

(Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 7 zu § 129 und N 1 zu § 132, Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi, a.a.O.; Walder-Richli, a.a.O.; Merz, Die Praxis zur thurgauischen Zivilprozessordnung, Bern 2000, N 3a zu § 105; Staehelin/Sutter, Zivilprozessrecht nach den Gesetzen der Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft unter Einbezug des Bundesrechts, Zürich 1992, N 23 zu § 12; Entscheid der 4. Zivilkammer des Obergerichts vom 7. Juni 2000 Erwägung 1 a [SU.2000.00168]). Einen Anspruch auf Wiedererwägung hat die gesuchstellende Partei indessen nicht, jedenfalls nicht ohne Änderung der massgebenden Verhältnisse. Der Richter darf in einem solchen Fall einem Wiedererwägungsgesuch entsprechen, muss aber nicht (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O.; Walder-Richli, a.a.O.; Merz, a.a.O.), zumal wenn wie im vorliegenden Fall gegen den das Gesuch abweisenden Entscheid ein ordentliches Rechtsmittel wie die Beschwerde gemäss § 335 ff. ZPO zur Verfügung stand und damit ein Rechtsschutzinteresse an einer Wiedererwägung nicht zu sehen ist. Insofern ist der angefochtene Entscheid der Vorinstanz nicht zu beanstanden.

8 § 125 Abs. 2 ZPO.

Die unentgeltliche Rechtspflege ist einer Verfahrenspartei, die sie nach erteilter Bewilligung für ein offenbar aussichtsloses oder mutwilliges Rechtsbegehren missbraucht, zu verweigern. Eines Widerrufs (§ 132 ZPO) bedarf es hierfür nicht.

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 12. September 2005 in Sachen A. M. B.-P. gegen Baugenossenschaft S.-P.

Das Bundesgericht hat die gegen den Entscheid erhobene staatsrechtliche Beschwerde abgewiesen.

Sachverhalt

1. Die Klägerin war Mitglied der Wohnbaugenossenschaft S.-P. und hatte durch Mietvertrag ab 1. Juli 1994 in einem dieser gehörenden Mehrfamilienhaus eine 4 ½-Zimmerwohnung gemietet. Sie wur-

de mit Beschluss der Generalversammlung der Wohnbaugenossenschaft S.-P. vom 24. Juni 1999 wegen unzumutbar rücksichtslosen Verhaltens aus der Wohnbaugenossenschaft ausgeschlossen. Diese kündigte ihr danach mit amtlichem Formular vom 23. August 1999 den Mietvertrag unter Einhaltung der vertraglichen Kündigungsfrist mit der Angabe unzumutbar rücksichtslosen Verhaltens als Kündigungsgrund auf den 31. Januar 2000.

2. Die Klägerin focht den Generalversammlungsbeschluss der Wohnbaugenossenschaft vom 24. Juni 1999 gerichtlich und die Mietkündigung vom 23. August 1999 bei der Schlichtungsbehörde für das Mietwesen an und stellte, nachdem diese mit Entscheid vom 23. Januar 2001 die Mietkündigung geschützt hatte, beim Gerichtspräsidium X. durch ihren Anwalt mit Eingabe vom 2. März 2001 das Klagebegehren um Aufhebung der Kündigung vom 23. August 1999 zusammen mit einem Begehren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege mit unentgeltlicher Rechtsvertretung für das eingeleitete summarische Verfahren.

3. Das Gerichtspräsidium X. bewilligte ihr die beantragte unentgeltliche Rechtspflege mit unentgeltlicher Rechtsvertretung und setzte, nachdem die beklagte Wohnbaugenossenschaft mit der Klageantwort die Abweisung der Klage beantragt und die Mietausweisung verlangt hatte, nach der Antwort der Klägerin auf dieses Begehren mit Verfügung vom 26. November 2001 das Verfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung des gerichtlichen Verfahrens betreffend Anfechtung des Ausschlusses der Klägerin aus der Wohnbaugenossenschaft aus.

4. Dieses Verfahren wurde durch Obergerichtsurteil vom 25. Mai 2004, worin nach umfassender Sachverhaltsabklärung der Ausschlussgrund unzumutbar rücksichtslosen Verhaltens der Klägerin als erwiesen angesehen und deren Ausschluss aus der Wohnbaugenossenschaft bestätigt wurde, rechtskräftig erledigt. In der Folge wies das Gerichtspräsidium X. nach durchgeführter Verhandlung vom 12. November 2004 mit Zeugenvernehmung gestützt auf den rechtskräftig festgestellten, durch diese bestätigten Sachverhalt unzumutbar rücksichtslosen Verhaltens der Klägerin das Klagebegehren um Aufhebung der Kündigung ab und ordnete in Gutheissung

des Ausweisungsbegehrens der beklagten Wohnbaugenossenschaft die Ausweisung der Klägerin aus der Mietwohnung an.

5. Die Klägerin erhob dagegen Beschwerde, in der sie mit der Aufhebung des angefochtenen Entscheids die Aufhebung der Mietkündigung und Abweisung des Mietausweisungsbegehrens beantragte und zur Begründung ausführte, es sei durch das in den Akten befindliche, nicht maschinenschriftlich ausgefertigte – gut leserlich und inhaltlich klar abgefasst gewesene – Verhandlungsprotokoll ihr Akteneinsichtsrecht und Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt und mit den – umfassend abgeklärt gewesenen – Vorwürfen an ihre Adresse masslos übertrieben, eine „gegen den Grundsatz von Treu und Glauben“ verstossende Kündigung ausgesprochen und im angefochtenen Entscheid zu Unrecht auf den im rechtskräftigen Obergerichtsurteil vom 25. Mai 2004 rechtskräftig beurteilten Sachverhalt abgestellt worden.

Das Obergericht, 4. Zivilkammer, wies diese Beschwerde mit Entscheid vom 12. September 2005 als „mutwillig“ unter Kostenfolge zu Lasten der Klägerin ab und verweigerte ihr die unentgeltliche Rechtspflege mit unentgeltlicher Rechtsvertretung für diese mutwillige Beschwerdeführung.

Aus den Erwägungen:

5. Der Klägerin ist für ihre mutwillige Beschwerdeführung keine staatliche Kostenhilfe in unentgeltlicher Rechtspflege zu gewähren (§ 125 Abs. 2 ZPO).

5.1. Gemäss § 125 Abs. 1 ZPO kann einer Verfahrenspartei auf deren Gesuch die unentgeltliche Rechtspflege mit staatlicher Kostenhilfe zur Bestreitung der Verfahrens- und/oder eigenen Parteikosten (§§ 126/127 ZPO) bewilligt werden, wenn sie ohne erhebliche Beeinträchtigung des für sie und ihre Familie notwendigen Unterhalts die Prozesskosten, d.h. Verfahrens- und/oder eigenen Parteikosten (§§ 126/127 ZPO), nicht bestreiten kann. Die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wegen vorliegender, die Bestreitung von Verfahrens- oder eigenen Parteikosten verunmöglichenden Mit-

tellosigkeit der Partei (§ 125 Abs. 1 ZPO) wird in gefestigter Rechtsprechung aus prozessökonomischen Gründen unbeschränkt, d.h. für das kantonale Verfahren erteilt, womit der Verfahrenspartei die Erneuerung ihres Bewilligungsgesuchs in zweiter Instanz und dieser die Wiederholung des Bewilligungsentscheids bei in aller Regel unverändert gebliebenen Bewilligungsvoraussetzungen erspart bleibt. Sind diese nicht mehr gegeben, ist die erteilte Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss § 132 ZPO zu widerrufen, wobei der Widerruf ex nunc wirkt und mit ihm die gewährte staatliche Kostenhilfe für die Fortführung des Prozesses entfällt.

5.2. Gemäss § 125 Abs. 2 ZPO ist einem Gesuch - unter den Bewilligungsvoraussetzungen des § 125 Abs. 1 ZPO - nur zu entsprechen, wenn der Prozess nicht offenbar aussichtslos oder mutwillig erscheint. § 125 Abs. 2 ZPO schliesst die unentgeltliche Rechtspflege für eine offenbar aussichtslose oder mutwillige Prozessführung aus und will offensichtlich eine offenbar aussichtslose oder mutwillige Prozessführung auf Staatskosten und damit staatliche Kostenhilfe für offenbar aussichtslose oder mutwillige Rechtsbegehren verhindern.

5.2.1.

Gemäss § 125 Abs. 2 ZPO ist einer mittellosen Verfahrenspartei die unentgeltliche Rechtspflege mit staatlicher Kostenhilfe ebenso wie für eine offenbar aussichtslose oder mutwillige Klage gestützt auf ein damit eingereichtes Gesuch auch für jedes andere zu Beginn oder im Verlaufe des kantonalen Verfahrens in erster oder zweiter Instanz eingereichte offenbar aussichtslose oder mutwillige Rechtsbegehren zu versagen, ohne dass etwas darauf ankommt, ob sie ihr zuvor bewilligt worden ist. Dafür ist in einem solchen Fall kein Widerruf (§ 132 ZPO) erforderlich, weil dieser nach erteilter Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege (gemäss § 125 Abs. 1 ZPO) unmöglich vor einem danach eingereichten offenbar aussichtslosen oder mutwilligen Rechtsbegehren erfolgen kann und § 125 Abs. 2 ZPO für ein solches die unentgeltliche Rechtspflege mit staatlicher Kostenhilfe jedenfalls ausschliesst. Würde in Fällen, in denen die mittellose Verfahrenspartei nach erteilter Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege (§ 125 Abs. 1 ZPO) das Verfahren mit

einem offenbar aussichtslosen Rechts-, namentlich Rechtsmittelbegehren fortsetzt, zur Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege deren Widerruf (§ 132 ZPO) mit Wirkung ex nunc für die Verfahrensfortsetzung verlangt, so würde damit der Verfahrenspartei für das eingereichte offenbar aussichtslose oder mutwillige Rechtsbegehren staatliche Kostenhilfe gewährt und im Falle eines offenbar aussichtslosen oder mutwilligen Rechtsmittel-, namentlich Beschwerdebegehrens (vg. §§ 335 ff. ZPO) eine offenbar aussichtslose oder mutwillige Prozessführung auf Staatskosten ermöglicht, was dem Wortlaut, Sinn und Zweck des § 125 Abs. 2 ZPO zuwiderliefe.

5.2.2.

Es verhält sich in Fällen, in denen eine Partei nach der ihr wegen Mittellosigkeit bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege für ein nicht offenbar aussichtslos oder mutwillig gewesenes Rechtsbegehren im Verlaufe des kantonalen Verfahrens ein offenbar aussichtsloses oder mutwilliges Rechtsbegehren einreicht, nicht so, dass durch dieses nachträglich mutwillige Rechtsbegehren die Voraussetzungen der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege „nie gegeben waren oder nicht mehr gegeben sind“ und daher deren Widerruf für die Verfahrensfortsetzung zu erfolgen hätte (§ 132 ZPO), sondern so, dass für dieses nachträglich eingereichte mutwillige Rechtsbegehren die unentgeltliche Rechtspflege gemäss § 125 Abs. 2 ZPO zum vornherein ausgeschlossen ist. Der Verfahrenspartei ist daher die unentgeltliche Rechtspflege für das nachträglich eingereichte offenbar aussichtslose oder mutwillige Rechtsbegehren schon aus diesem Grund, aber auch deshalb zu verweigern, weil sie damit die ihr für ein statthaftes Rechtsbegehren bzw. zur ordnungsgemässen Rechtsdurchsetzung bewilligte unentgeltliche Rechtspflege für eine mutwillige Prozessführung missbraucht hat und für die ihr durch dieses treuwidrige Verhalten entstandenen Prozesskosten nicht in unentgeltlicher Rechtspflege auf Kosten des Staates schadlos zu halten ist.

5.2.3.

Die unentgeltliche Rechtspflege fällt jedenfalls auch für ein nach ihrer Erteilung eingereichtes offenbar aussichtsloses oder mutwilliges Rechtsbegehren und damit auch für die vorliegende mutwillige Beschwerde der Klägerin ausser Betracht (so ZR 1998 Nr. 28

S. 85 E. 10b; nicht veröffentlichter Entscheid der 4. Zivilkammer [SU.2005.00113] vom 19. Mai 2005 in Sachen W. Bank AG gegen H.R. W.; a. M. Alfred Bühler/Andreas Edelmann/Albert Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, 2. A., Aarau/Frankfurt am Main/Salzburg 1998, N 6b zu § 132 ZPO).

B. Anwaltsrecht

9 Art. 12 lit. c BGFA; Unzulässiger Parteiwechsel Unzulässigkeit der Vertretung einer Partei im Streitfall bei vorgängigem Beratungs- oder Mediationsmandat für beide Parteien

Aus dem Entscheid der Anwaltskommission vom 30. Mai 2005 i.S. U.

Aus den Erwägungen

2. Der beanzeigten Anwältin wird vorgeworfen, sie habe die Berufsregel von Art. 12 lit. c BGFA verletzt, indem sie S. S. in einem Eheschutzverfahren gegen Y. S. vertreten habe, nachdem sie vorgängig für beide Parteien eine Trennungsvereinbarung ausgearbeitet habe.

a. [...]

cc) Ein unzulässiger Parteiwechsel liegt schliesslich vor, wenn ein Anwalt in derselben Streitsache zuerst für die eine Partei, dann aber für den Prozessgegner tätig wird oder ein Mandat gegen seinen ehemaligen Klienten übernimmt (FELLMANN WALTER, in: FELLMANN/ZINDEL [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, Zürich 2005, Art. 12 BGFA, N 108 ff.; zum alten Recht: Verein Zürcherischer Rechtsanwälte [Hrsg.], Handbuch über die Berufspflichten des Rechtsanwaltes im Kanton Zürich [zit. Handbuch], Zürich 1988, S. 136).

b) Im vorliegenden Fall ist der Parteiwechsel von besonderem Interesse. Unter diesem Titel wird die Frage diskutiert, ob ein Anwalt gegen einen ehemaligen Klienten ein Mandat übernehmen darf. Lehre und Rechtsprechung sind sich bei der Beurteilung dieser Frage weitgehend einig. Ein Anwalt darf aufgrund der das Mandatsverhältnis überdauernden Treue- und Schweigepflicht einen Auftrag, der sich direkt oder indirekt gegen einen früheren Klienten richtet, nur dann annehmen, wenn nicht Kenntnisse zu verwerten oder zu erör-