

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS120231-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Hodel und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. M. Weibel.

Urteil vom 19. Dezember 2012

in Sachen

A._____ Ltd.,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____,

gegen

1. **B._____ LLC,**

2. **C._____ L.P.,**

3. **D._____,**

Beklagte und Beschwerdegegner,

Nr. 1 und 2 vertreten durch Dr. iur. Y1._____ und Rechtsanwalt lic. iur. Y2._____,

Nr. 3 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y3._____,

betreffend

Eigentumsansprache / unentgeltliche Rechtspflege

(im Arrest des D'._____)

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes für SchKG-Klagen des Bezirksgerichtes Zürich vom 16. November 2012 (FO120011)

Erwägungen:

1.1 Mit Schriftsatz vom 22. Oktober 2012 machte die Klägerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend Beschwerdeführerin) als Drittsprecherin beim Bezirksgericht Zürich eine Widerspruchsklage nach Art. 107 SchKG anhängig (act. 7/3). In prozessualer Hinsicht stellte sie das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 7/3 S. 3). Mit Verfügung vom 16. November 2012 wies das Einzelgericht für SchKG-Klagen des Bezirksgerichts Zürich das Gesuch ab und setzte der Beschwerdeführerin gleichzeitig eine zehntägige Frist an zur Leistung eines Kostenvorschusses von Fr. 88'403.– (act. 7/6 = act. 3 = act. 6).

1.2 Dagegen erhob die Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 121 ZPO innert Frist Beschwerde und stellte folgende Anträge (act. 2):

- "1. Es sei die Verfügung vom 16. November 2012 zu kassieren und zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
- 2- Eventualiter sei dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege der Klägerin stattzugeben und festzustellen, dass kein Vorschuss für Gerichtskosten zu leisten ist.
3. Es sei dieser Beschwerde aufschiebende Wirkung zu erteilen."

Mit Verfügung der Kammer vom 7. Dezember 2012 wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung erteilt (act. 8). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 7/1-11). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

Die Beschwerdegegnerinnen 1 und 2 verlangen mit Eingabe vom 12. Dezember 2012 die Ansetzung einer Frist zur Einreichung einer Stellungnahme zur Beschwerde, da die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auch von der Pflicht zur Leistung von Sicherheitsleistungen befreie (act. 10). Wie zu zeigen sein wird, erweist sich die Beschwerde als unbegründet, weshalb die Beschwerdegegnerinnen 1 und 2 nicht beschwert sind. Daher erübrigt es sich, eine Beschwerdeantwort einzuholen (Art. 119 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. Die Beschwerdeführerin bringt im Wesentlichen vor, entgegen den Erwägungen der Vorinstanz habe sie mittels due dilligence report einer angesehenen ... Anwaltskanzlei [aus Asien](act. 5/3) und den übrigen eingereichten Beweisstü-

cken ausreichend belegt, dass sie mittellos sei und ihr einziges Aktivum im Streit liege. Ferner sei aufgrund der eingereichten Belege und der Schlussfolgerungen daraus die Mittellosigkeit der Muttergesellschaft E. _____ ebenfalls ausreichend belegt (act. 2 S 5 f.).

3. Die Rechtsnatur der Beschwerdeführerin als "limited company" ist unbestrittenmassen mit einer schweizerischen Aktiengesellschaft vergleichbar (vgl. 6 S. 3). Wie die Vorinstanz zutreffend erwog, ist einer juristischen Person gemäss herrschender Lehre – wenn überhaupt – die unentgeltliche Rechtspflege nach Art. 117 ZPO höchstens in Ausnahmefällen zu gewähren (vgl. act. 6 S. 3). Das Bundesgericht setzte sich im Leitentscheid BGE 119 Ia 337 (= Pra 83 [1994] Nr. 103) ausführlich mit der Frage auseinander, ob einer juristischen Personen ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege zusteht. Es kam zum Schluss, eine Gewährung könne nur unter bestimmten Voraussetzungen *in Betracht* gezogen werden, namentlich wenn die Gesellschaft die Kosten nicht selber aufbringen könne und die an ihr wirtschaftlich Beteiligten ebenfalls mittellos seien (Pra 83 [1994] Nr. 103). Zu einer abschliessenden Stellungnahme kam es nicht. Die Frage ist nach wie vor kontrovers und es gibt (noch) keinen höchstrichterlichen Entscheid dazu. In BGE 131 II 306 prüfte das Bundesgericht den Anspruch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ebenfalls in Anwendung der im Leitentscheid genannten Voraussetzungen und es fügte ergänzend an, der Begriff der "wirtschaftlich Beteiligten" sei weit zu verstehen; er umfasse neben den Gesellschaftern auch die Organe der juristischen Person oder gegebenenfalls interessierte Gläubiger. In BGE 119 Ia 337 erwähnte das Bundesgericht eine mögliche Anlehnung an die deutsche Rechtsprechung, wonach die Prozesskostenhilfe auf Antrag einer inländischen juristischen Person gutgeheissen werden kann, wenn die Kosten weder von ihr noch den am Gegenstand des Rechtstreites wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und wenn die Unterlassung der Rechtsverfolgung allgemeinen Interessen zuwiderlaufen würde (vgl. auch § 116 D-ZPO [Fassung vom 30. Dezember 2006]). Die II. Zivilkammer prüfte in ihrem Entscheid vom 13. September 2002 (SJZ 99/2003 S. 634) den Anspruch einer juristischen Person (Stiftung) unter dem Aspekt der deutschen Rechtsprechung ("modello tedesco"). Im besagten Entscheid kam die Kammer im Wesentlichen

zwar zum Schluss, das Erfordernis der Mittellosigkeit sei vorliegend erfüllt, allerdings werde die Stiftung in Vaduz (Liechtenstein) errichtet, was eine Gewährung des Armenrechts ausschliesse. Ferner diene die Prozessführung nicht dem "allgemeinen Interesse" (SJZ 99/2003 S. 634).

Das vorliegende Begehren ist ebenfalls im Lichte dieser entwickelten Rechtsauffassung zu prüfen.

4.1 Die Beschwerdeführerin ist unbestrittenermassen eine auf den British Virgin Islands (...) domizilierte Kapitalgesellschaft. Gemäss ihren eigenen Angaben wurde sie im Rahmen eines Unternehmenskonstrukts (nur) zum Zweck gegründet, um US-Amerikanischen Investoren in finanzieller Hinsicht den Zugang zum ... [Land in Asien] ...sektor zu ermöglichen. Eine eigentliche unternehmerische Tätigkeit der Beschwerdeführerin wird nicht behauptet (act. 7/3 S. 5 f.). Nach Darstellung der Beschwerdeführerin veranlasste D"._____ (Beschwerdegegner 3; Einzelzeichnungsberechtigter für die Beschwerdeführerin ohne Organstellung) ohne Rechtsgrund und entgegen vertraglicher Vereinbarungen die Überweisung von investierten Geldern im Betrag von USD 6.9 Millionen von einem Konto in ... [Asien] auf sein persönliches Konto bei der F._____ [Bank] in G._____ [Stadt in Europa], wobei schliesslich das Geld auf einem Konto der F._____ in der Schweiz landete (act. 7/2 S. 9 ff.). Gegenstand des Widerspruchsverfahrens ist die Drittan-sprache der Beschwerdeführerin an den durch die Beschwerdegegner 1 und 2 (Investoren) verarrestierten USD 6.9 Millionen.

4.2 Der ausländische Sitz der Beschwerdeführerin auf den British Virgin Islands schliesst einen Anspruch auf die Gewährung des Armenrechts aus. Diese örtliche Einschränkung rechtfertigt sich im Übrigen auch unter dem Aspekt des öffentlichen Interesse. Ebenso fehlt es bei der Prozessführung der Beschwerdeführerin am "allgemeinen Interesse". Dieses ist aus Sicht des Staates zu bewerten, welcher die Kosten für die Prozessführung aufzubringen hätte. In der deutschen Praxis wird beispielsweise das Interesse anerkannt, wenn zahlreiche Entlassungen zu befürchten wären oder wenn weittragende wirtschaftliche Nachteile in Frage ständen, also zahlreiche am Prozess nur mittelbar beteiligte Personen in Mitleidenschaft gezogen würden (Musielak/Fischer, ZPO, 6. Auflage 2008, § 116

Rn. 17). Ein entsprechendes Interesse an der Prozessführung ist mit Blick auf den "Tätigkeitsbereich" der Beschwerdeführerin mitnichten ersichtlich, wurde die Beschwerdeführerin doch nur gegründet, um den Fluss von Investitionsgeldern nach ... [Asien] zu ermöglichen. Arbeitsplätze sind durch die hiesige Prozessführung keine in Gefahr, da keine existieren. Weiter besteht – soweit ersichtlich – ebenso wenig eine Vielzahl von Kleingläubigern, die ihrerseits gefährdet wären. Einzige "Gläubiger" sind die Investoren. Im anhängig gemachten Widerspruchsverfahren geht es daher nur um monetäre Interesse einer Kapitalgesellschaft. Insgesamt sind aus Sicht des Kantons Zürich bzw. der Steuerzahler als finanzierender Staat der unentgeltlichen Rechtspflege in Anbetracht des Streitgegenstands keine "allgemeine Interesse" an der Prozessführung ersichtlich. Im Sinne dieser Erwägungen erübrigt es sich, auf die notwendigen Voraussetzungen der Mittellosigkeit und der fehlenden Aussichtslosigkeit einzugehen.

Die Beschwerde ist abzuweisen. Die erneute Fristansetzung an die Beschwerdeführerin zur Leistung des Kostenvorschusses ist Sache der Vorinstanz.

5. Im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege werden an sich keine Gerichtskosten erhoben (Art. 119 Abs. 6 ZPO), und zwar nach Auffassung der Kammer auch für das Rechtsmittelverfahren (OGer ZH, 8. September 2011, NQ110011; a.A. BGE 137 III 470 E. 6). Eine gesetzlich vorgesehene Ausnahme sieht Art. 119 Abs. 6 ZPO für mutwillige Gesuche vor (vgl. auch Art. 115 ZPO). Das Gesuch der Beschwerdeführerin, gestellt von ihrer rechtskundigen Vertretung, erfüllt die Voraussetzungen ganz offensichtlich in keiner Weise (juristische Person im Ausland, Mittellosigkeit der wirtschaftlich Beteiligten nicht dargetan, keine öffentlichen Interessen tangiert). Spätestens auf Grund des vorinstanzlichen Entscheides musste der Beschwerdeführerin klar sein, dass ihr Gesuch chancenlos sein musste. Wenn sie dennoch Beschwerde führte, ist das mutwillig und macht sie deswegen kostenpflichtig.

Eine Parteientschädigung ist den Beschwerdegegnern mangels erheblicher Umtriebe nicht zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzlichen Gerichtskosten werden auf Fr. 1'000.-- festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Den Beschwerdegegnern wird für das Beschwerdeverfahren keine Entschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht für SchKG-Klagen, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 6'765'276.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. M. Weibel

versandt am: