

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



-Nr.: PS120051-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Muraro-Sigalas.

Beschluss und Urteil vom 23. März 2012

in Sachen

A. _____,

Schuldnerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____,

gegen

STWEG "B." _____,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend

Einsprache gegen Arrestbefehl / unentgeltliche Rechtspflege

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Dielsdorf vom 29. Februar 2012 (EQ120009)

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Der Gläubigerin und Beschwerdegegnerin (nachfolgend Beschwerdegegnerin) wurde in der Betreibung Nr. ..., Pfändung Nr. ..., für eine Forderung von Fr. 25'378.50 gegen die Schuldnerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend Beschwerdeführerin) vom Bezirksgericht Dielsdorf am 3. Februar 2012 ein Arrestbefehl ausgestellt (act. 2/3). Ausserdem wurde der Beschwerdegegnerin in der Betreibung Nr. ..., Pfändung Nr. ..., für eine Forderung von Fr. 5'926.50 gegen den Ehemann der Beschwerdeführerin vom Bezirksgericht Dielsdorf am 3. Februar 2012 ein Arrestbefehl ausgestellt (act. 2/2). Mit Eingabe vom 14. Februar 2012 (Poststempel) erhoben die Beschwerdeführerin sowie ihr Ehemann gemeinsam Einsprache gegen die Arrestbefehle vom 3. Februar 2012 (act. 1).

1.2. Das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Dielsdorf (Vorinstanz) legte das vorliegende Verfahren der Beschwerdeführerin unter der Nummer EQ120009 und das Verfahren des Ehemannes der Beschwerdeführerin unter der Nummer EQ120008 separat an. Dementsprechend wird nachfolgend nur noch auf das Verfahren EQ120009 der Beschwerdeführerin Bezug genommen.

1.3. Die Beschwerdeführerin beantragte in ihrer Einsprache, der Arrest sei aufzuheben und es sei dessen Nichtigkeit festzustellen. Ausserdem sei ihr die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, und Dr. X. _____ sei ihr als unentgeltlicher Rechtsvertreter beizugeben (act. 1 S. 2). Mit Verfügung vom 17. Februar 2012 setzte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin unter anderem Frist an, um das Einsprachebegehren mit allfälligen weiteren Rügen zu ergänzen (act. 4 S. 2). Mit Datum vom 24. Februar 2012 (Poststempel) reichte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin ein Schreiben ein, in welchem er erklärte, die Einsprache könne erst ergänzt werden, wenn diverse Fragen beantwortet würden (act. 5). Der Rechtsvertreter führte unter anderem aus, er habe den Antrag auf unentgeltliche Rechtspflege gestellt und nach der obergerichtlichen Rechtsprechung sei bei Verfahrensbeginn darüber zu befinden. Es sei nun Frist zur Ergänzung der Einspra-

che angesetzt worden, ohne dass zur Frage der unentgeltlichen Rechtspflege befunden worden sei. Er bitte darum, dass ihm die Gründe für das Vorgehen, welches nicht im Einklang mit der obergerichtlichen Rechtsprechung sei, dargelegt würden (act. 5 S. 2). Der Vizepräsident des Bezirksgerichts Dielsdorf antwortete der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 29. Februar 2012 und gab unter anderem auf die genannte Frage zur Antwort, dass bei einem Arrestverfahren nicht à priori sofort über ein Armenrechtsgesuch entschieden werde. Wenn dies aber nun verlangt werde, so werde noch am selben Tag darüber entschieden (act. 6 S. 2).

1.4. Mit Verfügung vom 29. Februar 2012 trat die Vorinstanz auf das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mangels genügender Substantiierung nicht ein (act. 7 S. 3). Die Verfügung wurde der Beschwerdeführerin am 2. März 2012 zugestellt (act. 7 Anhang).

1.5. Mit Eingabe vom 9. März 2012 (Poststempel) reichte die Beschwerdeführerin rechtzeitig Beschwerde gegen die vorinstanzliche Verfügung vom 29. Februar 2012 ein und beantragte Folgendes (act. 13):

- "1. Die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 29. Februar 2012 (EQ120009-D/Z02) sei aufzuheben;
2. Der Beschwerdeführerin sei für das Verfahren vor der Vorinstanz als auch für das vorliegende Verfahren vor Obergericht des Kantons Zürich Dr. X. _____, Rechtsanwalt, ... [Adresse], als unentgeltlicher Rechtsvertreter beizugeben;
3. Das Verfahren sei zu sistieren, bis die Vorinstanz erneut über das Gesuch um Beigebung von Dr. X. _____ als unentgeltlicher Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin befunden hat;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Einsprachegegnerin."

1.6. Da sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet erweist, wird auf die Einholung einer Beschwerdeantwort verzichtet (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif.

2. Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters

2.1. Für das Beschwerdeverfahren stellt die Beschwerdeführerin das Gesuch um Bestellung eines Rechtsbeistandes im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege

(vgl. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Es besteht ein Anspruch auf die unentgeltliche Rechtspflege, wenn die antragstellende Person nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO).

2.2. Die Beschwerdeführerin belegt ihre Mittellosigkeit in keiner Weise. Es findet sich weder in der Beschwerde noch in den vorinstanzlichen Akten etwas, was die Mittellosigkeit der Beschwerdeführerin belegen würde. Das Gesuch um Bestellung eines Rechtsbeistandes im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege ist damit abzuweisen.

3. Gesuch um Sistierung des vorinstanzlichen Verfahrens

Grundsätzlich hat der Anwalt Anspruch auf einen Entscheid, bevor er weiteren Aufwand hat; andererseits muss das Gericht für den Entscheid die Aussichten der Sache abschätzen können. Die Kammer hat aus diesem Grund unter dem alten Prozessrecht Parteien, die mit der Erklärung der Berufung das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Vertreters verbanden, zum Stellen der Anträge und zur *vorläufigen* Darlegung der Begründung angehalten. Ob der Einzelrichter in diesem Sinn von der Beschwerdeführerin die Ergänzung von dessen Beschwerde verlangen durfte, bevor er über das Gesuch um Bestellung des unentgeltlichen Vertreters befunden hatte, muss hier offen bleiben. Tatsächlich traf der Einzelrichter den Entscheid, und heute wird über das Rechtsmittel entschieden, sodass die Frage nach einer mit dem hängigen (ersten) Armenrechtsgesuch begründeten Sistierung obsolet wird. Dass die Beschwerdeführerin mittlerweile ein weiteres Gesuch eingereicht hat, das sie offenbar besser begründet hat oder begründen will, mag sie zum Anlass nehmen, dem Einzelrichter ein neues Sistierungsgesuch zu stellen. Das Obergericht kann sich dazu nicht gleichsam auf Vorrat äussern, es ist darauf nicht einzutreten.

4. Zum Gegenstand der Beschwerde

4.1. Die Beschwerdeführerin bringt vor, die angefochtene Verfügung beziehe sich ausschliesslich auf ihre wirtschaftliche Lage, weshalb davon auszugehen sei, dass die Vorinstanz die angezeigte Einsprache bereits als erfolgversprechend

qualifiziert habe. Dementsprechend habe sich die Vorinstanz bloss mit der Frage der Mittellosigkeit befasst (act. 13 S. 3). Die Annahme ist unzulässig, sämtliche vom Gericht nicht geprüften Voraussetzungen eines Anspruchs seien als gegeben betrachtet worden, bloss weil der Anspruch wegen Verneinung *nur einer* Voraussetzung verneint worden sei. Sofern Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein müssen, genügt es, wenn sich das Gericht mit *einer* Voraussetzung auseinandersetzt, sofern es diese als nicht erfüllt erachtet (vgl. auch Ziff. 2 vorstehend).

4.2. Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz stelle sich fälschlicherweise auf den Standpunkt, mit der Gesuchseinreichung müssten sämtliche Unterlagen über die wirtschaftlichen Verhältnisse eines Gesuchstellers bereits vorliegen. Im Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege gelte der Untersuchungsgrundsatz. Erst wenn der Gesuchsteller Angaben oder Belege (Mitwirkungspflicht) verweigere, die zur Beurteilung seiner aktuellen wirtschaftlichen Gesamtsituation erforderlich seien, dürfe das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege verweigert werden (unter Hinweis auf ZK ZPO-Emmel, Art. 119 N. 7). Das Verlangen einer Substantiierung bereits bei Gesuchstellung, wie dies gemäss angefochtener Verfügung verlangt werde, sei unzulässig. Der Beschwerdeführerin müsse vom Richter aufgezeigt werden, welche Belege beizugeben seien (unter Hinweis auf BSK ZPO-Rüegg, Art. 119 N. 3).

4.3. Es fragt sich, wie weit der beschränkte Untersuchungsgrundsatz, welcher bei der Beurteilung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege gilt, geht. Unbeholffene Rechtssuchende müssen auf die Angaben hingewiesen werden, die zur Beurteilung des Gesuchs erforderlich sind. Unter Umständen ist auch eine Nachfrist zur Einreichung fehlender Unterlagen anzusetzen (vgl. ZK ZPO-Emmel, Art. 119 N. 7; Staehelin/Staehelin/Grolimund, Zivilprozessrecht, § 16 N. 62). Dies kann jedoch nicht bei anwaltlich vertretenen Parteien gelten. Deren Rechtsvertreter wissen um die Pflicht zur Darlegung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse gemäss Art. 119 Abs. 2 ZPO. Wie die Vorinstanz zu Recht ausführt, ist es nicht Aufgabe des Gerichts, sämtliche übrigen Verfahren, die bei ihm hängig sind, nach einer Beschwerdeschrift zu durchforsten, auf welche die Beschwerdeführerin in ihrem Gesuch verweist. Im Entscheid des Bundesgerichtes vom 23. März

2011, welchen die Beschwerdeführerin dem Einzelrichter vorlegte (act. 2/4), wurde über das dort gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nicht entschieden; es kann daher daraus nichts für die Prozessarmut der Beschwerdeführerin abgeleitet werden.

4.4. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

5.1. Es gilt der Grundsatz, dass im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege keine Gerichtskosten erhoben werden (Art. 119 Abs. 6 ZPO). Gemäss Praxis der II. Zivilkammer gilt dies auch für das Rechtsmittelverfahren (Lukas Huber, DIKE-Komm-ZPO, Art. 121 N. 10; OGer ZH, NQ110017 vom 8. September 2011 E. V/2 [www.gerichte-zh.ch / Entscheide]). Die Gerichtskosten fallen somit ausser Ansatz. Die Beschwerdeführerin hat dementsprechend auch kein Gesuch um Befreiung von den Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens gestellt, welches zu behandeln wäre.

5.2. Zuzufolge des Unterliegens der Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren ist ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen. Mangels Umtrieben im Beschwerdeverfahren ist der Beschwerdegegnerin ebenfalls keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch um Bestellung eines Rechtsbeistandes im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Auf das Gesuch um Sistierung des vorinstanzlichen Verfahrens wird nicht eingetreten.
3. Schriftliche Mitteilung an Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____ und an die Beschwerdeführerin mit dem nachfolgenden Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten auferlegt und keine Parteientschädigungen zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act 13, sowie an das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Dielsdorf, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen zusammen mit diesem Entscheid zurück an die Vorinstanz.

4. 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 beträgt Fr. 25'378.50.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Muraro-Sigalas

versandt am: