

# Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



---

Geschäfts-Nr.: VO120081-O/U

Mitwirkend: Der Obergerichtspräsident lic. iur. R. Naef sowie  
die Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Gürber

## Urteil vom 10. August 2012

in Sachen

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

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

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

## **Erwägungen:**

### 1. Ausgangslage

1.1. A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Gesuchsteller) beabsichtigt, an seinem Wohnort, also beim Friedensrichteramt..., eine Forderung im Betrag von Fr. 170'000.- zuzüglich 5% Zins seit 1. März 2012 von B. \_\_\_\_\_ gerichtlich einzuklagen (Urk. 1 S. 2 und S. 4). Am 14. Oktober 2007 war der Gesuchsteller verunfallt, als er als Kameramann auf ein von B. \_\_\_\_\_ erstelltes Podest stieg, um ein ...-Spiel zu filmen (Urk. 1 S. 2).

1.2. Mit Eingabe vom 4. Juni 2012 liess der Gesuchsteller beim Obergerichtspräsidenten die unentgeltliche Rechtsvertretung im vorprozessualen Verfahren und im Schlichtungsverfahren beantragen (Urk. 1 S. 2; vgl. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Nicht beantragt ist die unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. a und b ZPO.

1.3. 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. Beurteilung des Gesuchs

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.

2.2. Der Gesuchsteller beantragt einerseits einen unentgeltlichen Rechtsbeistand zur Vorbereitung des Prozesses und andererseits einen unentgeltlichen Rechtsbeistand für das Schlichtungsverfahren (vgl. Urk. 1 S. 2).

2.2.1. Es stellt sich die Frage, ob der anwaltliche Aufwand zur Prozessvorbereitung zu den Aufwendungen im Zusammenhang mit dem Schlichtungsverfahren zählt oder nicht. Anwaltliche Bemühungen entfallen in einem nicht unerheblichen Mass auf die Vorbereitung eines Prozesses. Weder aus dem Gesetzestext noch aus der Botschaft ist ersichtlich, ob die Meinung von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO ist, dass jeglicher vorprozessuale anwaltliche Aufwand - auch soweit er sich im Rahmen dessen hält, was zur Prozessvorbereitung gehört - vorab und separat bewilligt werden muss. In der bisherigen Praxis - sowohl beim Bundesgericht als auch im Kanton Zürich - wurde stets davon ausgegangen, dass überblickbare Aufwendungen, die unmittelbar im Zusammenhang mit der Instruktion und der Einleitung der Klage sowie der Stellung des Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege für den laufenden Prozess stehen, von der nach Einreichung des Gesuchs erteilten Bewilligung umfasst werden (Jent-Sørensen, in: Kurzkommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Basel 2010, N 11 zu Art. 118). Gründe, um nach Inkrafttreten der eidgenössischen Zivilprozessordnung von dieser Praxis abzuweichen, sind keine ersichtlich.

2.2.2. Der Anwalt des Gesuchstellers hat bereits ein (vorläufiges) Rechtsbegehren formuliert (vgl. Urk. 1 S. 2), wobei hauptsächlich die Höhe des Anwaltshonorars bis zur Klageeinleitung noch unklar ist (vgl. Urk. 1 S. 4). Zudem hat er gemäss den eingereichten Beilagen Anfangs 2012 eine relativ detaillierte Schadensberechnung vorgenommen und diese gegenüber dem Anwalt von B.\_\_\_\_\_ ausführlich begründet (Urk. 3/11-12). Im Weiteren ergibt sich aus den Beilagen auch, dass der Anwalt des Gesuchstellers eine Anzahlung von Fr. 5'000.- erhalten hat, wobei nicht klar ist, wer diese Anzahlung geleistet hat (Urk. 3/11 S. 5; allenfalls handelt es sich um eine Akontozahlung von B.\_\_\_\_\_, vgl. Urk. 3/20 S. 1).

2.2.3. Die unentgeltliche Rechtspflege entfaltet ihre Wirkungen grundsätzlich ab dem Zeitpunkt der Gesuchseinreichung (Huber, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], DIKE-Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N 24 zu Art. 118), vorliegend mithin frühestens ab 4. Juni 2012. Eine rückwirkende Bestellung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes zur Prozessvorbereitung wird vom anwaltlich vertretenen Gesuchsteller nicht beantragt. Wie

soeben dargelegt war vorliegend die Prozessvorbereitung bis zur Einreichung des Gesuches vom 4. Juni 2012 schon relativ weit fortgeschritten und - zumindest teilweise - auch entschädigt (vgl. oben Ziff. 2.2.2). Inwiefern vor Einreichung des Schlichtungsgesuches noch anwaltliche Aufwendungen anfallen, die über die üblichen Aufwendungen im Zusammenhang mit der Instruktion und der Einleitung der Klage hinausgehen, ist nicht ersichtlich und wird auch vom anwaltlich vertretenen Gesuchsteller nicht ausgeführt. Wie bereits dargelegt werden die üblichen vorprozessualen Aufwendungen praxisgemäss von der Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren erfasst (vgl. oben Ziff. 2.2.1.). Auf das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes zur Prozessvorbereitung ist deshalb nicht einzutreten.

2.3. Zu prüfen bleibt das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren. Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (sog. "Mittellosigkeit" oder "Bedürftigkeit") und wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Nach Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO erster Satz ist sodann erforderlich, dass ein Rechtsbeistand zur Wahrung der Rechte notwendig ist.

2.4. Bei der Beurteilung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren sind sehr strenge Massstäbe anzulegen. Einerseits sind die im Rahmen eines Schlichtungsverfahrens entstehenden Kosten – anders als vor einer Gerichtsinstanz – 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 die Bestellung eines Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren gemäss Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO als notwendig erscheint.

2.5. 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 Vermö-

gen zur Bestreitung des Prozessaufwands einzusetzen. Zu berücksichtigen ist vorhandenes Vermögen jeglicher Art, soweit es effektiv verfügbar, realisierbar und sein Verbrauch zumutbar ist (Emmel, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Zürich/Basel/Genf 2010, N 7 zu Art. 117).

2.6. 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).

2.7. Der Gesuchsteller liess zu seinen finanziellen Verhältnissen ausführen, er sei nicht in der Lage, einen Anwalt selber zu bezahlen. Er habe seit dem Unfall praktisch kein Einkommen mehr und lebe unter dem finanziellen Existenzminimum (Urk. 1 S. 3).

Den eingereichten Unterlagen ist zu entnehmen, dass der Gesuchsteller alleinstehend ist und keine Kinder hat (Urk. 3/1 S. 1 und 2). Er verfügt über kein nennenswertes Vermögen (vgl. Urk. 3/9) und hat keine Schulden (Urk. 3/1 S. 6). Seine monatlichen Einnahmen beziffert er auf monatlich Fr. 1'834.65 (Nettolohn Fr. 1'395.- und Rente IV/SUVA Fr. 439.65; Urk. 3/1 S. 7). Die dazugehörigen Belege wurden ins Recht gelegt (der Nettolohn ergibt sich aus der Steuererklärung 2011 [Urk. 3/10], die Rente der SUVA aus deren Verfügung vom 12. Mai 2011 [Urk. 3/16] sowie den Kontoauszügen des Gesuchstellers [Urk. 3/8-9]). Die monatlichen Auslagen gibt der Gesuchsteller mit Fr. 1'586.05 an (Miete Fr. 900.-, Krankenkassenprämien Fr. 388.50, Hausrat-/Haftpflichtversicherung Fr. 53.45, Prämie Erwerbsunfähigkeitsversicherung Fr. 177.-, SVA-Beiträge Fr. 67.10; Urk. 3/1 S. 7). Zu sämtlichen Angaben wurden die entsprechenden Belege zu den Akten gereicht (Urk. 3/3 S. 1 und S. 4, Urk. 3/4-7). Rechnet man zu den belegten Auslagen von 1'586.05 den monatlichen Grundbetrag gemäss Kreisschreiben von Fr. 1'200.- hinzu, ergibt dies insgesamt monatliche Auslagen von Fr. 2'786.05. Die

Mittellosigkeit des Gesuchstellers ist damit hinreichend belegt bzw. glaubhaft gemacht.

2.8. Für die Beurteilung der fehlenden *Aussichtslosigkeit* als zweite Voraussetzung 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).

2.9. Gestützt auf die Ausführungen des Gesuchstellers in seinem Gesuch vom 4. Juni 2012 sowie die dazugehörigen Beilagen (Urk. 1 und Urk. 3/11-28) kann die beabsichtigte Klage gegen B. \_\_\_\_\_ betreffend Schadenersatz und Genugtuung aus heutiger Perspektive nicht als aussichtslos bezeichnet werden.

2.10. Sind die Voraussetzungen der Mittellosigkeit und der fehlenden Aussichtslosigkeit - wie im vorliegenden Fall - zu bejahen, besteht ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes, 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. Allgemein ausgedrückt hat eine Partei dann Anspruch auf Verbeiständung, wenn ihre Interessen in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen (so Emmel, a.a.O., N 5 zu Art. 118).

2.11. Der Gesuchsteller liess zur Begründung der Notwendigkeit eines Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren ausführen, es handle sich vorliegend um einen Haftpflichtprozess, weshalb dieser sehr seriös vorbereitet werden müsse. Der Gesuchsteller könne weder die Vorbereitung des Prozesses noch die Schlichtungsverhandlung beim Friedensrichter selber ohne Beizug eines Anwaltes durchführen. Er sei in juristischen Angelegenheiten nicht bewandert und benötige deshalb den Beizug eines fachlich ausgewiesenen Anwaltes (Urk. 1 S. 3).

2.12. Vorliegend sind die Voraussetzungen für eine anwaltliche Vertretung im Schlichtungsverfahren - ausnahmsweise - erfüllt. Beim Gesuchsteller handelt es sich um einen ... Staatsangehörigen [des Staates C. \_\_\_\_\_], welcher Wohnsitz in der Schweiz hat. Es wird nicht geltend gemacht, dass er sprachliche Probleme habe bzw. mit der hiesigen Rechtsordnung nicht vertraut sei. Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass es sich vorliegend um einen Haftpflichtprozess handelt, welcher von grosser finanzieller Bedeutung für den heute mittellosen Gesuchsteller ist. Zudem sind Haftpflichtprozesse relativ kompliziert und es ist davon auszugehen, dass durchaus anspruchsvolle Abklärungen in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht vorzunehmen sind. Ins Gewicht fällt sodann auch, dass die Gegenseite ebenfalls anwaltlich vertreten ist (vgl. Urk. 3/11, 3/20-28). Zudem dürfte sich auch der Haftpflichtversicherer von B. \_\_\_\_\_ am Verfahren beteiligen, bei welchem es sich um ein professionelles Versicherungsunternehmen handelt, welches über Erfahrung im Zusammenhang mit Prozessen der vorliegenden Art verfügt. Bei dieser Sachlage sind die Voraussetzungen in Bezug auf die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren erfüllt, weshalb dem Gesuch zu entsprechen ist.

### 3. Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege

Gemäss den einschlägigen Bestimmungen der ZPO werden die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege vom "Kanton" getragen bzw. wird der unentgeltliche Rechtsbeistand vom "Kanton" entschädigt (Art. 113 Abs. 1 und Art. 122 ZPO). Der ständigen Praxis des Obergerichts des Kantons Zürich zur Schweizerischen Zivilprozessordnung folgend sowie entsprechend der bisherigen zürcherischen Praxis sind die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege für das Verfahren vor der Schlichtungsbehörde von der zuständigen Gemeinde zu tragen, vorliegend somit von der Stadt .... Zu beachten ist indes, dass die Kosten des Schlichtungsverfahrens gemäss Art. 207 Abs. 2 ZPO bei der Einreichung der Klage zur Hauptsache geschlagen werden und das erkennende Gericht somit in der Folge über diese zusammen mit den übrigen Prozesskosten gemäss Art. 104 ff. ZPO zu entscheiden hat. Die Kostenaufgabe an die Stadt ... erfolgt deshalb unter diesem Vorbehalt.

#### 4. Kosten und Rechtsmittel

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

4.2. 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. Dass 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.

4.3. 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.

#### **Es wird erkannt:**

1. Auf das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes zur Prozessvorbereitung i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO letzter Satz wird nicht eingetreten.
2. Dem Gesuchsteller wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt ... betreffend haftpflichtrechtliche Klage gegen B.\_\_\_\_\_ in der Person von Rechtsanwalt Dr. X.\_\_\_\_\_ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO bestellt.
3. Die Kosten des unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren (Ziff. 2) trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Stadt Zürich.
4. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.

5. Schriftliche Mitteilung gegen Empfangsschein an:
  - den Vertreter des Gesuchstellers, Rechtsanwalt Dr. X. \_\_\_\_\_, zweifach für sich und zuhanden des Gesuchstellers
  - den Vertreter von B. \_\_\_\_\_, Rechtsanwalt lic. iur. Y. \_\_\_\_\_, ... [Adresse]
  
6. 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. August 2012

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Gürber

versandt am: