

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO130087-O/U

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

Urteil vom 3. Juni 2013

in Sachen

A._____,
Gesuchsteller

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Nachdem A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) beim Friedensrichteramt B._____ ein Schlichtungsgesuch betreffend arbeitsrechtliche Forderung gegen die C._____ AG eingeleitet hatte (act. 2/1), ersuchte er am 24. Mai 2013 beim Obergerichtspräsidenten für das besagte Verfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (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). Die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverbeiständung setzt zusätzlich voraus, dass diese zur Wahrung der Rechte der gesuchstellenden Person notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).
- 2.3. Für die Beurteilung der fehlenden Aussichtslosigkeit des Begehrens in der Hauptsache ist eine gewisse Prozessprognose notwendig, wobei auf den Zeitpunkt der Gesuchseinreichung abzustellen ist. Als aussichtslos sind da-

bei 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 fehlende Aussichtslosigkeit ist glaubhaft zu machen (Botschaft ZPO, S. 7303). Dabei sind die Rechtsbegehren und der massgebende Sachverhalt in geraffter Form anzugeben. Zudem hat sich die gesuchstellende Partei über ihre Beweismittel hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzungen von Art. 117 ZPO zu äussern, wobei sie im Hinblick auf ihre Mitwirkungspflicht schon mit dem Gesuch die relevanten Urkunden einzureichen hat (BSK ZPO-Rüegg N 1 zu Art. 119). 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 (vgl. auch BSK ZPO-Rüegg, Art. 117 N 20).

- 2.4. Zum Begehren in der Hauptsache führt der Gesuchsteller aus, gegenüber der Beklagten in der Hauptsache, der C._____ AG, bestünden noch offene Forderungen aus seiner Verwaltungstätigkeit für diese. Dass zwischen ihm und der Beklagten ein Arbeitsverhältnis bestanden habe, ergebe sich zum einen aus dem Testament von Dr. D._____ sel., dem damaligen Verwaltungsratspräsidenten der Beklagten, vom 13. März 2003 und zum anderen aus dem Arbeitsvertrag vom 1. März 2003 (act. 1 S. 2). Der Gesuchsteller hat die beiden massgebenden Dokumente ins Recht gereicht (act. 2/4-5). Hinsichtlich des Testaments ist zu bemerken, dass dieses - soweit ersichtlich - die Funktion und Aufgaben des Gesuchstellers als Stiftungsrat der Dr. D._____ Stiftung und nicht als Angestellter der Beklagten in der Hauptsache betrifft, weshalb daraus kein Anspruch auf Entgelt gegenüber der Beklagten in der Hauptsache abgeleitet werden kann. Im Testament wird zwar ausdrücklich festgehalten, der Gesuchsteller sei mit der Verwaltung der Liegenschaften betraut, wofür ihm eine besondere übliche Vergütung zustehe (act. 2/4 S. 5). Dieser Entschädigungsanspruch richtet sich jedoch gegen die Stiftung und nicht gegen die Beklagte in der Hauptsache. Soweit dem Gesuchsteller als Stiftungsratsmitglied für die Verwaltung und den weiteren

Aufbau der Investmentfirmen (einschliesslich der Beklagten) ein Entgelt zustehen sollte (vgl. act. 2/4 S. 5), so hätte die Übertragung dieser Aufgaben durch die Beklagte selbst erfolgen müssen, um ihr gegenüber einen Entschädigungsanspruch zu begründen. Damit kann der Gesuchsteller aus dem besagten Dokument für die vorliegend massgebende Klage nichts zu seinen Gunsten ableiten.

Bei der vom Gesuchsteller als Arbeitsvertrag bezeichneten Urkunde handelt es sich sodann um eine Vereinbarung zwischen ihm und der Beklagten in der Hauptsache. Darin wird ausgeführt, der Gesuchsteller übernehme ab 1. März 2003 die Verwaltung der Beklagten im bisherigen Rahmen bis zum 1. März 2013. Zudem wird festgehalten, dass es sich um ein Auftragsverhältnis handle, welches schweizerischem Recht unterstehe (act. 2/5). Obwohl es bei der Vornahme der Vertragsqualifikation nicht darauf ankommt, wie die Parteien den Vertrag bezeichnen, sondern wie ihn das Gericht einordnet (Entscheid des Bundesgerichts 4A_252/2010, Urteil vom 25. November 2010 E. 4.3), kann die Parteibezeichnung als ein Indiz für einen Auftrag angesehen werden. Mangels glaubhafter Darlegung des Gegenteils und gestützt auf die herrschende Lehre und Rechtsprechung ist davon auszugehen, dass es sich bei den geltend gemachten Forderungen aus (Liegenschafts-)Verwaltung nicht um solche aus Arbeitsvertrag, sondern aus Auftrag handelt, zumal keine Hinweise bestehen, der Gesuchsteller habe in einem für ein Arbeitsverhältnis typischen Unterordnungsverhältnis gestanden (Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag - Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2012, Art. 319 N 6; Fischer, Der Liegenschaftsverwaltungsvertrag in AJP 2000 S. 397 ff. mit weiteren Verweisen). Im Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege führte der Gesuchsteller sodann aus, aufgrund der Eröffnung eines Konkursverfahrens seien seine "arbeitsrechtlichen" Forderungen gegenüber der Beklagten in der Hauptsache auf die Konkursverwaltung übergegangen (act. 1 S. 3). Dies ist insoweit zutreffend, als es nach der Konkurseröffnung der Konkursverwaltung obliegt, die Aktiven zu verwalten und dabei insbesondere unbestrittene fällige Forderungen einzuziehen bzw. schwer einbringbare Forderungen an Dritte abzu-

treten oder zu verwerten (BSK SchKG II-Russenberger, Art. 243 N 7). Die im Zeitpunkt der Konkurseröffnung am 23. November 2010 angeblich bestehenden Forderungen des Gesuchstellers gegenüber der Beklagten in der Hauptsache gingen auf die Konkursmasse über (BSK SchKG II-Handschin/Hunkeler, Art. 197 N 13) und könnten daher selbst dann, wenn es sich um arbeitsrechtliche Forderungen handeln würde, vom Gesuchsteller selbst nicht mehr geltend gemacht werden, da er mit der Konkurseröffnung das Recht, über sein Vermögen zu verfügen, verloren hat (sog. Konkursbeschlagnahme). Dass es sich bei den geltend gemachten Forderungen um nach der Konkurseröffnung erzieltetes Entgelt handelt, das nicht in die Konkursmasse fällt, macht der Gesuchsteller nicht geltend; es fehlt denn auch an Hinweisen, der Gesuchsteller habe nach dem 23. November 2010 weiterhin Verwaltungsaufgaben für die Beklagte in der Hauptsache ausgeführt, woraus ihm eine Entschädigung nach Art. 394 Abs. 3 OR zustünde. Aus der ins Recht gereichten Vereinbarung vom 1. März 2003 kann der Gesuchsteller daher nichts zu seinen Gunsten ableiten.

Im Weiteren vermag der Gesuchsteller auch mit der ins Recht gereichten Generalvollmacht keinen Anspruch auf Entschädigungen glaubhaft darzulegen (act. 2/8). Zum einen wurde die Generalvollmacht nicht von der Beklagten in der Hauptsache bzw. von Dr. D._____ als deren Verwaltungsratspräsidenten ausgestellt, sondern von Dr. D._____ persönlich, zum anderen handelt es sich bei einer Vollmacht um ein lediglich das Aussenverhältnis tangierendes einseitiges Rechtsgeschäft und nicht um einen zweiseitigen Auftrag, aus dessen Bestehen allenfalls ein Entschädigungsanspruch abgeleitet werden könnte.

Schliesslich kann der Gesuchsteller weder aus dem Schreiben von E._____ an ihn vom 15. September 2004 (act. 2/7) noch aus dem als Nottestament bezeichneten Dokument (act. 2/6) etwas zu seinen Gunsten ableiten, zumal daraus kein Entschädigungsanspruch hervorgeht.

Es ist damit festzuhalten, dass der Gesuchsteller nicht glaubhaft darlegte, dass er mit seinem Begehren in der Hauptsache durchzudringen vermag.

Vielmehr erscheinen die Gewinnaussichten unter diesen Umständen beträchtlich geringer als die Verlustgefahren. Damit erweist sich das Begehren in der Hauptsache als aussichtslos und ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen. Auf eine Prüfung der weiteren Voraussetzungen der Mittellosigkeit des Gesuchstellers und der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes kann unter diesen Umständen verzichtet werden.

3. Kosten und Rechtsmittel

- 3.1. Gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO ist das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege kostenlos.
- 3.2. Wird die unentgeltliche Rechtspflege ganz oder teilweise abgelehnt oder entzogen, so kann die gesuchstellende Person 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.
- 3.3. 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. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen. Ein unentgeltlicher Rechtsbeistand wird nicht bestellt.
2. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.

3. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an:
 - den Gesuchsteller,
 - das Friedensrichteramt B. _____ (Verfahren GV.2013.00196),
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, C. _____ AG, c/o Dr. F. _____, ... [Adresse].

4. 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, 3. Juni 2013

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: