimmte Zahlungen leistete oder ob es genügt, wenn sie nachweist, dass bestimmte Zahlungen geleistet wurden. Dies kann aber

offen bleiben, da die Verwendung des Verkaufserlöses wie soeben ausgeführt jedenfalls bei anderen (und viel grösseren) Positionen unbelegt ist.

5.3.2. Zur "Abtretung Fürsorgeamt ..." im Betrag von Fr. 39'120.– führte der Beschwerdeführer in seinem Gesuch vom 7. Dezember 2018 (act. 77 S. 3) aus, diese Abtretung sei "wie vertraglich vereinbart" geschehen. Die Vorinstanz setzte sich damit nicht weiter auseinander. Aus den Akten ergibt sich die Abtretungserklärung des Beschwerdeführers (act. 64/5 S. 2). Diese ist aber kein Beleg darüber, dass der Beschwerdeführer dem Sozialamt irgendetwas gezahlt hätte. Der Beschwerdeführer verweist weiter auf eine Abrechnung des Sozialamtes über den Zahlungseingang, die "im Bestreitensfalle auf richterlichen Hinweis nachgereicht werden kann" (act. 88 S. 3 Ad 25). Der Beschwerdeführer muss sich, nachdem er im laufenden Verfahren bereits zwei Gesuche um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege gestellt hatte, die beide bis vor Obergericht gelangten, im Klaren darüber sein, dass er Belege, die seine Behauptungen stützen sollen, einzureichen hat und es nicht genügt, wenn er sich dies "im Bestreitensfalle" vorbehält (vgl. Art. 221 Abs. 2 lit. c ZPO; vgl. z.B. die Hinweise in act. 89 S. 4 f. Rz. 2.1.3). Zudem haben die Beschwerdegegner in ihrer Stellungnahme vom 19. Februar 2019 (act. 85) eine Zahlung an das Sozialamt gerade bestritten (S. 9 Rz. 25), weshalb der Beschwerdeführer veranlasst gewesen wäre, eine solche Abrechnung einzureichen, der "Bestreitungsfall" mithin gerade eingetreten war.

5.3.3. Auch für die weiteren Positionen ("Rückstände Hausgeld/Umlagen", "Rückstände Grundsteuer", "Zahlungen Grundbuchamt", "Notarkosten", "Rechtsanwaltskosten") liegen keine Belege vor, der Beschwerdeführer erwähnt jedenfalls nicht, welche das sein sollen, während die Aufstellung an sich, wie die Vorinstanz zu Recht ausführte (act. 4 S. 11 Rz. 3.3.4), nur eine Parteibehauptung (die im Übrigen nicht in den Beilagen, sondern in der Rechtsschrift erfolgen müsste [vgl. Art. 221 Abs. 1 lit. d ZPO]) und kein Beleg ist.

5.3.4. Auch was diese weiteren Positionen angeht, bleibt die Verwendung des Verkaufserlöses weitgehend unbelegt, weshalb nicht glaubhaft ist, dass der Beschwerdeführer seine finanziellen Verhältnisse vollständig offengelegt und belegt hat. Ebenso deshalb ist der vorinstanzliche Entscheid, das (erneute) Gesuch des

Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen, nicht zu beanstanden und die dagegen gerichtete Beschwerde abzuweisen.

#### 6. Aussichtslosigkeit

Die Vorinstanz ging davon aus, dass die Klage des Beschwerdeführers in der Hauptsache – also die Aberkennungsklage vom 3. August 2016 (act. 1) – aussichtslos sei (act. 4 S. 13 ff. Rz. 4). Nach dem Ausgeführten – es ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer nicht mittellos ist – kann offen bleiben, ob die Klage (in der Hauptsache) des Beschwerdeführers aussichtslos ist (zur Nicht-Aussichtslosigkeit aus formellen Gründen [Zuständigkeit] vgl. immerhin vorn Ziff. 3).

#### 7. Unentgeltliche Rechtspflege: Ergebnis

Die Vorinstanz hat das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege zu Recht abgewiesen. Seine Beschwerde gegen die Verfügung der Vorinstanz ist entsprechend abzuweisen.

#### 8. Sicherheit Parteientschädigung

8.1. Der Beschwerdeführer beantragt die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids, soweit ihm damit eine Sicherheit für die Parteientschädigung von Fr. 5'300.– auferlegt wurde (act. 2 S. 1, Beschwerdeantrag IV.). Auferlegt wurde dem Beschwerdeführer die Sicherheit für die Parteientschädigung mit Verfügung der Vorinstanz vom 16. April 2018 (act. 67). In seiner Eingabe an die Vorinstanz vom 7. Dezember 2018 (Poststempel vom 10. Dezember 2018) (act. 77 S. 1) beantragte der Beschwerdeführer, "die Anordnung zur Leistung einer Sicherheitsleistung [vgl. dazu act. 67 und 75] aufzuheben".

8.2. Die Vorinstanz befasste sich in ihren Verfügungen vom 29. März 2019 (act. 4) mit der Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung und führte aus, diese sei nicht aufzuheben (act. 4 S. 33 ff. Rz. 5 und S. 35 Rz. 5.4). Mit ihren Verfügungen vom 29. März 2019 (act. 4), mit denen die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege

abwies (S. 37, Dispositiv-Ziffer 1) und ihm eine Nachfrist zur Leistung der Sicherheit für die Parteientschädigung (S. 38, Dispositiv-Ziffer 1) ansetzte, wies sie damit zumindest implizit auch seinen Antrag um Aufhebung der Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung ab. Damit besteht (auch) über die Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung ein anfechtbares Beschwerdeobjekt. Für die Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung gilt bezüglich Rechtskraft, was zum Entscheid über ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ausgeführt wurde (vorn Ziff. 2). Die Vorinstanz hat deshalb den Antrag des Beschwerdeführers aufgrund der vorgebrachten Noven möglicherweise als Aufhebungsantrag entgegennehmen müssen (vgl. auch Art. 268 Abs. 1 ZPO) oder war andernfalls befugt, die Auferlegung in Wiedererwägung zu ziehen.

8.3. Eine Voraussetzung für die Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung ist, dass einem Kläger die unentgeltliche Rechtspflege nicht bewilligt worden ist (vgl. Art. 118 Abs. 1 lit. a ZPO). Es wurde bereits ausgeführt, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege zu Recht nicht bewilligte (vorn Ziff. 7). Daher ist es nicht ausgeschlossen, ihm eine Sicherheit für die Parteientschädigung aufzuerlegen. Es bleibt zu prüfen, ob die weiteren Voraussetzungen für die Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung erfüllt sind; genauer: ob der Beschwerdeführer die einschlägigen Ausführungen der Vorinstanz mit Erfolg (also prozessrechtskonform und zu Recht) beanstandet.

8.4. Die Vorinstanz begründete ihren Entscheid, dem Beschwerdeführer eine Sicherheit für die Parteientschädigung aufzuerlegen, ursprünglich – in der Verfügung vom 16. April 2018 (act. 67) – damit, dass dieser (den Beschwerdegegnern, worauf es allerdings nicht ankommt) verschiedene Prozesskosten schulde, zu denen auch die Parteientschädigungen gehören (Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO; vgl. act. 67 S. 10 ff. Rz. 3.2 ff.). Sie auferlegte dem Beschwerdeführer deshalb in Anwendung von Art. 95 Abs. 1 lit. c ZPO eine Sicherheit für die Parteientschädigung (act. 67 S. 10 Rz. 3.1, S. 13 Rz. 3.9). Dagegen brachte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 7. Dezember 2018 (act. 77) vor, die offenen Prozesskostenforderungen seien vollständig beglichen (act. 77 S. 2 Rz. 2). Die Beschwerdegeg-

ner führten dazu lediglich aus, es seien "in der Tat einige wenige Ausstände beglichen" worden (act. 85 S. 7 Rz. 19). Die Vorinstanz nahm an, damit hätten die Beschwerdegegner die Darstellung des Beschwerdeführers nicht bestritten, weshalb diese Begründung für die Auferlegung einer Sicherheitsleistung entfalle (act. 4 S. 33 Rz. 5.2.1). Geht man davon aus, dass im Verfahren um Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung die Verhandlungsmaxime gilt – mangels anderer Anordnung ist gemäss Art. 55 Abs. 1 und 2 ZPO wohl davon auszugehen –, genügen diese allgemein gehaltenen Ausführungen der Beschwerdegegner in der Tat nicht als hinreichende Bestreitung.

8.5. Das spielt jedoch keine Rolle, wenn andere Gründe für die Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung bestehen. Die Vorinstanz führte aus, dass auch offene Gerichtskosten genügten (act. 4 S. 34 Rz. 5.2.2), was sich schon aus dem in Art. 99 Abs. 1 lit. c ZPO verwendeten Begriff "Prozesskosten" ergibt, der nach Art. 95 Abs. 1 lit. a ZPO auch die Gerichtskosten umfasst (die wiederum namentlich aus den Entscheidgebühren bestehen [Art. 95 Abs. 2 lit. b ZPO]). Da verschiedene Gerichtskosten nicht beglichen worden seien, nahm die Vorinstanz deshalb an, dass weiterhin ein Grund zur Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung bestehe (act. 4 S. 34 Rz. 5.2.3). Der Beschwerdeführer beanstandet dies weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht, wie es die Beanstandungslast (Art. 321 Abs. 1 ZPO) fordert, weshalb es damit sein Bewenden hat.

8.6. Die Vorinstanz hat deshalb zu Recht dem Kläger eine Sicherheitsleistung für die Parteientschädigung auferlegt.

8.7. Die weiteren Gründe, aufgrund derer die Vorinstanz dem Beschwerdeführer eine Sicherheit für die Parteientschädigung auferlegte (und zwar in Anwendung von Art. 99 Abs. 1 lit. d ZPO; act. 4 S. 34 f. Rz. 5.3.1 ff.), müssen deshalb nicht geprüft werden. Der Beschwerdeführer beanstandet zudem (auch) diese Ausführungen der Vorinstanz nicht, weshalb es schon deshalb damit sein Bewenden hat.

8.8. Zur Höhe der auferlegten Sicherheit für die Parteientschädigung äussert sich der Beschwerdeführer nicht, weshalb es auch damit sein Bewenden hat.

8.9. Die Beschwerde des Beschwerdeführers gegen die Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung ist deshalb abzuweisen.

## 9. Frist für die Leistung der Sicherheit

9.1. Mit Urteil vom 21. November 2018 (act. 75, Dispositiv-Ziffer 2) setzte die Kammer dem Beschwerdeführer eine Frist von zehn Tagen, um für die Entschädigung der Gegenpartei eine Sicherheit von Fr. 5'300.– zu leisten. Dieser Entscheidung ging dem Beschwerdeführer am 28. November 2018 zu (vgl. act. 76). Diese Frist lief also am Montag, 10. Dezember 2018, ab (Art. 142 Abs. 1 und 3 ZPO). Innert dieser Frist stellte der Beschwerdeführer bei der Vorinstanz ein (erneutes) Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und bat darum, "die Anordnung zur Leistung einer Sicherheit aufzuheben" und "sämtliche anderen Fristen ... zu sistieren bzw. zu verlängern" (act. 77 S. 1), stellte also zumindest sinngemäss ein Fristerstreckungsgesuch.

9.2. Mit Verfügung vom 29. März 2019 (act. 89) entschied die Vorinstanz über das Gesuch und den Antrag des Beschwerdeführers und setzte ihm eine *Nachfrist* (im Sinne von Art. 101 Abs. 3 ZPO, vgl. act. 4 S. 37 Rz. 6.4) von zehn Tagen an, um für die Entschädigung der Gegenpartei eine Sicherheit von Fr. 5'300.– zu leisten. Im Entscheid OGer NG190005 Erw. 4.2 erwähnte die Kammer Voraussetzungen dafür, um bei Abweisung eines Fristerstreckungsgesuchs statt einer Fristerstreckung (Art. 144 ZPO, häufig ebenfalls als "Nachfrist" bezeichnet) die Nachfrist im Sinne von Art. 101 Abs. 3 ZPO anzusetzen. Die Vorinstanz ging davon aus, diese Voraussetzungen seien erfüllt (act. 4 S. 36 f. Rz. 6.3). Der Beschwerdeführer beanstandet dies nicht, weshalb es damit sein Bewenden hat.

9.3. Mit Beschwerde vom 15. April 2019 (act. 2) stellte der Beschwerdeführer den Antrag, dass "[d]ie Verfügung zur Hinterlegung einer Sicherheit ... aufgehoben" werde, "ersatzweise sistiert bis zum Entscheid über die hier eingelegte Beschwerde". Damit beantragte er zumindest sinngemäss die aufschiebende Wir-

kung (vgl. schon die Ausführungen in Beschluss und Urteil der Kammer vom 21. November 2018 [act. 75] S. 18 Rz. 2.6).

9.4. Zwar stellte der Beschwerdeführer bereits zum dritten Mal ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege. Aufgrund der von ihm vorgebrachten Noven durfte der Beschwerdeführer aber nach Treu und Glauben (vgl. Art. 52 ZPO) davon ausgehen, dass die bereits laufende *Nachfrist* (Art. 101 Abs. 3 ZPO) nicht während des Rechtsmittelverfahrens ablaufe, womit er die Frist zur Erhebung der Aberkennungsklage (Art. 83 Abs. 2 SchKG) verpasst hätte.

9.5. Dem (implizit gestellten) Antrag um Gewährung der aufschiebenden Wirkung ist deshalb (nachträglich) zu folgen (Art. 325 Abs. 2 ZPO, der allerdings nach seinem Wortlaut nur das Aufschieben der Vollstreckung ermöglicht). Damit konnte die von der Vorinstanz angesetzte *Nachfrist* (Art. 101 Abs. 3 ZPO) zur Leistung der Sicherheit nicht säumniswirksam ablaufen. Dem Beschwerdeführer ist deshalb die *Nachfrist* (Art. 101 Abs. 3 ZPO) erneut anzusetzen. Bei Säumnis wird auf die Klage nicht einzutreten sein (Art. 101 Abs. 3 ZPO). Eine Beschwerde gegen den nun zu erlassenden Entscheid an das Bundesgericht hätte zudem keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 Abs. 1 BGG).

9.6. Sollte der Beschwerdeführer, ohne dass (erhebliche) Noven vorliegen, ein erneutes Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und damit implizit ein Fristerstreckungsgesuch stellen, hätte er damit zu rechnen, dass dieses Fristerstreckungsgesuch in Anwendung der vorn (Ziff. 9.2) erwähnten Voraussetzungen ohne Gewährung einer "Notfrist" abgewiesen werden könnte, die ihm mit dem hier zu erlassenden Entscheid angesetzte *Nachfrist* (Art. 101 Abs. 3 ZPO) also auch während des Verfahrens um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (oder eines entsprechenden Rechtsmittelverfahrens) säumniswirksam ablaufen könnte. Das gleiche gilt, wenn er ein "selbständiges" Fristerstreckungsgesuch stellen sollte.

9.7. Der Beschwerdeführer bemängelt, dass die Vorinstanz auf Art. 145 Abs. 2 lit. b ZPO hingewiesen hat, nach dem die Fristen "in diesem Verfahren" – gemeint ist allein das Verfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege

(vgl. Art. 119 Abs. 3 ZPO), wie sich aus der Systematik des vorinstanzlichen Dispositivs klar ergibt – nicht stillstehen (act. 2 S. 2 Rz. 1). Seines Erachtens gehe es um ein Betreibungsverfahren, für das das SchKG und damit die Fristenregeln der Art. 56 i.V.m. 63 SchKG gelten (womit zwar die Ausnahmen von den Fristenstillständen [Art. 145 Abs. 2 ZPO] nicht gelten würden, aber auch nicht die Fristenstillstände [Art. 145 Abs. 1 ZPO], weshalb der Hinweis der Vorinstanz jedenfalls korrekt war). Die vorliegend anzusetzende Nachfrist (Art. 101 Abs. 3 ZPO), die nicht ein summarisches Verfahren betrifft (sondern die Frist zur Leistung einer Sicherheit für die Parteientschädigung "innerhalb" eines vereinfachten Verfahrens), dürfte weder in die Zeiten der Fristenstillstände nach ZPO ("Gerichtsferien", Art. 145 ZPO – zu deren Nichtgeltung jedenfalls bei der Einleitung der Aberkennungsklage vgl. aber BGE 143 III 38 Erw. 3.2 S. 41) noch in irgendwelche Betreibungsferien (Art. 56 Ziff. 2 SchKG) fallen, sodass diese Frage hier nicht weiter interessiert.

## 10. Kosten- und Entschädigungsfolgen

### 10.1. Unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren

Auch im Beschwerdeverfahren muss der Beschwerdeführer seine Mittellosigkeit glaubhaft machen (Art. 119 Abs. 5 i.V.m. Art. 117 lit. a ZPO). Nach dem Ausgeführten gelingt es ihm nicht, die vorinstanzliche Annahme, er sei *nicht* mittellos – oder jedenfalls, er lege seine finanziellen Verhältnisse ungenügend dar –, umzustossen. Damit gelingt es ihm auch nicht, seine Mittellosigkeit im Beschwerdeverfahren an sich glaubhaft zu machen. Sein Gesuch, ihm die unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren zu bewilligen, ist deshalb abzuweisen, ohne dass es darauf ankommt, ob seine Beschwerde aussichtslos ist. Auch das ist indes – wie eben gesehen – der Fall.

### 10.2. Entscheidgebühr

Ausser bei Bös- oder Mutwilligkeit werden im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege keine Gerichtskosten erhoben (Art. 119 Abs. 6 ZPO). Das gilt für das Gesuchsverfahren vor der ersten und zweiten Instanz, jedoch nicht im

Rechtsmittelverfahren über den erstinstanzlichen Entscheid über die (Nicht-) Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege (BGE 137 III 470 Erw. 6.5.5 S. 474 f.). Das Rechtsmittelverfahren über die Auferlegung einer Sicherheit für die Parteientschädigung ist ebenfalls nicht kostenlos. Die Entscheidgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren ist auf Fr. 900.– festzusetzen und in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO dem Kläger aufzuerlegen (vgl. auch act. 75 S. 19 Rz. 2).

### 10.3. Parteientschädigung

Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen; dem Beschwerdeführer nicht aufgrund seines Unterliegens (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO), den Beschwerdegegnern nicht, weil ihnen in diesem Verfahren keine zu entschädigenden Umtriebe entstanden sind.

#### **Es wird beschlossen:**

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Rechtsmittelbelehrung und Mitteilung gemäss nachfolgendem Erkenntnis.

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Dem Kläger und Beschwerdeführer wird eine Nachfrist (Art. 101 Abs. 3 ZPO) von 10 Tagen ab Zustellung des vorliegenden Entscheides angesetzt, um für die Entschädigung der Gegenpartei eine Sicherheit von Fr. 5'300.– zu leisten.

Die Sicherheit kann bei der Bezirksgerichtskasse in bar oder durch Überweisung auf das Postkonto ... (IBAN: ...) geleistet werden.

Die Sicherheit kann in bar oder durch Garantie einer in der Schweiz niedergelassenen Bank oder eines zum Geschäftsbetrieb in der Schweiz zugelassenen Versicherungsunternehmens geleistet werden. Unter "Garantie" ist eine unbefristete, vom Grundschuldverhältnis unabhängige Verpflichtung zu verstehen, bei der keine Einreden und Einwendungen aus diesem Verhältnis möglich sind.

Die Frist für die Zahlung ist eingehalten, wenn der Betrag spätestens am letzten Tag der Frist zugunsten des Gerichts der Schweizerischen Post übergeben oder einem Post- oder Bankkonto in der Schweiz belastet worden ist (Art. 143 Abs. 3 ZPO).

**Im Säumnisfall wird auf die Klage nicht eingetreten.**

Die spätere Erhöhung der Sicherheit bleibt vorbehalten.

3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 900.– festgesetzt.
4. Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
5. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegner unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an das Bezirksgericht Meilen, Mietgericht (MD160002), je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück, unter Beilage einer Kopie des Belegs über die Zustellung dieses Entscheids an den Beschwerdeführer.

7. 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.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 25'160.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. R. Pfeiffer

versandt am:  
14. Mai 2019