

# ZH\_OBERGERICHT VO120170 vom 4. Dezember 2012

ZH Obergericht, 2012-12-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_VO120170](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_VO120170)

FR: ZH\_OBERGERICHT VO120170 du 4 décembre 2012

IT: ZH\_OBERGERICHT VO120170 del 4 dicembre 2012

## Erwägungen

### E. 1

Ausgangslage

#### E. 1.1

A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Gesuchsteller) reichte beim Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_ ein Schlichtungsgesuch ein betreffend eine Klage gegen C.\_\_\_\_\_ wegen "Persönlichkeitsverletzung im Sinne Art. 28 ff ZGB i.V.m. Schadenersatz und Genugtuung nach Art. 41 ff OR" (Urk. 2). Da er darin u.a. ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege stellte (Urk. 2 S. 4), leitete die Friedensrichterin diese Eingabe zuständigkeitshalber an den Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich weiter (Urk. 1).

#### E. 1.2

Im Schlichtungsverfahren werden gemäss Art. 113 Abs. 1 ZPO keine Parteientschädigungen gesprochen, weshalb auch eine Sicherheit für die Parteientschädigung i.S.v. Art. 99 ZPO nicht zur Frage steht. Die Gegenpartei ist daher gemäss Art. 119 Abs. 3 ZPO e contrario nicht zwingend anzuhören.

### E. 2

Beurteilung des Gesuchs

#### E. 2.1

Für die Beurteilung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege vor Einreichung der Klage bei Gericht ist gemäss § 128 GOG der Obergerichtspräsident im summarischen Verfahren (Art. 119 Abs. 3 ZPO) zuständig. Die unentgeltliche Rechtspflege ist gemäss Art. 119 Abs. 5 ZPO vor jeder Instanz neu zu beantragen, weshalb der Obergerichtspräsident die unentgeltliche Rechtspflege bei Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen nur bis zum Abschluss des Schlichtungsverfahrens bewilligen kann.

#### E. 2.2

Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie einerseits nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (sog. "Mittellosigkeit" oder "Bedürftigkeit") und andererseits ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO). Für die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist zusätzlich erforderlich, dass ein solcher zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

- 3 -

#### E. 2.3

Bei der Beurteilung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren sind sehr strenge Massstäbe anzulegen: Einerseits sind die in einem Schlichtungsverfahren entstehenden Kosten - anders als vor einer Gerichtsstanz - sehr beschränkt und können deshalb bereits bei relativ wenig Vermögen oder einem geringen Überschuss des Einkommens über den zivilprozessualen Notbedarf bestritten werden. Andererseits braucht es ganz besondere Umstände, damit man sagen kann, die Bestellung eines Rechtsbeistandes sei im Schlichtungsverfahren gemäss Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO notwendig.

#### **E. 2.4**

Die Mittellosigkeit wird gemeinhin dann bejaht, wenn der Aufwand des notwendigen Lebensunterhalts (sog. "zivilprozessualer Notbedarf") das massgebliche Einkommen übersteigt, bzw. aus der Differenz nur ein kleiner Überschuss resultiert, welcher es dem Gesuchsteller nicht erlauben würde, die Prozesskosten innert nützlicher Frist zu bezahlen. Nebst dem Einkommen ist auch das Vermögen zur Bestreitung des Prozessaufwands einzusetzen. Zu berücksichtigen ist vorhandenes Vermögen jeglicher Art, soweit es effektiv verfügbar, realisierbar und sein Verbrauch zumutbar ist (Emmel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/Basel/Genève 2010, N 7 zu Art. 117).

#### **E. 2.5**

Ein Gesuchsteller hat gemäss Art. 119 Abs. 2 ZPO die zur Beurteilung seines Gesuchs relevanten Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzulegen - es trifft ihn bei der Abklärung der wirtschaftlichen Verhältnisse eine umfassende Mitwirkungspflicht. Kommt ein Gesuchsteller dieser Mitwirkungspflicht nicht oder nur ungenügend nach und kann als Folge davon seine Bedürftigkeit nicht hinreichend beurteilt werden, ist der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege zu verweigern (BGE 120 Ia 179).

#### **E. 2.6**

Zu seinen finanziellen Verhältnissen führte der Gesuchsteller aus, er sei unbestreitbarermassen bedürftig. Aus an dieser Stelle nicht zu erörternden Gründen sei er seit geraumer Zeit fürsorgeabhängig. Zudem sei er nach beinahe zwanzigjährigem Kampf gegen Mitarbeiter des eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartements für eine "gerechte Sache" und nach einem unermüdlichen Einsatz für die Einhaltung grundlegender Menschenrechte in diesem "Rechtsstaat" mitt-

- 4 - lerweise hoch verschuldet (Urk. 2 S. 4). Konkrete Zahlen zu seinen finanziellen Verhältnissen nannte der Gesuchsteller nicht und er reichte keinerlei Belege zu den Akten.

#### **E. 2.7**

Aufgrund dieser dürftigen und unbelegten Angaben ist es dem Obergerichtspräsidenten nicht möglich, die finanziellen Verhältnisse des Gesuchstellers zu beurteilen. Auf das Einfordern von zusätzlichen Angaben und Belegen über die finanziellen Verhältnisse kann vorliegend jedoch verzichtet werden, da das Begehren in der Hauptsache - wie nachfolgend zu zeigen sein wird - ohnehin als aussichtslos erscheint.

#### **E. 2.8**

Für die Beurteilung der fehlenden Aussichtslosigkeit als zweite Voraussetzung der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist eine gewisse Prozessprognose vonnöten,

wobei auf den Zeitpunkt der Gesuchseinreichung abzustellen ist. Als aussichtslos sind dabei nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (vgl. z.B. BGE 69 I 160). Die Prozesschancen sind in vorläufiger und summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage aufgrund des jeweiligen Aktenstandes zu beurteilen (BGE 131 I 113 E. 3.7.3.). Zur Vornahme der Prüfung ist damit auf die vorhandenen Akten abzustellen und es ist zu untersuchen, ob der geltend gemachte Anspruch aus den behaupteten Tatsachen rechtlich begründet und nicht geradezu ausgeschlossen werden kann (vgl. auch Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Basel 2010, N 20 zu Art. 117).

### **E. 2.9**

Der Eingabe des Gesuchstellers an das Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_ lässt sich entnehmen, dass er in der Hauptsache Feststellung und Beseitigung einer von C.\_\_\_\_\_ gegenüber dem verstorbenen Bruder des Gesuchstellers begangenen Persönlichkeitsverletzung sowie Schadenersatz und Genugtuung verlangt (Urk. 2 S. 2). Der Gesuchsteller machte geltend, C.\_\_\_\_\_ habe anlässlich der Hauptverhandlung in einem Ehrverletzungsprozess vor dem Bezirksgericht Zürich am 27. Mai 2005 haltlose ruf- und kreditschädigende Äusserungen vorgebracht, wogegen sich der Bruder des Gesuchstellers bis zu seinem Ableben am 29. April

- 5 - 2010 zur Wehr gesetzt habe (Urk. 2 S. 3). Der Bruder des Gesuchstellers habe in der Firma von C.\_\_\_\_\_, der D.\_\_\_\_\_ AG, gearbeitet und sei dort gemobbt worden, weshalb er diese Arbeitsstelle im September 1993 schliesslich aufgegeben habe. Danach sei es zu verschiedenen Meinungsverschiedenheiten und zahlreichen Gerichtsprozessen zwischen dem Bruder des Gesuchstellers und C.\_\_\_\_\_ gekommen (Urk. 2 S. 6). Anlässlich einer Sühnverhandlung habe C.\_\_\_\_\_ den Bruder des Gesuchstellers als "Psychopathen" bezeichnet. Im darauffolgenden Ehrverletzungsprozess habe C.\_\_\_\_\_ behauptet, der Bruder des Gesuchstellers habe die Verhandlung jedes Mal mit der Drohung verlassen, dass er - C.\_\_\_\_\_ - jetzt drankomme und von ihm - dem Bruder des Gesuchstellers - hören werde. Zudem habe es einmal eine Episode gegeben, bei der Personen bedroht worden seien, erschossen zu werden (Urk. 2 S. 7 f.). Die haltlose Behauptung, der Bruder des Gesuchstellers habe C.\_\_\_\_\_ jeweils nach der Friedensrichterverfahren in der vorerwähnten Weise angegangen und er habe mit der Erschiessung von Personen bei der D.\_\_\_\_\_ AG gedroht, sei offensichtlich nicht nur eine als Bagatelle zu qualifizierende Ehrverletzung, sondern eine einschneidende Persönlichkeitsverletzung mit weitreichenden Folgen für den Bruder des Gesuchstellers (Urk. 2 S. 8). Zu seiner Legitimation führte der Gesuchsteller aus, er sei gemäss konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung als engster Familienangehöriger seines Bruders von der durch C.\_\_\_\_\_ begangenen Persönlichkeitsverletzung ihm - gemeint dem Bruder - gegenüber ebenfalls in seiner Ehre verletzt. Zwar könne er gemäss Bundesgericht den bereits begonnenen Ehrverletzungsprozess seines Bruders nicht fortführen, es stehe ihm aber eine eigenständige Klage gegen den Verletzer gemäss Art. 28 ff. ZGB zu (Urk. 2 S. 3).

### **E. 2.10**

Nach Art. 28 Abs. 1 ZGB kann derjenige, der widerrechtlich in seiner Persönlichkeit verletzt wird, den Richter anrufen. Persönlichkeit ist die Gesamtheit des Individuellen,

soweit es Gegenstand eines verletzenden Verhaltens sein kann (Meili, in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch Band I, 4. Auflage, Basel 2010, N 17 zu Art. 28). Nach ständiger Rechtsprechung schützt Art. 28 ZGB auch die Ehre (Meili, a.a.O., N 28 zu Art. 28). Der Schutz der Persönlichkeit kann von demjenigen in Anspruch genommen werden, der sich in seiner Persönlichkeit verletzt fühlt. Klagebefugt ist

- 6 - jedes Rechtssubjekt, also natürliche und juristische Personen und rechtsfähige Personengesamtheiten, aber nur der Verletzte, nicht jedermann (Meili, a.a.O., N 32 zu Art. 28 mit Hinweis auf BGE 95 II 537). Die Persönlichkeit und damit der Persönlichkeitsschutz finden mit dem Tod des Verletzten ihr Ende (Art. 31 Abs. 2 ZGB; BGE 104 II 235 f.). Nach geltendem Recht ist es ausgeschlossen, dass jemand als Vertreter eines Verstorbenen in dessen Namen eine Klage gemäss Art. 28 Abs. 1 ZGB anhebt oder weiterführt (BGE 104 II 236). Die Erben können jedoch die aus einer Verletzung der Persönlichkeit des Verstorbenen entstandenen Vermögensrechte beanspruchen oder eine noch zu Lebzeiten vom Verstorbenen angehobene Klage weiterverfolgen, wenn die Verletzung dessen Persönlichkeit auch als eine Beeinträchtigung ihrer eigenen Persönlichkeit geltend gemacht werden kann (Meili, a.a.O., N 7 zu Art. 28 mit Hinweisen). Im Weiteren ist es im Sinne eines beschränkten postmortalen Persönlichkeitsschutzes zulässig, dass nahe Angehörige für den Schutz der den Tod überdauernden Persönlichkeitsgüter sorgen, indem sie sich hierfür auf ihr eigenes Persönlichkeitsrecht stützen (Verletzung des Andenkens an den Verstorbenen bzw. des Pietätsgefühls; BGE 104 II 236; 101 II 191; vgl. Hausheer/Aebi-Müller, Das Personenrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 3. Auflage, Bern 2012, N 12.73 f.). Vorliegend wirft der Gesuchsteller C.\_\_\_\_\_ vor, dieser habe im Jahr 2005 anlässlich einer Gerichtsverhandlung den Bruder des Gesuchstellers in seiner Ehre verletzt, indem er behauptet habe, der Bruder des Gesuchstellers habe damit gedroht, Mitarbeiter der D.\_\_\_\_\_ AG zu erschiessen. Im Jahr 2010 - also fünf Jahre später - verstarb der Bruder des Gesuchstellers. Der Gesuchsteller konnte - wie er in seinem Gesuch selber ausführte - in der Folge die bereits angehobene Klage seines Bruders nicht in eigenem Namen weiterführen (vgl. Urk. 2 S. 3). Gemäss den Ausführungen des Bundesgerichts scheiterte dies an der fehlenden Erbenstellung des Gesuchstellers (Urk. 3 S. 2). Es ist ihm aber auch nicht möglich, sich für eine lange vor dem Tod seines Bruders erfolgte - angebliche - Persönlichkeitsverletzung auf eine Verletzung des Andenkens an den Verstorbenen bzw. des Pietätsgefühls zu berufen. Dafür erforderlich wäre eine post mortem gegen den Verstorbenen gerichtete Handlung (vgl. Hausheer/Aebi, a.a.O., N 12.73 und die in N 12.74 angeführten Beispiele). Dass C.\_\_\_\_\_ die Ehre des Bruders des Gesuchstellers nach dessen Tod verletzt habe, ist nicht ersichtlich und wird vom Gesuchsteller auch nicht geltend gemacht. Gestützt auf die Akten erscheint ein Ob-siegen des Gesuchstellers mit seinen Vorbringen somit sehr wenig wahrscheinlich, und es muss selbst bei einer vorläufigen und summarischen Prüfung davon ausgegangen werden, dass es sich bei der beim Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_ eingereichten Zivilklage um ein Prozessbegehren handelt, bei welchem die Gewinnsaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren ist aus diesen Erwägungen abzuweisen.

### **E. 2.11**

In einem allfälligen Verfahren vor dem zuständigen Gericht kann der Gesuchsteller erneut um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ersuchen.

### **E. 3**

Kosten und Rechtsmittel Gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO ist das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege kostenlos. Wird die unentgeltliche Rechtspflege ganz oder teilweise abgelehnt oder entzogen, so kann der Gesuchsteller den Entscheid mit Beschwerde gemäss Art. 121 ZPO beim Obergericht anfechten. Das vorliegend der Obergerichtspräsident über das Gesuch befindet, vermag daran nichts zu ändern. Der Obergerichtspräsident fällt in diesem Verfahren einen erstinstanzlichen Entscheid i.S.v. Art. 319 lit. b ZPO und fungiert nicht als obere kantonale Instanz gegen deren Entscheide lediglich ein Rechtsmittel ans Bundesgericht gegeben wäre. Die Gegenpartei in der Hauptsache verfügt im vorliegenden Verfahren nicht über Parteistellung. Ihr steht aber gegen den Entscheid betreffend unentgeltliche Rechtspflege die Beschwerde gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO offen, sofern ihr ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht.

- 8 - Es wird erkannt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.