



5A_295/2019

Urteil vom 15. April 2019
II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung

Bundesrichter Herrmann, Präsident,
Bundesrichter Marazzi, Bovey,
Gerichtsschreiber Möckli.

Verfahrensbeteiligte

A. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Eric Stern,
Beschwerdeführerin,

gegen

1. **Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht, 7. Abteilung,**
2. **Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer,**
Beschwerdegegner.

Gegenstand

Unentgeltliche Rechtspflege
(Abänderung eines Scheidungsurteils),

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des
Kantons Zürich, II. Zivilkammer, vom 13. März 2019
(PC180026-O/U).

Sachverhalt:

Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 25. Februar 2013 wurde die 1996 geschlossene Ehe der rubrizierten Parteien geschieden. Im Urteil wurde festgehalten, dass der Ehemann grundsätzlich verpflichtet sei, an den Unterhalt und die Erziehung der beiden ehelichen Kinder B._____, geb. 1998, und C._____, geb. 2001, angemessenen Unterhalt zu leisten, und dass der gebührende Unterhalt der Ehefrau nicht gedeckt sei. Weiter wurde festgehalten, dass mangels Kenntnis des Aufenthaltsortes des Ehemannes sowie seiner Leistungsfähigkeit einstweilen keine Unterhaltsbeiträge festgelegt werden könnten, jedoch ein Abänderungsgrund vorliege, wenn der Aufenthaltsort sowie die Leistungsfähigkeit des Ehemannes ermittelt werden könnten.

Am 28. Juni 2017 verlangte die Ehefrau beim Bezirksgericht Zürich die Abänderung des Scheidungsurteils. Ferner stellte sie hierfür ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege, welches das Bezirksgericht mit Verfügung vom 26. Juni 2018 abwies. Die hiergegen erhobene Beschwerde wies das Obergericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 13. März 2019 ab, ebenso das für das Beschwerdeverfahren gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege.

Gegen das obergerichtliche Urteil hat die Ehefrau am 5. April 2019 eine Beschwerde eingereicht mit dem Begehren um dessen Aufhebung und Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege für die kantonalen Verfahren. Ferner wird auch für das bundesgerichtliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege verlangt.

Erwägungen:

1.

Nach der Rechtsprechung ist der das Armenrecht verweigernde Entscheid ein Zwischenentscheid, der einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 Bst. a BGG bewirken kann (BGE 129 I 129 E. 1.1 S. 131; Urteil 5A_497/2018 vom 26. September 2018 E. 1.2), und bei Zwischenentscheiden folgt der Rechtsweg demjenigen in der Hauptsache (BGE 137 III 380 E. 1.1 S. 382). Bei dieser handelt es sich um die Abänderung eines Scheidungsurteils, so dass die Beschwerde in Zivilsachen offen steht (Art. 72 Abs. 1 BGG).

2.

In tatsächlicher Hinsicht ist das Bundesgericht an die Sachverhaltsfeststellungen im angefochtenen Entscheid gebunden (Art. 105 Abs. 1 BGG). Diesbezüglich könnte einzig eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung vorgebracht werden, wofür das strenge Rügeprinzip gilt (Art. 106 Abs. 2 BGG). Das bedeutet, dass das Bundesgericht nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen prüft, während es auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht eintritt (BGE 142 III 364 E. 2.4 S. 368).

In rechtlicher Hinsicht hat die Beschwerde eine Begründung zu enthalten, in welcher in gedrängter Form dargelegt wird, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG), was eine Auseinandersetzung mit der Begründung des angefochtenen Entscheides erfordert (BGE 140 III 115 E. 2 S. 116).

3.

Das Obergericht hat die Abweisung des Armenrechtsgesuches geschützt und ist mit der gleichen Begründung wie die erste Instanz zum Ergebnis gekommen, dass die Abänderungsklage aussichtslos im Sinn von Art. 117 lit. b ZPO sei: Die Beschwerdeführerin hatte geltend gemacht, sie habe vor rund zwei Jahren durch einen Chat über Facebook von einer Bekannten in U._____/Serbien erfahren, dass der frühere Ehemann dort mit seiner neuen Frau und den zwei Kindern wohne, es ihm sehr gut gehe, er ein Taxiunternehmen mit vier bis fünf Angestellten betreibe und dabei mindestens Fr. 7'000.-- pro Monat verdiene. Beide kantonalen Instanzen gingen davon aus, dass angesichts dieser vagen Angaben vom Hörensagen keinerlei objektiven Anhaltspunkte vorgebracht würden (Kollegin mit unbekannter Identität, welche angeblich auf Facebook die Meinung geäußert haben soll, dass die Gegenseite in U.______ als Taxihalter Fr. 7'000.-- verdiene).

Während des hängigen obergerichtlichen Verfahrens teilte das Justizministerium von Serbien mit Schreiben vom 21. Januar 2019 dem Bezirksgericht Zürich mit, die Verfügung vom 4. Juli 2017, mit welcher dieses seinerzeit von der Gegenpartei eine Zustelladresse in der Schweiz verlangt hatte, habe diesem nicht an der von der Beschwerdeführerin mitgeteilten, aber an einer anderen Adresse in U.______ zugestellt werden können.

4.

Die Beschwerdeführerin geht von einer Verletzung von Art. 117 ZPO und Art. 29 Abs. 3 BV aus, indem die Gegenpartei im Prozess eine Mitwirkungs- und Auskunftspflicht treffe. Die Abänderung des Scheidungsurteils knüpfe an das Bekanntwerden des Wohnortes sowie der Leistungsfähigkeit und es wäre äusserst stossend, wenn die fortwährende Verweigerung jeder Mitwirkung und Informationsgewährung gewissermassen belohnt würde, indem der frühere Ehemann von jeglichen Unterhaltsverpflichtungen dauerhaft befreit würde. Zudem habe ja die Auskunft des serbischen Justizministeriums belegt, dass er tatsächlich in der näheren Umgebung von U._____ wohne, wie sie es in ihrem Gesuch festgehalten habe. Zudem habe sie belegt, dass er ein Taxiunternehmen betreibe; alle weiteren Informationen müsse jetzt die Gegenseite liefern und es sei völlig unstatthaft, das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen mit dem Argument, sie habe zu wenig Anhaltspunkte für das Vorliegen der Abänderungsvoraussetzungen geliefert.

5.

Das Scheidungsurteil sieht eine Abänderungsmöglichkeit vor, welche an zwei Voraussetzungen geknüpft ist: Kenntnisse über die Wohnadresse des Beschwerdegegners sowie über dessen Leistungsfähigkeit.

Was die erste Voraussetzung anbelangt, vermochte die Beschwerdeführerin dem Bezirksgericht keine korrekte Adresse bekanntzugeben. Diese wurde erst während des Rechtsmittelverfahrens aufgrund eines Schreibens des serbischen Justizministeriums bekannt. Die Beschwerdeführerin legt nicht im Sinn von Art. 42 Abs. 2 BGG dar, inwiefern Recht verletzt worden sein soll, wenn das Obergericht sinngemäss davon ausgegangen ist, dass dies die erstinstanzliche Beurteilung des Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege nicht (mehr) beeinflussen konnte.

Im Vordergrund steht aber ohnehin die zweite Abänderungsvoraussetzung. Diesbezüglich behauptet die Beschwerdeführerin mit ihrer Aussage, sie habe dargelegt, dass der frühere Ehemann seit Jahren ein Taxiunternehmen führe, in appellatorischer Form das Gegenteil von dem, was im angefochtenen Entscheid für das Bundesgericht verbindlich festgestellt worden ist: Dass sie sich bei ihrer Aussage, er führe ein Taxiunternehmen und verdiene dabei Fr. 7'000.-- im Monat, auf einen angeblich vor zwei Jahren über Facebook geführten Chat mit einer Kollegin, deren Identität unbekannt ist, stütze. Werden aber in die-

sem Zusammenhang keine Willkürklagen erhoben, bleibt es bei den betreffenden Sachverhaltsfeststellungen im angefochtenen Entscheid (vgl. E. 1), und ausgehend von diesen ist nicht im Sinn von Art. 42 Abs. 2 BGG dargetan, inwiefern Art. 117 lit. b ZPO falsch angewandt worden sein soll. Wie das Obergericht zutreffend festgehalten hat, sind als aussichtslos im Sinn von Art. 117 lit. b ZPO bzw. von Art. 29 Abs. 3 BV Begehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (BGE 139 III 475 E. 2.2 S. 476; 142 III 138 E. 5.1 S. 139 f.). Somit ist Art. 117 lit. b BGG nicht verletzt, wenn einzig äusserst vage Hinweise auf angebliche Chat-Aussagen einer nicht näher bekannten Person gemacht werden.

Vor diesem Hintergrund gehen die weiteren Ausführungen, wonach die Gegenpartei gemäss Art. 170 ZGB sowie Art. 160 und 164 ZPO bezüglich Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend auskunftspflichtig sei, an der Sache vorbei; sie stehen im Kontext mit der konkreten Unterhaltsfestsetzung im Hauptverfahren, vermögen aber die Frage der unentgeltlichen Rechtspflege nicht zu beeinflussen, weil sie nicht den der Beschwerdeführerin obliegenden Nachweis der Abänderungsvoraussetzungen betreffen. Vielmehr ist ausgehend von den willkürfreien Sachverhaltsfeststellungen wie gesagt nicht zu beanstanden, wenn die kantonalen Instanzen den Schluss gezogen haben, angesichts der ungenügenden Anhaltspunkte für das Vorliegen der Abänderungsvoraussetzungen sei der betreffende Prozess als aussichtslos im Sinn von Art. 117 lit. b ZPO zu betrachten.

6.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde offensichtlich unbegründet, soweit darauf eingetreten werden kann, und es ist im vereinfachten Verfahren nach Art. 109 Abs. 1 lit. a BGG darüber zu entscheiden.

7.

Wie die vorstehenden Erwägungen zeigen, konnte der Beschwerde von Anfang an kein Erfolg beschieden sein, weshalb es an den materiellen Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege fehlt (Art. 64 Abs. 1 BGG) und das entsprechende Gesuch abzuweisen ist.

8.

Angesichts der konkreten Umstände wird auf die Erhebung von Gerichtskosten verzichtet (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und D._____ schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 15. April 2019

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Herrmann

Möckli