

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LB220031-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,  
Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Oberrichterin lic. iur.  
A. Strähl sowie Gerichtsschreiber MLaw S. Widmer

## Beschluss und Urteil vom 7. Oktober 2022

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_**,

Kläger und Berufungskläger

gegen

**Stadt Zürich,**

Beklagte und Berufungsbeklagte

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen einen Beschluss der 4. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich vom 14. Juli 2022; Proz. CG220022**

**Rechtsbegehren:**

(act. 1)

" Die beklagte Partei sei zu verpflichten, der Klägerschaft CHF 46'557.96 (= CHF 45'577.96 + CHF 980.00) nebst 5% Zins seit 12. Juni 2019 und Betreuungskosten von CHF 103.30 zu bezahlen. Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamtes Zürich 1 vom 1. Juli 2020 sei aufzuheben.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der beklagten Partei."

**Ergänzttes Rechtsbegehren:**

(act. 2 S. 3)

- " a) Dem Zahlungsbefehl mit der Betreibungs-Nr. 1 ist gemäss SchKG die definitive Rechtsöffnung zu erteilen und die LSZ aufzufordern den gesamten Betrag innert max. 10 Tagen nach Erhalt und der Rechtsgültigkeit des Entscheids des Bezirksgerichts Zürich, zu Zahlen an die klagende Partei Familie B.\_\_\_\_\_ auf das Konto der Bank Credit Suisse mit der IBAN-Nr. CH2.
- b) Wir beantragen für die hier zusätzlich entstandenen Umtriebe eine angemessene Umtriebsentschädigung. Erwartet werden mind. CHF 800.– oder nach Ermessen der Richterinnen.
- c) Für die gesamte Angelegenheit beantragen wir zusätzlich eine angemessene Genugtuung. Erwartet werden mindestens CHF 1'500.– oder nach Ermessen der RichterInnen.
- d) Wir beantragen URP, UP und URB."

**Prozessuales Begehren:**

(act. 15)

" Ich stelle demnach hier als komplett Mittelloser, nicht nur den Antrag auf ein kostenloses Verfahren bezüglich des Kostenvorschusses, sondern auch gleichzeitig um ein mir dadurch auch zustehender unentgeltlicher Rechtsbeistand, und bitte das Gericht daher aufrichtig diesen Gesuchen zuzustimmen und mir bestmöglich gleich postwendend wieder Bescheid zu geben."

**Beschluss des Bezirksgerichtes:**

1. Auf die Klage wird nicht eingetreten.
2. Das Gesuch des Klägers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird gutheissen.
3. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'500.–.
4. Die Gerichtskosten (inkl. Kosten des Schlichtungsverfahrens) werden dem Kläger auferlegt, jedoch wird die Entscheidgebühr von Fr. 1'500.– zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Der Kläger wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hingewiesen.
5. (Schriftliche Mitteilung).
6. (Rechtsmittel/Berufung).

**Berufungsanträge:**

des Klägers und Berufungsklägers (act. 28 S. 2):

- a) URP, UP, URB, logischerweise und jedoch selbstverständlich bevor das Obergericht hier einen Entscheid oder eine Verfügung etc. zu erlassen versucht.
- b) Eventualiter soll die Sache an das das Bezirks Gericht Zürich zurückverwiesen werden zur Berichtigung, bzw. mit Erteilung eines mir zustehenden unentgeltlichen Rechtsbeistandes.
- c) Der mir anstehende mögliche Vorwurf, ich würde hier dies und das zu wenig ausführen oder ich würde diese Fehler oder jene andere machen, weshalb auf dieses Verfahren hier nicht eingetreten werden würde, dürfte insofern obsolet werden oder gar unzulässig sein, da ich ja deshalb ganz bewusst auch nach den mir zustehenden URP, UP und URB ersuche.
- d) Alles auf Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Vorinstanzen.

### **Erwägungen:**

1.

1.1. Mit Einreichung der Klagebewilligung sowie schriftlicher und elektronischer Eingabe vom 21. Februar 2022 (Abgabequittung vom 21. Februar 2022) erhob B. \_\_\_\_\_ (Kläger und Berufungskläger, nachfolgend Kläger) im Namen der "*Familie A. \_\_\_\_\_*" beim "*Bezirks Gericht Zürich Einzel Gericht für SchKG-Klagen*" Klage gegen die Stadt Zürich, Liegenschaften Stadt Zürich (Beklagte und Berufungsbeklagte, nachfolgend Beklagte), mit den einleitend aufgeführten Rechtsbegehren und ersuchte um unentgeltliche Rechtspflege (act. 1 f., 4). Der Klage liegt, soweit ersichtlich, ein früheres Mietverhältnis der Familie B. \_\_\_\_\_ mit der Beklagten über eine Wohnung in der Siedlung C. \_\_\_\_\_, D. \_\_\_\_\_ ..., in Zürich zugrunde und bezweckt, Schadenersatz wegen Mängeln am Mietobjekt einzufordern.

1.2. Mit Schreiben vom 16. März 2022 wies die Gerichtsleitung des Bezirksgerichts Zürich B. \_\_\_\_\_ und den Kläger auf Unklarheiten in Bezug auf die Klägerschaft sowie den angerufenen Spruchkörper hin und hielt sie an, innert 10 Tagen mitzuteilen, ob sich ihre Eingabe an das Einzelgericht SchKG, an das Einzelgericht Audienz, an das Bezirksgericht als Kollegialgericht oder an das Mietgericht richte und welches Rechtsbegehren gestellt werde (act. 8). Nachdem B. \_\_\_\_\_ der Gerichtsleitung mitgeteilt hatte, dass sie sich an der Klage nicht beteilige (act. 10 und 11), wurde unter der Geschäfts-Nr. CG220022 am Bezirksgericht Zürich, 4. Abteilung, ein Forderungsverfahren eröffnet und dem Kläger mit Beschluss vom 13. April 2022 Frist angesetzt, um den auferlegten Kostenvorschuss zu leisten, und mitzuteilen, an welchen Spruchkörper er die Klage richten wolle, ansonsten die Klage als beim Kollegialgericht des Bezirksgerichts Zürich eingereicht gelte (act. 12). Daraufhin brachte der Kläger mit elektronischer Eingabe vom 4. Mai 2022 vor, er sei mittellos, und verlangte erneut die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, einschliesslich die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands. Im Weiteren ersuchte er um Sistierung des Verfahrens sowie im Sinne eines Eventualantrags um Fristerstreckung (act. 15 und 17). Am folgenden Tag reichte er eine Unterstützungsbestätigung der Gemeinde Wallisellen nach (act. 16 und 18). Die Vorinstanz nahm mit Verfügung vom 10. Mai 2022 die Frist zur Ein-

reichung des Kostenvorschusses einstweilen ab und setzte dem Kläger eine nicht erstreckbare Frist an, um Unterlagen zu seinen Vermögensverhältnissen einzureichen und sich zur Frage des zuständigen Spruchkörpers zu äussern (act. 19), worauf der Kläger in seiner (elektronischen) Eingabe vom 6. Juni 2022 ausführte, er habe seit dem Rauswurf aus der ehelichen Wohnung keinen Zugang mehr zu Unterlagen, und an seinem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege festhielt (act. 21 f. i.V.m. act. 15). Danach trat die Vorinstanz mit Beschluss vom 14. Juli 2022 auf die Klage mangels sachlicher Zuständigkeit nicht ein und hiess das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gut. Die dem Kläger auferlegte Entscheidgebühr wurde zufolge gewährter unentgeltlicher Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen (act. 23 = 29/1 = act. 31 [Aktensexemplar]).

1.3. Gegen diesen Entscheid erhob der Kläger am 14. September 2022 per IncaMail Berufung beim Obergericht (act. 28 und 30/1-3). Die Akten der Vorinstanz wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 1-26). Weiterungen erübrigen sich, weil sich die Berufung sogleich als unbegründet erweist.

## 2.

2.1. Die Berufung ist zunächst schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie die Berufungsinstanz entscheiden soll. Zur Begründung reicht aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet bzw. weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der die Berufung führenden Partei unrichtig sein soll (u.a. OGer ZH LF200063 vom 17. Dezember 2020 E. 2.2).

2.2. Die Berufungsschrift enthält eine Begründung sowie formelle Anträge. Letztere sind indessen auslegungsbedürftig. In Antrag a) ersucht der Kläger wörtlich um "*URP, UP, URB, logischerweise und jedoch bevor das Obergericht hier einen Entscheid oder eine Verfügung etc. zu erlassen versucht*" (act. 28 S. 2). Da die Vorinstanz dem Gesuch des Klägers um unentgeltliche Rechtspflege entsprach, ist anzunehmen, dass er hiermit keine Kritik am angefochtenen Urteil übt, sondern im Berufungsverfahren um unentgeltliche Rechtspflege ersucht und diesbezüglich

einen Vorabentscheid der Kammer verlangt, was abschliessend zu prüfen sein wird (E. 5). Eventualantrag b) ist so zu verstehen, dass ihm für das erstinstanzliche Verfahren ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen, der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zur Durchführung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen sei. Auf diesen Antrag ist nachfolgend näher einzugehen (E. 4). Antrag c) enthält keinen spezifischen Hinweis, wie der angefochtene Entscheid abgeändert werden soll, sondern ist am ehesten als Teilbegründung und Verdeutlichung der Anträge a) und b) zu interpretieren. Auf Antrag c) ist mangels eines eigenständigen Rechtsmittelantrages somit nicht einzutreten. Zusammenfassend liegt mit Antrag b) ein hinreichend klares Berufungsbegehren vor.

2.3. Die Berufung wurde unter Berücksichtigung des Fristenstillstands von Art. 145 Abs. 1 lit. b ZPO rechtzeitig beim Obergericht als zuständiger Berufungsinstanz erhoben (Art. 311 ZPO und § 48 GOG). Der Streitwert wurde im vorinstanzlichen Verfahren mit CHF 46'557.– berechnet (act. 31 S. 6), so dass die Berufung zulässig ist (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Angesichts des Gesuchs des Klägers um unentgeltliche Rechtspflege im Berufungsverfahren (Antrag a) ist auf die Einholung eines Kostenvorschusses zu verzichten. Die Rechtsmittelvoraussetzungen sind daher erfüllt.

3. Mit der Berufung kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes gerügt werden (vgl. Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz kann sämtliche gerügten Mängel in Tat- und Rechtsfragen frei und uneingeschränkt prüfen. Sie ist indes nicht gehalten, von sich aus wie ein erstinstanzliches Gericht alle sich stellenden Fragen zu untersuchen, wenn der Berufungskläger diese vor der Berufungsinstanz nicht (mehr) vorbringt. Die Berufung erhebende Partei hat sich vielmehr mit den Entscheidungsgründen der ersten Instanz auseinanderzusetzen und konkret aufzuzeigen, was am angefochtenen Urteil oder am Verfahren der Vorinstanz falsch sein soll.

4.

4.1. Der Kläger beantragt die Rückweisung der Sache "*zur Berichtigung, bzw. mit Erteilung eines mir zustehenden unentgeltlichen Rechtsbeistands*" (Eventualantrag b). Werden seine Eingaben an die Vorinstanz ebenfalls berücksichtigt,

scheint er sinngemäss rügen zu wollen, die Vorinstanz hätte ihm vor weiteren Prozessschritten, namentlich vor Ansetzung der Frist, sich zur Zuständigkeit des Spruchkörpers zu äussern, einen unentgeltlichen Rechtsbeistand bestellen müssen. Dieser sei ihm zu Unrecht verweigert worden (vgl. act. 28, 15 und 21).

4.2. Der Kläger scheint mit seiner Kritik die Tragweite von Art. 117 ff. ZPO zu verkennen. Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn (a) sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und (b) ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO). Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst zwar die Bestellung einer Rechtsbeiständin oder eines Rechtsbeistands, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Im Gesuch kann ferner die Person der gewünschten Rechtsvertretung bezeichnet werden (Art. 119 Abs. 2 ZPO). Diese Bestimmungen sind jedoch nicht so zu verstehen, dass das Gericht verpflichtet wäre, dem Kläger eine geeignete Rechtsvertretung zu suchen, diese Person zur Vertretung zu ermächtigen und als unentgeltlichen Rechtsbeistand zu bestellen. Vielmehr hat der Kläger einen Rechtsanwalt mit der Rechtsvertretung zu beauftragen, welcher alsdann ein Gesuch um Bestellung als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu stellen hat (vgl. Jent-Sørensen, in: Oberhammer/Domej/

Haas [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, 3. Aufl., 2021, Art. 118 N 8). Ob das Gericht einer Partei eine Rechtsvertretung beizugeben hat, richtet sich einzig nach Art. 69 ZPO. Danach bestellt das Gericht einer Partei eine Vertretung, wenn sie offensichtlich nicht imstande ist, den Prozess selbst zu führen, und sie innert Frist der Aufforderung des Gerichts keine Folge leistet, eine Vertretung zu beauftragen (Art. 69 Abs. 1 ZPO). Die Unfähigkeit zur Prozessführung darf nicht leichtthin angenommen werden; grundsätzlich ist jede Partei selbst dafür verantwortlich, dass ihre Eingabe den gesetzlichen Anforderungen genügt (BGer 5A\_712/2017 vom 30. Januar 2018 E. 5.2). Eine lückenhafte Eingabe eines Laien rechtfertigt die Annahme der Postulationsunfähigkeit für sich allein nicht. Zu berücksichtigen sind vielmehr die Komplexität der Streitsache, die sich stellenden rechtlichen und technischen Fragen und das Verhalten der Partei (BGer 5A\_618/2012 vom 27. Mai 2013 E. 3.1). Art. 69 ZPO unterscheidet sich damit deutlich in Zweckbestimmung und Anwendungsbereich von Art. 117 ff. ZPO. Die Ernennung einer unent-

geltlichen Vertretung gemäss Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO zielt einzig auf die Übernahme der Kosten der (bereits) bevollmächtigten Rechtsvertretung der gesuchstellenden Partei.

4.3. Der Kläger hat vor Vorinstanz weder eine Rechtsvertretung gestützt auf Art. 69 ZPO verlangt noch hatte die Vorinstanz Veranlassung eine Rechtsvertretung aufgrund dieser Bestimmung zu ernennen. Der Kläger beantragte wiederholt unmissverständlich, es sei ihm aufgrund seiner Mittellosigkeit die unentgeltliche Rechtspflege (URP, UP, URB) zu gewähren (act. 2, 15 und 21). Zwar lässt sich seinen Ausführungen entnehmen, dass er sich aufgrund der Komplexität der Sache als Laie nicht in der Lage sah, ohne rechtskundige Unterstützung gegen die Beklagte zu prozessieren (u.a. act. 21 S. 2 f.). Diese Vorbringen dahingehend zu interpretieren, er halte sich für postulationsunfähig, ginge jedoch zu weit, zumal auch die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters voraussetzt, dass dies zur Wahrung der Rechte der ersuchenden Partei notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Der Kläger wies in seiner Klage ausdrücklich darauf hin, dass im Rechtsstreit mit der Beklagten vorprozessual ein Rechtsanwalt beauftragt worden war (act. 2 S. 2), und reichte ein Schreiben von E.\_\_\_\_\_, Rechtsanwälte, ein, aus welchem sich ein Vertretungsverhältnis zu ihm im März 2020 ersehen liess (act. 3/5a+b). Er wusste sich damit zur Durchsetzung seiner Forderung durchaus zu helfen. Auch signalisierten allfällige Schwierigkeiten, einen Rechtsanwalt zu finden, der zur Vertretung bereit ist, der Vorinstanz noch nicht, dass der Kläger zur Führung des Prozesses unfähig ist. Insbesondere sind seine Klagen, die von ihm angefragten Rechtsanwälte würden ihn nach ein paar Minuten darauf verweisen, das Gericht werde wohl wissen, welcher Spruchkörper zuständig sei (act. 21 S. 3), nicht geeignet, seine Prozessführungsunfähigkeit (auch Postulationsunfähigkeit) zu vermuten, zumal er es auch unterliess, konkrete erfolglose Suchbemühungen zu schildern.

Da der Kläger im erstinstanzlichen Verfahren nicht anwaltlich vertreten war, konnte die Vorinstanz keinen unentgeltlichen Rechtsvertreter ernennen. Es hätte indes dem Kläger trotz Schwierigkeiten oblegen, eine Rechtsvertretung selber zu ermächtigen und diese beispielsweise damit zu beauftragen, sogleich mit der Er-

hebung der Klage ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege, einschliesslich Ernennung als unentgeltliche Rechtsvertretung, zu stellen. Die Vorinstanz hat folglich weder Recht verletzt noch den Sachverhalt falsch festgestellt, wenn sie es dabei beliess, dem Kläger die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und die ihm auferlegte Gerichtsgebühr einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

4.4. Der Kläger bringt im Weiteren keine konkreten prozessualen oder materiellen Gründe vor, weshalb der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen werden soll (act. 28 S. 2). Namentlich beanstandet er nicht, dass die Vorinstanz das Mietgericht sachlich als zur Behandlung der Klage zuständig erachtete. Eventualantrag b) betreffend Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands sowie Aufhebung des angefochtenen Entscheids und Rückweisung des Verfahrens ist daher abzuweisen.

5. Mit den gleichen Überlegungen ist Antrag a), es sei ihm im Berufungsverfahren vorab eine unentgeltliche Rechtsvertretung zu bestellen, abzuweisen. Der Kläger hat im Berufungsverfahren keine Rechtsanwältin bzw. keinen Rechtsanwalt mit seiner Vertretung bevollmächtigt, welche auf seinen Wunsch zur unentgeltlichen Rechtsbeiständin bzw. zum unentgeltlichen Rechtsbeistand ernannt werden könnte.

6. Abschliessend ist der Kläger nochmals darauf hinzuweisen, dass er die (identische) Klageschrift vom 21. Februar 2022 (act. 2) innerhalb eines Monats ab Zustellung dieses Entscheids beim zuständigen Gericht (Mietgericht) einreichen kann (Art. 63 ZPO). Damit erhält er Gelegenheit, für das weitere Verfahren nach Klageeinreichung eine Rechtsvertretung zu bevollmächtigen und um Bestellung zur unentgeltlichen Rechtsbeiständung zu ersuchen.

7. Umständehalber ist im Berufungsverfahren auf die Erhebung einer Gerichtsgebühr zu verzichten, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Berufungsverfahren bezüglich der Gerichtskosten als gegenstandslos abzuschreiben ist.

Im Berufungsverfahren sind keine Umtriebs- oder Parteientschädigungen zuzusprechen: dem Kläger nicht, weil er unterliegt, und der Beklagten nicht, weil ihr keine zu entschädigenden Aufwände entstanden sind.

**Es wird beschlossen:**

1. Das Gesuch um Ernennung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung im Berufungsverfahren wird abgewiesen.
2. Im Übrigen wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Berufungsverfahren (Übernahme der Gerichtskosten) als gegenstandslos abgeschrieben.
3. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittel mit nachfolgendem Erkenntnis.

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und der Beschluss des Bezirksgerichts Zürich, 4. Abteilung, vom 14. Juli 2022 wird bestätigt.
2. Es wird im Berufungsverfahren keine Gerichtsgebühr erhoben.
3. Es werden keine Umtriebs- oder Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage einer Kopie von act. 28, sowie an das Bezirksgericht Zürich.

Nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt CHF 46'557.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. E. Lichti Aschwanden

MLaw S. Widmer

versandt am: