

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RU150050-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Hinden.

## **Beschluss und Urteil vom 21. August 2015**

in Sachen

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

Kläger und Beschwerdeführer,

gegen

**B.** \_\_\_\_\_ **AG**,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

betreffend

**Forderung / Kostenvorschuss**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Friedensrichteramtes der Stadt Zürich,  
Kreise 1 + 2, vom 6. August 2015 (GV.2015.00313)

## **Erwägungen:**

### 1. Einleitung, Prozessgeschichte

#### 1.1. Die früheren Verfahren

Mit Eingabe vom 11. August 2015 focht der Kläger und Beschwerdeführer (im Folgenden: Beschwerdeführer) eine Verfügung des Friedensrichteramtes Kreise 1 + 2 der Stadt Zürich (im Folgenden: Friedensrichteramt) vom 6. August 2015 an, mit dem er zur Zahlung eines Kostenvorschusses für das Schlichtungsverfahren von CHF 420.00 verpflichtet worden war (act. 2 und 3). Dem angefochtenen Entscheid gingen verschiedene Verfahren voraus. Zur besseren Übersicht wird hier die Chronologie dargestellt. Sie ergibt sich zum Teil aus den Akten dieses Beschwerdeverfahrens und ist im Übrigen gerichtsnotorisch.

Im Jahr 2014 reichte der Beschwerdeführer beim Friedensrichteramt ein Schlichtungsgesuch gegen die B.\_\_\_\_\_ AG ein. Er verlangte die Zahlung von CHF 34'774.00 im Zusammenhang mit einer Erbschaft. Anlässlich der am 10. April 2014 durchgeführten Schlichtungsverhandlung schlossen die Parteien einen Vergleich. Der Beschwerdeführer reduzierte seine Forderung auf CHF 5'550.00 und die B.\_\_\_\_\_ AG verpflichtete sich, diesen Betrag zu bezahlen. Der Vergleich enthielt die folgende Saldoklausel: "Mit Bezahlung des oben vereinbarten Betrages sind die Parteien per Saldo aller Ansprüche auseinandergesetzt". Mit Verfügung vom 11. April 2014 schrieb das Friedensrichteramt das Verfahren als durch Vergleich erledigt ab. Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer Berufung, zog diese später aber wieder zurück. Das Berufungsverfahren wurde mit Beschluss der Kammer vom 23. Mai 2014 abgeschlossen (OGER ZH, Geschäfts-Nr.: RU140021).

Am 1. Mai 2014 stellte der Beschwerdeführer beim Obergericht ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Am 16. Mai 2014 präzisierte er sein Gesuch und teilte mit, dass er gegen den vor dem Friedensrichter geschlossenen Vergleich Revision einlegen wolle. Mit Urteil vom 14. Juli 2014 (OGER ZH, Ge-

schäfts-Nr.: VO140072) wies der Obergerichtspräsident das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ab. Zur Begründung führte er aus, das Revisionsgesuch sei aussichtslos. Gegen das Urteil vom 14. Juli 2014 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde. Mit Beschluss vom 8. September 2014 trat die Kammer auf die Beschwerde nicht ein (OGer ZH, Geschäfts-Nr.: RU140042). Auf eine dagegen erhobene Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil vom 8. Dezember 2014 nicht ein (BGer Geschäfts-Nr.: 4D\_89/2014).

Mit Eingabe vom 24. Januar 2015 stellte der Beschwerdeführer beim Friedensrichteramt ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Er führte aus, er wolle eine Schadenersatzforderung wegen Geldentwertung auf dem Konto des verstorbenen C.\_\_\_\_\_ anheben. Er sei von der B.\_\_\_\_\_ AG für den Wertverlust des Geldes infolge Inflation (Verbraucherpreisindex) bis dato nicht entschädigt worden. Mit Verfügung vom 16. Februar 2015 trat das Friedensrichteramt mangels Zuständigkeit auf das Gesuch nicht ein und teilte dem Beschwerdeführer mit, dass auf weitere Korrespondenz oder Eingaben in dieser Sache nicht mehr eingetreten werde. Diesen Entscheid focht der Beschwerdeführer am 20. Februar 2015 an. Mit Urteil vom 13. März 2015 wies die Kammer die Beschwerde ab, soweit sie darauf eintrat. Der Klarheit halber wies sie das Friedensrichteramt darauf hin, dass – von hier nicht zutreffenden Ausnahmen abgesehen – im Schlichtungsverfahren auch bei Aussichtslosigkeit einer Klage kein Nichteintretensentscheid gefällt werden könne (OGer ZH, Geschäfts-Nr.: RU150014). Ebenfalls am 20. Februar 2015 stellte der Beschwerdeführer beim Obergericht ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren. Mit Urteil vom 30. März 2015 wies der Obergerichtspräsident das Gesuch wegen Aussichtslosigkeit der Klage ab (OGer ZH, Geschäfts-Nr.: VO150032).

## 1.2. Das aktuelle Schlichtungsverfahren

Am 27. April 2015 gelangte der Kläger unter dem Titel "Ergänzung und/oder Korrektur der Telefaxzusendung vom 26.04.2015 – Stellung (Beantragung) eines neuen Schlichtungsbegehrens" erneut an das Friedensrichteramt. Nach entsprechender Fristansetzung reichte der Beschwerdeführer am 5. Mai 2015 ein ausgefülltes und unterzeichnetes Formular "Schlichtungsgesuch nach Art. 202 ZPO"

nach. Mit Verfügung vom 15. Juni 2015 entschied das Friedensrichteramt, auf die Klage werde nicht eingetreten. Zur Begründung führte es aus, die Eingaben des Beschwerdeführers genügten Art. 132 ZPO nicht. Mit Eingabe vom 3. Juli 2015 erhob der Kläger fristgerecht Berufung gegen diesen Entscheid. Mit Urteil vom 30. Juli 2015 hob die Kammer die Verfügung vom 15. Juni 2015 auf und wies die Sache zur Durchführung des Schlichtungsverfahrens an das Friedensrichteramt zurück (OGer ZH, Geschäfts-Nr. RU150043).

Mit Eingabe vom 6. Mai 2015 stellte der Beschwerdeführer beim Obergerichtspräsidenten ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das am 27. April 2015 eingeleitete Schlichtungsverfahren. Mit Urteil vom 21. Mai 2015 wies der Obergerichtspräsident das Gesuch wegen Aussichtslosigkeit der Klage ab. Der Entscheid wurde dem Beschwerdeführer auf dem Rechtshilfeweg zugestellt. Mit Eingabe vom 23. Juni 2015 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde gegen das Urteil vom 21. Mai 2015. Darüber wird in einem separaten Verfahren entschieden (OGer ZH, Geschäfts-Nr.: RU150040). Mit Eingabe vom 4. Juli 2015 reichte der Beschwerdeführer beim Obergericht eine Ergänzung zu seinem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ein (act. 8/1a). Irrtümlich wurde davon ausgegangen, es handle sich um ein neues Gesuch. Da seit 1. Juli 2015 gemäss neuer Fassung von § 128 GOG nicht mehr der Obergerichtspräsident, sondern das Einzelgericht des in der Hauptsache örtlich zuständigen Bezirksgerichts zur Behandlung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege vor Einreichung der Klage beim Gericht zuständig ist, wurde das Gesuch vom Generalsekretariat des Obergerichts an das Bezirksgericht Zürich weitergeleitet. Die Einzelrichterin des genannten Gerichts erkannte den Irrtum und verfügte am 4. August 2015 die Rücküberweisung an das Obergericht (act. 4). Das Schreiben des Beschwerdeführers vom 4. Juli 2015 wurde als Noveneingabe im Verfahren RU150040 entgegengenommen.

Mit Verfügung vom 6. August 2015 verpflichtete das Friedensrichteramt den Beschwerdeführer zur Leistung eines Kostenvorschusses für das Schlichtungsverfahren in der Höhe von CHF 420.00 (act. 3 = act. 5 = act. 6/3). Mit Eingabe vom 11. August 2015 erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig Beschwerde. Singe-

mäss stellt er den Antrag, der Entscheid sei aufzuheben. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen. Das Verfahren ist spruchreif.

## 2. Argumente des Beschwerdeführers und Würdigung

Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO ist die Berufung schriftlich und begründet einzureichen. Es obliegt dem Berufungskläger, konkrete Rügen anzubringen, sich mit dem angefochtenen Entscheid auseinanderzusetzen und genau aufzuzeigen, welchen Teil des Urteils er für falsch hält und gegebenenfalls auf welche Dokumente er seine Argumentation stützt. Geprüft wird somit nur, was gerügt worden ist. Soweit jedoch eine Rüge vorgebracht wurde, wendet die Berufungsinstanz das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO). Sie ist weder an die Argumente der Parteien noch an die Begründung des vorinstanzlichen Entscheides gebunden (BGE 138 III 374, 133 II 249 und 130 III 136; OGer ZH, II. ZK, Entscheid vom 9. August 2011, ZR 110 Nr. 80).

Der Beschwerdeführer bringt sinngemäss vor, dass von ihm kein Kostenvorschuss verlangt werden könne, solange bezüglich seines Gesuches um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege noch ein Rechtsmittelverfahren pendent sei.

Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren wurde wie erwähnt vom Obergerichtspräsidenten abgewiesen. Die dagegen bei der Kammer eingelegte Beschwerde hemmt Rechtskraft und Vollstreckbarkeit nicht (Art. 325 Abs. 1 ZPO). Von da her war das Friedensrichteramt berechtigt, vom Beschwerdeführer einen Kostenvorschuss im Sinne von Art. 98 ZPO für seine mutmasslichen Verfahrenskosten einzufordern. Der Beschwerdeführer erkennt aber zutreffend das Problem, das sich ergäbe, wenn sein Rechtsmittel gutgeheissen würde: die Fristansetzung oder allenfalls ein bis dann bereits ergangener (Nichteintretens-)Entscheid entbehrte rückwirkend der Berechtigung und müsste auf ein Rechtsmittel hin aufgehoben werden - wobei sich noch die weitere Schwierigkeit böte, dass die betreffende Partei - häufig juristisch nicht geschult - ungeachtet des hängigen Verfahrens um unentgeltliche Prozessführung ein Rechtsmittel einlegen müsste, da auch mangelhafte Entscheide

in Rechtskraft erwachsen, wenn sie nicht frist- und formgerecht angefochten werden, und die letzte Möglichkeit einer Wiederherstellung der Rechtsmittelfrist in der Regel nur ungewisse Chancen hat. Das Bundesgericht hat daher entschieden, so lange ein Gericht nicht über ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege entschieden habe, dürfe es von der Partei nicht die Leistung eines Vorschusses verlangen (BGE 138 III 163), und die Kammer hat sich dem angeschlossen (OGerZH LB120084 vom 16. Oktober 2012; die dort geäusserte Kritik an der gesetzlichen Regelung bedeutet nicht, dass diese nicht gälte, sondern war als Anregung für eine Überarbeitung des Gesetzes gedacht). Konkret geht es in der Regel nicht darum, dass die Gerichte ungeachtet eines Gesuch um unentgeltliche Prozessführung Frist für den Vorschuss ansetzen; weil dieses Gesuch in aller Regel die Reaktion auf die Fristansetzung ist, bedeutet die beschriebene Praxis, dass eine bereits angesetzte Frist nicht säumniswirksam ablaufen kann, und dass vielmehr nach dem Entscheid über die unentgeltliche Prozessführung die (erste) Frist von Amtes wegen zu erstrecken ist (BGE a.a.O.: *"le dépôt d'une requête d'assistance judiciaire entraîne une sorte d'effet suspensif (...) en cas de rejet de la requête d'assistance judiciaire, une prolongation du délai fixé devrait être admise d'office..."*). Im Schlichtungsverfahren besteht insofern die Besonderheit, dass das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nicht vom Sachgericht behandelt wird, sondern von einer anderen Instanz (bisher vom Obergerichtspräsidenten, neu vom Einzelgericht des Bezirksgerichts). Die Problematik stellt sich aber unverändert, und die Praxis ist ohne Weiteres auch auf Vorschüsse anzuwenden, welche von Schlichtungsbehörden einverlangt werden.

Wann und wie die Friedensrichterin in diesem Fall vom Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege erfahren hat, kann offen bleiben. Möglicherweise hätte sie auf die Fristansetzung für den Vorschuss verzichtet, wenn sie von Anfang gewusst hätte, dass das Verfahren noch hängig ist. Dass sie den Vorschuss schon einverlangte, lag in ihrem Ermessen. Wie vorstehend ausgeführt, kann die Frist aber nun nicht säumniswirksam ablaufen, so lange das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege nicht letztinstanzlich erledigt ist. Über einen allfälligen Weiterzug des heute im parallelen Verfahren RU150040 getroffenen Entscheides kann sich die Friedensrichterin bei der Kanzlei der Kammer er-

kundigen. Nach letztinstanzlicher Erledigung wird sie die Frist gemäss ihrer Verfügung vom 6. August 2015 zu erstrecken haben (und wenn dann der Vorschuss nicht geleistet wird, ist die Nachfrist von Art. 101 Abs. 3 ZPO anzusetzen).

3. Prozesskosten, Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege

Umständehalber erübrigt sich die Erhebung von Kosten für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren ist hinsichtlich der Gerichtskosten deshalb abzuschreiben.

Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Beschwerdeverfahren ist wegen Aussichtslosigkeit der Beschwerde abzuweisen.

Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen.

**Es wird beschlossen:**

1. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird hinsichtlich der Gerichtskosten abgeschrieben.
2. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird hinsichtlich der Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes abgewiesen.
3. Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung gemäss nachfolgendem Erkenntnis.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren fallen ausser Ansatz.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdeführer (an diesen auf dem Rechtshilfeweg), an die Beschwerdegegnerin (unter Beilage eines Doppels von act. 2) sowie an das Friedensrichteramt Kreise 1 + 2 der Stadt Zürich, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen 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 übersteigt CHF 30'000.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic.iur. M. Hinden

versandt am:  
24. August 2015