



Kass.-Nr. AA060062/U/mb

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Robert Karrer, Karl Spühler, Paul Baumgartner und die Kassationsrichterin Yvona Griesser sowie die Sekretärin Daniela Brüscheiler

Zirkulationsbeschluss vom 29. September 2006

in Sachen

X.,

Kläger, Rekurrent und Beschwerdeführer

gegen

Y.,

Beklagte, Rekursgegnerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. _____

betreffend

unentgeltliche Prozessführung

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des
Obergerichts des Kantons Zürich vom 6. April 2006 (LQ060019/U)**

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

Im Rahmen eines zwischen den Parteien seit anfangs 2003 beim Einzelrichter des Bezirks ____ hängigen Verfahrens betreffend Abänderung des Scheidungsurteils verfügte der Einzelrichter am 25. Januar 2006, dem Kläger X. (nachfolgend Beschwerdeführer) werde die unentgeltliche Prozessführung ab sofort entzogen (ER act. 72).

Der Beschwerdeführer erhob Rekurs gegen die Verfügung des Einzelrichters (OG act. 2). Mit Beschluss vom 6. April 2006 wies die I. Zivilkammer des Obergerichts (Vorinstanz) den Rekurs ab (OG act. 9 bzw. KG act. 2).

Gegen diesen Rekursentscheid richtet sich die rechtzeitig eingereichte Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher der Beschwerdeführer im Wesentlichen die Aufhebung des angefochtenen Entscheides beantragt (KG act. 1 S. 2). Die Vorinstanz hat auf Vernehmlassung verzichtet (KG act. 8), die Beklagte Y. (Beschwerdegegnerin) äusserte sich im Kassationsverfahren nicht.

II.

1. Der Einzelrichter begründete den verfügten Entzug der unentgeltlichen Prozessführung damit, dass dem Beschwerdeführer gemäss Gutschriftsanzeigen vom 15. respektive 16. Juni 2004 insgesamt Fr. 83'800.-- auf seinem Konto gutgeschrieben worden seien (ER act. 3).

Die Vorinstanz erwog in ihrem Rekursentscheid, der Beschwerdeführer verweise in seiner Rekursschrift lediglich auf den Verlustschein Nr. 426 des Betreibungsamtes ____ vom 11. April 2005. Zwar sei aus diesem Verlustschein ohne Weiteres zu schliessen, dass der Beschwerdeführer am 11. April 2005 mittellos gewesen sei. Dies ändere jedoch nichts daran, dass aufgrund der Gutschriftsanzeigen vom 15. und 16. Juni 2004 davon auszugehen sei, dass ihm per diesem

Datum ein Betrag von Fr. 83'800.-- zugeflossen sei. Da er damit noch während der Rechtshängigkeit des Abänderungsverfahrens über finanzielle Ressourcen verfügt habe, mit welchen er die Kosten des Verfahrens ohne weiteres hätte bezahlen können, könne er nicht mehr als mittellos im Sinne des Armenrechts gelten, da es einem Gesuchsteller zuzumuten sei, die für die Bestreitung des Prozesses notwendigen Rücklagen zu machen. Gründe, weshalb er aus dem ihm im Juni 2004 unbestrittenermassen zur Verfügung gestandenen Betrag von Fr. 83'800.-- keine Rücklagen zur Bezahlung der Prozesskosten gemacht habe, gebe er nicht an. In diesem Sinne habe er seine Mitwirkungs- und Auskunftspflichten verletzt (KG act. 2 S. 5).

2. Der Beschwerdeführer macht zusammengefasst geltend, es treffe zwar zu, dass ihm seine Lebenspartnerin Mitte Juni 2004 Fr. 83'500.-- (zurück-)überwiesen habe. Aufgrund des von ihm eingereichten Verlustscheines vom 11. April 2005 über den ungedeckt gebliebenen Betrag von Fr. 15'800.25 stehe seine Mittellosigkeit jedoch fest. Das Kassationsgericht habe in seinem früheren Entscheid festgehalten, mit dem Verlustschein sei in genügender Weise nachgewiesen, dass vom ausbezahlten Pensionskassenguthaben nichts mehr vorhanden gewesen sei, womit es sich auch erübrige nachzuweisen, auf welche Weise dieses Geld aufgebraucht worden sei. Der Beschwerdeführer habe deshalb auch keinen Anlass gehabt, sich zum Verbleib des Geldes zu äussern. Der Vorwurf, er hätte Rückstellungen tätigen müssen, gehe schliesslich ins Leere, weil auch diese Rückstellungen der Pfändung zum Opfer gefallen wären (KG act. 1 S. 3 ff.).

3. Die Vorschriften über die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung gemäss § 84 ff. ZPO gehören zu den wesentlichen Verfahrensgrundsätzen (Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 1997, N 24 zu § 281 ZPO). Die Kassationsinstanz prüft demnach die Rügen der Verletzung dieser Bestimmungen sowohl in tatsächlicher wie auch in rechtlicher Hinsicht frei (RB 1987 Nr. 46). Auf Grund der verfahrensrechtlichen Natur des Anspruches gilt eine beschränkte Oficialmaxime hinsichtlich der Prüfung der entsprechenden Voraussetzungen (ZR 90 Nr. 57). Diese Oficialmaxime wird beschränkt durch das in § 84 Abs. 1 ZPO und § 87 ZPO vorgesehene

Antragsprinzip und durch die in § 84 Abs. 2 ZPO statuierte Mitwirkungspflicht der Parteien. Grundsätzlich obliegt es dem Gesuchsteller, seine gesamten aktuellen wirtschaftlichen Verhältnisse, mithin seine Einkommens- und Vermögenssituation umfassend darzustellen und soweit möglich zu belegen (BGE 120 Ia 179). Bei der Mittellosigkeit ist jedoch zu berücksichtigen, dass es sich um eine negative Tatsache handelt, für die kein strikter Beweis verlangt werden kann; es genügt damit, wenn ein Gesuchsteller seine Mittellosigkeit (auf Verlangen) glaubhaft macht (BGE 109 Ia 326 f., ZR 90 Nr. 57, ZR 95 Nr. 92).

Aufgrund der Mitwirkungspflicht obliegt es - wie bereits erwähnt - 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.). Namentlich wenn zu einem noch nicht lange zurückliegenden Zeitpunkt Vermögen vorhanden gewesen ist, wird vom Gesuchsteller verlangt, bei der Begründung des Gesuches um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege zumindest glaubhaft zu machen, wie er die Mittel verwendet hat (Kass.-Nr. AA040050, Entscheid vom 30. Juli 2004 i.S. der Parteien, Erw. II.3.a; Kass.-Nr. 92/233 Z, Entscheid vom 26. Oktober 1992 i.S. N., Erw. II.1.c). 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 unentgeltliche Rechtspflege 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.).

4. a) Es trifft zu, dass die Thematik der Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im noch hängigen Abänderungsverfahren bereits einmal Gegenstand eines Nichtigkeitsbeschwerdeverfahrens bildete (Kass.-Nr. AA040050, Entscheid vom 30. Juli 2004, BG act. 35K). Schon damals ging es im Wesentlichen um die Frage der Verwendung des dem Beschwerdeführer ausbezahlten BVG-Guthabens in der Höhe von Fr. 380'000.--. Das Obergericht kam in jenem Rekursverfahren zum Schluss, der Beschwerdeführer sei seiner Mitwirkungspflicht bezüglich des Verbrauchs des besagten Guthabens nicht hinreichend nachgekommen und habe mithin die Verwendung der Mittel nicht genügend dargetan (ER act. 35G). Das Kassationsgericht hingegen hielt fest, der Beschwerdeführer habe mit dem eingereichten Verlustschein vom 27. Oktober 2003 in genügender Weise nachgewiesen, dass von seinem ausbezahlten Pensionskassenguthaben nichts mehr vorhanden gewesen sei. Damit habe es sich für ihn erübrigt, auch noch nachzuweisen, auf welche Weise dieses Geld aufgebraucht worden sei, zumal ihm die Vorinstanz diesbezüglich keinen Rechtsmissbrauch vorgeworfen habe (ER act. 35K S. 5).

b) Dem (nicht anwaltlich vertretenen) Beschwerdeführer musste aufgrund des früheren Verfahrens zwar bekannt sein, welche Anforderungen grundsätzlich an die Begründung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege hinsichtlich der finanziellen Verhältnisse gestellt werden. Angesichts der Erwägungen des Kassationsgerichts in seinem früheren Entscheid ist ihm jedoch zuzugestehen, dass er die Einreichung des (neuen) Verlustscheines als zureichend erachtete, um seine Mittellosigkeit glaubhaft zu machen. Aus den Akten ist nicht ersichtlich, dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer aufgefordert hätte, darüber Auskunft zu erteilen, weshalb er aus dem erhaltenen Betrag keine Rücklagen gebildet habe. Wenn die Vorinstanz dem Beschwerdeführer deshalb diesbezüglich eine Verletzung der Mitwirkungs- und Auskunftspflicht vorwirft, verletzt dies § 84 ZPO. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist deshalb gutzuheissen und die Sache zur Neuentscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

c) Im Hinblick auf den neu zu fällenden Entscheid ist daran zu erinnern, dass eine selbstverschuldete Mittellosigkeit die Verweigerung bzw. den Entzug der unentgeltlichen Prozessführung nur rechtfertigt, wenn dem Gesuchsteller Rechtsmissbrauch vorzuwerfen ist, er mithin gerade im Hinblick auf den zuführenden Prozess auf einen Erwerb verzichtet oder sich seines Vermögens entäussert (BGE 104 Ia 31; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 14 zu § 84 ZPO). Entsprechend müsste dem Gesuchsteller vorgeworfen werden können, er habe in rechtsmissbräuchlicher Art und Weise davon abgesehen, Rücklagen zu bilden. Dabei wären die konkreten Umstände zu berücksichtigen, wie z.B. die Höhe des Vermögens sowie die finanziellen Verhältnisse und Lebensumstände des Gesuchstellers. Schliesslich wäre zu beachten - worauf der Beschwerdeführer zu Recht hinweist -, dass solche Rückstellungen einer Pfändung nicht entzogen wären.

III.

Dem Beschwerdeführer sind als obsiegende Partei ausgangsgemäss keine Kosten für das Kassationsverfahren aufzuerlegen (§ 64 Abs. 2 ZPO). Die Beschwerdegegnerin hat keine Beschwerdeantwort eingereicht und gilt im Kassationsverfahren praxisgemäss nicht als unterliegende Partei, weshalb ihr ebenfalls keine Kosten auferlegt werden können (RB 1981 Nr. 19; 1975 Nr. 20). Die Kosten des Kassationsverfahrens sind demnach auf die Gerichtskasse zu nehmen. Infolgedessen kann die Beschwerdegegnerin auch nicht zur Bezahlung einer Prozessschädigung an den Beschwerdeführer verpflichtet werden (§ 68 Abs. 1 ZPO).

Das Gericht beschliesst:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Beschluss der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich 6. April 2006 aufgehoben und die Sache

im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren fällt ausser Ansatz; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 168.-- Schreibgebühren,
Fr. 133.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und den Einzelrichter im ordentlichen Verfahren des Bezirkes _____, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die juristische Sekretärin: