

Obergericht des Kantons Zürich

Der Präsident



Geschäfts-Nr.: VO110011-O/U

Mitwirkend: Der Obergerichtspräsident, Dr. H.A. Müller sowie
der Stellvertreter des Generalsekretärs, lic. iur. L. Huber

Urteil vom 10. Mai 2011

in Sachen

A._____,
Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X._____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

1.1. Mit Eingabe vom 14. Februar 2011 hat der Gesuchsteller vor Anhängigmachen eines Zivilprozesses um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ersucht (act. 1).

1.2. Mit Eingabe vom 23. März 2011 (act. 4) hat der Gesuchsteller den sinngemässen Antrag gestellt, das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege sei vorläufig zu sistieren bis er seine Klage bei der zuständigen Schlichtungsbehörde anhängig gemacht hat.

1.3. Mit Eingabe vom 5. Mai 2011 hat der Gesuchsteller um Fortsetzung des Verfahrens betreffend unentgeltlicher Rechtspflege ersucht (act. 5) und der Eingabe eine Kopie der Klage ans Friedensrichteramt Zürich Kreis ... beigelegt (act. 6). Gegenstand der Klage ist ein Begehren auf Schadenersatz/Genugtuung aus unerlaubter Handlung. Dem Gesuchsteller wurde nach eigenen Angaben durch einen mehrmaligen Faustschlag von B._____ eine Nasenfraktur zugefügt, wobei die eingeklagte Summe die für eine Wiederherstellung der ursprünglichen Nasenform notwendige Operation abdecken soll, sowie eine Genugtuung von Fr. 5'000.– umfasst.

1.4. 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.

2. Anwendbares Prozessrecht

Seit dem 1. Januar 2011 gilt in der Schweiz eine neue, Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), welche die bis anhin gültigen kantonalen Zivilprozessordnungen ablöst. Bei Verfahren, die bei Inkrafttreten des neuen Gesetzes rechtshängig sind, bleibt das bisherige Verfahrensrecht und damit die Zivilprozessordnung des Kantons Zürich (ZPO/ZH) sowie das Gerichtsverfassungsgesetz (GVG)

weiterhin bzw. bis zum Abschluss vor der betroffenen Instanz anwendbar (Art. 404 Abs. 1 ZPO). Für die anderen Verfahren, die - wie das vorliegende - am 1. Januar 2011 noch nicht rechtshängig waren, kommt die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) und das kantonale Gerichtsorganisationsgesetz (GOG) zur Anwendung.

3. Beurteilung des Gesuchs

3.1. 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.

3.2. 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). 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 tilgen.

3.3. 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 Gerichtsinstanz – äusserst beschränkt und können deshalb bereits bei einem relativ 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.

3.4. Der 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 um unentgeltliche Rechtspflege zu verweigern (BGE 120 Ia 179).

3.5. Der Gesuchsteller wird gemäss eingereichten Unterlagen von der Sozialhilfe der Gemeinde C. _____ unterstützt (act. 2/12). Seine Mittellosigkeit ist deshalb offenkundig und hinreichend belegt.

3.6. 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).

3.7. Die rechtshängig gemachte Klage auf Schadenersatz/Genugtuung kann aus heutiger Perspektive nicht als aussichtslos bezeichnet werden.

3.8. Dem Antrag des Gesuchstellers kann somit entsprochen und ihm für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt Zürich Kreis ... betreffend Klage aus Schadenersatz aus unerlaubter Handlung die unentgeltliche Rechtspflege gewährt werden.

3.9. Ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes besteht im Wesentlichen dann, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Für das Schlichtungsverfahren sind hohe Anforderungen an die Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsvertreters zu stellen. Vorliegend erscheint es für die Wahrung der Rechte des Gesuchstellers jedenfalls für das Schlichtungsverfahren nicht notwendig, dass er über einen Rechtsbeistand ver-

fügt. Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters ist deshalb abzuweisen. Es ist dem Gesuchsteller unbenommen, in einem allfälligen Verfahren vor Bezirksgericht erneut um die unentgeltliche Rechtspflege und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes zu ersuchen.

4. Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege

4.1. Gemäss den einschlägigen Bestimmungen der ZPO, werden die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege vom "Kanton" getragen bzw. der unentgeltliche Rechtsbeistand vom "Kanton" entschädigt (Art. 113 Abs. 1 und Art. 122 ZPO). Es ist jedoch fraglich, ob der Bundesgesetzgeber die unentgeltlich prozessierenden Parteien damit direkt an den Kanton verweisen will oder nicht vielmehr an das für das Verfahren zuständige Gemeinwesen.

4.2. Gemäss § 57 GOG übernehmen im Kanton Zürich die Friedensrichter die Funktion der Schlichtungsbehörde gemäss ZPO. Diese sind als kommunale Behörden ausgestaltet (§ 53 GOG) und werden für ihre Tätigkeiten von den Gemeinden vergütet (§ 56 GOG). Darüber hinaus fallen die Einnahmen der Friedensrichter in die Gemeindekasse (§ 56 GOG), denn mit Einführung des GOG wurde das Sportelsystem, welches unter dem Regime des bisherigen kantonalen Prozessrechts (ZPO/ZH und GVG) bei zahlreichen Friedensrichterämtern Anwendung gefunden hatte, abgeschafft (vgl. Weisung zum E-GOG, S. 113). Es erscheint deshalb sachlich richtig, dass die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege für das (kommunale) Verfahren vor der Schlichtungsbehörde von der zuständigen Gemeinde zu tragen sind. Daran vermag allein die Tatsache, dass gemäss § 128 GOG der Obergerichtspräsident (und nicht etwa wie unter kantonalem Prozessrecht ab Eingang des Sühnebegehrens die Friedensrichter selbst) über Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege vor Einreichung der Klage zu befinden hat, nichts zu ändern. Diese Kostentragung entspricht im Übrigen - zumindest was die Befreiung von den Gerichtskosten betrifft - auch der bisherigen zürcherischen Praxis.

4.3. Zu beachten ist, dass die Kosten des Schlichtungsverfahrens gemäss Art. 207 Abs. 2 ZPO bei Einreichung der Klage zur Hauptsache geschlagen wer-

den und somit das erkennende Gericht in der Folge über diese zusammen mit den übrigen Prozesskosten gemäss den Art. 104 ZPO ff. zu entscheiden hat. Die Kostenaufgabe an die Gemeinde erfolgt deshalb unter diesem Vorbehalt.

4.4. Vorliegend sind die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO durch die Stadt Zürich zu tragen.

5. Kosten und Rechtsmittel

5.1. Gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO ist das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege kostenlos.

5.2. 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 eine erstinstanzliche Entscheidung i.S.v. Art. 319 lit. b ZPO und fungiert nicht als obere kantonale Instanz gegen deren Entscheidung lediglich ein Rechtsmittel ans Bundesgericht gegeben wäre.

5.3. Die Gegenpartei in der Hauptsache verfügt im vorliegenden Verfahren nicht über Parteistellung. Ihr steht aber gegen den Entscheid betreffend unentgeltlicher Rechtspflege die Beschwerde gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO offen, sofern ihr ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht.

Es wird erkannt:

1. Dem Gesuchsteller wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt Zürich Kreis ... die unentgeltliche Rechtspflege gewährt. Ein unentgeltlicher Rechtsbeistand wird nicht bestellt.
2. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt die Stadt Zürich.

3. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
4. Schriftliche Mitteilung an den Vertreter des Gesuchstellers, an das Friedensrichteramt Zürich Kreis ..., sowie an die Gegenpartei in der Hauptsache, Herrn B._____, je gegen Empfangsschein.
5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid kann innert 10 Tagen von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammern, Postfach 2401, 8021 Zürich, eingereicht werden. In der Beschwerdeschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen. **Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten nicht (Art. 145 Abs. 2 ZPO).**

Zürich, 10. Mai 2011

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der Stellvertreter des Generalsekretärs:

lic. iur. L. Huber

versandt am: