

# Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



---

Geschäfts-Nr.: VO120156-O/U

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

## Urteil vom 6. November 2012

in Sachen

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

Gesuchstellerin

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

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

## **Erwägungen:**

### 1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 30. Oktober 2012 liess A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Gesuchstellerin) durch ihren Rechtsvertreter beim Obergericht des Kantons Zürich um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für ein beim Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_ eingeleitetes Schlichtungsverfahren betreffend Persönlichkeitsverletzung gegen die C.\_\_\_\_\_ GmbH ersuchen. Gleichzeitig liess sie die Bestellung von Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ als unentgeltlichen Rechtsbeistand beantragen (act. 1).
- 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.

### 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 diese bei Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen nur bis zum Abschluss des Schlichtungsverfahrens bewilligen kann.
- 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). Ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes setzt sodann zusätzlich voraus, dass dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c 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 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. Als Lebensaufwandkosten sind zu berücksichtigen der Grundbetrag, rechtlich geschuldete Unterhaltsbeiträge, Wohnkosten, obligatorische Versicherungen, Transportkosten zum Arbeitsplatz, Steuern sowie Verpflichtungen gegenüber Dritten, wenn sie tatsächlich erfüllt werden (Emmel in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Zürich/Basel/Genf 2010, Art. 117 N 9). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., Art. 117 N 4).

- 2.3. Bei der Beurteilung der Bedürftigkeit bei 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 – sehr beschränkt und können deshalb bereits bei einem relativ geringen Überschuss des Einkommens und Vermögens 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.
- 2.4. Die gesuchstellende Person hat gemäss Art. 119 Abs. 2 ZPO die zur Beurteilung ihres Gesuchs relevanten Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzulegen - es trifft sie bei der Abklärung der wirtschaftlichen Verhältnisse eine umfassende Mitwirkungspflicht. Kommt sie dieser Mitwirkungspflicht nicht oder nur ungenügend nach und kann als Folge davon ihre Bedürftigkeit nicht hinreichend beurteilt werden, ist der Anspruch um unentgeltliche Rechtspflege zu verweigern (BGE 120 Ia 179).

- 2.5. Die Gesuchstellerin lässt ausführen, sie beziehe zurzeit Sozialhilfeleistungen in der Höhe von Fr. 1'923.40 pro Monat (act. 1 S. 3) und belegt diese mittels Bestätigungsschreiben der Gemeinde B.\_\_\_\_\_ (act. 3/12-13). Die Gesuchstellerin besitzt sodann ein Konto bei der ... [Bank], welches per 17. August 2012 einen Kontostand von Fr. 645.30 aufwies (act. 3/15). Ihre notwendigen Lebenshaltungskosten beziffert und belegt sie sodann wie folgt: Mietkosten Fr. 1'250.- pro Monat (act. 3/16) und Krankenkassenprämien KVG Fr. 246.40 pro Monat (act. 3/13). Im Weiteren bestehen offene Verlustscheine in der Höhe von Fr. 12'655.95 (act. 3/17). Bei diesen finanziellen Verhältnissen (Einkünfte: Fr. 1'923.40, Vermögen Fr. 645.30, Notbedarf: Fr. 2'696.40) ist die Bedürftigkeit der Gesuchstellerin - unter Berücksichtigung des Grundbetrages - ausgewiesen. Das Erfordernis der Mittellosigkeit der Gesuchstellerin ist damit gegeben.
- 2.6. Für die Beurteilung der fehlenden Aussichtslosigkeit als zweite Voraussetzung der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist eine gewisse Prozessprognose notwendig, 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). Zur Vornahme der Prüfung ist auf die vorhandenen Akten abzustellen (vgl. auch BSK ZPO-Rüegg, Art. 117 N 20).
- 2.7. Die Gesuchstellerin lässt geltend machen, die Beklagte in der Hauptsache habe in Verletzung der Persönlichkeitsrechte Nacktfotos von ihr, der Gesuchstellerin, im Internet veröffentlicht. Die dannzumal mit dem Rechtsvorgänger der Beklagten abgeschlossene Vereinbarung enthalte ausdrücklich den Vorbehalt, es sei ihr Gesicht bei den zu veröffentlichenden Fotos mit einem Stern unkenntlich zu machen. Trotzdem habe die Beklagte die Bilder der Gesuchstellerin während Jahren ohne besagte Unkenntlichmachung des Gesichts veröffentlicht. Dadurch sei sie, die Gesuchstellerin, in ihrer Persönlichkeit verletzt worden (act. 1 S. 3).

Die Gesuchstellerin beantragt die Verpflichtung der Beklagten in der Hauptsache, alle Fotos von der massgebenden Internetseite zu löschen und ihr auszuhändigen sowie sämtliche Bilddateien der Gesuchstellerin unwiderruflich zu löschen und allfällige Kopien und Ausdrücke zu vernichten. Im Weiteren beantragt sie Schadenersatz- sowie Genugtuungsleistungen (act. 1 S. 2).

2.8. Art. 28 ZGB zufolge kann derjenige, der in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, zu seinem Schutz gegen jeden, der an der Verletzung mitwirkt, das Gericht anrufen. Eine Verletzung gilt als widerrechtlich, wenn sie nicht durch Einwilligung des Verletzten, durch ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse oder durch Gesetz gerechtfertigt ist. Gemäss dem seitens der Gesuchstellerin am 27. Juli 2004 unterzeichneten "Vermittlungsvertrag Anmeldung - Escortservice als Frau" der D.\_\_\_\_\_, der Rechtsvorgängerin der Beklagten in der Hauptsache (act. 3/5), erklärte sich die Gesuchstellerin bereit, diverse Dienstleistungen zu erbringen. Hinsichtlich der Publikation von Bildern brachte sie den Vorbehalt an, ihr Gesicht sei mit einem Stern abzudecken (act. 3/1). Dem ins Recht gereichten Auszug von Bildern der Gesuchstellerin auf der Homepage "<http://www.....ch/.../>" ist zu entnehmen, dass ihr Gesicht - zumindest in den Zeitpunkten des 22. Februar 2012, des 21. März 2012 und des 24. August 2012 - nicht entsprechend dem besagten Vermittlungsvertrag unkenntlich gemacht wurde (act. 3/8-10). Damit kann eine Persönlichkeitsverletzung nicht ausgeschlossen werden, weshalb die rechtshängig gemachte Klage aus heutiger Perspektive nicht als aussichtslos zu bezeichnen ist. Folglich kann dem Antrag der Gesuchstellerin entsprochen werden und ist ihr für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_ betreffend oberwähnte Klage aus Persönlichkeitsschutz die unentgeltliche Rechtspflege zu erteilen.

2.9. Die gerichtliche Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes setzt zusätzlich voraus, dass ein solcher notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Hierzu bedarf es ganz besonderer Umstände, d.h. es sind hohe Anforderungen an die Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsvertreters zu stellen.

Allgemein ausgedrückt hat eine Partei dann einen 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., Art. 118 N 5). Dabei sind neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhaltes auch in der Person des Betroffenen liegende Gründe zu berücksichtigen, so das Alter, die soziale Situation, Sprachkenntnisse sowie allgemein die Fähigkeit, sich im Verfahren zurecht zu finden (Entscheid des Bundesgerichts 1C\_339/2008 vom 24. September 2008 E. 2.2.).

2.10. Das Erfordernis der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist vorliegend zu bejahen. Aufgrund der eingereichten Unterlagen und des geschilderten Sachverhalts ist davon auszugehen, dass die Klage anspruchsvolle Abklärungen erforderlich machen kann. Insbesondere die Bezifferung der Schadenersatzforderung sowie die notwendigen Abklärungen hinsichtlich eines allfälligen Anspruchs auf Beseitigung der Interneteinträge und dessen Umsetzung sind von gewisser Komplexität. Prozesse um wichtige Aspekte des Lebens wie der Persönlichkeit gelten in aller Regel ohnehin als relativ schwere Fälle, welche die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes rechtfertigen (vgl. BSK ZPO-Rüegg, Art. 118 N 11). Die sachliche Notwendigkeit der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO ist damit zu bejahen.

2.11. Die Gesuchstellerin gibt im Gesuch an, sie sei rechtsschutzversichert. Mit Schreiben vom 29. Februar 2012 hat die DFA ..., die kirchliche Fachstelle bei Arbeitslosigkeit, dem Rechtsvertreter der Gesuchstellerin zugesichert, allfällige Kosten bis zu einem Betrag von Fr. 750.- zu übernehmen (act. 3/18). Da die unentgeltliche Rechtspflege subsidiär zu Leistungen von Rechtsschutzversicherungen ist (Huber, DIKE-Kommentar, ZPO, Art. 117 N 55), ist diese nur für den Mehrbetrag zu gewähren.

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 Gemeinde B.\_\_\_\_\_. 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 Gemeinde 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. 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. Der Gesuchstellerin wird für das anhängig gemachte Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_ betreffend Klage aus Persönlichkeitsschutz gegen die C.\_\_\_\_\_ GmbH die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_, ... [Adresse], ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt. Die Übernahme der Kosten bzw. der

Aufwendungen erfolgt nur insoweit, als diese über dem von der Rechtsschutzversicherung DFA ... übernommenen Betrag von Fr. 750.- liegen.

2. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Gemeinde B.\_\_\_\_\_.
3. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
4. Schriftliche Mitteilung an:
  - den Rechtsvertreter der Gesuchstellerin, zweifach, für sich und zuhanden der Gesuchstellerin, gegen Empfangsschein,
  - an das Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_, gegen Empfangsschein,
  - an die Gegenpartei in der Hauptsache, C.\_\_\_\_\_ GmbH, c/o ..., ... [Adresse] 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, 6. November 2012

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: