



---

Kass.-Nr. AA040108/U/mb

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Robert Karrer, Hans Michael Riemer, Dieter Zobl und Reinhard Oertli sowie der Sekretär Lukas Künzli

**Zirkulationsbeschluss vom 7. Oktober 2004**

in Sachen

X.,

Beklagte, Appellantin und Beschwerdeführerin

gegen

Y.,

Kläger, Appellat und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Franz Breitenmoser, Asylstr. 39/am Römerhof, 8032 Zürich

betreffend

**Ehescheidung**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 8. Juni 2004 (LC030065/U)**

**Das Gericht hat in Erwägung gezogen:**

**I.**

1. Die I. Abteilung des Bezirksgerichts Horgen schied die Ehe der Parteien mit Urteil vom 25. August 2003 (OG act. 139) und beendete damit das im Mai 1998 anhängig gemachte Scheidungsverfahren. (Über den Gang des Verfahrens und die einzelnen Stationen der zwischen den Parteien - teilweise unter Ausschöpfung des Instanzenzugs - geführten gerichtlichen Auseinandersetzung gibt das Scheidungsurteil Auskunft; es kann darauf verwiesen werden.)

2. Gegen das erstinstanzliche Urteil legte die Beklagte (vorliegend Beschwerdeführerin) Berufung ein. Der Präsident i.V. der I. Zivilkammer des Obergerichts auferlegte der Beschwerdeführerin drauf hin mit Verfügung vom 10. Oktober 2003 in Anwendung von § 73 Ziff. 4 ZPO eine Prozesskaution von Fr. 12'000.- (OG act. 146).

3. Auf die gegen die obergerichtliche Präsidialverfügung vom 10. Oktober 2003 erhobene kantonale Nichtigkeitsbeschwerde trat das Kassationsgericht mit Beschluss vom 18. November 2003 nicht ein und setzte die Frist zur Leistung der Kautions neu an (vgl. OG act. 153). (Auf die gegen diesen Entscheid eingereichte staatsrechtliche Beschwerde trat die II. Zivilabteilung des Bundesgerichts mit Urteil vom 21. Januar 2004 ebenfalls nicht ein [vgl. OG act. 159]).

4. Mit Eingabe vom 24. Oktober 2004 stellte die Beschwerdeführerin ein Ausstandsbegehren gegen die I. Zivilkammer des Obergerichts (vgl. OG act. 147-149). Mit Eingabe vom 1. Dezember 2004 stellte sie ein solches gegen das gesamte Obergericht beim Kantonsrat und zog das erste Ausstandsbegehren zurück (vgl. OG act. 154-155/1-2). Die Verwaltungskommission des Obergerichts schrieb in der Folge mit Verfügung des Obergerichtspräsidenten vom 9. Dezember 2003 das Verfahren als durch Rückzug des Ausstandsbegehrens gegen die I. Zivilkammer des Obergerichts erledigt ab (vgl. OG act. 158).

5. Mit Beschluss vom 15. Dezember 2003 wies das Kassationsgericht sodann eine Nichtigkeitsbeschwerde der Beschwerdeführerin gegen den Rekursentscheid der I. Zivilkammer des Obergerichts vom 23. Juli 2003 ab, mit welchem

Letztere die erstinstanzlich beschlossene Abweisung des Gesuchs der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (kurz: uP) bestätigt hatte (vgl. KG act. 4/2/9). (Das Kassationsgericht versandte den erwähnten Beschluss am 18. Dezember 2003.)

6. Am 17. Dezember 2003 stellte die Beschwerdeführerin bei der Vorinstanz das Begehren, es sei das Berufungsverfahren bis zum Entscheid des Kantonsrates über das Ausstandsgesuch zu sistieren, und verwies zudem auf das in jenem Zeitpunkt noch hängige Kassationsverfahren betreffend uP (OG act. 156).

7. Die Geschäftsleitung des Kantonsrates trat mit Beschluss vom 4. März 2004 auf das Ausstandsbegehren gegen das gesamte Obergericht nicht ein (OG act. 160).

8. Die I. Zivilkammer des Obergerichts schrieb mit Beschluss vom 22. März 2004 das Sistierungsbegehren (vgl. E. 6) ab und setzte der Beschwerdeführerin eine Nachfrist an, um die ihr mit Verfügung vom 10. Oktober 2003 auferlegte Kautionsleistung zu bezahlen (OG act. 162).

9. Kurz vor Ablauf dieser Nachfrist stellte die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 5. April 2004 erneut ein Gesuch um Bewilligung der uP (OG act. 163). Die I. Zivilkammer des Obergerichts trat auf dieses Gesuch mit (Zwischen-)Beschluss vom 8. Juni 2004 nicht ein und wies das Gesuch um Erstreckung der Frist zur Kautionsleistung ab. Sodann trat sie mit einem (Erledigungs-)Beschluss gleichen Datums auf die Berufung wegen Nichtleistung der Kautionsleistung nicht ein (OG act. 166).

10. Gegen die Entscheide vom 8. Juni 2004 des Obergerichts reichte die Beschwerdeführerin fristgemäss kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ein und beantragt (sinngemäss) deren Aufhebung (vgl. KG act. 1 S. 2 oben und S. 5).

## II.

1. Nach Beizug der vorinstanzlichen Akten und der Versendung einer Eingangsanzeige (KG act. 6) hat das Kassationsgericht in Anwendung von § 289 ZPO auf Weiterungen verzichtet (Einholung einer Beschwerdeantwort bei der Gegenpartei und Einladung der Vorinstanz zur Vernehmlassung).

2. Die Beschwerdeführerin ficht mit ihrer Eingabe den Zwischenentscheid (betreffend Nichteintreten auf das neue Gesuch um uP) sowie den daraufhin ergangenen Erledigungsentscheid (betreffend Nichteintreten auf die Berufung) an. Dieses Vorgehen erweist sich als zulässig: Nach der Praxis des Kassationsgerichtes kann ein Mangel eines prozessleitenden Entscheides auch im Beschwerdeverfahren gegen den Endentscheid geltend gemacht, soweit (wie hier) der Endentscheid auf dem prozessleitenden Entscheid beruht. In diesem Fall stellt ein dem prozessleitenden Entscheid anhaftender Mangel auch einen solchen des Endentscheides dar. Das heisst aber nicht, dass der prozessleitende Entscheid formell zum Anfechtungsobjekt wird, sondern einzig, dass dessen Überprüfung auch noch im gegen den Endentscheid angehobenen Beschwerdeverfahren möglich ist (§ 282 Abs. 2 ZPO; RB 1990 Nr. 68, RB 1993 Nr. 50; vgl. zur konkreten Überprüfungsbefugnis des Kassationsgericht in Bezug auf den hier zu beurteilenden Fall E. III/2b nachstehend).

### III.

1. a) Die Vorinstanz erwog vorab, auf das erneute Gesuch um uP der Beschwerdeführerin sei nur einzutreten, wenn sie eine entscheidrelevante Veränderung der Verhältnisse, die den Beschlüssen des Bezirksgerichts Horgen vom 5. Juni 2003 und der I. Zivilkammer des Obergerichts vom 23. Juli 2003 zugrunde gelegen hätten, klar dartun könne, nicht hingegen, wenn das Gesuch faktisch auf ein Begehren um Überprüfung der damaligen Entscheide hinauslaufe. Ansonsten hätte es eine Partei in der Hand, durch Einreichung immer neuer Armenrechtsgesuche und Ergreifung aller möglichen Rechtsmittel gegen die Abweisung derselben einen Prozess endlos in die Länge zu ziehen (vgl. KG act. 2 S. 4).

b) Vor diesem Hintergrund kam die Vorinstanz (zusammengefasst) zu folgenden Schlussfolgerungen: Die Beschwerdeführerin habe in keiner Weise eine entscheidrelevante Veränderung ihrer finanziellen Verhältnisse seit Juni bzw. Juli 2003 darzutun vermocht. Ein derart dürftig begründetes und gar mit einem wohl verfälschten Dokument untermauertes Gesuch um uP sei als trölerisch und rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren, weshalb darauf nicht einzutreten sei. Bei dieser Sach- und Rechtslage sei der Beschwerdeführerin auch keine neue Frist zur Leistung der Kautions anzusetzen. Ihr Gesuch um Erstreckung bzw. Neuanset-

zung der Frist zur Kautionsleistung müsse unter diesen Umständen abgewiesen werden. Die Frist zur Leistung der Kaution sei am 6. April 2004 abgelaufen. Da innert dieser Frist keine Bezahlung erfolgt sei, könne auf die Berufung androhungsgemäss nicht eingetreten werden (vgl. KG act. 2 S. 3-13, insbes. S. 12/13).

2. a) Die Beschwerdeführerin ist - wie bereits schon in früheren von ihr angestregten Beschwerdeverfahren (vgl. etwa Kass.-Nr. AA030122, Beschluss vom 15. Dezember 2003; Kass.-Nr. 2001/093 Z, Beschluss vom 18. Juli 2001) - auf die Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde hinzuweisen: Das Vorliegen eines allenfalls vorhandenen Nichtigkeitsgrundes muss in der Beschwerdeschrift selbst nachgewiesen werden (vgl. § 288 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO). Dies bedingt, dass sich die Beschwerde führende Partei konkret mit dem angefochtenen Entscheid bzw. den darin enthaltenen Erwägungen auseinandersetzt. Es genügt nicht, in der Beschwerdeschrift einfach eine eigene (naturgemäss) gegenteilige Sicht der Dinge aufzuzeigen und derjenigen des Sachrichters gegenüberzustellen, wie dies in einem appellatorischen Verfahren mit freier Rechts- und Tatsachenüberprüfung möglich wäre. In der Beschwerdebegründung sind auch die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheids zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. Auch bei nicht anwaltlich vertretenen Parteien gilt, dass wenigstens ansatzweise eine Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen im angefochtenen Entscheid erfolgen muss. Der Kassationsinstanz ist es verwehrt, nach den Grundlagen des geltend gemachten (oder gar eines anderen) Nichtigkeitsgrundes zu suchen (vgl. § 290 ZPO). Die unangefochten gebliebenen Entscheidungsgründe des vorinstanzlichen Richters haben im Kassationsverfahren Bestand, und die Kassationsinstanz darf die Tatsachenbehauptungen in der Beschwerde nicht von sich aus ergänzen (VON RECHENBERG, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Auflage, Zürich 1986, S. 16ff.; SPÜHLER/VOCK, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 56f. und 72f.; FRANK/STRÄULI/MESSMER, Kommentar zur zürcherischen ZPO, 3. Auflage, Zürich 1997, N 4f. zu § 288 ZPO mit Hinweisen; vgl. auch ZR 59 Nr. 84). Die Nicht-Erfüllung der Begründungsanforderungen hat zur Folge, dass auf die entsprechenden Beschwerdepunkte nicht eingetreten werden kann.

b) Im vorliegenden Fall kommt folgende Besonderheit hinzu. Das Kassationsgericht hat kürzlich in einem gleich gelagerten Fall entschieden, ob bzw. inwieweit die Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Entscheid zulässig ist, mit welchem der vorinstanzliche Sachrichter auf ein erneutes Gesuch um uP nicht eintrat, weil die gesuchstellende Partei (wie hier) entgegen ihren Behauptungen keine veränderten Verhältnisse geltend machte und im Grunde genommen lediglich eine Wiederbeurteilung der gleichen Sachlage anstreben wollte. Es kam zum Schluss, dass es der gesuchstellenden Partei in solchen Fällen möglich sein muss, im Rahmen der bestehenden Rechtsmittelordnung überprüfen zu lassen, ob das Vorliegen von veränderten Verhältnissen vom Gericht zu Unrecht verneint wurde. Für das Verfahren der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde bedeute das mit Blick auf die Anforderungen an die Beschwerdebegründung, "dass in der Beschwerdeschrift anhand der Akten genau darzulegen ist, welche Veränderungen sich seit Erlass des ursprünglichen Entscheides ergeben haben, auf die sich die beschwerdeführende Partei berufen hat und inwiefern die Vorinstanz aufgrund des bei ihr gegebenen Aktenstandes bei der Beurteilung zu Unrecht davon ausgegangen ist, sie werde ohne Vorliegen veränderter Verhältnisse lediglich zur Wiederbeurteilung der gleichen Rechtslage aufgefordert" (Kass.-Nr. AA040074, Beschluss vom 6. Juli 2004, in Sachen S., E. II/2/1 [zur Publikation vorgesehen]).

c) Eine entsprechende Rüge wird in der Beschwerde - soweit die Vorbringen fassbar sind - nicht erhoben. Die Beschwerdeführerin nimmt zwar ansatzweise auf die vorinstanzlichen Erwägungen Bezug. Letztlich beschränkt sie sich aber darauf, ihre eigene Interpretation der von ihr eingereichten Dokumente, Belege etc. zu ihrer finanziellen Situation aufzuzeigen und sie derjenigen des Obergerichts gegenüberzustellen. Dadurch wird nicht nachgewiesen, dass die obergerichtlichen Entscheidungsgründe an einem Nichtigkeitsgrund leiden. Insoweit ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

d) Abgesehen davon wirft die Beschwerdeführerin den Vorderrichtern vor, in den beanstandeten Punkten ihrer richterlichen Fragepflicht nicht nachgekommen zu sein (vgl. KG act. 1 S. 2-5). Die dahingehende Hauptrüge lautet: "*Gesehen von Fakt das Herren Richters von Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer gemäss Art. 55 ZPO 'Richterliche Fragepflicht' hat Verpflichtung vor machen Ihre Feststellungen und Entscheid auf meine neue Gesuch für unentgeltlichen Pro-*

*zessführung vom 5.4.2004 erklären jede meine Argument oder Urkunde welche für Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer unklar ist." (KG act. 2 S. 2 oben).*

3. a) Es ist nach dem Gesagten (E. III/2b) fraglich, ob die Rüge der Verletzung der richterlichen Fragepflicht gemäss § 55 ZPO im vorliegenden Beschwerdeverfahren gegen den Nichteintretens-Entscheid des Obergerichts betreffend das erneute Gesuch um uP überhaupt zulässig ist. Die Frage braucht indessen nicht beantwortet zu werden und kann offen gelassen werden. Denn selbst wenn man von der Zulässigkeit der Rüge ausginge, müsste insofern das Vorliegen eines Nichtigkeitsgrundes nach § 281 Ziff. 1 ZPO (Verletzung wesentlicher Verfahrensgrundsätze) verneint werden.

b) Nach § 84 Abs. 1 ZPO (sowie unabhängig davon nach Art. 29 Abs. 3 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK) hat eine Partei, der die Mittel fehlen, um neben dem Lebensunterhalt für sich und ihre Familie die Gerichtskosten aufzubringen, in einem für sie nicht aussichtslosen Zivilprozess Anspruch auf uP (vgl. FRANK/STRÄULI/MESSMER, a.a.O., N 1ff. zu § 84 ZPO; vgl. BGE 120 Ia 180 E. 3; Kass.-Nr. 97/019 Z, Beschluss vom 23. April 1999, in Sachen H., E. IV/2, m.w.H.).

Aus der verfahrensrechtlichen Natur des Anspruchs auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung folgt, dass das Gericht dessen gesetzliche Voraussetzungen grundsätzlich von Amtes wegen zu prüfen hat (vgl. FRANK/STRÄULI/MESSMER, a.a.O., N 30 zu § 54 ZPO). Die insoweit geltende Officialmaxime unterliegt allerdings einer doppelten Beschränkung: Einerseits statuiert Abs. 1 von § 84 ZPO das Antragsprinzip und andererseits dessen Abs. 2 die Mitwirkungspflicht der Parteien (sogenannte "beschränkte Officialmaxime" vgl. zu deren Ausgestaltung ZR 90 Nr. 57). Nichts anderes folgt im Übrigen aus den direkt aus Art. 4 aBV bzw. Art. 29 Abs. 3 BV (und Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK) hergeleiteten Grundsätzen (vgl. Kass.-Nr. 97/019 Z, a.a.O.).

Aufgrund der Mitwirkungspflicht obliegt es grundsätzlich dem Gesuchsteller, insbesondere seine gesamte aktuelle wirtschaftliche Situation, d.h. vor allem seine gegenwärtigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse vollständig darzustellen und soweit möglich auch zu belegen (ZR 95 Nr. 92 E. II/3/d; BGE 120 Ia 181 E. 3/a; Kass.-Nr. 97/019 Z, a.a.O.). Allerdings braucht der Gesuchsteller die

Angaben betreffend die finanziellen Verhältnisse nicht von sich aus einzubringen. Vielmehr dürfen dieselben erst im Rahmen seiner Mitwirkungspflichten gemäss § 84 Abs. 2 ZPO, d.h. auf gerichtliche Aufforderung hin verlangt werden. Dabei reicht eine einmalige richterliche Fristansetzung zur Darlegung der finanziellen Verhältnisse grundsätzlich aus. Insbesondere besteht keine generelle Pflicht des Gerichts, bei Nichtbefolgung einer solchen Aufforderung oder bei Unvollständigkeit, fehlender Schlüssigkeit oder Unklarheit des auf entsprechende Nachfrage hin Vorgebrachten noch einmal zur Mitwirkung aufzufordern. Ist einer Partei aber bereits aus früheren Verfahren bekannt, welche Anforderungen an die Begründung eines Gesuchs um uP hinsichtlich der finanziellen Verhältnisse gestellt werden, so kann die Aufforderung zur Darlegung der finanziellen Verhältnisse oder der Hinweis auf die ungenügende Substanziierung ohne Verletzung der Abklärungspflicht unterbleiben (vgl. RB 1994 Nr. 65; vgl. zuletzt Kass.-Nr. 2001/396 Z, Zwischenbeschluss vom 2. Mai 2002, in Sachen R., E. 4/1, letzter Abschnitt; vgl. Kass.-Nr. 97/019 Z, a.a.O., E. IV/2, m.w.H.).

Ein Mehreres ergibt sich auch nicht aus der in § 55 ZPO statuierten richterlichen Fragepflicht. Entsprechend dem Prinzip von Treu und Glauben (§ 50 Abs. 1 ZPO), das auch bei UP-Gesuchen - wie im Verfahrensrecht schlechthin - gilt, kann die Fragepflicht gemildert sein oder muss gänzlich nicht ausgeübt werden, wenn sich eine Partei schon aufgrund des vorangehenden Prozessverlaufs über ihre prozessualen Obliegenheiten hinreichend im Klaren gewesen sein muss. Keine Fragepflicht besteht auch, wenn eine Partei eine nähere Stellungnahme nicht aus Versehen unterlassen hat, sondern deutlich zu erkennen gibt, dass sie bewusst jede nähere Stellungnahme über einen bestimmten Punkt ablehnt (vgl. LIEBER, Zur richterlichen Fragepflicht gemäss § 55 ZPO der zürcherischen Zivilprozessordnung, in FS von Castelberg, Zürich 1997, S. 168 und 171, m.w.H.; FRANK/STRÄULI/MESSMER, a.a.O., N 3 zu § 55; vgl. auch Kass.-Nr. 2001/ 194 d.v. 2001/225, Beschluss vom 11. November 2001, in Sachen P., E. III/4d; Kass.-Nr. 90/283, Beschluss vom 7. Januar 1991, in Sachen G., E. II/3d).

c) Die Beschwerdeführerin ist (unbestrittenermassen) in ihren eherechtlichen Prozessen schon verschiedentlich auf die Anforderungen an den Nachweis der Mittellosigkeit im Sinne von § 84 ZPO hingewiesen worden (vgl. KG act. 2 S. 4, E. 2 und dortige Belegstellen). Mit der Vorinstanz ist ihr daher entgegenzuhalten,

dass sie weiss bzw. wissen muss, wie sei ein solches Gesuch zu substantiieren und zu belegen hat (vgl. KG act. 2 S. 4). Ihr musste auch aufgrund des ausdrücklichen Hinweises in einem früheren Entscheid bekannt sein, dass die in einem neuen uP-Gesuch behaupteten veränderten Verhältnisse vollständig dargetan, glaubhaft gemacht und mit Belegen untermauert werden müssen (vgl. KG act. 4/2/6 S. 3 unten). Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführerin im Verlaufe des Prozesses in Bezug auf einzelne umstrittene Bedarfs- und Einkommenspositionen auseinandergesetzt worden war, weshalb sie bei der Frage der Mittellosigkeit keine Berücksichtigung finden können (vgl. etwa KG act. 4/2/6 und KG act. 2 S. 4ff. und dortige Belegstellen).

Aufgrund der vorangegangenen Verfahren durften die Vorderrichter somit davon ausgehen, dass die Beschwerdeführerin über ihre prozessualen Obliegenheiten bei der Stellung eines neuen uP-Gesuchs hinreichend Bescheid wusste. Unter diesen Umständen greift die richterliche Fragepflicht nicht. Die Vorderrichter waren nicht gehalten, diese hinsichtlich der in der Darstellung der Beschwerdeführerin unklar, unvollständig oder unbestimmt gebliebenen Punkte auszuüben. Die Rüge, die Vorderrichter seien unter Verletzung von § 55 ZPO ihrer richterlichen Fragepflicht nicht nachgekommen, erweist sich somit als unbegründet, wenn auf die Beschwerde in diesem Punkt einzutreten wäre.

4. Weitere Vorbringen, welche hinreichend konkret auf die Geltendmachung eines Nichtigkeitsgrundes schliessen lassen, können der Eingabe der Beschwerdeführerin nicht entnommen werden.

5. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde abzuweisen ist, soweit darauf eingetreten werden kann.

#### IV.

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (vgl. § 64 Abs. 2 ZPO). Die Zusprechung einer Prozessentschädigung an Gegenseite fällt ausser Betracht.

**Das Gericht beschliesst:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 500.-- ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 242.-- Schreibgebühren  
Fr. 76.-- Zustellgebühren und Porti
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und das Bezirksgericht Horgen (I. Abteilung), je gegen Empfangsschein.

---

**KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH**

Der Sekretär