

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PP160046-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,  
Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichterin Dr. M. Schaffitz  
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. G. Ramer Jenny

## Beschluss und Urteil vom 4. Januar 2017

in Sachen

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

Kläger und Beschwerdeführer

gegen

**Kanton Zürich,**

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Zürich,

betreffend **Forderung (unentgeltliche Rechtspflege)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten  
Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, vom 4. Oktober 2016  
(FV160063-L)**

### **Erwägungen:**

1.a) Am 19. April 2016 erhob der Kläger und Beschwerdeführer (fortan Kläger) unter Beilage der Klagebewilligung des Friedensrichtersamtes der Stadt Zürich Kreise ... bei der Vorinstanz Klage "auf Annullierung des Lombardkreditvertrages vom 5. April 2011" und Zusprechung von Schadenersatz (Urk. 5/2 S. 1). Gleichzeitig ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 5/2 S. 2). Nach Eingang der Stellungnahme der Beklagten im Hauptsachenprozess zum Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 5/8), verschiedener unerbetener Eingaben des Klägers (Urk. 5/17+18) und der klägerischen Stellungnahme zum Antrag der Gegenpartei auf Sicherheitsleistung und zur Substantiierung seines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 5/26), wies die Vorinstanz das klägerische Gesuch mit Verfügung vom 4. Oktober 2016 ab (Urk. 5/28 = Urk. 2).

b) Dagegen erhob der Kläger mit Eingabe vom 24. Oktober 2016 fristgerecht (Urk. 5/29/2, Briefumschlag zu Urk. 1) Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 1 S. 9):

- Gewährung des kostenlosen rechtlichen Gehörs;
- Beurteilung des klägerischen Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege durch ein ausserkantonales Obergericht der deutschsprachigen Schweiz.
- Annullierung des Lombardkredites wegen grobfahrlässiger Kreditvergabe durch einen Mitarbeiter der B.\_\_\_\_\_ [Bank], der von seinem eigenen Arbeitgeber etwas später wegen Inkompetenz gefeuert wurde.
- Offenlegung der Kündigungsgründe von Herrn C.\_\_\_\_\_, damit die Spekulationen über dieselben ein Ende nehmen.

c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Der Beklagten im Hauptsachenprozess (fortan Beklagte) kommt im Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege keine Parteistellung zu (BGer 5A\_381/2013 E. 3.2, BGE 139 III 334 E. 4.2), weshalb von ihr keine Beschwerdeantwort einzuholen ist. Auf ihre Anhörung im Sinne von Art. 119 Abs. 3 ZPO sowie auf die Einholung einer Stellungnahme der Vorinstanz (Art. 324 ZPO) wird verzichtet.

2.a) Die Beschwerdeanträge 3 und 4 (Annullierung des Lombardkredits und Offenlegung der Kündigungsgründe) betreffen die vor Vorinstanz strittige Hauptsache. Sie wurden im Rahmen der Prüfung des klägerischen Anspruchs auf unentgeltliche Rechtspflege vorfrageweise beurteilt, materiell hat die Vorinstanz indes noch nicht darüber entschieden. Folglich sind sie nicht Gegenstand des Anfechtungsobjekts - der angefochtenen Verfügung betreffend Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege - und können somit im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht beurteilt werden. Insofern ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

b)aa) Der Beklagte beantragt weiter die Überweisung seines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege an ein ausserkantonales Obergericht der deutschsprachigen Schweiz. Er begründet dies mit der starken Befangenheit der Zürcher Justiz gegenüber der B.\_\_\_\_\_ als wichtigstem Steuerzahler des Kantons, weshalb die Zürcher Gerichte aufgrund der wirtschaftlichen Abhängigkeit nicht in der Lage seien, unvoreingenommen über den klägerischen Antrag zu urteilen (Urk. 1 S. 1 f.).

bb) Eine Behörde kann selbst über ihren eigenen Ausstand bestimmen, wenn die gestellten Ablehnungsbegehren unzulässig sind (BGer 2C\_305/2011 vom 22. August 2011, E. 2.6 und 2.7). Sodann haben sich Ablehnungsbegehren gegen einzelne Gerichtspersonen zu richten, da sich sowohl die gesetzlich genannten Ausstandsgründe (Art. 47 ZPO) als auch die Bestimmung über das Ausstandsgesuch (Art. 49 ZPO) explizit auf einzelne Gerichtsmitglieder beziehen. Werden mehrere Gerichtspersonen abgelehnt, sind die Ausstandsgründe gegenüber jeder abgelehnten Person im Einzelnen zu konkretisieren. Pauschale Ausstandsbegehren gegen ein ganzes Gericht sind dagegen nicht zulässig (ZK ZPO-Wullschleger, Art. 49 N 4; BGer 1B\_418/2014 vom 15. Mai 2015, E. 4.5).

cc) Das Ablehnungsbegehren des Beklagten vermag den angeführten Anforderungen nicht zu genügen. Zunächst richtet es sich nicht an persönlich bezeichnete Gerichtspersonen, sondern pauschal gegen das Zürcher Obergericht als Behörde, was - wie ausgeführt - unzulässig ist. Als Ausstandsgrund nennt der Beklagte sodann die wirtschaftliche Abhängigkeit der Zürcher Justiz gegenüber der Beklagten als "wichtigstem Steuerzahler" und beruft sich damit implizit auf den Aus-

standsgrund des persönlichen Interesses an der zu beurteilenden Sache (Art. 47 Abs. 1 lit. a ZPO). Nachdem er dieses Interesse wiederum der Zürcher Justiz pauschal zuweist, nicht aber konkret gegenüber einzelnen Gerichtsmitgliedern geltend macht, fehlt es auch diesbezüglich an einer hinreichenden Konkretisierung seines Begehrens. Sodann sei darauf hingewiesen, dass der Umstand allein, wonach eine finanzstarke juristische Person mit Sitz im Kanton Zürich Prozesspartei vor Zürcher Gerichten ist, entgegen der Auffassung des Beklagten noch keineswegs den Anschein der Befangenheit der zuständigen Richter zu begründen vermag.

dd) Das gegen das gesamte Obergericht gestellte Ablehnungsbegehren erweist sich demnach sogleich als unzulässig, weshalb von der befassten Kammer selbst darüber zu befinden und der klägerische Antrag auf Beurteilung seines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege durch ein ausserkantonales Obergericht abzuweisen ist.

3.a) Die Vorinstanz prüfte im angefochtenen Entscheid betreffend das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege die Erfolgsaussichten der Klage. Sie erwog dazu, der Kläger beantrage die Annullierung eines Kreditvertrages und die Rückerstattung des ihm entstandenen Schadens. Er begründe dies damit, dass ihm der Kredit bei gründlicher Überprüfung nicht hätte gewährt werden dürfen, zumal er zu jenem Zeitpunkt arbeitslos gewesen sei und seine Aussteuerung unmittelbar bevorgestanden habe. Ferner beantrage er die Offenlegung des Kündigungsgrunds seines damaligen Bankberaters. Der Kläger habe bei der Beklagten mit Kreditvertrag vom 5. April 2011 (Urk. 5/3/4) einen Lombardkredit über Fr. 25'000.– aufgenommen. Lombardkredite würden nicht unter das Konsumkreditgesetz (KKG, SR 221.214.1) fallen. Entsprechend würden die Schutzvorschriften, namentlich die Verpflichtung der Kreditgeberin, vor Vertragsabschluss die Kreditfähigkeit der Konsumentin oder des Konsumenten zu prüfen (Art. 28 KKG), nicht gelten. Daraus schloss die Vorinstanz, dass die Beklagte keine Rechtspflicht getroffen habe, vor der Kreditgewährung überhaupt eine Kreditfähigkeitsprüfung des Klägers im Sinne des Konsumkreditgesetzes vorzunehmen. Sodann sehe die schweizerische Rechtsordnung nicht vor, dass die Kreditgeberin ihres vertragli-

chen Rechts auf Rückzahlung verlustig gehe, bloss weil sie den Kredit (allenfalls leichtfertig gewährt habe, was (abgesehen von hier nicht interessierenden Ausnahmen) auch für Banken gelte. Gänzlich ausgeschlossen sei sodann mangels Rechtsgrundlage, dem klägerischen Auskunftsbegehren hinsichtlich der Umstände der Auflösung eines Arbeitsverhältnisses mit einem Mitarbeiter der Beklagten stattzugeben. Insgesamt erachtete die Vorinstanz die Klage daher als aussichtslos und wies das Gesuch des Klägers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ab (Urk. 2 S. 3 ff.).

b) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm et al., ZPO Komm., Art. 321 N 15), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

Hinsichtlich der rechtlichen Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 2 S. 2 f.).

c)aa) Der Kläger bringt beschwerdeweise vor, seine Konsumentenschutzrechte würden durch die Argumentation der Vorinstanz ausgehebelt. Beim ihm gewährten Lombardkredit habe es sich um die einzigen Aktiven gehandelt, die er und seine Frau zu jenem Zeitpunkt noch besessen hätten. Indem zu klären sei, ob Art. 1 KKG oder Art. 7 Abs. 1 lit. b KKG mehr ins Gewicht falle, rügt der Kläger sinngemäss eine unrichtige Rechtsanwendung im angefochtenen Entscheid (Urk. 1 S. 7).

bb) Das Konsumkreditgesetz findet Anwendung auf Verträge zwischen einer gewerbsmässig handelnden Kreditgeberin und einem Kreditnehmer resp. Konsumenten betreffend den Abschluss eines Kreditgeschäfts. Einer der Eckpfeiler des Gesetzes stellt die Verpflichtung der Kreditinstitute zur Prüfung der Kreditfähigkeit

der Konsumentinnen und Konsumenten anhand gesetzlich definierter Kriterien dar. Von der Anwendbarkeit des KKG ausdrücklich ausgenommen sind Kreditversprechen, welche durch hinterlegte bankübliche Sicherheiten oder ausreichende Vermögenswerte gedeckt sind, die der Konsument bei der Kreditgeberin hält (Art. 7 Abs. 1 lit. b KKG). In diesen Fällen wird gemäss dem Willen des Gesetzgebers das Schutzbedürfnis des Kreditnehmers als geringfügig angesehen, da die Gefahr einer Überschuldung des Konsumenten geringer ist, weil der Kreditgeber im Falle dessen Zahlungsunfähigkeit auf den zur Sicherheit hingegebenen Gegenstand resp. die entsprechenden Vermögenswerte zurückgreifen kann (Cornelia Stengel, Anwendungsbereich des Konsumkreditgesetzes, Diss. Zürich 2014, N 425 ff.). Diese Ausnahme soll indes gemäss in der Lehre vertretener Ansicht nur für den Fall gelten, dass der Kredit durch die Sicherheit tatsächlich gedeckt ist. Im Fall einer Unterdeckung *im Zeitpunkt der Kreditgewährung* sei das KKG deshalb auch dann anwendbar, wenn der Konsument eine Sicherheit geleistet habe (vgl. Michael Barnikol, Die Schutzinstrumente des schweizerischen Konsumkreditrechts, Diss. Bern 2014, S. 30 ff.).

cc) Der Kreditvertrag der Parteien vom 5. April 2011 wurde mit einer Kreditlimite von Fr. 25'000.– abgeschlossen und mit Allgemeinem Pfandvertrag vom 6. April 2011 durch Verpfändung der bei der Beklagten gehaltenen Vermögenswerte des Klägers gesichert (Urk. 5/3/4; Urk. 5/10/1+2). Aufgrund der dergestalt vereinbarten Deckung der gewährten Kreditsumme liegt klarerweise ein Ausnahmefall im Sinne von Art. 7 Abs. 1 lit. b KKG vor, welcher die Anwendbarkeit des KKG grundsätzlich ausschliesst. Dies träfe auch dann zu, wenn mit dem Kläger davon auszugehen wäre, dass sich der Wert der verpfändeten Vermögenswerte - Namenaktien der D. \_\_\_\_\_ Group AG und der E. \_\_\_\_\_ AG (Urk. 5/10/3) - aufgrund von Kursverlusten beim Abschluss des Kreditvertrages von ursprünglich Fr. 75'212.– (Urk. 5/3/2) auf Fr. 40'000.– (Urk. 5/2 S. 1) resp. gar auf Fr. 30'000.– (Urk. 1 S. 7) reduziert habe und daneben nur noch ca. Fr. 10'000.– auf dem Kontokorrent des Klägers gewesen seien (Urk. 1 S. 7). Auch diesfalls hätte im Zeitpunkt der Kreditaufnahme durch den Kläger keine Unterdeckung vorgelegen, welche die Anwendbarkeit des KKG im Sinne der vorstehenden Ausführungen trotz geleisteterer Sicherheiten zur Folge gehabt hätte. Es bleibt somit bei der Folge-

rung der Vorinstanz, wonach das Konsumkreditgesetz auf den vorliegend zu beurteilenden Kreditvertrag nicht anwendbar ist. Die klägerische Rüge ist insofern nicht stichhaltig.

d)aa) Ferner bringt der Kläger vor, die Kreditvergabe an ihn sei grobfahrlässig erfolgt, er habe zum Zeitpunkt der Lombardkreditgewährung keine sechs Wochen vor seiner Aussteuerung gestanden, was jedem aufmerksamen Kundenberater anhand der ihm bekannten Zahlen hätte klar sein müssen, zumal er den klägerischen Lohn bis Ende September 2009 gekannt habe (Urk. 1 S. 8).

bb) Die Beklagte als Bank und Kreditgeberin treffen gegenüber dem Kläger aufgrund der bestehenden bankvertraglichen Geschäftsbeziehung Sorgfalts- und Treupflichten. Sie hat insbesondere nach Treu und Glauben zu handeln, eine Pflicht, die jedoch im Rahmen des vorliegenden Vertragsverhältnisses für beide Vertragsparteien, mithin auch für den Kläger in seinem Handeln gegenüber der Beklagten gilt. Der Kläger begründete die von ihm behauptete Sorgfaltspflichtverletzung im Kern damit, dass er bei der Beklagten um die Vergabe eines Kredits ersucht und dazu Angaben zu seiner finanziellen Situation gemacht habe, welche nicht vollständig gewesen seien. Er wirft der Beklagten vor, ihrem Kundenberater habe bei Vertragsschluss eine mit Bleistift ausgefüllte provisorische Steuererklärung für das Jahr 2010 ohne Beilagen genügt und er habe sich nicht nach weiteren Angaben bezüglich der klägerischen Einkommens- und Vermögensverhältnisse erkundigt. Indes behauptet der Kläger selbst nicht, er habe von sich aus alle Angaben gegenüber der Beklagten offenlegen wollen. Vielmehr ist wohl das Gegenteil der Fall, deklarierte er sein Einkommen in der vorgelegten Steuererklärung doch als unselbständiges Einkommen anstatt es als Erwerbsausfallentschädigung aus Arbeitslosenversicherung auszuweisen (Urk. 5/3/2). Sodann informierte er seinen Kundenberater nach eigenen Angaben erst im Mai 2011, mithin nach Abschluss des Kreditvertrages vom 5. April 2011 (Urk. 5/3/4), ganz offen über seine Situation (Urk. 1 S. 4, 7). Angesichts dieses Verhaltens nun im Nachhinein der Beklagten vorzuwerfen, sie hätte erkennen sollen, dass der Kläger Angaben zurückhielt und daraus eine Verletzung der Sorgfalts- und Treupflicht der Beklagten ableiten zu wollen, erscheint in der Tat treuwidrig. Insofern ist der Vorinstanz bei-

zupflichten (vgl. Urk. 2 S. 6 f.). Daraus lässt sich somit weder ein Dahinfallen des Kreditvertrages noch ein Anspruch des Klägers auf Schadenersatz begründen, weshalb er auch diesbezüglich mit seiner Rüge nicht durchdringt.

e)aa) Die weiteren Vorbringen des Klägers betreffen einen mit Urteil vom 20. August 2013 rechtskräftig abgeurteilten Sachverhalt im Zusammenhang mit Put-Optionen (Urk. 1 S. 3 ff.), welcher zufolge des Grundsatzes "res iudicata" nicht Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens ist (vgl. Urk. 2 S. 4). Weitere Ausführungen dazu erübrigen sich aus diesem Grund.

bb) Der im Zusammenhang mit der verlangten Offenlegung des Kündigungsgrundes beschwerdeweise erhobene Vorwurf des Klägers an die Vorinstanz, sie halte gegenüber der Beklagten zu wenig Distanz (Urk. 1 S. 8), beinhaltet keine konkrete Rüge am angefochtenen Entscheid. Hinsichtlich der Anforderungen an ein Ablehnungsbegehren ist auf die vorstehenden Erwägungen zu verweisen. Die Argumentation der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid fusst sodann auf sachlichen und rechtlichen Überlegungen, ist nachvollziehbar und sachgerecht. Tendenziöse Aussagen zugunsten der einen oder anderen Partei sind nicht auszumachen; der fragliche Vorwurf des Klägers ist haltlos.

4. Insgesamt bringt der Kläger keine Rügen vor, welche die Rechtsanwendung der Vorinstanz hinsichtlich der Abweisung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege als unrichtig oder ihre Sachverhaltsfeststellung gar als offensichtlich unrichtig erscheinen liessen. Die Beschwerde erweist sich daher als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist, soweit auf sie einzutreten ist.

5. Entsprechend ist das (sinngemässe) Gesuch des Klägers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Beschwerdeverfahren zufolge Aussichtslosigkeit dieses Verfahrens abzuweisen.

6.a) Die Kostenlosigkeit des Gesuchsverfahrens betreffend unentgeltliche Rechtspflege (Art. 119 Abs. 6 ZPO) gilt nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht für das Beschwerdeverfahren (BGE 137 III 470). Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren sind in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG

in Verbindung mit § 9 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 500.– festzusetzen und aufgrund des Ausgangs des Verfahrens dem Kläger aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

b) Aufgrund seines Unterliegens ist dem Kläger für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

**Es wird beschlossen:**

1. Der Antrag des Klägers, sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sei durch ein ausserkantonales Obergericht der deutschsprachigen Schweiz zu beurteilen, wird abgewiesen.
2. Das Gesuch des Klägers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
3. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit auf sie eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Kläger auferlegt.
4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage eines Doppels von Urk. 1, sowie an die Beklagte des vorinstanzlichen Verfahrens, 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 in der Hauptsache beträgt Fr. 25'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 4. Januar 2017

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. G. Ramer Jenny

versandt am: jo