

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO110071-O/U

Mitwirkend: Der Obergerichtspräsident Dr. H.A. Müller sowie
die Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Zweifel

Urteil vom 26. August 2011

in Sachen

A._____,
Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 20. Juni 2011 liess A. _____ (nachfolgend: Gesuchstellerin) bei der Schlichtungsbehörde des Kantons Zürich für Streitigkeiten nach dem Gleichstellungsgesetz durch ihre Rechtsvertreterin eine Forderungsklage gegen die C. _____ GmbH einreichen und um die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ersuchen (act. 2).
- 1.2. Am 5. Juli 2011 überwies die Schlichtungsbehörde dem Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich die Eingabe vom 20. Juni 2011 zur Behandlung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 1).
- 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. 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 des Verfahrens 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, kommen 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 der 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. Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie einerseits nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (sog. "Mittellosigkeit" oder "Bedürftigkeit") und andererseits ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Die Bewilligung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege hat u.a. zur Folge, dass keine Gerichtskosten erhoben werden. Die Frage der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege stellt sich daher nur bei Verfahren, welche nicht ohnehin kostenlos sind. Im Schlichtungsverfahren werden gemäss Art. 113 Abs. 2 lit. a ZPO u.a. dann keine Gerichtskosten gesprochen, wenn es sich um eine Streitigkeit nach dem Gleichstellungsgesetz vom 24. März 2005 (nachfolgend: GIG) handelt. Um eine solche Streitigkeit handelt es sich bei der vorliegend massgebenden Klage. Dem Rechtsbegehren der Gesuchstellerin in ihrer Eingabe vom 20. Juni 2011 an die Schlichtungsbehörde ist zu entnehmen, dass sie die Zusprechung einer Entschädigung wegen Diskriminierung durch sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz (und Nichtanstellung) gemäss Art. 4 und 5 Abs. 2 GIG sowie eine Entschädigung wegen mangelnder Prävention gemäss Art. 5 Abs. 3 GIG beantragt (act. 2 S. 2). Gestützt auf Art. 113 Abs. 2 lit. a ZPO ist damit das Verfahren vor der Schlichtungsbehörde kostenlos, weshalb auf das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung mangels Vorliegens eines Rechtsschutzinteresses nicht einzutreten ist (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO).
- 3.3. Die Gesuchstellerin beantragt sodann die Bestellung von Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin und begründet dies insbesondere mit den mangelnden Rechtskenntnissen (act. 2 S. 6).

Ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes besteht dann, wenn die gesuchstellende Person im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO mittellos ist, wenn ihr Prozess nicht als aussichtslos erscheint (Art. 117 lit. b ZPO) und wenn die gerichtliche Bestellung eines rechtskundigen Vertreters für die gehörige Führung des Prozesses erforderlich 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. Sind ausreichend liquide Mittel wie bspw. Bankkonten oder Wertpapiere vorhanden, sind diese zur Bezahlung des Prozesses zu verwenden, es sei denn, sie werden mangels ausreichenden Einkommens für den laufenden Lebensunterhalt benötigt (BSK ZPO-Rüegg, Art. 117 N 15). Als Lebensaufwandkosten sind zu berücksichtigen der Grundbedarf, 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).

Für die Beurteilung der fehlenden Aussichtslosigkeit als zweite Voraussetzung 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). Damit die Bestellung eines Rechtsbeistandes im Schlich-

tungsverfahren schliesslich als notwendig erscheint (dritte Voraussetzung), bedarf es ganz besonderer Umstände, d.h. es sind hohe Anforderungen an die Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsvertreters zu stellen. Eine Partei hat insbesondere 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 (Emmel, a.a.O., Art. 118 N 5).

- 3.4. Die Gesuchstellerin ist Mutter eines vierjährigen Sohnes (act. 2 S. 2). Sie macht geltend, sie verfüge zurzeit über kein festes Einkommen (act. 2 S. 5). Hierzu reichte sie eine Aussteuerungsmeldung der Arbeitslosenkasse D. _____ ins Recht, wonach sie am 26. April 2011 letztmals Taggelder erhielt (act. 4/1). Weiter führte die Gesuchstellerin in der Eingabe vom 20. Juni 2011 jedoch aus, im letzten Monat habe sie gegen Bezahlung als Aushilfe in einem Restaurant gearbeitet. Wie hoch dabei der (noch ausstehende) Lohn war, lässt die Gesuchstellerin offen. Insoweit ist sie ihrer Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen. Zudem verfügt sie eigenen Angaben zufolge über ein Vermögen von rund Fr. 3'000.- (act. 2 S. 5). Unter diesen Umständen erscheint fraglich, ob das Erfordernis der Mittellosigkeit zu bejahen ist, zumal von den Parteien im Schlichtungsverfahren nach ständiger Praxis verlangt werden kann, dass selbst ein relativ geringer Vermögensbetrag zur Begleichung der anfallenden Kosten verwendet wird. Eine abschliessende Beurteilung dieser Frage drängt sich jedoch nicht auf, da - wie im Folgenden zu zeigen sein wird - es auch am weiteren Erfordernis der Notwendigkeit der Bestellung eines Rechtsbeistandes zur Wahrung der Rechte der Gesuchstellerin fehlt, weshalb das Gesuch um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverbeiständung bereits aus diesem Grund abzuweisen ist.

Sollten sich die geltend gemachten Übergriffe bestätigen, so handelt es sich bei ihnen zwar um erhebliche Eingriffe in die sexuelle Integrität und damit um Persönlichkeitsverletzungen. Wie dargelegt, müssen jedoch ganz besondere Umstände vorliegen, damit sich die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren rechtfertigt. Solche sind

vorliegend zu verneinen, zumal es sich nicht um einen besonders komplexen Fall mit Schwierigkeiten in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht handelt. Dies wird auch von der Gesuchstellerin selber nicht geltend gemacht. Selbst die Tatsache, dass die Gegenpartei offenbar anwaltlich vertreten ist, vermag daran nichts zu ändern, da das im Gesetz verankerte Kriterium der Waffengleichheit im Schlichtungsverfahren nur mit Zurückhaltung Anwendung findet. Das Gesuch um Bestellung von Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin ist damit abzuweisen. Es ist der Gesuchstellerin jedoch unbenommen, mit Einreichung der Klage beim zuständigen Gericht erneut um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes zu ersuchen.

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 Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. a und b ZPO wird mangels Rechtsschutzinteresses nicht eingetreten.
2. Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO für das Schlichtungsverfahren wird abgewiesen.
3. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - die Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin, zweifach, für sich und zuhanden der Gesuchstellerin (gegen Empfangsschein)
 - die Paritätische Schlichtungsbehörde des Kantons Zürich für Streitigkeiten nach dem Gleichstellungsgesetz (gegen Empfangsschein)
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, C. _____ GmbH, ... (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, 26. August 2011

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Zweifel

versandt am: