

Obergericht des Kantons Zürich

Verwaltungskommission



Geschäfts-Nr.: VO110066-O/U

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

Urteil vom 6. Juli 2011

in Sachen

A._____,
Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 31. Mai 2011 liess A. _____ (nachfolgend: Gesuchstellerin) durch ihren Rechtsvertreter beim Friedensrichteramt B. _____ ein Schlichtungsgesuch betreffend die Abänderung des mit Unterhaltsvertrag vom 27./28. Februar 2006 zugunsten ihrer Tochter C. _____ vereinbarten Kinderunterhalts einreichen (act. 3/2).
- 1.2. Mit Eingabe vom 24. Juni 2011 liess die Gesuchstellerin sodann beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich den Antrag stellen, es sei ihr für das erwähnte Schlichtungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen (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 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. 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 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. 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 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.
- 3.3. Der Gesuchsteller hat gemäss Art. 119 Abs. 2 ZPO die zur Beurteilung seines Gesuchs relevanten Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzulegen - es trifft ihn bei der Abklärung der wirtschaftlichen Verhältnisse eine umfassende Mitwirkungspflicht. Kommt ein Gesuchsteller dieser Mitwirkungspflicht nicht oder nur ungenügend nach und kann als Folge da-

von seine Bedürftigkeit nicht hinreichend beurteilt werden, ist der Anspruch um unentgeltliche Rechtspflege zu verweigern (BGE 120 Ia 179).

- 3.4. Gemäss den ins Recht gereichten Unterlagen liegt der Bruttolohn der Gesuchstellerin und Kindsmutter bei monatlich Fr. 830.- zuzüglich Spesen und Zulagen. Insgesamt beträgt das durchschnittliche Erwerbseinkommen rund Fr. 1'200.- pro Monat (act. 3/4-3/6). Vermögen besitzt die Gesuchstellerin eigenen Angaben zufolge keines (act. 1 S. 2). Gemäss der aktenkundigen Abrechnung der D._____ AG schuldete sie dieser sodann per 17. Mai 2011 einen Betrag von Fr. 981.60 (act. 3/7). Aufgrund des geringen Erwerbseinkommens und des fehlenden Vermögens ist die Bedürftigkeit der Gesuchstellerin ausgewiesen und das Erfordernis der Mittellosigkeit gegeben.
- 3.5. 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). Zu prüfen ist, ob der geltend gemachte Anspruch aus den behaupteten Tatsachen rechtlich begründet ist. 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).
- 3.6. Die Gesuchstellerin macht geltend, der gemäss Unterhaltsvertrag vom 27./28. Februar 2006 seitens des Kindsvaters geschuldete monatliche Betrag von Fr. 100.- sei den Umständen entsprechend nicht mehr angemessen, da dieser heute über ein höheres Einkommen verfüge (act. 3/2 S. 2). Die Gesuchstellerin unterlässt es jedoch, ihre Behauptung, dass der Kindsvater heute mehr verdiene als im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses, zu belegen, mithin die notwendige erhebliche Änderung der finanziellen Verhält-

nisse des Kindsvaters ausreichend zu dokumentieren bzw. zumindest glaubhaft darzulegen. Dem Unterhaltsvertrag kann einzig entnommen werden, dass sich der vermögenslose Kindsvater dannzumal im Massnahmenvollzug befand und beabsichtigte, im September 2006 mit einer vierjährigen Lehre zu beginnen (act. 3/1). Ob er diese Lehre in der Zwischenzeit tatsächlich abgeschlossen hat, ist unklar. Ebenso wenig geht aus den Akten hervor, ob sich der Kindsvater auch heute noch im Massnahmenvollzug befindet oder ob er in Freiheit ist und einer geregelten Arbeitstätigkeit nachgeht. Es fehlt damit an ausreichend belegten Hinweisen auf eine erhebliche finanzielle Veränderung der Verhältnisse; gestützt auf die vorhandenen Akten muss davon ausgegangen werden, dass sich eine Partei mit den notwendigen finanziellen Mitteln unter diesen Umständen, d.h. bei fehlender Kenntnis über die konkrete finanzielle Situation des Kindsvaters, nicht zu einem Prozess entschliessen würde. Das Kriterium der fehlenden Aussichtslosigkeit kann damit nicht als erfüllt erachtet werden, weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen ist. Der Gesuchstellerin ist es indes unbenommen, in einem allfälligen Verfahren vor Bezirksgericht erneut um die unentgeltliche Rechtspflege 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 unentgeltlicher Rechtspflege die Beschwerde gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO offen, sofern ihr ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht.

Es wird erkannt:

1. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
2. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
3. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Rechtsvertreter der Gesuchstellerin, zweifach, für sich und zuhanden der Gesuchstellerin (gegen Empfangsschein)
 - das Friedensrichteramt B. _____ (gegen Empfangsschein)
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, E. _____, ... B. _____ (gegen Empfangsschein).
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, 6. Juli 2011

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Zweifel

versandt am: