

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RB160005-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. M. Spahn und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

## Urteil vom 23. März 2016

in Sachen

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

Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

**Kanton Zürich,**

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Zürich,

betreffend **Forderung (unentgeltliche Rechtspflege)**

**Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich,  
4. Abteilung, vom 16. Februar 2016 (CG130084-L)**

### **Erwägungen:**

1. a) Am 12. September 2013 hatte die Klägerin beim Bezirksgericht Zürich (Vorinstanz), unter Beilage der entsprechenden Klagebewilligung vom 3. September 2013, gegen die Beklagte eine Klage eingereicht mit folgenden Rechtsbegehren (Vi-Urk. 2 S. 1 f.):

- "1. Es sei festzustellen, dass der Eigentümer der Inhaberschuldbriefe Nr. 1 Fr. 400'000.00 vom 17.10.2002 und Nr. 2 Fr. 200'000.00 vom 17.10.2002 auf die Liegenschaft B.\_\_\_\_\_strasse ... in C.\_\_\_\_\_ D.\_\_\_\_\_, Ehemann der Klägerin ist;
2. Es sei festzustellen, dass die Inhaberschuldbriefe Nr. 1 Fr. 400'000.00 vom 17.10.2002 und Nr. 2 Fr. 200'000.00 vom 17.10.2002 gemäss dem Vertrag vom 1.9.2009 zu Gunsten der Klägerin belastet sind;
3. Es sei der Beklagten zu verpflichten, die Inhaberschuldbriefe Nr. 1 Fr. 400'000.00 vom 17.10.2002 und Nr. 2 Fr. 200'000.00 vom 17.10.2002 auf der Liegenschaft B.\_\_\_\_\_strasse ... in C.\_\_\_\_\_ der Klägerin auszuhandigen;
4. Es sei der Beklagten zu verpflichten, die Inhaberschuldbriefe Nr. 1 Fr. 400'000.00 vom 17.10.2002 und Nr. 2 Fr. 200'000.00 vom 17.10.2002 auf der Liegenschaft B.\_\_\_\_\_strasse ... in C.\_\_\_\_\_ dem Gericht abzuliefern.
5. Es sei dem Beklagten zu verpflichten, den Namen der Person oder Personen, von denen die Beklagte diese Schuldbriefe erhalten hat, bekannt zu geben.

Alles unter Kosten und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten."

Nachdem der Klägerin mit Beschluss vom 26. September 2013 Frist zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses von Fr. 22'750.-- angesetzt worden war (Vi-Urk. 5), hatte die Vorinstanz das Verfahren auf Begehren beider Parteien bis zur Erledigung des Prozesses FO110010-L (die nämlichen zwei Schuldbriefe betreffend) sistiert (Vi-Urk. 17). Am 15. Dezember 2015 hatte die Beklagte die Erledigung des Prozesses FO110010-L mitgeteilt und den Antrag auf Sicherheitsleistung für ihre Parteientschädigung gestellt (Vi-Urk. 19), worauf die Vorinstanz mit Verfügung vom 18. Dezember 2015 das Verfahren wieder aufgenommen und der Klägerin Frist zur Stellungnahme zum Antrag auf Sicherheitsleistung angesetzt hatte (Vi-Urk. 21). Am 8. Januar 2016 hatte die Klägerin ihr (damals eventualiter gestelltes) Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege vom 10. Oktober 2013

(Vi-Urk. 7) erneuert und ihre Rechtsbegehren wie folgt ergänzt bzw. abgeändert (Vi-Urk. 23 S. 1 f.):

- "1. Es sei festzustellen, dass der Eigentümer der Inhaberschuldbriefe Nr. 1 Fr. 400'000.00 vom 17.10.2002 und Nr. 2 Fr. 200'000.00 vom 17.10.2002 auf die Liegenschaft B.\_\_\_\_\_strasse ... in C.\_\_\_\_\_ D.\_\_\_\_\_, Ehemann der Klägerin ist;
2. Es sei festzustellen, dass die Eigentümerrechte dieser Inhaberschuldbriefe Nr. 1 und Nr. 2 nicht in den Nachlass von E.\_\_\_\_\_ gefallen worden sind.
3. Es sei festzustellen, dass die Eigentümerrechte dieser Inhaberschuldbriefe Nr. 1 und Nr. 2 gemäss dem Vertrag vom 1.9.2009 an die Klägerin übertragen worden sind.
4. Es sei der Beklagten zu verpflichten, diese Inhaberschuldbriefe Nr. 1 und Nr. 2 der Klägerin auszuhändigen;

Alles unter Kosten und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten."

b) Mit Beschluss vom 16. Februar 2016 wies die Vorinstanz das Gesuch der Klägerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ab und setzte ihr Frist an, um den Gerichtskostenvorschuss von Fr. 22'750.-- und die Parteisicherheit von Fr. 25'400.-- zu leisten (Urk. 25 = Urk. 2).

c) Hiergegen hat die Klägerin am 27. Februar 2016 fristgerecht (Vi-Urk. 26/2) Beschwerde erhoben und stellt die Beschwerdeanträge (Urk. 1 S. 1):

- "1. Der Entscheid des Bezirksgerichts Zürich vom 16.7.2015 (CG 130 964) sei auszuheben und die unentgeltliche Rechtspflege sei zu genehmigen.
2. Die unentgeltliche Rechtspflege sei im Verfahren beim Obergericht auch zu genehmigen.
3. Der Streitwert sei nach neuen Ergebnissen neu festzustellen.
4. Die Sicherheit für die Parteientschädigung sei aufzuheben."

d) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet bzw. unzulässig erweist, kann auf prozessuale Weiterungen verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. a) Die Klägerin macht in ihrer Beschwerde geltend, der Beklagten fehle die Handlungsfähigkeit; sie sei aus dem Handelsregister gelöscht worden. Deshalb sei die angefochtene Verfügung an die Vorinstanz zurückzuweisen und

könne die Beklagte keine Parteientschädigung beantragen und sicherstellen lassen (Urk. 1 S. 9 ff.).

Die Handlungsfähigkeit der Beklagten war nicht Thema der angefochtenen Verfügung (wenigstens nicht direkt; die Vorinstanz erwog, weitere Anträge der Klägerin würden geprüft, wenn und soweit auf die Klage eingetreten werden könne; Urk. 2 S. 6). Mit einer Beschwerde angefochten werden kann jedoch nur, was Gegenstand des angefochtenen Entscheids bildete. Daher ist insoweit auf die Beschwerde der Klägerin nicht einzutreten.

Bloss ergänzend sei darauf hingewiesen, dass es sich bei der Beklagten gemäss den Akten um eine Familienstiftung handelt (Urk. 20/1 S. 7 mit Verweis auf das rechtskräftige Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 27. November 2007). Als solche existiert sie auch ohne Eintrag im Handelsregister (Art. 52 Abs. 2 ZGB).

b) Die Klägerin macht in ihrer Beschwerde geltend, die Vorinstanz habe ihren Ehemann als Streitgenossen zuzulassen, weil ohne diesen kein Urteil erlassen werden könne (Urk. 1 S. 8 f.).

Auch diese Frage war nicht Thema der angefochtenen Verfügung (wiederrum: wenigstens nicht direkt; die Vorinstanz erwog, weitere Anträge der Klägerin würden geprüft, wenn und soweit auf die Klage eingetreten werden könne). Auch diesbezüglich ist daher auf die Beschwerde nicht einzutreten.

3. a) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Dazu gehört, dass in der Beschwerde im Einzelnen dargelegt werden muss, was genau am angefochtenen Entscheid unrichtig sein soll; was nicht in dieser Weise beanstandet wird, braucht von der Beschwerdeinstanz nicht überprüft zu werden und hat insofern grundsätzlich Bestand.

b) Die Vorinstanz wies das Armenrechtsgesuch der Klägerin mit der Begründung ab, ihre Klage sei aussichtslos und die Klägerin sei auch nicht als mittellos anzusehen (Urk. 2 S. 3 ff.).

Hinsichtlich der Aussichten der Klage erwog die Vorinstanz, es bleibe offen, ob mit der "Ergänzung" der Klagebegehren die nicht mehr aufgeführten Rechtsbegehren entfallen seien; die Klage ziele jedenfalls weiterhin darauf ab, dass die fraglichen beiden Inhaberschuldbriefe an die Klägerin herauszugeben seien (Erwägung 3.2). Soweit die Klägerin die Feststellung verlange, dass ihr Ehemann Eigentümer der fraglichen Schuldbriefe sei, fehle ihr die Aktivlegitimation und zusätzlich auch das Feststellungsinteresse (Erw. 3.3). Das Gleiche – fehlende Aktivlegitimation und Feststellungsinteresse – gelte hinsichtlich der verlangten Feststellung, dass die Eigentumsrechte an den fraglichen Schuldbriefen nicht in den Nachlass von E.\_\_\_\_\_ gefallen seien (Erw. 3.4). Hinsichtlich des ursprünglichen Feststellungsbegehrens, dass die fraglichen Schuldbriefe zu ihren Gunsten belastet seien, fehle es an der Passivlegitimation der Beklagten, da sich die Klägerin hierzu auf einen Vertrag zwischen ihr und ihrem Ehemann berufe, womit dies allenfalls zwischen ihr und ihrem Ehemann zu klären wäre (Erw. 3.5). Gleiches gelte für das Feststellungsbegehren, dass die Eigentümerrechte an den fraglichen Schuldbriefen auf die Klägerin übertragen worden seien (Erw. 3.6). Auch das Herausgabebegehren an sich (eventualiter an das Gericht) stütze die Klägerin auf einen Vertrag zwischen ihr und ihrem Ehemann. Die Klägerin besitze damit allenfalls einen obligatorischen Herausgabeanspruch gegenüber ihrem Ehemann; sie habe jedoch keinen Herausgabeanspruch gegenüber dem Inhaber, da sie weder als Schuldbriefschuldnerin noch als Drittpfandeigentümerin die Schuld getilgt habe. Für einen Gläubigerwechsel mangle es sodann an einer Übertragung des Besitzes am Schuldbrief. Zusammengefasst besitze die Klägerin keinen Rechtstitel, um die Schuldbriefe von der Beklagten herauszuverlangen; sie habe den allein gegenüber ihrem Ehemann bestehenden Herausgabeanspruch gegenüber der falschen Partei geltend gemacht (Erw. 3.7). Schliesslich habe die Klägerin auch für das ursprüngliche Begehren auf Bekanntgabe der Person, von der die Beklagte die Schuldbriefe erhalten habe, keinen Rechtstitel genannt und ein solcher sei auch nicht ersichtlich (Erw. 3.8). Zusammengefasst sei die Klage der Klägerin als aussichtslos anzusehen (Erw. 3.9).

Hinsichtlich der Mittellosigkeit erwog die Vorinstanz, es reiche der Hinweis, dass erst kürzlich in einem anderen Prozess bei der Vorinstanz mit Verfügung

vom 24. September 2015 ein entsprechendes Gesuch nach einlässlicher Untersuchung der Verhältnisse abgewiesen worden sei (Geschäfts-Nr. FV110275-L). Die Klägerin habe im vorliegenden Verfahren keine Veränderung der Verhältnisse geltend gemacht, und habe insbesondere ihre (in jenem Verfahren als ausschlaggebend erachteten) Vermögensverhältnisse erneut nicht offengelegt (Erw. 4).

c) Die Klägerin macht in ihrer Beschwerde geltend, ihre Klage sei nicht aussichtslos (Urk. 1 S. 3 ff.). Die diesbezüglichen Ausführungen der Klägerin sind teilweise nicht aus sich selbst heraus verständlich, und es ist den Darlegungen teilweise auch nicht zu entnehmen, inwiefern sie für das vorliegende Verfahren relevant sein sollen. Im Wesentlichen bringt die Klägerin, soweit ersichtlich, vor, sie habe einen obligatorischen Anspruch gegenüber der Beklagten, sie habe ein rechtlich geschütztes Interesse für ihre Klagebegehren (Urk. 1 S. 4). Die Beklagte habe durch deren Intervention im Kraftloserklärungsverfahren betreffend diese beiden Schuldbriefe die Übertragung derselben an die Klägerin verhindert, indem ihr Ehemann diese wegen der nicht erfolgten Kraftloserklärung nicht habe neu erstellen und ihr aushändigen können. Sie sei berechtigt, gegen jede Person, welche die Erfüllung des Darlehensvertrags verhindere, zu klagen (Urk. 1 S. 5 ff.).

Die Vorbringen der Klägerin ändern nichts daran, dass die vorinstanzlichen Erwägungen korrekt sind. Soweit sich die Klägerin auf einen Darlehensvertrag zwischen ihr und ihrem Ehemann stützt (Vi-Urk. 4/22), können ihr aus diesem nur obligatorische Ansprüche gegen den Vertragspartner, d.h. gegen ihren Ehemann, zukommen, dagegen keine gegen die Beklagte (oder andere nicht am Vertrag beteiligte Dritte). Dass die Beklagte im (vom Ehemann der Klägerin eingeleiteten) Verfahren auf Kraftloserklärung der fraglichen Schuldbriefe mitgeteilt hatte, diese würden sich in ihrem Besitz befinden, und so die Kraftloserklärung verhindert hatte (vgl. Vi-Urk. 4/29), stellt keine unerlaubte Handlung dar; und selbst wenn, würde diese Intervention keinesfalls eine Grundlage für die Klagebegehren bilden. Möglichst einfach formuliert: Soweit sich die Klägerin auf den Darlehensvertrag stützt, hat sie sich an ihren Ehemann als Vertragspartner zu halten; allfällige Eigentumsansprüche an den Schuldbriefen kann nicht die Klägerin gegenüber der Beklagten geltend machen, sondern dies hätte ihr Ehemann selber einzuklagen.

d) Die Klägerin macht in ihrer Beschwerde geltend, sie sei mittellos. Auch ihre diesbezüglichen Ausführungen sind teilweise nicht aus sich selbst heraus verständlich und gehen nicht wirklich auf die entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz ein. Sie bringt vor, das Gericht habe zwar festgestellt, dass sie erhebliche Guthaben aus der Versteigerung zweier Liegenschaften in C.\_\_\_\_\_ habe, die Beklagte übe jedoch Druck auf das Betreibungsamt C.\_\_\_\_\_ aus, weshalb ihr das Guthaben nicht ausbezahlt worden sei. Der (Armenrechts-) Entscheid im Verfahren FV110275 sei ausserdem angefochten worden und das Obergericht habe am 2. November 2015 den vorinstanzlichen Entscheid als mangelhaft befunden (Urk. 1 S. 11 f.).

Was die angebliche Mangelhaftigkeit des Armenrechtsentscheids vom 24. September 2015 im Verfahren FV110275-L betrifft, ist die Beschwerde nicht genügend begründet. Die Klägerin gibt nicht an, was an jenem Entscheid mangelhaft gewesen sein sollte, und sie reicht den Entscheid der II. Zivilkammer des Obergerichts Zürich vom 2. November 2015 nicht ein. Die Klägerin macht sodann nicht geltend, dass der Armenrechtsentscheid des Verfahrens FV110275-L im obergerichtlichen Verfahren aufgehoben oder abgeändert worden wäre.

Die Vorinstanz hatte, wie erwähnt, erwogen, die Klägerin habe keine gegenüber dem Entscheid im Verfahren FV110275-L veränderten Verhältnisse geltend gemacht und habe insbesondere ihre – als ausschlaggebend erachteten – Vermögensverhältnisse nicht offengelegt (Urk. 2 S. 6). Diese Erwägung wird von der Klägerin nicht als unzutreffend gerügt. Es ist der Kammer denn auch hinlänglich bekannt, dass die Vermögensverhältnisse der Klägerin und ihres Ehemannes weitgehend als komplex bzw. undurchsichtig anzusehen sind (vgl. etwa Urteile der Kammer vom 6. Mai 2014 [Vi-Urk. 20/6] und 13. März 2013 [Vi-Urk. 15/3]). Indem die Klägerin ihre Vermögensverhältnisse nicht umfassend offengelegt hat, ist sie ihrer Mitwirkungspflicht – wozu sie aufgefordert wurde (Vi-Urk. 21) und welche ihr aufgrund der zahlreichen Prozesse bekannt war – nicht nachgekommen, womit (auch) die Voraussetzung der Mittellosigkeit nicht erfüllt ist.

e) Zusammenfassend ist damit die vorinstanzliche Abweisung des Armenrechtsgesuchs der Klägerin sowohl wegen Aussichtslosigkeit ihrer Rechtsbegeh-

ren als auch wegen fehlender Mittellosigkeit nicht zu beanstanden und die Beschwerde diesbezüglich abzuweisen.

f) Die Klägerin macht in ihrer Beschwerde geltend, der vorinstanzlich veranschlagte Streitwert von Fr. 600'000.-- sei zu hoch. Bei der Feststellung des Streitwerts könne der Wert der Schuldbriefe nicht geltend gemacht werden, weil diese seit dem 31. August 2009 Gegenstand des Verfahrens um Kraftloserklärung beim Bezirksgericht Kreuzlingen seien, weshalb der Streitwert anders festzustellen sei (Urk. 1 S. 2).

Die Vorbringen der Klägerin sind unverständlich. Das am 31. August 2009 von ihrem Ehemann eingeleitete Kraftloserklärungsverfahren wurde mit Entscheid des Bezirksgerichts Kreuzlingen vom 19. Januar 2011 abgeschlossen, indem das Gesuch um Kraftloserklärung der fraglichen – Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildenden – Schuldbriefe abgewiesen wurde (Vi-Urk. 4/29). Ein Einfluss auf deren Wert ist nicht ersichtlich. Gemäss den Rechtsbegehren der Klägerin geht es um zwei Inhaberschuldbriefe von Fr. 400'000.-- bzw. Fr. 200'000.-- und sollen diese im vollen Betrag der Klägerin zustehen. Damit ist die Streitwertfestsetzung auf Fr. 600'000.-- nicht zu beanstanden und die Beschwerde der Klägerin auch diesbezüglich abzuweisen.

g) Nach dem Gesagten ist die Beschwerde der Klägerin abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist (oben Erw. 2).

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. Dabei ist für das Beschwerdeverfahren von einem Streitwert der Hauptsache von Fr. 600'000.-- auszugehen (oben Erw. 3.f). Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 9 Abs. 1 und § 12 der Gerichtsgebührenverordnung und angesichts dessen, dass von der Klägerin geforderte Leistungen von total Fr. 48'150.-- umstritten sind, auf Fr. 2'000.-- festzusetzen.

b) Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss der unterliegenden Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Die Klägerin hat ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt (Urk. 1 Antrag 2). Dieses ist jedoch zufolge Aussichtslosigkeit der Beschwerde (vgl. vorstehende Erwägungen) abzuweisen (Art. 117 lit. b ZPO).

d) Für das Beschwerdeverfahren hat die Klägerin zufolge des Unterliegens keinen Anspruch auf eine Entschädigung; der Beklagten erwuchs kein erheblicher Aufwand. Demgemäss sind für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'000.-- festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden der Klägerin auferlegt.
5. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von Urk. 1, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.  
Die vorinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.
7. 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. 600'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 23. März 2016

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:  
mc