

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RU190039-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. M. Kriech und Oberrichter lic. iur. A. Huizinga sowie Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

## **Beschluss vom 23. Dezember 2019**

in Sachen

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

Gesuchsteller und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. \_\_\_\_\_,

gegen

**Kanton Zürich,**

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Zürich,

betreffend **unentgeltliche Rechtspflege**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, vom 20. Juni 2019 (ED190029-L)**

**Erwägungen:**

1. a) Mit Eingabe vom 5. Juni 2019 stellte der Gesuchsteller und Beschwerdeführer (fortan Gesuchsteller) vor Vorinstanz ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramtsamt B. \_\_\_\_\_, betreffend eine Forderung in der Höhe von Fr. 30'000.– gegen die Stadt Zürich, Verkehrsbetriebe Zürich (Urk. 1, siehe auch Urk. 2/1). Dieses Gesuch wurde von der Vorinstanz mit Verfügung vom 20. Juni 2019 abgewiesen (Urk. 10).

b) Dagegen erhob der Gesuchsteller innert Frist mit Eingabe vom 2. Juli 2019 Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 14 S. 2):

" Die Verfügung vom 20. Juni 2019 sei aufzuheben.

Es sei das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen.

Eventualiter sei das Gesuch an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Dem Gesuchsteller sei die unentgeltliche Rechtsverteidigung für das Beschwerdeverfahren zu gewähren.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Vorinstanz."

c) Mit Verfügung vom 11. Oktober 2019 sistierte das Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, in Anwendung von Art. 126 ZPO das Forderungsverfahren FV190182-L bis zum Abschluss des vorliegenden Beschwerdeverfahrens (Urk. 18).

2. a) Die Vorinstanz wies das Armenrechtsgesuch des Gesuchstellers mit der Begründung ab, der Gesuchsteller fasse mit seiner Haftungsklage die Stadt Zürich ins Recht. Im Kanton Zürich finde somit das Haftungsgesetz vom 14. September 1969 Anwendung (HG; LS 170.1), zumal dieses gemäss dessen § 2 auch für Gemeinden, mithin die Stadt Zürich, gelte. Bei Staatshaftungsklagen sei kein Schlichtungsverfahren durchzuführen. Dieses werde vielmehr durch das Vorverfahren gemäss § 22 HG ersetzt. Für ein Schlichtungsverfahren, welches vom Gesetz nicht vorgesehen sei, könne die Rechtswohltat der unentgeltlichen Rechtspflege nicht beansprucht werden (unter Hinweis auf die Entscheide des Obergerichts des Kantons Zürich vom 6. Oktober 2011, Prozess Nr. VO110107 [= ZR

110/2011 Nr. 98], und vom 4. Juni 2012, Prozess Nr. VO120069). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das vor dem Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_ hängige Schlichtungsverfahren sei deshalb abzuweisen (Urk. 10 S. 2 f. E. 3).

b) Der Gesuchsteller macht mit seiner Beschwerde geltend, gemäss Uhlmann/Kaspar, Schweizerisches Staatshaftungsrecht, 2017, S. 17 N 32 gingen spezialgesetzliche Regelungen des Bundes gegenüber dem Verantwortlichkeitsgesetz als auch kantonalen Verantwortlichkeitsgesetzen (erst recht aufgrund der derogatorischen Kraft des Bundesrechts, Art. 49 Abs. 1 BV) vor. Das Eisenbahngesetz vom 20. Dezember 1957 (EBG, SR 742.101) sei eine solche spezialgesetzliche Regelung (unter Hinweis auf Uhlmann/Kaspar, a.a.O., S. 21 oben). Es handle sich zwar um Sonderbestimmungen, welche sich an Private richten würden, aber auch auf das Gemeinwesen Anwendung fänden (unter Hinweis auf Uhlmann/Kaspar, a.a.O., S. 17 f. N 34). Sie finde deshalb auch auf die Stadt Zürich Anwendung. Denn die VBZ seien der Stadt Zürich (den industriellen Betrieben) als eine unselbständige Verwaltungseinheit eingegliedert. Ein Tram unterstehe unzweifelhaft dem Eisenbahngesetz (unter Hinweis auf König, Die Gefährdungshaftung nach Eisenbahngesetz, Diss. Universität Freiburg, in: Gauch [Hrsg.], Arbeiten aus dem juristischen Seminar der Universität Freiburg Schweiz, Band 322, 2012, S. 99 N 217 [obiter dictum]), da sich der Unfall zwischen ihm und dem VBZ-Tram ereignet habe – einem schienengeführten Triebwagen, welcher sich fortbewegt und Personen befördert habe, also alle begriffsnotwendigen Elemente eines Eisenbahnbetriebs im technischen Sinne nach Art. 40b Abs. 1 EBG erfüllt habe (unter Hinweis auf König, a.a.O., S. 19 N 43 ff.). Der Begriff des Eisenbahnunternehmens nach Art. 1 Abs. 2 EBG – so der Gesuchsteller – «[ ... ] verlangt weder eine besondere Rechts- noch eine spezifische Wirtschaftsform.» (unter Hinweis auf König, a.a.O., S. 116 N 255 m.w.H. in FN 437). Dass die VBZ nicht eine selbständige Anstalt, sondern der Stadt Zürich unselbständig eingegliedert sei, dürfe daher keine Rolle spielen. Denn sonst würde der vom Bundesgesetzgeber bezweckte weite Begriff des Eisenbahnunternehmens gemäss Art. 1 Abs. 2 EBG und damit der Vorrang des Bundesrechts gemäss Art. 49 Abs. 1 BV hintertrieben. Gemäss BGE 139 III 110, 112 f. E. 2.2.2 (unter Hinweis auf Uhl-

mann/Kaspar, a.a.O., S. 27 N 40 FN 162) unterstehe der Bund unabhängig davon, ob er öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich tätig sei, im Bereich namentlich des EBG den Kausalhaftungen des Privatrechtes. Was für den Bund gelte, müsse aufgrund der derogatorischen Kraft des Bundesrechts erst recht auch für die Kantone und die Gemeinden gelten (Urk. 14 S. 4 f. N 10 ff.).

3. a) Unter Eisenbahnbetrieb versteht das Bundesgericht die Summe der Einzeltätigkeiten, die der Beförderung von Personen und Sachen auf dem Schienenweg oder der unmittelbaren Vorbereitung hiezu dienen (BGE 60 II 372 E. 1 m.w.H.; BGE 130 III 571 E. 3.2 m.w.H.; König, a.a.O., S. 19 f. N 43 m.w.H.). Unter den Begriff des Eisenbahnbetriebs im technischen Sinne, wie ihn Art. 40b Abs. 1 EBG versteht, gelten folgende Vorgänge und Einrichtungen: (a) Sämtliche Arten der Fortbewegung; (b) Hilfsmittel, die eine Eisenbahn unmittelbar zur Fortbewegung benötigt wie Schienen, Weichen und (in der Regel) Oberleitungen oder Dieseltanks; (c) die eisenbahnmässige Beförderung von Personen und Sachen insgesamt. Der Eisenbahnbetrieb im Sinne von Art. 40b Abs. 1 EBG ist bereits zu bejahen, wenn durch einen der drei zuvor genannten Vorgänge ein Mensch getötet oder verletzt wird oder ein Sachschaden entsteht (König, a.a.O., S. 21 N 45 ff. m.w.H.; König, in: HAVE 2013, Die neue Haftung der Eisenbahnunternehmen, S. 201 m.w.H.). Die vom Gesuchsteller geltend gemachte Verletzung stammt gemäss seinen Ausführungen von einem Unfall mit einem Tram, welches eisenbahnmässig Personen befördert. Somit ist der Eisenbahnbetrieb im Sinne von Art. 40b Abs. 1 EBG vorliegend zu bejahen (vgl. dazu auch Uhlmann/Kaspar, a.a.O., S. 21 FN 127).

b) Auf Bundesebene besteht eine Vielzahl spezialgesetzlicher Regelungen zur Staatshaftung. Aufgrund der derogatorischen Kraft des Bundesrechts (Art. 49 Abs. 1 BV) gehen diese spezialgesetzlichen Bestimmungen den Haftungsgesetzen der Kantone vor (Uhlmann/Kaspar, a.a.O., S. 17 N 32). Bei Art. 40b ff. EBG handelt es sich um solche spezialgesetzlichen Bestimmungen (Uhlmann/Kaspar, a.a.O., S. 21 oben).

c) Zuständig für die Beurteilung der Haftung nach Art. 40b ff. EBG sind die Zivilgerichte (Uhlmann/Kaspar, a.a.O., S. 21); Art. 40f EBG sieht explizit vor, dass

sich die Haftung nach den Bestimmungen des Obligationenrechts über die unerlaubten Handlungen richte, soweit das EBG nichts anderes bestimme. Art. 198 ZPO enthält einen abschliessenden Katalog von zwingenden Ausnahmen vom Obligatorium der Schlichtung (KUKO ZPO-Gloor/Umbricht Lukas, Art. 198 N 1). Art. 199 ZPO nennt diejenigen Verfahren, in welchen die Parteien gemeinsam oder die klagende Partei einseitig auf ein Schlichtungsverfahren verzichten können. Da das Eisenbahngesetz weder in Art. 198 ZPO noch in Art. 199 ZPO genannt ist, muss dem Entscheidverfahren ein Schlichtungsversuch vor einer Schlichtungsbehörde vorausgehen (Art. 197 ZPO).

d) Da im vorliegenden Forderungsverfahren das Eisenbahngesetz und nicht das Haftungsgesetz vom 14. September 1969 (HG, LS 170.1) zur Anwendung gelangt, was dazu führt, dass dem Entscheidverfahren ein Schlichtungsversuch vorauszugehen hat, ist die angefochtene Verfügung aufzuheben und das Verfahren zu neuer Entscheidung über das Gesuch des Gesuchstellers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren an die Vorinstanz zurückzuweisen.

4. a) In Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 200 lit. a GOG sind vom Beschwerdegegner für das Beschwerdeverfahren keine Kosten zu erheben. Hingegen wird der Beschwerdegegner entschädigungspflichtig. Dem Gesuchsteller steht eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 800.– zu. Nicht zu entrichten ist ein Mehrwertsteuerzusatz, da dieser nicht beantragt worden ist (Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts über die Mehrwertsteuer vom 17. Mai 2006).

b) Der prozessuale Antrag des Gesuchstellers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren ist als gegenstandslos geworden abzuschreiben, da er im Beschwerdeverfahren nicht kostenpflichtig wird und keine Gefahr besteht, dass der Beschwerdegegner die dem Gesuchsteller für das Beschwerdeverfahren zugesprochene Parteientschädigung nicht leisten wird.

**Es wird beschlossen:**

1. Die Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, vom 20. Juni 2019 wird aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Das Gesuch des Gesuchstellers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgeschrieben.
3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Der Beschwerdegegner wird verpflichtet, dem Gesuchsteller für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 800.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage des Doppels der Urk. 14, sowie an das Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung (z.Hd. Geschäfts-Nr.: FV190182-L), je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. 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 Streitigkeit. Der Streitwert der Hauptsache beträgt Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 23. Dezember 2019

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am:  
sn