

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RU180022-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin Dr. M. Isler

## **Beschluss und Urteil vom 13. August 2018**

in Sachen

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

Gesuchsteller und Beschwerdeführer,

betreffend

### **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Beschwerde gegen ein Urteil der 4. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich vom 30. Mai 2018 (ED180026)

### **Erwägungen:**

1. A. \_\_\_\_\_ (Gesuchsteller und Beschwerdeführer, fortan Beschwerdeführer) stellte mit Eingabe vom 28. April 2018 beim Bezirksgericht Zürich das sinngemässe Begehren, es sei ihm für das Schlichtungsverfahren gegen die B. \_\_\_\_\_ AG für eine Forderung von Fr. 5'147.90 beim Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise ... und ..., die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen (act. 1, act. 2/1-8). Die Vorinstanz erwog mit Verfügung vom 8. Mai 2018, der Beschwerdeführer habe einerseits nicht genügend Unterlagen zur Darlegung seiner Mittellosigkeit eingereicht und andererseits die Prozessprognosen nicht ausreichend dargelegt. Daher setzte sie ihm eine Frist von zehn Tagen, um insbesondere die letzte Steuererklärung, aktuelle Lohnausweise, aktuelle Unterstützungsbeiträge der Sozialen Dienste sowie aktuelle Kontoauszüge seiner sämtlichen Bankkonti beizubringen. Die nämliche Frist setzte sie ihm an, um eine kurze Begründung der Rechtsbegehren in der Hauptsache mit den dazugehörenden Belegen einzureichen (act. 4). Mit Eingabe vom 16. Mai 2018 reichte der Beschwerdeführer der Vorinstanz diverse weitere Unterlagen ein und beantragte einen Beizug der Akten des Friedensrichteramts, in denen genau festgehalten sei, weshalb er gegen die B. \_\_\_\_\_ AG klage (act. 6, act. 7/1-13). Mit Urteil vom 30. Mai 2018 wies die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das eingangs erwähnte eingeleitete Schlichtungsverfahren ab (act. 8 = act. 14 = act. 16).

2. Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 6. Juni 2018 rechtzeitig Beschwerde ans Obergericht (act. 15, vgl. act. 9). Mit seiner Beschwerde reichte einige neue Beilagen (act. 17/1-3) sowie die ihm von der Vorinstanz irrtümlicherweise bereits retournierten Einlegerakten (act. 2/2-8 und act. 7/1-13) zu den Akten. Weil der Beschwerdeführer geltend machte, dass ihm im Schlichtungsverfahren die Frist zur Leistung des Kostenvorschusses abzulaufen drohe, teilte die Kammer dem Friedensrichteramt mit Verfügung vom 8. Juni 2018 mit, der Beschwerdeführer habe das vorinstanzliche Urteil fristgerecht beim Obergericht angefochten (act. 18). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-12). Die Sache erweist sich als spruchreif.

3.1 Die Vorinstanz stützte ihre Begründung für die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege in erster Linie darauf, dass der Beschwerdeführer seiner Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen sei. Er habe zwar belegt, dass er zusätzlich zu seinen Einkünften von den Sozialen Diensten St. Gallen unterstützt werde, was in der Regel einen klaren Hinweis für die Mittellosigkeit darstelle. Die – ausgehend von einem Streitwert von Fr. 5'147.95 – beim Schlichtungsverfahren entstehenden Kosten seien jedoch sehr bescheiden und könnten auch bereits bei einem geringen Überschuss des Einkommens und Vermögens über den zivilprozessualen Notbedarf bestritten werden. Die aktuelle Vermögenssituation des Beschwerdeführers sei aufgrund der fehlenden Unterlagen (Steuerklärung, aktuelle Kontoauszüge) nicht hinreichend beurteilbar. Anzuführen bleibe, dass der Beschwerdeführer gemäss der von ihm eingereichten Veranlagungsberechnung des Steueramts St. Gallen per Ende 2016 ein Vermögen von Fr. 9'173.– besessen habe (act. 14 S. 3).

3.2 Ergänzend zu diesen Erwägungen kam die Vorinstanz zum Schluss, dass die Klage wenig aussichtsreich erscheine, weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege auch deshalb abzuweisen wäre. Der Beschwerdeführer habe sich mit der von ihm selber ins Recht eingeführten Behauptung der B.\_\_\_\_\_ AG, wonach diese ihm den Rechtsschutzvertrag wegen Verletzung seiner Anzeigepflicht gekündigt habe und daher jegliche Leistungspflicht verweigere, nicht substantiiert auseinandergesetzt. Namentlich habe er sich nicht ausdrücklich dazu geäußert, ob er im Zeitpunkt der Ausfüllung des Versicherungsvertrages in einem laufenden Gerichtsverfahren mit der C.\_\_\_\_\_ AG gestanden und dies im Versicherungsvertrag nicht angegeben habe (act. 14 S. 4 f.).

4.1 Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und zusätzlich dazu ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO). Dabei hat die gesuchstellende Person dem Gericht ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen und sich zur Sache sowie über ihre Beweismittel zu äussern (Art. 119 Abs. 2 ZPO). Im Verfahren um die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gilt der Untersuchungsgrundsatz, der jedoch durch die Mitwirkungspflicht des Gesuchstellers ein-

geschränkt und durch die richterliche Fragepflicht ergänzt wird. Mitwirkungspflicht (insbesondere mit Bezug auf die Anspruchsvoraussetzung der Mittellosigkeit) bedeutet, dass der Gesuchsteller seiner Behauptungs-, Substantierungs- und Beweisführungslast nicht enthoben ist. Die richterliche Fragepflicht (Art. 56 ZPO) hilft ihm aber dann, wenn ernsthafte Zweifel bestehen, dass er seiner Behauptungs-, Substantierungs- und Beweisführungslast offensichtlich unvollständig nachgekommen ist (BK ZPO I-BÜHLER, Art. 119 N 37).

4.2 Es obliegt also dem Gesuchsteller, seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzulegen und soweit wie möglich zu belegen. Dabei dürfen umso höhere Anforderungen an eine umfassende und klare Darlegung der finanziellen Situation gestellt werden, je komplexer die Verhältnisse sind. Die beizubringenden Belege haben über sämtliche finanziellen Verpflichtungen des Gesuchstellers sowie über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse Aufschluss zu geben. Wenn der Gesuchsteller seiner Obliegenheit nicht nachkommt, ist das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen (BGE 125 IV 161 E. 4a). Mit seinem Gesuch bei der Vorinstanz wies sich der Beschwerdeführer über seine Miet- und Krankenkassenkosten (inkl. Prämienverbilligung) aus (act. 2/2-3, act. 2/6), reichte eine Unterstützungsbestätigung sowie einen Kontoauszug der Sozialen Dienste St. Gallen ein, aus denen ersichtlich ist, dass er daneben noch eigene Einkünfte erzielt (act. 2/4-5), und schliesslich eine Pfändungsurkunde von August 2017 (act. 2/8). Gemäss Letzterer wurde sein Mietkautionsdepot bei der Raiffeisenbank ... in der Höhe von Fr. 2'541.30 sowie ab dem 14. Juni 2017 der das Existenzminimum von Fr. 2'863.80 übersteigende Betrag seines Einkommens für zwei Forderungen in der Höhe von Fr. 2'923.35 und Fr. 1'032.70 gepfändet (act. 2/8).

4.3 Die Vorinstanz ging korrekt davon aus, eine nachgewiesene Unterstützung durch die Sozialen Dienste für die Bestreitung des Lebensunterhalts stelle in der Regel einen klaren Hinweis für die Mittellosigkeit einer Person dar (act. 14 S. 3). Ebenso richtig erwog sie aber auch, dass die Mittellosigkeit stets abhängig von den konkret anfallenden mutmasslichen Prozess- (Gerichts- und Anwalts-)kosten zu beurteilen ist (act. 4 S. 3; vgl. BK ZPO I-BÜHLER, Art. 117 N 212 ff.). So legte

der Präsident des Zürcher Obergerichts noch unter der Geltung des alten § 128 GOG gerade bei der Beurteilung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren einen relativ strengen Massstab an, weil die entstehenden Kosten anders als vor einer Gerichtsstanz sehr beschränkt seien und deshalb bereits bei einem relativ geringen Überschuss des Einkommens über den zivilprozessualen Notbedarf bestritten werden könnten. Zudem brauche es ganz besondere Umstände, damit die Bestellung eines Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren notwendig erscheine (ZR 110/2011 Nr. 104). Die Mittellosigkeit wurde daher bereits bei einem liquiden Vermögen von knapp Fr. 1'200.– verneint (ZR 110/2011 Nr. 104 S. 302). In diesem Sinn war es durchaus angezeigt, dass die Vorinstanz im Gesuch von einer Unvollständigkeit der Darlegung der finanziellen Verhältnisse ausging und den Beschwerdeführer in Anwendung von Art. 56 ZPO namentlich aufforderte, aktuelle Lohnausweise, Steuerunterlagen und Kontoauszüge einzureichen. Über seine Vermögenssituation lagen nämlich noch keinerlei Belege vor. Die Pfändungsurkunde war ausserdem nicht mehr ganz aktuell und angesichts der nicht allzu hohen Gläubigerforderungen war anzunehmen, dass das Pfändungssubstrat nahezu ausreichte, um diese zu befriedigen, so dass die Lohnpfändung zwischenzeitlich gestoppt werden konnte.

4.4 Gestützt auf die Verfügung vom 8. Mai 2018 schrieb der Beschwerdeführer der Vorinstanz am 16. Mai 2018, er reiche weitere Unterlagen wie die Steuererklärung, alle Lohnabrechnungen aus dem Jahre 2018, die genauen Zahlen der Sozialen Dienste St. Gallen etc. ein. Die Kontoauszüge müsse er anfordern und das daure länger als die ihm eingeräumten zehn Tage (act. 6). Seiner Eingabe legte er die Lohnabrechnung März 2018 der D.\_\_\_\_\_, die Lohnabrechnungen Januar und März 2018 der E.\_\_\_\_\_ sowie die Veranlagungsberechnung des Steueramts St. Gallen für die Kantons- und Gemeindesteuer 2016 bei (act. 7/9-11). In der Folge wies die Vorinstanz das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren mit der Begründung ab, der Beschwerdeführer habe seine Mitwirkungspflicht verletzt, indem seine aktuelle Vermögenssituation aufgrund der fehlenden Unterlagen – Steuererklärung, aktuelle Kontoauszüge – nicht hinreichend beurteilt werden könne (act. 14 S. 3).

4.5 Der Beschwerdeführer macht vor Obergericht geltend, er habe die Steuererklärung der Vorinstanz als Kopie eingereicht; wenn sie behauptete, diese nicht erhalten zu haben, stimme das nicht. Ausserdem habe er der Vorinstanz mitgeteilt, dass die Bestellung der Kontoauszüge bei der PostFinance einige Tage in Anspruch nehme und die zehntägige Frist bis dann abgelaufen sei. Dass er Ende 2016 noch fast Fr. 9'200.– auf seinem Konto gehabt habe, sei nicht massgebend (act. 15 S. 2).

4.6 In der zürcherischen Rechtsprechung und von gewissen Kommentatoren wird die Auffassung vertreten, eine einmalige richterliche Fristansetzung zur Vervollständigung der notwendigen Belege reiche grundsätzlich aus, um dem verfassungsmässigen Gehörsanspruch der gesuchstellenden Person genüge zu tun (ZR 108/2009 Nr. 1 S. 5; ZK ZPO I-BÜHLER, Art. 119 N 107; DIKE Komm. ZPO-HUBER, 2. Aufl., Art. 119 N 19). Vorliegend gestaltete sich die Ausgangslage jedoch so, dass die Vorinstanz das Gesuch explizit wegen der fehlenden Steuererklärung 2017 und der fehlenden Bankkontoauszüge abwies. In Bezug auf die Steuererklärung hielt der Beschwerdeführer in seinem Schreiben vom 16. Mai 2018 fest, diese einzureichen (act. 15). Befand sie sich tatsächlich nicht bei den Beilagen, wurde sie aber von der Vorinstanz als unverzichtbar angesehen, hätte sie den Beschwerdeführer auf das Versäumnis aufmerksam machen und ihm nochmals Frist ansetzen müssen, um es zu beheben. Ähnliches gilt für die aktuellen Bankkontoauszüge: Der Hinweis des Beschwerdeführers, eine Bestellung der Auszüge bei der PostFinance würde mehr als die ihm eingeräumten zehn Tage beanspruchen, hätte von der Vorinstanz als sinngemässes Fristerstreckungsgesuch behandelt werden müssen. Indem die Vorinstanz unbesehen dieser Überlegungen das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege direkt aufgrund unzureichender Mitwirkung abwies, verletzte sie den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör.

4.7 Vor diesem Hintergrund ist die Beschwerde gutzuheissen und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Der Beschwerdeführer reichte im Verfahren vor Obergericht die Steuererklärung 2017 sowie einen Auszug seines Kontos IBAN 1 bei der PostFinance per 6. Juni 2018 mit dem Stand von Fr. 1'341.05 ein

(act. 17/1-2). Aus der Steuererklärung 2017 ist jedoch ersichtlich, dass er nebst dem erwähnten ein weiteres Konto bei der PostFinance (IBAN 2) hat, das per Ende Dezember 2017 einen Saldo von Fr. 6'382 aufwies (act. 17/1). Somit kann die Verletzung des rechtlichen Gehörs im Beschwerdeverfahren nicht geheilt werden, sondern es bleibt bei der Rückweisung an die Vorinstanz. Diese wird dem Beschwerdeführer noch einmal Frist zur Einreichung der aktuellen Auszüge sämtlicher seiner Bank- und Kreditkartenkonti ansetzen und alsdann über die Mittellosigkeit befinden müssen.

5.1 Von einer Gutheissung und Rückweisung an die Vorinstanz könnte dann abgesehen werden, wenn die Aussichtslosigkeit des Schlichtungsgesuchs mit der Vorinstanz zu bejahen wäre. Der Beschwerdeführer macht diesbezüglich geltend, der Einwand der B.\_\_\_\_\_ AG, wonach sie das Rechtsschutzverhältnis aufgelöst habe, sei von dieser zu beweisen und nicht von ihm (act. 15 S. 3).

5.2 Im Schlichtungsverfahren geht es darum, zwischen den Parteien in einer formlosen Verhandlung eine gütliche Einigung zu erzielen (Art. 201 ZPO). Insofern kommt dem Erfordernis der fehlenden Aussichtslosigkeit im Schlichtungsverfahren eine eingeschränkte Bedeutung zu (BK ZPO I-BÜHLER, Art. 117 N 260; DIKE Komm. ZPO-HUBER, 2. Aufl., Art. 117 N 62). Aus den vom Beschwerdeführer der Vorinstanz eingereichten Beilagen ergibt sich, dass die B.\_\_\_\_\_ AG ihm Fr. 500.– per Saldo angeboten hatte (act. 7/2, vgl. auch act. 14 S. 4). Insofern kann nicht von einer Aussichtslosigkeit des Schlichtungsverfahrens ausgegangen werden, weil eben gerade nicht von vornherein feststeht, dass die beklagte Partei sich ohnehin nicht vergleichsbereit zeigen würde.

6.1 Im Verfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege sind gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO im Grundsatz keine Gerichtskosten zu erheben, wobei diese Bestimmung nach mittlerweile übernommener Rechtsprechung des Bundesgerichts auf das kantonale Beschwerdeverfahren, in dem die gänzliche oder teilweise Abweisung eines solchen Gesuchs zu prüfen ist, keine Anwendung findet (BGE 137 III 470, dort E. 6.5). Vorliegend wären die Gerichtskosten des obergerichtlichen Verfahrens auf die Staatskasse zu nehmen (Art. 106 ZPO), wobei es sich umständehalber rechtfertigt, auf die Kostenerhebung zu verzichten.

6.2 Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Rechtsmittelverfahren (act. 15 S. 2) ist als gegenstandslos abzuschreiben.

6.3 Der Beschwerdeführer verlangt für das obergerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung (act. 15 S. 1). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat eine im Rechtsmittelverfahren um unentgeltliche Rechtspflege obsiegende Person grundsätzlich Anspruch auf die volle Parteientschädigung (BGE 140 III 501). Der Beschwerdeführer ist im obergerichtlichen Verfahren nicht anwaltlich vertreten, weshalb lediglich eine Umtriebsentschädigung infrage käme. Eine solche ist jedoch allein in begründeten Fällen auszurichten (Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO). Derartige Gründe tut der Beschwerdeführer nicht dar.

**Es wird beschlossen:**

1. Das Verfahren wird in Bezug auf das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das zweitinstanzliche Verfahren abgeschrieben.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

**Es wird erkannt:**

1. In Gutheissung der Beschwerde wird das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 4. Abteilung, vom 30. Mai 2018 aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr fällt ausser Ansatz.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer, unter Rücksendung der Akten an das Bezirksgericht Zürich, 4. Abteilung, und zur Kenntnis an das Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise ... und ..., je gegen Empfangsschein.
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. 5'147.95.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. M. Isler

versandt am:  
14. August 2018