

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP130002-O/U

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, und Dr. G. Pfister,
Oberrichterin Dr. M. Schaffitz sowie Gerichtsschreiber lic. iur.
F. Rieke

Urteil vom 4. Februar 2013

in Sachen

A. _____,

Aberkennungskläger und Beschwerdeführer

gegen

B. _____,

Aberkennungsbeklagte und Beschwerdegegnerin

betreffend **Aberkennung (unentgeltliche Rechtspflege)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts am Bezirksgericht
Zürich, 10. Abteilung, vom 11. Januar 2013 (FV120209)**

Erwägungen:

1. a) Mit Urteil und Verfügung des Bezirksgerichts Zürich, Einzelgericht Audienz, vom 4. Oktober 2012 war der Aberkennungsbeklagten in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts C._____ (Zahlungsbefehl vom 6. Juni 2012) provisorische Rechtsöffnung für Fr. 1'020.-- nebst 5% Zins seit 1. Februar 2012 erteilt und das Armenrechtsgesuch des Aberkennungsklägers abgewiesen worden (Vi-Urk. 3). Die dagegen vom Aberkennungskläger erhobene Beschwerde war mit Urteil der Kammer vom 1. November 2012 abgewiesen worden (Verfahren RT120167). Am 8. November 2012 hatte der Aberkennungskläger bei der Vorinstanz Aberkennungsklage erhoben (Vi-Urk. 1). Nachdem der Kläger die Frist zur Leistung des Gerichtskostenvorschusses von Fr. 250.-- (Vi-Urk. 6) unbenutzt hatte verstreichen lassen, stellte er während laufender Nachfrist (Vi-Urk. 9) am 3. Januar 2013 ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (Vi-Urk. 11).

b) Mit Verfügung vom 11. Januar 2013 wies die Vorinstanz das Gesuch des Aberkennungsklägers um unentgeltliche Rechtspflege ab und setzte ihm eine Nachfrist von 10 Tagen zur Leistung des Gerichtskostenvorschusses an (Vi-Urk. 12 = Urk. 2).

c) Hiergegen hat der Aberkennungskläger mit Eingabe vom 18. Januar 2013, überbracht am 21. Januar 2013, fristgerecht Beschwerde erhoben und stellt die Beschwerdeanträge (Urk. 1 S. 1):

- "• Das Urteil soll aufgrund seiner Unrichtigkeit und der Missachtung und Verletzung meiner Rechte aufgehoben und zurückgezogen werden.
- Meinem „Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege“, vom 03. Januar 2013 soll unwiderruflich stattgegeben werden."

d) Mit Schreiben vom 22. Januar 2013 wurde dem Aberkennungskläger mitgeteilt, dass der Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukomme (Urk. 4).

e) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Da sich die Beschwerde sogleich als offensichtlich unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. a) Die Vorinstanz wies das Armenrechtsgesuch mangels ausreichender Erfolgsaussichten ab. In tatsächlicher Hinsicht erwog die Vorinstanz, die Aberkennungsbeklagte habe den Aberkennungskläger für die letzte Rate des Kursgeldes einer Ausbildung zum ... betrieben. Der Aberkennungskläger mache sinngemäss geltend, die Aberkennungsbeklagte hätte ihm ein Diplom ausstellen müssen; solange sie dies nicht tue, könne er seine letzte Rate zurückbehalten. Allerdings habe der Aberkennungskläger die Abschlussprüfung nicht bestanden; er hätte die Möglichkeit, die Prüfung zu wiederholen oder sich eine Bestätigung über den Besuch der Ausbildung ausstellen zu lassen. Der Aberkennungskläger werfe der Aberkennungsbeklagten vor, sie lasse absichtlich und ungerechtfertigt Kandidaten durch die Prüfung fallen, um Gebühren für Nachprüfungen einnehmen zu können (Urk. 2 S. 2 f.). In rechtlicher Hinsicht erwog die Vorinstanz sodann, der Aberkennungskläger nenne keine konkreten Anhaltspunkte für seinen Vorwurf. Eine Privatschule (wie sie die Aberkennungsbeklagte betreibt) habe kein Interesse daran, möglichst viele Kandidaten durch eine Prüfung fallen zu lassen. Da solches abschreckend wirke, könnte sie eher versucht sein, zu viele als zu wenige Diplome ausstellen; um glaubwürdig zu bleiben, könne sie jedoch negative Prüfungsergebnisse nicht einfach ignorieren. Daher sei es unwahrscheinlich, dass die Vorwürfe des Aberkennungsklägers zutreffen würden; kommerziell wären derlei Machenschaften unvernünftig. Aber selbst wenn dem so wäre, dürfte es schwierig sein, den Beweis zu erbringen, dass die Mitarbeiter der Aberkennungsbeklagten den Aberkennungskläger absichtlich und ungerechtfertigt durch die Abschlussprüfung hätten fallen lassen, denn Prüfungsexperten hätten einen erheblichen Ermessensspielraum; der Aberkennungskläger müsste aufzeigen, dass er so viel strenger als andere beurteilt worden sei, dass sich dies nur mit böser Absicht erklären lasse (Urk. 2 S. 3 f.). Die Verlustrisiken des Aberkennungsklägers würden daher dessen Gewinnchancen deutlich übersteigen (Urk. 2 S. 4).

b) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, N 15 zu Art. 321 ZPO), d.h. die Beschwerde führende Partei hat

in der Beschwerdeschrift selbst im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht gerügt wird, hat Bestand. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren unzulässig (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

c1) Der Aberkennungskläger legt in seiner Beschwerde grossmehrheitlich seine Sicht der Dinge dar, setzt sich jedoch mit den dargelegten vorinstanzlichen Erwägungen nicht auseinander. Relevante konkrete Rügen einer unrichtigen Rechtsanwendung oder einer offensichtlich unrichtigen Sachverhaltsfeststellung enthält die Beschwerde dagegen nicht (Ausnahme: unten Erw. c6).

c2) Der Aberkennungskläger bringt etwa vor, er habe in seinen vorherigen Einsprachen explizit erläutert, dass er die letzte Rate zurückbehalten habe, weil die Aberkennungsbeklagte in der Schulung nur 70 % Lehrstoff durchlaufen sei und 30 % für Eigenwerbung eingesetzt habe (Urk. 1 S. 2). Dies ist unzutreffend. Dass die Aberkennungsbeklagte die Kurszeit teilweise für Eigenwerbung statt für die Vermittlung des Kursstoffes eingesetzt habe, hat der Aberkennungskläger in seiner Aberkennungsklage (Vi-Urk. 1 samt Vi-Urk. 2 und 4) nicht vorgebracht. Diese neuen Behauptungen sind daher im Beschwerdeverfahren unzulässig (Art. 326 ZPO) und können entsprechend nicht berücksichtigt werden.

c3) Der Aberkennungskläger bringt auch vor, die Aberkennungsbeklagte lasse erwiesenermassen die Kandidaten durch die Prüfung fallen, um höhere Kursgebühren zu erhalten; der Beweis für das absichtliche Durchfallenlassen durch die Abschlussprüfung liege bereits vor (Urk. 1 S. 2 f.). Er legt jedoch mit keinem Wort dar, worin dieser Beweis bestehen sollte. Dies ist keine genügende Rüge und es ist der Rechtsmittelinstanz untersagt, in den Akten nach für den Aberkennungskläger allenfalls vorteilhaften Vorbringen oder Urkunden zu suchen.

c4) Der Aberkennungskläger bringt sodann vor, bezüglich der angeblich von ihm nicht genannten konkreten Anhaltspunkte für seinen Vorwurf behaupte er, dass die Fronten zwischen ihm und der Aberkennungsbeklagten schon vor Beginn des Vertrages verhärtet gewesen seien, weil diese von ihm als Konsument

schriftlich kritisiert worden sei (Urk. 1 S. 3). Abgesehen davon, dass es nicht ganz einsichtig ist, wieso der Aberkennungskläger unter diesen Umständen eine Schulung bei der Aberkennungsbeklagten besucht hat, sind auch diese Behauptungen vor Vorinstanz nicht erhoben worden (Vi-Urk. 1, 2 und 4) und stellen damit unzulässige neue Behauptungen dar, welche nicht berücksichtigt werden können.

c5) Der Aberkennungskläger bringt vor, die vorinstanzliche Feststellung, dass er die Frist zur Bezahlung des Gerichtskostenvorschusses unbenutzt habe verstreichen lassen, sei unkorrekt (Urk. 1 S. 1). Dies kann zwar als konkrete Rüge angesehen werden, ist aber nicht relevant und ohnehin unzutreffend. Der Aberkennungskläger hat die mit Verfügung der Vorinstanz vom 28. November 2012 angesetzte Frist (Vi-Urk. 6) tatsächlich unbenutzt verstreichen lassen, denn er hat innert dieser Frist weder den Gerichtskostenvorschuss bezahlt noch sonstwie reagiert; sein Armenrechtsgesuch hat er erst während laufender *Nachfrist* zur Leistung des Gerichtskostenvorschusses gestellt (Vi-Urk. 9 und 11).

c6) Als sinngemäss genügende Rüge kann das Vorbringen des Aberkennungsklägers angesehen werden, es stelle einen Widerspruch dar, dass niemand seine Rechte verlieren soll, weil er sich deren Durchsetzung nicht leisten könne, dann aber gleichwohl niemand auf Staatskosten Prozesse führen können solle, deren Prozesschancen zu gering seien (Urk. 3 S. 2). Diese Rüge ist unbegründet. Die entsprechende vorinstanzliche Erwägung (Urk. 2 S. 2 Erw. 3) entspricht der gesetzlichen Regelung, wonach eben trotz Mittellosigkeit kein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege besteht, wenn die gestellten Rechtsbegehren aussichtslos erscheinen (vgl. Art. 117 ZPO).

c7) Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist diese abzuweisen.

3. a) Der Beschwerdeführer bezichtigt die vorinstanzlichen mitwirkenden Juristen, mithin den vorinstanzlichen Einzelrichter und den Gerichtsschreiber, der Korruption (Urk. 1 S. 4). Dieser Vorwurf erscheint durch die vorliegenden Akten nicht im Ansatz begründet. Da jedoch davon auszugehen ist, dass dieser Vorwurf nicht in der Absicht erhoben wurde, eine Strafverfolgung herbeizuführen

(vgl. Art. 303 Ziff. 1 StGB), ist von einer Anzeige an die Strafverfolgungsbehörden abzusehen.

b) Soweit die entsprechenden Vorbringen als Ausstandsgesuch gegen den vorinstanzlichen Richter oder Gerichtsschreiber anzusehen wären, wäre ein Grund für einen Ausstand (Art 47 ff. ZPO) nicht ersichtlich.

4. a) Im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege werden grundsätzlich keine Kosten erhoben (Art. 119 Abs. 6 ZPO). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt dies allerdings nur für das Gesuchsverfahren, nicht jedoch für ein Beschwerdeverfahren darüber (BGE 137 III 470). Demgemäss sind für das vorliegende Beschwerdeverfahren Gerichtskosten festzusetzen und ausgangsgemäss dem unterliegenden Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

b) Der Aberkennungskläger hat für das Beschwerdeverfahren kein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt (Urk. 1). Ein solches wäre ohnehin zufolge Aussichtslosigkeit der Beschwerde (vgl. vorstehende Erwägungen) abzuweisen gewesen (Art. 117 lit. b ZPO).

c) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Aberkennungsbeklagten mangels relevanter Umtriebe (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO), dem Aberkennungskläger zufolge von dessen Unterliegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 130.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden dem Aberkennungskläger auferlegt.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Aberkennungsbeklagte unter Beilage eines Doppels von Urk. 1, und an das Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

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

6. 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert der Hauptsache beträgt Fr. 1'020.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 4. Februar 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:
mc