

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RB210027-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Tanner

Beschluss und Urteil vom 16. November 2021

in Sachen

A._____,

Klägerin und Beschwerdeführerin

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

B.____ **AG,**

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____,

betreffend **Forderung (Entzug unentgeltliche Rechtspflege)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung der I. Abteilung des Bezirksgerichtes
Bülach vom 28. September 2021; Proz. CG200016**

Erwägungen:

1.

Das Strassenverkehrsamt C. _____ überprüfte am 12. November 2018 den Mini Cooper der Klägerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend Klägerin). Im Rahmen dieser Motorfahrzeugkontrolle untersuchte der zuständige Experte des Strassenverkehrsamtes auch das Bremsverhalten des Fahrzeugs. Dieser Teil der Kontrolle fand auf der Teststrecke für Geschwindigkeit und Bremsverhalten statt, die sich hinter dem Gebäude des Strassenverkehrsamtes befindet. Der Experte lenkte während des Bremsmanövers das Fahrzeug, während die Klägerin nicht angegurtet auf dem Beifahrersitz sass. Der Experte beschleunigte zunächst das Fahrzeug und bremste es anschliessend stark ab. Aufgrund dieser Verzögerung stiess die Klägerin gegen das Armaturenbrett des Fahrzeuges (act. 2/4/7 f.). Die Klägerin macht nun Schadenersatz gegen ihre eigene Motorfahrzeugversicherung, die Beklagte und Beschwerdegegnerin (nachstehend Beklagte), geltend.

2.

2.1. Mit Eingabe vom 8. Oktober 2020 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin beim Bezirksgericht Bülach (Vorinstanz) ihre Klage zusammen mit der Klagebewilligung und Beilagen mit folgendem Rechtsbegehren ein (act. 5/2/2 S. 2):

"Es sei die Beklagte zur Zahlung eines nach richterlichem Ermessen festzusetzenden Betrages von mindestens Fr. 30'000.– an die Klägerin zu verpflichten nebst Zins zu fünf Prozent auf dem am 4. Dezember 2019 aufgelaufenen und dem danach weiter aufgelaufenen Schadensbetrag.

Der mittellosen Klägerin sei die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und in der Person des Unterzeichneten ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten, namentlich auch unter der Verpflichtung zur Übernahme der Kosten des Friedensrichteramtes C. _____ von Fr. 515.– und der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters auch für das Schlichtungsverfahren."

Mit Beschluss vom 6. November 2020 (act. 5/6) delegierte die Vorinstanz die Prozessleitung an eines seiner Mitglieder (Dispositiv-Ziff. 1). Zugleich setzte das Be-

zirksgericht der Klägerin unter anderem eine Frist an, um den Streitwert der Klage genau zu beziffern, ansonsten im Säumnisfall der Streitwert auf Fr. 72'400.– festgesetzt werde (Dispositiv-Ziff. 2). Und schliesslich gewährte das Bezirksgericht der Klägerin die unentgeltliche Rechtspflege und bestellte ihr in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ einen unentgeltlichen Rechtsbeistand (Dispositiv-Ziff. 3). Gegen Dispositiv-Ziff. 2 erhob die Klägerin Beschwerde, welche das Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, mit Beschluss vom 5. Januar 2021 abwies (act. 5/11).

2.2. Mit Verfügung vom 28. September 2021 entzog das prozessleitende Mitglied der Vorinstanz der Klägerin die unentgeltliche Rechtspflege per 21. August 2021 (act. 4).

2.3. Gegen diesen Entscheid erhob die Klägerin mit Eingabe vom 14. Oktober 2021 (Datum Poststempel) rechtzeitig (act. 5/26 i.V.m. act. 2 S. 1) Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich. Sie stellte darin folgende Anträge (act. 2 S. 2):

"Die Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz zu verpflichten, das Verfahren unter Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und der Beigabe eines unentgeltlichen Rechtsvertreters weiterzuführen.

Der mittellosen Beschwerdeführerin sei auch für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und in der Person des Unterzeichneten [gemeint Rechtsanwalt lic. iur. X. _____] ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben.

Unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge."

Die Beschwerdeinstanz zog die vorinstanzlichen Akten bei (act. 5). Die Beklagte ist durch den vorliegenden Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege nicht beschwert. Entsprechend kann davon abgesehen werden, bei ihr eine Stellungnahme einzuholen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

3.

3.1. Die Klägerin rügt zunächst eine Verletzung der Zuständigkeitsordnung des Gerichtsorganisationsgesetzes. Zusammengefasst macht sie geltend, anstelle des sachlich zuständigen Kollegialspruchkörpers, habe ihr bloss der prozesslei-

tende Referent die unentgeltliche Rechtspflege entzogen. Zwar bezeichne § 128 GOG eine einzelgerichtliche Entscheidungskompetenz. Da sich diese Bestimmung indes ausschliesslich auf den vorprozessualen Bereich beziehe, sei sie vorliegend nicht einschlägig. Die unzulässige Kompetenzanmassung des Referenten führe zur Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung (act. 2 S. 3 f.).

3.2. Nach Art. 30 Abs. 1 BV hat jede Partei Anspruch auf Beurteilung ihrer Rechtsstreitigkeit durch das zuständige Gericht. Dabei regeln die Kantone die Organisation ihrer Zivilgerichte, soweit ein Bundesgesetz nichts anderes vorsieht (Art. 122 Abs. 2 BV). Die Zivilprozessordnung äussert sich nicht zur Frage, welches Gericht zur Beurteilung der unentgeltlichen Prozessführung zuständig sei. Entsprechend obliegt es den Kantonen, die sachliche und funktionelle Zuständigkeit festzulegen (Art. 4 Abs. 1 ZPO). Das Gerichtsorganisationsgesetz des Kantons Zürich regelt nicht, wer die unentgeltliche Rechtspflege einer Partei während eines laufenden Verfahrens entziehen darf (vgl. §§ 125a–142a GOG). Ebenso wenig enthält die Geschäftsordnung des Bezirksgerichts Bülach eine solche Regelung.

3.3. Wie weiter unten aufgezeigt wird, ist die Beschwerde gutzuheissen. Entsprechend kann offenbleiben, ob der Referent alleine die unentgeltliche Rechtspflege entziehen durfte, die das Kollegium vorher gewährt hatte, oder ob dafür der gesamte Spruchkörper zuständig gewesen wäre.

4.

4.1. Weiter macht die Klägerin geltend, die angefochtene Verfügung sei unvollständig. Nach einem Entzug der unentgeltlichen Prozessführung lebe die Kautionspflicht von Art. 98 ZPO wieder auf. Da sich die Verfügung nicht zu dieser Kautionspflicht äussere, schaffe sie unklare Verhältnisse und verletze den Grundsatz, wonach das Dispositiv auch dessen künftige Umsetzung gewährleisten müsse. Das Vorgehen des Referenten verunmögliche der Klägerin eine korrekte Beurteilung der Sachlage. Der Rechtsvertreter der Klägerin könne ihr nicht aufzeigen, mit welchen finanziellen Forderungen sie rechnen müsse. Eine derartige Entschei-

dung laufe elementaren rechtsstaatlichen Grundsätzen zuwider und sei damit nichtig (act. 2 S. 4).

4.2. Parteien können in einem Rechtsmittelverfahren nur solche Anordnungen anfechten, die sie effektiv beschweren. Vorliegend hat die Vorinstanz die Klägerin (noch) nicht aufgefordert, einen Kostenvorschuss zu leisten. Entsprechend ist sie auch (noch) nicht beschwert. Soweit die Klägerin der Vorinstanz in diesem Zusammenhang fehlende Transparenz vorwirft, kann ihr ebenfalls nicht gefolgt werden. Nach Art. 98 ZPO kann das Gericht von der klagenden Partei einen Vorschuss bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten verlangen. Anhand der Gebührenverordnung des Obergerichts lassen sich die voraussichtlichen Gerichtskosten und damit der zu leistende Kostenvorschuss leicht berechnen. Die Klägerin ist anwaltlich vertreten, weshalb sie das Gericht nicht vorgängig über die mutmassliche Betragshöhe aufklären muss (Art. 97 ZPO im Umkehrschluss). Mit hin erweist sich auch diese Rüge als unbegründet.

5.

5.1. Das Gericht entzieht die unentgeltliche Prozessführung in zwei Situationen: Zum einen, wenn die Partei über die finanziellen Mittel verfügt, um den Prozess selbst zu führen. Und zum anderen, wenn ihr Begehren nachträglich aussichtslos erscheint (BGer, 5A_305/2013 vom 19. August 2013, E. 3.3; OGer ZH, RB190016 vom 31. Juli 2019, E. 3.4.1; Emmel, in: Sutter-Somm et al., Art. 120 ZPO N. 2 f.; Huber, DIKE-Komm-ZPO, Art. 120 N. 7–11).

5.2. Die Sozialabteilung der Stadt D'._____ unterstützt die Klägerin finanziell (act. 3/2); entsprechend ist diese als mittellos zu betrachten.

5.3. Als aussichtslos gelten Begehren, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich die Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur weniger geringer sind als diese. Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summari-

schen Prüfung der Prozessaussichten im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs (BGE 142 III 138 E. 5.1).

5.4. Stets erlauben bloss *veränderte* tatsächliche oder rechtliche Verhältnisse einen nachträglichen Entzug (BGer, 4D_19/2016 vom 11. April 2016, E. 4.4). Hat hingegen der weitere Prozessverlauf dem Gericht zu keinen neuen Erkenntnissen verholfen, verbietet sich eine Neu Beurteilung der Aussichtslosigkeit (OGer ZH, RB150002 vom 23. April 2015, E. III/2c). In diesem Fall wird die Partei in ihrem Vertrauen auf die ursprüngliche Bewilligung geschützt. Dies ergibt sich aus Art. 9 BV und Art. 52 ZPO, wonach staatliche Organe alle Personen nach Treu und Glauben behandeln müssen. Es genügt mit anderen Worten nicht, wenn das Gericht später bloss aufgrund eines genaueren Akten- oder Rechtsstudiums die Prozesschancen ungünstiger bewertet.

5.5. Im Folgenden ist daher zu prüfen, ob die nach Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege durchgeführten Verfahrenshandlungen dem Referenten zu erheblichen neuen Erkenntnissen verholfen haben. Lassen spätere Prozessschritte die Chancen der Klägerin in einem deutlich schlechteren Licht, mithin als nunmehr aussichtslos erscheinen, rechtfertigt sich ein Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege. Demgegenüber ist in allen anderen Fällen ein Zurückkommen auf den ursprünglichen Entscheid unzulässig (vgl. Wuffli/Fuhrer, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege, Zürich/St. Gallen 2019, N. 738). Eine gewisse Zurückhaltung drängt sich hier vor allem aus Vertrauensschutzüberlegungen auf: Die Partei soll sich auf gerichtliche Anordnungen verlassen können.

5.6. Dabei geht es im Folgenden nicht darum, die Akten umfassend zu würdigen. Dies verbietet sich nur schon deshalb, weil die Beurteilung der Prozesschancen den materiellen Entscheid nicht vorwegnehmen darf. Zudem hat die Beschwerdeinstanz im vorliegenden Verfahren ohnehin keine Entscheidkompetenz in der Sache.

6.

6.1. Die Vorinstanz gewährte die unentgeltliche Prozessführung am 6./29. November 2020 (act. 5/6 und act. 5/9 f.). Seither hat sie einzig die Klageantwort eingeholt und eine Instruktionsverhandlung durchgeführt, an der Vergleichsgespräche stattfanden (act. 5 Prot. S. 4 f.).

6.2. Weder die Klageantwort noch die mit ihr eingereichten Beweismittel lassen den Standpunkt der Klägerin als von vornherein chancenlos erscheinen (act. 5/18 f.). Die Beklagte bestreitet, dass die Klägerin ein Schleudertrauma erlitten hat und den Strassenverkehrsexperten am Vorfall ein Verschulden traf. Sie beruft sich dabei unter anderem auf einen medizinischen Aufsatz, eine SUVA-Verfügung vom 29. Mai 2019 sowie eigene rechtliche Überlegungen (act. 5/18 S. 5 ff.). Die Klägerin hat die SUVA-Verfügung schon zusammen mit ihrer Klage eingereicht (act. 5/2/4/16). Entsprechend wusste die Vorinstanz bei Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, dass der SUVA-Kreisarzt einen Kausalzusammenhang zwischen dem Bremsmanöver und den Beschwerden der Klägerin verneinte. Auch die rechtlichen Argumente der Beklagten erlauben keinen Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege. Die Vorinstanz hätte aufgrund der ihr im Zeitpunkt der Beurteilung des Gesuchs vorliegenden Unterlagen solche Überlegungen selbst anstellen können und müssen. Damit fehlt es vorliegend an veränderten tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, weshalb der nachträgliche Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege unzulässig war. Das führt zur Gutheissung der vorliegenden Beschwerde.

7.

7.1. Die Klägerin obsiegt, weshalb die Kosten für das Beschwerdeverfahren ausser Ansatz fallen. Das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wird damit hinsichtlich der Befreiung von Gerichtskosten gegenstandslos. Entsprechend ist es abzuschreiben. Eine aus der Staatskasse zu entrichtende Parteienschädigung kommt – mangels gesetzlicher Grundlage – nur in ganz besonderen Fällen in Frage (vgl. ZR 119/2020 S. 291, E. 5.1. mit Verweis auf BGE 140 III 385). Ein solcher Fall liegt hier nicht vor.

7.2. Die Klägerin bezieht wirtschaftliche Hilfe der Stadt D._____. Sie ist daher als mittellos zu betrachten (Art. 117 ZPO). Da sie im vorliegenden Verfahren obsiegt, ist ihr Rechtsstandpunkt nicht aussichtslos. Es ist ihr daher die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und somit nicht als gegenstandslos abzuschreiben (oben Ziff. 7.1.) und in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

7.3. Rechtsanwalt lic. iur. X._____ hat bisher noch keine Honorarnote eingereicht. Sobald eine Zusammenstellung seiner Bemühungen vorliegt, wird er mit separatem Beschluss zu entschädigen sein. Sein Honorar wird auf der Grundlage von § 5 i.V.m. § 13 AnwGebV festgesetzt, wobei der Zeitaufwand nur ein Bemessungsfaktor neben anderen ist.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch der Klägerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird hinsichtlich der Befreiung von den Gerichtskosten als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
2. Rechtsanwalt lic. iur. X._____ wird als unentgeltlicher Rechtsbeistand der Klägerin für das Beschwerdeverfahren bestellt.
3. Der unentgeltliche Rechtsbeistand lic. iur. X._____ wird mit separatem Beschluss entschädigt.
4. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittel mit nachfolgendem Erkenntnis.

Sodann wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung der I. Abteilung des Bezirksgerichts Bülach vom 28. September 2021 wird aufgehoben.
2. Die Entscheidungsbüher für das zweitinstanzliche Verfahren fällt ausser Ansatz.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage der Beschwerdeschrift (act. 2), sowie an das Bezirksgericht Bülach, 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. 72'400.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Tanner

versandt am: