

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RU180037-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter
Dr. S. Mazan und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. D. Tolic Hamming

Urteil vom 21. August 2018

in Sachen

A. _____,

Kläger und Beschwerdeführer,

gegen

B. _____ **AG**,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

betreffend

Forderung / Kostenvorschuss

Beschwerde gegen eine Verfügung des Friedensrichteramtes Adliswil vom 27. Juli 2018 (GV.2018.00044)

Erwägungen:

1.1 Mit Schlichtungsgesuch vom 24. Juli 2018 machte der Kläger und Beschwerdeführer (fortan Kläger) gegen die Beklagte und Beschwerdegegnerin (fortan Beklagte) ein Verfahren betreffend Zahlung von Fr. 29'000.– und Fr. 808.87 beim Friedensrichteramt Adliswil (fortan Friedensrichteramt) anhängig. Gleichzeitig stellte er ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 7/1). Mit Verfügung vom 27. Juli 2018 setzte das Friedensrichteramt dem Kläger (erstmalig) eine Frist von 10 Tagen zur Leistung des Kostenvorschusses von Fr. 525.– an, mit der Androhung, dass bei Nichtleistung auch innert einer Nachfrist auf das Schlichtungsgesuch nicht eingetreten werde. Im Rahmen der Erwägungen wies das Friedensrichteramt den Kläger auf die Möglichkeit eines Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege nach Art. 117 ff. ZPO hin, welches beim "Präsidenten des Bezirksgerichts einzureichen" sei (act. 7/2 = act. 6).

1.2 Dagegen erhob der Kläger mit Eingabe vom 2. August 2018 Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich. Er beantragt die Aufhebung der angefochtenen Verfügung vom 27. Juli 2018 und die Rückweisung der Sache an das Friedensrichteramt zwecks Behandlung seines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren (act. 2).

1.3 Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 7). Auf die Einholung einer Beschwerdeantwort der Beklagten wurde verzichtet (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif.

2.1 Der Kläger rügt, das Friedensrichteramt habe sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ignoriert. Es habe eine Kostenvorschussverfügung erlassen, ohne sein Gesuch vorgängig geprüft zu haben (act. 2).

2.2 Zuständig für die Beurteilung des klägerischen Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichter ist (im vorliegenden Fall) das Bezirksgericht Horgen (Einzelgericht; § 128 GOG i.V.m. Art. 10 Abs. 1 lit. b ZPO). Das Friedensrichteramt hat dieses mangels Zuständigkeit zu Recht nicht geprüft. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

3.1 Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichter hat der Kläger nach dem Gesagten beim Bezirksgericht Horgen (Einzelgericht) zu stellen. Es ist ihm eine Frist von 20 Tagen anzusetzen, um dem Friedensrichteramt schriftlich zu belegen, dass die Gesuchseinreichung beim zuständigen Gericht erfolgt ist. Sollte die Frist unbenutzt verstreichen, wäre dem Kläger durch das Friedensrichteramt die Nachfrist zur Leistung des Kostenvorschusses anzusetzen.

3.2 Bereits an dieser Stelle ist der Kläger darauf hinzuweisen, dass sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege vom 24. Juli 2018 (act. 7/1 S. 2 Ziff. 4) keine Belege zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen enthält, weshalb dem Gesuch an das Bezirksgericht Horgen (Einzelgericht) vorzugsweise folgende Unterlagen beizulegen sind:

- die beiden letzten Steuererklärungen- und Rechnungen,
- Unterlagen, welche die regelmässigen Auslagen der Familie belegen (wie Miete, Krankenkasse, Schulung der Kinder etc.),
- aktuelle Unterlagen über die Vermögenslage und die Einkünfte für sich und seine Ehefrau (Lohnabrechnungen, Leistungen von Arbeitslosenstellen, Bank- und Postkontoauszüge etc.).

4. Das Friedensrichteramt ist im Hinblick auf den bisherigen und weiteren Verfahrensverlauf sodann auf folgendes hinzuweisen:

4.1 Dass bereits eine Kostenvorschussverfügung erlassen wurde, bevor eine andere als die verfahrensführende Behörde über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege entscheiden konnte, mag zwar nicht gänzlich falsch sein. Wenn jedoch beim Friedensrichter zeitgleich mit dem Schlichtungsgesuch auch das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gestellt wird, wäre es angezeigt, der Partei zunächst Frist anzusetzen, um das Gesuch beim zuständigen Bezirksgericht einzureichen und dies dem Friedensrichteramt entsprechend zu bestätigen, verbunden mit der Androhung, dass (erst) im Säumnisfall ein Kostenvorschuss erhoben werde. Zwar wurde in der angefochtenen Verfügung auf die grundsätzliche Zuständigkeit des Bezirksgerichts hingewiesen (act. 6). Da indes auf das vom Kläger zusammen mit dem Schlichtungsbegehren gestellte Gesuch

um unentgeltliche Rechtspflege mit keinem Wort eingegangen wurde, war dieser pauschale Hinweis allein unter Ansetzung einer Frist zur Leistung des Kostenvorschusses für den Kläger verständlicherweise nicht nachvollziehbar und erhob er, wohl geleitet von der Rechtsmittelbelehrung, irrtümlicherweise Beschwerde beim Obergericht.

4.2 Ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist nach Treu und Glauben als stillschweigend gestelltes Gesuch um eventuelle Fristerstreckung zu betrachten (vgl. BGer 5A_818/2011 vom 29. Februar 2012 = 138 III 163 = Pra 102 (2013) Nr. 98). Stellt ein Kläger wie im vorliegenden Fall das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, bevor ihm die Nachfrist zur Leistung des Gerichtskostenvorschusses angesetzt worden ist, so ist im Falle der Abweisung des Gesuchs die *Erstfrist* neu anzusetzen. Dies muss auch dann gelten, wenn – wie vorliegend – eine andere als die verfahrensführende Behörde für das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zuständig ist. Stellt der Kläger rechtzeitig beim zuständigen Bezirksgericht Horgen (Einzelgericht) ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege, so kann die mit Verfügung vom 27. Juli 2018 angesetzte Frist zur Leistung des Kostenvorschusses demnach nicht säumniswirksam ablaufen. Die *Erstfrist* wäre im Falle einer Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege vom Friedensrichteramt neu anzusetzen.

5.1 Umstände halber werden keine Kosten erhoben. Damit ist das Gesuch des Klägers um unentgeltliche Rechtspflege für das Rechtsmittelverfahren gegenstandslos.

5.2 Entschädigungen sind keine zuzusprechen, dem Kläger nicht, weil er unterliegt, der Beklagten nicht, weil ihr keine Umtriebe entstanden sind, die es zu entschädigen gölte.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Dem Kläger wird eine Frist von 20 Tagen ab Zustellung dieses Urteils angesetzt, um dem Friedensrichteramt Adliswil schriftlich zu belegen, dass das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren beim Bezirksgericht Horgen (Einzelgericht) eingereicht wurde.

Im Säumnisfalls wird das Friedensrichteramt Adliswil die Nachfrist zur Leistung des Kostenvorschusses anzusetzen haben.

3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Es werden keine Parteienschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage einer Kopie von act. 2, sowie an das Friedensrichteramt Adliswil unter Beilage einer Kopie des klägerischen Empfangsscheins für das vorliegende Urteil, 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 29'808.87.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. D. Tolic Hamming

versandt am:
21. August 2018