

# ZH\_OBERGERICHT PC170024 vom 30. August 2017

ZH Obergericht, 2017-08-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PC170024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PC170024)

FR: ZH\_OBERGERICHT PC170024 du 30 août 2017

IT: ZH\_OBERGERICHT PC170024 del 30 agosto 2017

## Erwägungen

### E. 1

Oktober 2016 bis 30. September 2018 vor (act. 6/4/4 = act. 4/4, jeweils S. 12 i.V.m. S. 16). Die Beschwerdeführerin erhob gegen die Regelung der finanziellen Verhältnisse Berufung an das Kantonsgericht St. Gallen. Das Verfahren ist nach wie vor pendent (act. 6/4/7; act. 6/28; act. 2 S. 4).

### E. 2

Am 12. Oktober 2016 gelangte die Beschwerdeführerin mit einer weiteren Klage an das Bezirksgericht Zürich (fortan Vorinstanz) und stellte folgende Anträge (act. 6/1 S. 2):

- 3 - "Der Beschluss des Amtsgerichtes Tempelhof-Kreuzberg vom 03. September 2013 (Geschäfts-Nr. 176 F 5965/12) sei dahingehend abzuändern, dass - der gemeinsame Sohn C.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm 2010, unter die alleinige Sorge der Klägerin zu stellen sei; - der persönliche Verkehr des Beklagten mit C.\_\_\_\_\_, wie folgt zu regeln sei: - an jedem 2. Wochenende jeweils ab Freitagnachmittag ab Entlassung aus dem Kindergarten/Schule bis Sonntagabend 18 Uhr - am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr; - während insgesamt drei Wochen Ferien/Jahr; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen nebst MwSt.-Zuschlag zu Lasten des Beklagten." Gleichzeitig ersuchte die Beschwerdeführerin (i) um Anordnung von vorsorglichen Massnahmen und (ii) um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie Bestellung von RA lic. iur. X1.\_\_\_\_\_, als unentgeltlicher Rechtsvertreter (act. 6/1 S. 3 f.).

### E. 3

Die Vorinstanz führte am 13. Januar 2017 die Einigungsverhandlung sowie die Verhandlung betreffend vorsorglicher Massnahmen durch. Es konnte keine Einigung erzielt werden (Prot. Vi S. 4 ff.). Am 25. Januar 2017 hörte die Vorinstanz C.\_\_\_\_\_ an (act. 6/20) und liess den Parteien das Anhörungsprotokoll mit Schreiben vom 31. Januar 2017 (6/23/1-2) zusammen mit einem Vorschlag einer Vereinbarung betreffend der verlangten vorsorglichen Massnahmen (act. 22) zukommen. Während der Beschwerdegegner der Vereinbarung zustimmte (act. 25), lehnte die Beschwerdeführerin den Vorschlag teilweise ab (act. 27).

### E. 3.1

Hinsichtlich der Einkommenslage ging die Vorinstanz von einem monatlichen Nettoeinkommen der Beschwerdeführerin von Fr. 5'587.45 aus, welches sich aus Fr. 2'098.95 (monatlicher Nettolohn inkl. Anteil 13. Monatslohn), Fr. 2'900.- (persönliche Unterhaltsbeiträge) sowie Fr. 588.50 (€ 550 [monatlicher Ertrag aus der Liegenschaft in F.\_\_\_\_\_ [Stadt in Deutschland]] x 1.07) zusammensetzte (act. 5 S. 16 f.).

### E. 3.2.1

Die Beschwerdeführerin stellt in ihrer Beschwerde den massgeblichen Nettolohn von Fr. 2'098.95 nicht in Frage. Sie bringt indes vor, die Vorinstanz gehe zu Unrecht davon aus, dass sie auch weiterhin persönliche Unterhaltszahlungen in der Höhe von Fr. 2'900.– erhalten werde. Das sei gestützt auf das (beim Kantonsgericht St. Gallen angefochtene) Urteil des Kreisgerichts See-Gaster vom 26. November 2014 aber nicht zu erwarten. Gemäss dieser Entscheidung würden die persönlichen Unterhaltsbeiträge an die Beschwerdeführerin nämlich bereits ab dem 1. Oktober 2015 bis am 30. September 2018 auf lediglich Fr. 1'250.– reduziert und ab Oktober 2018 gänzlich gestrichen (vgl. auch Ziff. I./1). Das würde wohl zu einer Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin führen (act. 2 S. 4 sowie S. 6).

### **E. 3.2.2**

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind bei der Ermittlung der Mittellosigkeit i.S.v. Art. 117 lit. a ZPO die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt

- 6 - der Einreichung des Gesuchs massgebend (BGE 135 I 221, E. 5.1 = Pra 99 [2010] Nr. 25; BGE 120 Ia 179, E. 3a m.w.H.; BGer, 5P.295/2005 vom 4. Oktober 2005, E. 2.2; siehe ferner ZK ZPO-Emmel, 3. Aufl. 2016, Art. 117 N 4 m.w.H. sowie Lukas Huber, DIKE Komm ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 117 N 20 m.w.H.). Erst in der Zukunft allfällig an- bzw. wegfallende Einkünfte sind demnach unbeachtlich – hypothetische Einkommensauf- bzw. abrechnungen sind entsprechend unzulässig (Lukas Huber, a.a.O., Art. 117 N 20 m.w.H.; siehe ferner BGE 118 Ia 369, E. 4b; 99 Ia 437, E. 3c). Nach dem sog. Effektivitätsgrundsatz dürfen für die Beurteilung nur effektiv vorhandene und verfügbare Mittel berücksichtigt werden (ZK ZPO-Emmel, a.a.O., Art. 117 N 5 m.w.H.).

### **E. 3.2.3**

Noch vor der Vorinstanz machte die Beschwerdeführerin selbst geltend, dass sie aus persönlichen Unterhaltsbeiträgen ein Einkommen von monatlich Fr. 2'900.– erziele (act. 6/17 S. 4 i.V.m. act. 6/18/19), worauf auch die Vorinstanz zutreffend hinwies (act. 5 S. 16). Dass sie vor der Rechtsmittelinstanz nunmehr sinngemäss geltend macht, dass ihr höchstens Fr. 1'250.– an persönlichen Unterhaltsbeiträgen als Einkommen angerechnet werden könnten (act. 2 S. 4 sowie S. 6), steht im Gegensatz zu ihren vorinstanzlichen Vorbringen. Im Massnahmenentscheid vom 26. Januar 2015 legte das Kantonsgericht einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 2'900.– ab 1. September 2015 an die Beschwerdeführerin persönlich fest (act. 6/4/5; vgl. auch Ziff. I./1). Dieser Betrag kommt aktuell auch zur Auszahlung (act. 6/18/38 S. 5, S. 10, S. 16; Fr. 4'250 - Fr. 1'150.– [Unterhaltsbeiträge für C.\_\_\_\_\_] - Fr. 200.– [Kinderzulagen]) und ist getreu dem Effektivitätsgrundsatz als Einkommensposition zu berücksichtigen. Dass sich der Unterhaltsbeitrag an die Beschwerdeführerin persönlich nach Abschluss des kantonsgerichtlichen Rechtsmittelverfahrens gegen den Entscheid des Kreisgerichts vom 26. November 2014 rückwirkend verändern könnte, ist für die vorliegende Beurteilung unerheblich. Der Verfahrensausgang ist unklar und die von der Beschwerdeführerin in Aussicht gestellte Reduktion auf monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 1'250.– lediglich hypothetisch. Aus dem Entscheid des Kreisgerichts See-Gaster vom 26. November 2014 (act. 4/4 = act. 6/4/6) kann die Beschwerdeführerin – entgegen ihrer Ansicht (act. 2 S. 4 sowie S. 6) – jedenfalls nichts zu ihren Gunsten ableiten, da der Entscheid mit Berufung angefochten wurde und als sol-

- 7 - cher nicht mehr besteht. Die Vorinstanz rechnete der Beschwerdeführerin somit zutreffend die aktuell ausbezahlten persönlichen Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'900.– als Einkommensposition an.

### **E. 3.3.1**

Hinsichtlich der angerechneten Einkommensposition von monatlichen Miet- zinsereinnahmen aus der Liegenschaft in F.\_\_\_\_\_ von Fr. 588.50 führte die Vo- rinstanz aus, dass aus den eingereichten Bankunterlagen Mieterträge von monatlich € 2'435.37 ersichtlich seien. Berücksichtigt man monatliche Darlehens- rückzahlungen und -amortisationen von (mutmasslich) € 850.–, einen laufenden Liegenschaftsunterhalt in der Höhe von 20 % des Mietertrags (= € 487) und dass die Beschwerdeführerin hälftige Eigentümerin der Liegenschaft sei – die andere Hälfte gehöre der Schwester der Beschwerdeführerin –, so ergebe sich ein mo- natliches Einkommen aus Mietzinsen von € 550 ([€ 2'435.37 - € 850 - € 487] / 2; act. 5 S. 16 f.).

### **E. 3.3.2**

Dagegen bringt die Beschwerdeführerin in ihrer Rechtsmitteleingabe vor, dass ihr kein Ertrag aus der Liegenschaft zuflüsse, da der gesamte Erlös aus den Mietzinsereinnahmen für die Darlehenszinsen und -amortisationen sowie die nötig- sten Unterhalts- bzw. Reparaturarbeiten an der Liegenschaft verwendet würden. Die Annahme der Vorinstanz entbehre jeglicher Grundlage und sei unzulässig. Sämtliche Mietzinsereinnahmen würden auf ein Mieterkonto der G.\_\_\_\_\_ [Bank] einbezahlt, von welchem zuerst die Zinsen und Amortisationen und anschliessend der Liegenschaftsunterhalt bezahlt würden. Für die Beschwerdeführerin und ihre Schwester verbleibe am Ende kein Ertrag, was auch aus den der Beschwerde- schrift beigelegten Kontoauszügen (act. 4/6 f.) ersichtlich sei (act. 2 S. 5).

### **E. 3.3.3**

Die um unentgeltliche Rechtspflege ersuchende Person hat ihre Einkom- mens- und Vermögensverhältnisse umfassend, klar und gründlich offenzulegen, sowie möglichst zu belegen und sich zur Sache sowie über die Beweismittel zu äussern (Art. 119 Abs. 2 ZPO, sog. umfassende Mitwirkungsobliegenheit; BGE 120 Ia 179, E. 3a; 135 I 221, E. 5.1; BGer, 5P.455/2004 vom 10. Januar 2005, E. 2.1; vgl. auch ausführlich BGer, 4A\_563/2014 vom 25. Februar 2015,

- 8 - E. 2.1 m.w.H.). Nur bei Kenntnis der gesamten finanziellen Verhältnisse kann be- urteilt werden, ob und allenfalls in welchem Umfang die Beanspruchung des eige- nen Vermögens zumutbar ist, um einen nicht aussichtslosen Prozess zu führen (BGer, 4A\_563/2014 vom 25. Februar 2015, E. 2.1; BGE 120 Ia 179, E. 3a m.w.H.; 125 IV 161, E. 4a). Je komplexer die Verhältnisse sind, desto höhere An- forderungen dürfen an eine umfassende und klare Darstellung der finanziellen Si- tuation gestellt werden (BGer, 4A\_563/2014 vom 25. Februar 2015, E. 2.1; siehe ferner ZK ZPO-Emmel, a.a.O., Art. 119 N 6 m.w.H.). Ist die Darlegung oder die Beweislegung fehler- oder mangelhaft, so hat die gesuchstellende Partei deren Folgen zu tragen und das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege kann abgewie- sen werden (BGE 120 Ia 179, E. 3a m.w.H.; 125 IV 161, E. 4a sowie BGer, 4A\_563/2014 vom 25. Februar 2015, E. 2.1 m.w.H.; siehe ferner ZK ZPO-Emmel, a.a.O., Art. 119 N 7 m.w.H.).

### **E. 3.3.4**

Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht und stellt in ihrer Beschwerdebe- gründung auch nicht in Frage, dass aus der Vermietung der mindestens fünf Wohneinheiten in der Liegenschaft in F.\_\_\_\_\_ monatliche Mietzinseinnahmen von € 2'435.37 resultieren. Zum daran angerechneten Liegenschaftsunterhalt von 20 % (= € 487.-; act. 5 S. 16) führt sie pauschal an, dass der gesamte Erlös u.a. für die nötigsten Unterhalts- bzw. Reparaturarbeiten an dem alten Gebäude ver- wendet würde (act. 2 S. 5; vgl. Ziff. II./3.3.2). Weder präzisiert sie die Art der Ar- beiten, noch deren Kosten. Belege für die angeblich ausgeführten oder anstehen- den Unterhalts- bzw. Reparaturarbeiten fehlen gänzlich. Mit ihrem allgemeinen Hinweis vermag sie weder den Anforderungen an eine ausreichende Beschwer- debegründung (statt vieler: BGer, 5A\_635/2015 vom 21. Juni 2016, E. 5.2) noch den obgenannten Grundsätzen (vgl. Ziff. II./3.3.3) zu genügen. Es mangelt an ei- ner ausreichenden Auseinandersetzung mit dem vorinstanzlichen Entscheid (vgl. im Einzelnen BK ZPO-Sterchi, Art. 321 N 15 ff.), weshalb für die vorliegende Be- urteilung weiterhin von € 487.- an monatlichen Liegenschaftsaufwand auszuge- hen ist, welcher von den monatlich eingenommenen Mietzinseinnahmen in Abzug zu bringen ist (act. 5 S. 16).

- 9 -

### **E. 3.3.5**

Gestützt auf die eingereichten Belege der G.\_\_\_\_\_ für das Kalenderjahr 2014 (act. 6/18/43) ging die Vorinstanz weiter davon aus, dass für die auf der Lie- genschaft lastenden Hypotheken monatlich € 850.- an Darlehenszins- und amor- tisationszahlungen geleistet würden und zog auch diesen Betrag von den monat- lichen Mietzinseinnahmen ab (act. 5 S. 16). Die dagegen vorgebrachten Argu- mente der Beschwerdeführerin (vgl. Ziff. II./3.3.2) verfangen nicht: Zum einen handelt es sich beim Vorbringen, dass sämtliche Mietzinseinnahmen zur Tilgung von Verbindlichkeiten auf ein Konto der G.\_\_\_\_\_ einbezahlt würden, um ein unzu- lässiges Novum, welches die Kammer nicht berücksichtigen darf (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Dasselbe gilt für die neu eingereichten Belege (act. 4/6 sowie act. 4/7). Zum anderen unterscheidet die Beschwerdeführerin nicht zwischen – als Bedarf- sposition grundsätzlich zu berücksichtigenden – Darlehenszinszahlungen einer- seits und Amortisationszahlungen andererseits. Letztere dürfen in der Beurteilung der Mittellosigkeit nach Art. 117 lit. a ZPO nicht berücksichtigt werden, da sie vermögensbildend wirken (BK ZPO-Bühler, Art. 117 N 199a sowie Wuffli, a.a.O., S. 117 m.w.H.) und damit dem Wesen der unentgeltlichen Rechtspflege entge- genstehen (BGer, 4A\_664/2015 vom 19. Mai 2016, E. 4.2.2). Es obläge der Be- schwerdeführerin, eine entsprechende Unterscheidung zu treffen und schon nur die Höhe der aktuell geleisteten Darlehenszinszahlungen zu beziffern. Das pau- schale Vorbringen, dass u.a. Darlehenszinszahlungen die Mieteinnahmen zunich- te machen würden, ist v.a. auch angesichts der erhöhten Komplexität der Sache mit einer teilweise vermieteten Liegenschaft in F.\_\_\_\_\_, welche im Miteigentum steht, nicht ausreichend substantiiert und damit unbeachtlich. Es bleibt damit bei den von der Vorinstanz (kulanterweise auch für Amortisationszahlungen) ange- rechneten € 850.- für Hypothekaraufwand (act. 2 S. 16). Nach dem Gesagten ist zusammenfassend damit nicht zu beanstanden, dass die Vor- instanz der Be- schwerdeführerin ein massgebliches Einkommen von Fr. 5'587.45 anrechnete. 4.

### **E. 4**

Die Kosten seien dem Beklagten und Berufungsbeklagten aufzuerlegen; eventuell: Die Kosten seien auf die Gerichtskasse zu nehmen;

#### **E. 4.1**

Auf der Bedarfsseite kam die Vorinstanz nach eingehender Darstellung der einzelnen Bedarfspositionen zum Schluss, dass die Beschwerdeführerin über einen monatlichen Bedarf von Fr. 4'984.– verfüge. Fr. 250.– an Prämienzahlungen

- 10 - für Lebensversicherung könnten darin allerdings nicht berücksichtigt werden, da die Beschwerdeführerin deren Notwendigkeit nicht ausgewiesen habe. Weiter würden ab Mitte 2017 die monatlichen Ratenzahlungen von Fr. 350.– für den Kostenvorschuss des Kantonsgerichts St. Gallen entfallen (act. 2 S. 17 f.). Sinnemäss reduzierte die Vorinstanz damit den Bedarf der Beschwerdeführerin auf Fr. 4'734.– (Fr. 4'984.– - Fr. 250.–) bis Mitte 2017 und ab da auf Fr. 4'384.– (Fr. 4'734.– - Fr. 350.–).

#### **E. 4.2.1**

Soweit die Beschwerdeführerin in der Rechtsmittelschrift konkret auf Bedarfsszahlen eingeht, macht sie zunächst geltend, dass die im Notbedarf aufgeführten Lebensversicherungen einzig der Absicherung der Liegenschaftshypotheken dienen. Dies sei ohne Weiteres aus der Abtretungserklärung vom 7. Juni 2007 ersichtlich (act. 2 S. 6 f.). Vor der Vorinstanz machte die Beschwerdeführerin dazu noch geltend, dass die Hypothekarverträge "mit den Risikolebensversicherungen der Klägerin wie auch der Schwester gekoppelt" seien (act. 6/17 S. 4) und reichte dazu zwei Belege über geleistete Beiträge an Lebensversicherungen im Jahr 2013 und 2015 ein (act. 6/18/35 f.).

#### **E. 4.2.2**

Prämien für Risikolebensversicherungen sind im Bedarf bei Unselbständigwerbenden, zu denen die Beschwerdeführerin zählt (act. 6/18/20/1-5), grundsätzlich nicht zu berücksichtigen (BGE 116 III 75, E. 7a; Lukas Huber, a.a.O., Art. 117 N 50 m.w.H.). Zutreffend erkannte die Vorinstanz, dass die Beschwerdeführerin nicht auswies, dass die Prämienzahlungen ausnahmsweise notwendig seien und deshalb in ihrem Bedarf Berücksichtigung finden müssen (act. 5 S. 18). Die blosser Behauptung, dass die Lebensversicherungen mit den Hypotheken gekoppelt seien, vermag deren Notwendigkeit jedenfalls nicht zu begründen. Die Beschwerdeführerin unterliess es, die Art der Koppelung darzutun und reichte vor der Vorinstanz auch keinen Beleg dazu ein. Das gereicht ihr zum Nachteil. Es ist nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz gestützt auf diese ungenügend substantiierten Vorbringen die monatlichen Prämienzahlungen an die Lebensversicherungen nicht berücksichtigte. Dass die Beschwerdeführerin erstmals vor der Kammer ein Dokument einreicht, aus dem sie den Beweis der "Koppelung" der

- 11 - Lebensversicherungen als Sicherheit für die Hypothekendarlehen ableitet (act. 4/8), ändert daran nichts. Das Dokument stellt einerseits ein unzulässiges Novum dar (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Andererseits handelt es sich dabei um ein Schreiben der G.\_\_\_\_ AG hinsichtlich der Haftentlassung eines H.\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_ für zwei Darlehen. Gegen Abtretung von zwei Lebensversicherungen lautend auf die Beschwerdeführerin und ihre Schwester sollen zwei andere Lebensversicherungen lautend auf I.\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_ freigegeben werden (act. 4/8 S. 3). Die Abtretungserklärung ist indes nicht unterzeichnet. Zudem korrespondieren die Vertragsnummern – bis auf eine Ausnahme – nicht mit den vor der Vorinstanz geltend gemachten Nummern (act. 6/18/35 f. i.V.m. act. 4/8 S. 3 f.). Selbst wenn die Kammer also den neu eingereichten Beleg aus dem Jahre 2007 beachten würde, änderte dies nichts am Ergebnis, dass die Prämien im Bedarf der Beschwerdeführerin nicht berücksichtigt werden können.

### E. 4.3

Hinsichtlich der monatlichen Ratenzahlung von Fr. 350.– an den Kostenvorschuss des Kantonsgerichts St. Gallen räumt die Beschwerdeführerin selbst ein, dass diese "Mitte/Ende 2017" auslaufen würden. An deren Stelle würden dann aber bis dahin feststehende Abzahlungen von Steuerschulden aus den Jahren 2014 und 2015 in mindestens gleicher Höhe treten. Ein Entscheid des Steuerkurses betreffend Steuereinschätzung sei demnächst zu erwarten (act. 2 S. 7). Fest steht, dass die monatlichen Zahlungsraten von Fr. 350.– für den fraglichen Kostenvorschuss noch im Jahre 2017 auslaufen werden. Dass sich daran nahtlos Abzahlungsraten in mutmasslich gleicher Höhe für noch nicht feststehende Steuerschulden anschliessen werden, die die Beschwerdeführerin auch tatsächlich bezahlt, ist einerseits eine neue – und damit nicht zu berücksichtigende – Tatsachenbehauptung und andererseits rein hypothetisch. Ob ab Mitte 2017 die monatlichen Ratenzahlungen von Fr. 350.– nicht mehr anrechenbar sind oder nicht, kann vorliegend offen bleiben. Denn auch wenn nach dem Effektivitätsgrundsatz im Zeitpunkt der Gesuchstellung Fr. 350.– an Abzahlungsraten im Bedarf berücksichtigt werden, ändert dies nichts daran, dass die Beschwerdeführerin über ausreichend Mittel verfügt, um den in Zürich anhängig gemachten Prozess zu finanzieren, wie folgende Überlegungen zeigen:

- 12 -

### E. 5

Die vorinstanzlichen Akten sind beigezogen (act. 6/1-36). Dem Beschwerdegegner als Beklagter im Hauptprozess kommt im Verfahren betreffend der unentgeltlichen Rechtspflege keine Parteistellung zu (BGer, 5A\_381/2013 vom 19. August 2013, E. 3.2 m.w.H.; BGE 139 III 334, E. 4.2), weshalb keine Beschwerdeantwort einzuholen ist (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Eine Stellungnahme der Vorinstanz ist nicht notwendig. Die Sache ist spruchreif. II. 1. Die Beschwerdeführerin richtet sich in ihrer Rechtsmitteleingabe einzig gegen die Ablehnung der unentgeltlichen Rechtspflege in der Verfügung vom 2. Mai 2015 und liess die übrigen Dispositivziffern unangefochten (act. 2; act. 8). Wird die unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen, steht dagegen das Rechtsmittel der Beschwerde offen (Art. 121 i.V.m. Art. 319 ff. ZPO). Die unzutreffende Bezeichnung des Rechtsmittels als Berufung (act. 2 S. 1 ff.) schadet der Beschwerdeführerin indes nicht (ZR 110/2011 Nr. 34, S. 95). Die Beschwerde ist mit Anträgen versehen, schriftlich begründet und wurde rechtzeitig erhoben. Dem Eintreten steht nichts entgegen. 2. Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, kann für die Voraussetzungen der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und die anwendbaren Verfahrensgrundsätze auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (act. 5 S. 14 f.). Die Vorinstanz verneinte die Mittellosigkeit der Beschwerdeführerin im Wesentlichen aus zwei Gründen: Nach einer Gegenüberstellung des aktuellen Einkommens und der Bedarfszahlen kam die Vorinstanz einerseits zum

- 5 - Schluss, dass der monatliche Überschuss der Beschwerdeführerin ausreiche, um für die Kosten des Prozesses – zumindest ratenweise und über einen Zeitraum von einem Jahr – aufzukommen (act. 5 S. 16-18). Andererseits verfüge die Beschwerdeführerin mit ihrem Miteigentumsanteil an einem Mehrfamilienhaus ausserhalb von F. \_\_\_\_\_ – die Beschwerdeführerin schätze dessen Nettowert selbst auf etwa Fr. 40'000.– (act. 5 S. 19) – auch über ausreichend realisierbares Vermögen, um den Prozess zu finanzieren. Die Veräusserung der Liegenschaft sei ihr momentan zwar nicht zumutbar, indes bestehe ausreichend Spielraum, um die Liegenschaft weiter hypothekarisch zu belasten (act. 5 S.

18-22). 3.

### **E. 5.1**

Die Vorinstanz nahm für die Beurteilung der Mittellosigkeit zu Recht ein Einkommen von Fr. 5'587.45 an (vgl. Ziff. II./3.3.5). Dem steht ein monatlicher Bedarf von Fr. 4'734.– gegenüber (errechneter Bedarf der Vorinstanz [Fr. 4'984.–] abzüglich von Fr. 250.– [nicht anrechenbare Lebensversicherungsprämien]). Der monatliche Überschuss beträgt damit Fr. 853.45 (Fr. 5'587.45 - Fr. 4'734.–). Dieser Betrag ist mit den im konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten zu vergleichen (BGer, 6B\_413/2009 vom 13. August 2009, E. 1.5; 4P.22/2007 vom 18. April 2007, E. 3.2; 5P.295/2005 vom 4. Oktober 2005, E. 2.2, jeweils m.w.H.). Dabei sollte es der monatliche Überschuss ermöglichen, die Prozesskosten bei weniger aufwendigen Prozessen innert eines Jahres, bei anderen innert zweier Jahre zu tilgen (BGE 109 Ia 5, E. 3a m.w.H.; 118 Ia 369, E. 4a sowie OGer ZH, PC140029 vom 20. Oktober 2014, E. 2.4.1 mit zahlreichen Hinweisen).

### **E. 5.2**

Im vorliegenden Verfahren betreffend die Abänderung eines ausländischen Scheidungsurteils sind im Wesentlichen Kinderbelange (Zuteilung der elterlichen Sorge, Obhut sowie Regelung des persönlichen Verkehrs) umstritten. Infolgedessen werden die Verfahrenskosten praxisgemäss (hauptsächlich) hälftig aufzuerlegen und die Parteientschädigungen wettzuschlagen sein (OGer ZH, PC140029 vom 20. Oktober 2014, E. 2.4.3). Die Entscheidegebühr wird sich im Rahmen von Fr. 300.– bis Fr. 13'000.– bewegen (Art. 284 Abs. 3; § 6 Abs. 1 i.V.m. § 5 Abs. 1 GebV OG). Die Vorinstanz stellte bereits in Aussicht, dass sie Gerichtskosten von mutmasslich Fr. 3'500.– erwarte, sofern kein Beweisverfahren durchgeführt werden müsse (act. 5 S. 23). Es besteht kein Grund, von dieser Annahme abzuweichen, womit die Beschwerdeführerin eine Spruchgebühr von mutmasslich Fr. 1'750.– zu tragen haben wird. Hinsichtlich ihrer Rechtsvertretungskosten ist festzuhalten, dass ihr Rechtsvertreter bereits eine Klageeingabe verfasste (act. 1) und im Rahmen der Verhandlung über vorsorgliche Massnahmen plädierte (Prot. Vi S. 4 ff.). Eine Verhandlung in der Sache steht noch aus. Dennoch ist nicht anzunehmen, dass die von der Beschwerdeführerin insgesamt zu tragenden Kosten über Fr. 10'241.– (12 x Fr. 853.45) bzw. Fr. 20'483.– (24 x Fr. 853.45) liegen werden. Die Beschwerdeführerin wird damit in der Lage sein, die auf sie ent-

- 13 - fallenden Gerichts- sowie Rechtsvertretungskosten innert angemessener Frist aus ihrem Überschuss zu begleichen – die Vorinstanz verneinte zutreffend die Mittellosigkeit der Beschwerdeführerin (act. 5 S. 22). Die Beschwerde ist entsprechend abzuweisen. Bei diesem Ausgang ist es für die Entscheidungsfindung nicht mehr erforderlich, auf die weiteren Erwägungen der Vorinstanz und die dagegen gerichteten Vorbringen hinsichtlich der Vermögenslage – insbesondere zur Möglichkeit einer weiteren hypothekarischen Belastung der Liegenschaft in F.\_\_\_\_\_ – einzugehen.

### **E. 6**

Nach Art. 325 Abs. 1 ZPO hemmt die Beschwerde die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids nicht, weshalb die von der Vorinstanz angesetzte Frist zur Leistung des Kostenvorschusses trotz Rechtsmitteilerhebung weiterlief. Jedoch ist die Beschwerde gegen den Entscheid, mit dem das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen wurde, sinngemäss als eventuelles Fristerstreckungsgesuch zu verstehen (OGer ZH, RB160013 vom 23. August 2016, E. III./7. mit Verweis auf BGE 138

III 163). Die Vorinstanz wird der Beschwerdeführerin die (erste) Frist zur Leistung des Kosten- vorschusses neu anzusetzen haben. III. Im Verfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege sind gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO keine Gerichtskosten zu erheben. Die Bestimmung ist auf das kantonale Beschwerdeverfahren nicht anwendbar (BGE 137 III 470, E. 6.5; OGer ZH, RU160002 vom 14. März 2016, E. 4), weshalb für das vorliegende Ver- fahren in Anwendung in Anwendung von § 12 Abs. 1 und Abs. 2 i.V.m. § 9 Abs. 1 GebV OG Kosten von Fr. 500.– zu erheben sind, welche der Beschwerdeführerin aufzuerlegen sind (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteienschädigungen sind nicht zuzu- sprechen.

- 14 - Es wird erkannt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.