

Obergericht des Kantons Zürich

Der Präsident



Geschäfts-Nr.: VO110091-O/U

Mitwirkend: Der Vizepräsident Oberrichter lic. iur. R. Naef sowie
die Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Zweifel

Urteil vom 16. August 2011

in Sachen

A. _____

Gesuchsteller

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 8. August 2011 stellte A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich den Antrag, es sei ihm im Hinblick auf eine Unterhaltsklage gegen B._____, seinen leiblichen Vater, die unentgeltliche Rechtspflege nach Art. 119 ZPO zu gewähren (act. 1).
- 1.2. Bereits mit Eingabe vom 22. Juli 2011 reichte der Gesuchsteller beim Friedensrichteramt Z._____ Klage auf Unterhalt gegen B._____ ein. Auf diese wurde mit Verfügung vom 2. August 2011 mangels Zuständigkeit nicht eingetreten (act. 3).
- 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 diese 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). Ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes setzt sodann zusätzlich voraus, dass dies zur Wahrung der Rechte 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 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 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).

- 3.3. 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.
- 3.4. 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).
- 3.5. Vorliegend hat der Gesuchsteller verschiedene, seine wirtschaftlichen Verhältnisse betreffende Unterlagen ins Recht gereicht. Dabei macht er monatliche Auslagen von Fr. 759.60 sowie Fr. 400.- pro Jahr für Militärsersatz geltend und verweist sodann auf das Beiblatt betreffend Studien- und Lebenshaltungskosten für Studierende, in welchem die ungefähren Auslagen für Studierende aufgelistet sind und mit Fr. 1'685.- bis Fr. 1'804.- pro Monat beziffert werden (act. 1 S. 6, act. 2/2). Weiter führt der Gesuchsteller aus, er absolviere zurzeit das Studium der Umweltingenieurwissenschaften BSc an der ETH Zürich und könne daher nicht für seinen Lebensunterhalt aufkommen. B._____ bezahle seit Juni 2010 keine Alimente mehr. Sein Einkommen betrage Fr. 0.- (act. 1 S. 4 und 6). Seine Vermögenswerte, bestehend aus Kontoguthaben bei der Bank ... und der ...bank, beziffert der Gesuchsteller mit Fr. 10'507.- (act. 1 S. 7). Damit besitzt der Gesuchsteller Vermögen von mehreren tausend Franken, welches in die Prüfung der Mittellosigkeit miteinzubeziehen ist. Es ist ihm - auch unter Berücksichtigung des Anspruchs

auf die Anrechnung eines sog. Notgroschens (vgl. hierzu BSK ZPO-Rüegg Art. 117 N 15) und trotz fehlenden Einkommens - zuzumuten, mit diesem Überschuss die verhältnismässig geringen Kosten des Schlichtungsverfahrens zu bestreiten. Überdies wäre ohnehin zu berücksichtigen, dass dem Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege allfällige gesetzliche Unterhaltspflichten wie bspw. die Unterhaltspflicht der Eltern für ihre Kinder gemäss Art. 276 ff. ZGB vorgehen (vgl. BGE 127 I 202), weshalb vorliegend insbesondere zu prüfen wäre, ob der Gesuchsteller nicht auf der Grundlage solcher Verpflichtungen die nötigen finanziellen Mittel insbesondere von seiner Mutter erhältlich machen könnte. Der Gesuchsteller hat es unterlassen, diesbezügliche Dokumente zu den Akten zu reichen, eine nähere Prüfung drängt sich jedoch aufgrund der oberwähnten vorhandenen Vermögenswerte nicht auf. Es ist damit festzuhalten, dass das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen ist. Auf eine Prüfung der weiteren Anspruchsvoraussetzungen, namentlich jener der fehlenden Aussichtslosigkeit des Begehrens in der Hauptsache sowie - soweit der Gesuchsteller die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes überhaupt beantragen wollte - dessen Notwendigkeit, kann unter diesen Umständen verzichtet werden. Dem Gesuchsteller ist es indessen unbenommen, bei 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 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 an:
 - den Gesuchsteller (gegen Empfangsschein)
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, 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, 16. August 2011

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Zweifel

versandt am: