

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PC220053-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Oberrichter Dr. M. Sarbach
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. D. Siegwart

Beschluss und Urteil vom 22. November 2022

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

B. _____,

Beklagter und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____,

betreffend **Abänderung Scheidungsurteil (Sicherheitsleistung / Parteient-
schädigung / Kosten)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes im ordentlichen Ver-
fahren des Bezirksgerichtes Winterthur vom 11. Oktober 2022; Proz.**

FP220006

Erwägungen:

1. Mit Eingabe vom 21. März 2022 reichte die Klägerin und Beschwerdeführerin (fortan Beschwerdeführerin) beim Einzelgericht im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Winterthur (fortan Vorinstanz) ein Abänderungsbegehren betreffend das Scheidungsurteil vom 23. Oktober 2020 ein (act. 5/1; act. 5/2/2). Konkret verlangt sie die Erhöhung der Unterhaltsbeiträge für den gemeinsamen Sohn C. _____ auf Fr. 2'000.– pro Monat (Prot. Vi. S. 4). Die in der Folge durchgeführte Einigungsverhandlung vom 31. Mai 2022 endete ohne Einigung (Prot. Vi. S. 4). Mit Verfügung vom 13. September 2022 wies die Vorinstanz das von der Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 24. April 2022 (act. 5/5) eingereichte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ab. Gleichzeitig setzte sie der Beschwerdeführerin Frist an zur Leistung sowohl eines Kostenvorschusses von Fr. 850.– für die Gerichtskosten des Abänderungsverfahrens als auch einer Sicherheit von Fr. 1'080.– für die Parteientschädigung des Beklagten und Beschwerdegegners (fortan Beschwerdegegner; act. 5/17). Nachdem die Beschwerdeführerin diese Beträge innert angesetzter Frist nicht bezahlt hatte, setzte ihr die Vorinstanz mit Verfügung vom 11. Oktober 2022 je eine Nachfrist von 10 Tagen ab deren Zustellung an; mit der Säumnisandrohung des Nichteintretens auf das Abänderungsbegehren (act. 3/1 = act. 4 [Aktenexemplar] = act. 5/19).

2. Mit Eingabe vom 26. Oktober 2022 erhob die Beschwerdeführerin gegen die Verfügung vom 11. Oktober 2022 Beschwerde bei der Kammer (act. 2; act. 3/1–2). Als Begründung führt sie an, dass die Vorinstanz die "Bücher bzw. Finanzen" des Beschwerdegegners nicht geprüft und ihr auch nicht vorgelegt habe, was eine Rechtsverweigerung bzw. Rechtsverzögerung darstelle. Die Beschwerde sei deshalb gutzuheissen und die Sache zur Vorlage sowie Überprüfung der "Bücher und Finanzen" des Beschwerdegegners an die Vorinstanz zurückzuweisen (act. 2). In prozessualer Hinsicht beantragt die Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege, indem sie vorbringt, ihre finanziell ungünstige Situation sei ausgewiesen, weshalb ihr keine Kosten aufzuerlegen seien (act. 2).

3.

3.1. Entscheide über die Leistung von Vorschüssen und Sicherheiten sind mit Beschwerde innert zehn Tagen ab deren Zustellung anfechtbar (Art. 103 i.V.m. Art. 321 Abs. 2 ZPO). Die angefochtene Verfügung vom 11. Oktober 2022 wurde der Beschwerdeführerin am 21. Oktober 2022 zugestellt (act. 5/20). Insoweit reichte sie ihre Beschwerde vom 26. Oktober 2022 zwar rechtzeitig ein. Wer sich gegen die mit einer Rechtsmittelbelehrung versehene erste Fristansetzung zur Leistung eines Vorschusses oder einer Sicherheitsleistung jedoch nicht zur Wehr setzt, kann die betreffenden Auflagen nicht mehr mit einer Beschwerde gegen die Nachfristansetzung rügen (Grundsatz der Einmaligkeit des Rechtsschutzes; OGer PD170004 vom 20. Juni 2017, 2.a). Nachdem die Beschwerdeführerin die mit dem Rechtsmittel der Beschwerde belehrte Verfügung vom 13. September 2022, welche ihr am 22. September 2022 zugestellt wurde (act. 5/18), nicht angefochten hat, kann sie dieses Versäumnis nicht mehr mittels ihrer Beschwerde vom 26. Oktober 2022 gegen die Verfügung vom 11. Oktober 2022 nachholen bzw. heilen. Die Rüge der Beschwerdeführerin bezüglich "Überprüfung der Finanzen" des Beschwerdegegners scheint sich zudem auch gar nicht direkt auf die angefochtene Verfügung vom 11. Oktober 2022, sondern vielmehr auf das ebenfalls bereits mit Verfügung vom 13. September 2022 erledigte Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege zu beziehen. Die Vorinstanz erachtete das Abänderungsbegehren der Beschwerdeführerin im Rahmen einer vorläufigen und summarischen Prüfung mangels veränderter Verhältnisse als aussichtslos im Sinne von Art. 117 lit. b ZPO, weshalb sie das Gesuch der Beschwerdeführerin um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege abwies (act. 5/17 E. 2 f.). Das (sinn gemässe) Vorbringen der Beschwerdeführerin, bei dieser Prüfung seien die "Bücher und Finanzen" des Beschwerdeführers nicht beurteilt worden, hätte deshalb bereits mittels Beschwerde gegen die Verfügung vom 13. September 2022 vorgebracht werden müssen.

3.2. Was schliesslich das Vorbringen der Beschwerdeführerin betrifft, ihr seien die "Bücher bzw. Finanzen" des Beschwerdegegners nicht vorgelegt worden, ist mit der Beschwerdeführerin festzuhalten, dass die Vorinstanz in der Vorladung vom 30. März 2022 zur Einigungsverhandlung vom 31. Mai 2022 die Parteien zwar da-

zu aufforderte, gewisse Unterlagen bezüglich ihrer finanziellen Verhältnisse einzureichen (act. 3/2; act. 5/4; act. 5/6/1). Der Beschwerdegegner scheint dieser Aufforderung in der Tat nicht nachgekommen zu sein. Daraus erwächst der Beschwerdeführerin jedoch kein Anspruch gegenüber der Vorinstanz, dass diese bei ihm die nicht eingereichten Unterlagen nachfordert, um selbige ihr dann vorlegen zu können. Im Übrigen wurde der Beschwerdeführerin am 10. Juni 2022 auf ihr Begehren vom 31. Mai 2022 hin Einsicht in die vorhandenen vorinstanzlichen Akten gewährt (act. 10 und 13). Sollte die Vorinstanz im Laufe des Verfahrens zum Schluss gelangen, weitere Unterlagen des Beschwerdegegners zu benötigen, wird sie diese aufgrund des uneingeschränkten Untersuchungsgrundsatzes (Art. 296 Abs. 1 ZPO) von Amtes wegen beiziehen. Der Beschwerdeführerin steht es sodann auch frei, für den Fall eines Beweisverfahrens entsprechende Editi-
onsanträge zu stellen (Art. 160 Abs. 1 lit. b, Art. 163 Abs. 1 und Art. 164 ZPO).

3.3. Die Beschwerde der Beschwerdeführerin ist aufgrund des Ausgeführten abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

4. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren ist bei dieser Ausgangslage zufolge Aussichtslosigkeit der Beschwerde (Art. 117 lit. b ZPO) abzuweisen.

5. Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 1'930.– (Betrag des Vorschusses und der Sicherheitsleistung) sowie in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG ist die zweitinstanzliche Entscheidgebühr auf Fr. 200.– festzusetzen. Parteientschädigungen sind für das zweitinstanzliche Verfahren keine zuzusprechen; der Beschwerdeführerin nicht, weil sie unterliegt, dem Beschwerdegegner nicht, weil ihm im vorliegenden Verfahren keine zu entschädigenden Umtriebe entstanden sind.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.

2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Urteil.

Sodann wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 200.– festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Es werden für das zweitinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage der Doppel von act. 2 und act. 3/1–2, sowie (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
5. 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 Vor- bzw. Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 1'930.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. D. Siegwart

versandt am: