

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO150055-O/U

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

Urteil vom 31. März 2015

in Sachen

A._____,
Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 26. März 2015 liess A._____ (nachfolgend: Gesuchstellerin) durch ihren Rechtsvertreter beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich für ein noch nicht anhängig gemachtes Schlichtungsverfahren gegen die B._____, ihre (ehemalige) Arbeitgeberin, betreffend arbeitsrechtliche Forderung um Bestellung von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ als unentgeltlichen Rechtsvertreter ersuchen (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. Die unentgeltliche Rechtspflege wird vor der Klageeinreichung nur gewährt, wenn das Schlichtungsverfahren später mit hinreichender Wahrscheinlichkeit tatsächlich anhängig gemacht wird und die verbeiständete Person als klägerische Partei auftritt. Vorausgesetzt wird damit, dass es sich um ein genau umschriebenes Prozessverfahren und nicht um eine unbestimmte Zahl erst noch zu bestimmender prozessualer oder ausserprozessualer Schritte handelt (Hauser/Schweri/Lieber, Kommentar zum zürcherischen Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafpro-

zess, Zürich/Basel/Genf 2012, § 128 N 3). Obwohl das Schlichtungsverfahren vorliegend noch nicht eingeleitet wurde (act. 1), ist bekannt, dass das Schlichtungsgesuch beim Friedensrichteramt Wetzikon anhängig gemacht werden soll und eine Klage der Gesuchstellerin gegen die B._____ betreffend arbeitsrechtliche Forderung zum Gegenstand haben wird (act. 3/2). Damit ist das Prozessverfahren hinreichend bestimmbar und ist folglich über das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung zu entscheiden.

- 2.3. Die Gesuchstellerin lässt ihr Gesuch zu Recht auf die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung beschränken, da Streitigkeiten aus einem Arbeitsverhältnis bis zu einem Streitwert von Fr. 30'000.- im Schlichtungsverfahren kostenlos sind (Art. 113 Abs. 2 lit. d ZPO).
- 2.4. Ein unentgeltlicher Rechtsbeistand wird bestellt, wenn die gesuchstellende Person nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (sog. "Mittellosigkeit" oder "Bedürftigkeit"), ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO) und die gerichtliche Bestellung zur Wahrung der Rechte der gesuchstellenden Person 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 der gesuchstellenden Person 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 grundsätzlich 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 2013, Art. 117

- N 9). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., Art. 117 N 4).
- 2.5. 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).
- 2.6. Zu ihrem Einkommen macht die Gesuchstellerin geltend, sie sei aufgrund der Unterstützung durch das Sozialamt C. _____ mittellos (act. 1). Als Beleg reichte sie eine aktuelle Unterstützungsbestätigung des besagten Sozialamtes ins Recht (act. 3/1). Nach der Praxis des Obergerichts reicht es für die Darlegung der Mittellosigkeit grundsätzlich nicht aus, sich lediglich auf einen solchen Beleg der Sozialbehörde zu stützen. Vielmehr müssen die finanziellen Verhältnisse (Einkommen, Vermögenswerte, einzelne Ausgabenpositionen) auch im Falle von Sozialhilfeleistungen einzeln und umfassend dargelegt und belegt werden. Dennoch gilt die Unterstützung durch die Sozialbehörde als starkes Indiz für die Mittellosigkeit, zumal die Gesuchstellerin schon seit dem Jahre 2008 Unterstützungsleistungen bezieht. Es ist daher im Folgenden darauf abzustellen und von ihrer Mittellosigkeit auszugehen.
- 2.7. 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).

- 2.8. Zur Begründung des Begehrens in der Hauptsache lässt die Gesuchstellerin vorbringen, mangels Einhaltung der Kündigungsfrist habe sie einen Anspruch auf Auszahlung des Lohns für den Monat November 2014. Zudem stehe ihr eine Entschädigung wegen missbräuchlicher Rache Kündigung sowie eine Forderung von Fr. 136.- wegen unzulässiger Verrechnung zu. Schliesslich habe sie ein Anrecht auf die Ausstellung eines Arbeitszeugnisses (act. 3/2).

Die Gesuchstellerin führt aus, sie sei am 16. April 2014 mit einem 20%-Pensum angestellt worden. Einen schriftlichen Arbeitsvertrag habe sie nie erhalten. In der Folge sei das Pensum bis auf 60 % erhöht worden. Im September 2014 habe ihr die Beklagte mitgeteilt, dass sie ihr Pensum wieder reduzieren müsse. Die Beklagte in der Hauptsache habe die Kündigung am 22. Oktober 2014 mündlich ausgesprochen (act. 3/2 S. 2). Die Kündigung legt die Gesuchstellerin mit einem von ihr verfassten, die Kündigung bestätigenden Schreiben an die Beklagte in der Hauptsache sowie mit der nachträglich ausgestellten schriftlichen Kündigung per 31. Oktober 2014 dar (act. 3/2/1/2-3). Nach Art. 335c Abs. 1 OR kann das Arbeitsverhältnis im ersten Dienstjahr mit einer Kündigungsfrist von einem Monat auf das Ende eines Monats gekündigt werden. Sollte die Kündigung tatsächlich am 22. Oktober 2014 ausgesprochen worden sein, so wäre die obgenannte Kündigungsfrist nicht eingehalten worden. Es kann im jetzigen Zeitpunkt nicht ausgeschlossen werden, dass der Gesuchstellerin für den Monat November 2014 ein über den ausbezahlten Betrag von Fr. 836.15 (act. 3/2/1/6) hinausgehender Lohnanspruch zusteht. Damit erweisen sich die Gewinnsaussichten des klägerischen Begehrens in der Hauptsache zumindest teilweise nicht beträchtlich geringer als die Verlustgefahren, weshalb das Erfordernis der fehlenden Aussichtslosigkeit des Begehrens in der Hauptsache gegeben ist.

- 2.9. Damit die Bestellung eines Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren schliesslich als notwendig erscheint, 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 einer unentgeltlichen Rechtsverbeiständung ist vorliegend zu bejahen. Aufgrund der eingereichten Unterlagen und des geschilderten Sachverhalts ist davon auszugehen, dass die beabsichtigte Klage durchaus anspruchsvolle Abklärungen erforderlich macht. Insbesondere die Abgrenzung von Ansprüchen aus einer Festanstellung zu solchen aus einer Arbeit auf Abruf erweisen sich nicht als besonders einfach. Die sachliche Notwendigkeit der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO ist damit zu bejahen. Der Gesuchstellerin ist somit in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

2.11. Die Gesuchstellerin lässt um rückwirkende Bestellung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes ersuchen (act. 1).

Die Wirkungen der unentgeltlichen Rechtspflege treten grundsätzlich erst ab Einreichung des Gesuchs ein, jedoch einschliesslich die anwaltschaftlichen Bemühungen für die Erstellung des Gesuchs. Die im Zusammenhang mit dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege entstandenen Aufwendungen des Rechtsvertreters werden daher von der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege erfasst (Huber-DIKE-Kommentar, Art. 118 N 24; BGE 122 I 326). Gleiches muss für das erste Gespräch mit der Klientschaft gelten, in welchem diese ihr Problem schildert und aus welchem ihre Bedürftigkeit hervorgeht, sofern das Gesuch unmittelbar danach gestellt wird (ZR 97

[1998] Nr. 21; gleichermassen im Strafprozessrecht Hauri, Die Bestellung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes für Geschädigte im Zürcher Strafprozess, Zürich/Basel/Genf 2002, S. 290). Dies ist vorliegend gerade noch der Fall. Demzufolge sind die einleitende Besprechung mit der Gesuchstellerin am 3. März 2015 und die Erstellung des Gesuchs von der unentgeltlichen Rechtspflege erfasst.

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, d.h. von jener Gemeinde, in welcher das Schlichtungsverfahren durchgeführt wird. 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 des vorliegenden Verfahrens

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

Es wird erkannt:

1. Der Gesuchstellerin wird für das beabsichtigte Schlichtungsverfahren in Sachen Gesuchstellerin gegen B._____ betreffend Forderungsklage in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X._____, ... [Adresse], ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt.
2. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO, die Gemeinde, in welcher das Schlichtungsverfahren durchgeführt wird.
3. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
4. Schriftliche Mitteilung an den Rechtsvertreter der Gesuchstellerin, zweifach, für sich und die Gesuchstellerin, 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, 31. März 2015

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: