

Obergericht des Kantons Zürich

Der Präsident



Geschäfts-Nr.: VO120013-O/U

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

Urteil vom 14. März 2012

in Sachen

A. _____

Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. X. _____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

1.1. Mit Eingabe vom 6. Dezember 2011 liess A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) beim Friedensrichteramt B._____ ein Schlichtungsgesuch einreichen betreffend eine Klage auf Feststellung seiner Erbenstellung und auf Feststellung der Erbnunwürdigkeit des Ehemannes seiner verstorbenen Mutter, C._____. Gleichzeitig liess er ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes stellen (Urk. 4/2).

1.2. Mit Eingabe vom 6. Februar 2012 liess der Gesuchsteller sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverbeiständung beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich einreichen mit folgendem Rechtsbegehren (Urk. 1 S. 2):

"Es sei dem Gesuchsteller ab 6. Dezember 2011 die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und ihm in der Person der Unterzeichnenden eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen."

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. 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 die unentgeltliche Rechtspflege bei Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen nur bis zum Abschluss des Schlichtungsverfahrens bewilligen kann.

2.2. Bei der Beurteilung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren sind sehr strenge Massstäbe anzulegen. Einerseits sind die in einem Schlichtungsverfahren entstehenden Kosten – anders als vor einer Gerichtsstanz – sehr beschränkt und können deshalb bereits bei relativ wenig Vermögen oder einem 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.

2.3. 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. Zur Gewährung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist zusätzlich erforderlich, dass ein solcher zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c erster Satz).

2.4. 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 (Emmel, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Zürich/Basel/Genf 2010, Art. 117 N 7). Vom Vermögen wird jedoch derjenige Betrag, der mangels ausreichenden Einkommens für den laufenden Lebensunterhalt eingesetzt werden muss, nicht berücksichtigt (BGE 9C_874/2008).

2.5. Ein 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 davon seine Bedürf-

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

2.6. Der Gesuchsteller führte zu seinen finanziellen Verhältnissen aus, er wohne und lebe in D._____, wo er am ... studiere. Nebenbei arbeite er in einem Café und verdiene dort monatlich 400 .. (... [Währung in D._____]), was ungefähr Euro 200.- entspreche. Er wohne mit einem Freund in einer Wohngemeinschaft, wobei sich die Mietkosten auf 200 .. pro Person beliefen. Die übrigen Lebenshaltungskosten würden 120 .. betragen. Vermögen habe er keines (Urk. 1 S. 3).

2.7. Die monatlichen Einnahmen von 400 ... wurden durch eine schriftliche Bestätigung des Arbeitgebers belegt (Urk. 4/4). 400 ... entsprechen ca. Euro 205 (die ... steht im festen Verhältnis von 1,95583:1 zum Euro, an den sie gebunden ist) bzw. ca. Fr. 247.-. Gemäss Kreisschreiben beträgt der Grundbetrag für eine erwachsene Person, die mit einer anderen erwachsenen Personen in Haushaltsgemeinschaft lebt, Fr. 1'100.-. Da jedoch die Lebenshaltungskosten in D._____ wesentlich tiefer sind als diejenigen in der Schweiz, ist dem Gesuchsteller nicht der gesamte Grundbetrag gemäss Kreisschreiben anzurechnen. Gemäss der Tabelle "Preisniveauindizes im weltweiten Vergleich (abrufbar unter <http://www.bfs.admin.ch.;> zuletzt besucht am 9. März 2012) ist davon auszugehen, dass die Lebenshaltungskosten in D._____ ca. 1/3 der Lebenshaltungskosten in der Schweiz betragen. Es ist dem Gesuchsteller folglich ein Grundbetrag von Fr. 370.- anzurechnen. Der Gesuchsteller hat es zwar unterlassen, seine geltend gemachten monatlichen Auslagen von 200 ... Miete und 120 ... allgemeine Lebenshaltungskosten zu belegen (zu den Akten gereicht wurde lediglich eine schriftliche Bestätigung des Gesuchstellers, wonach er Auslagen in dieser Höhe habe, Urk. 4/5). Da jedoch seine belegten Einnahmen von ca. Fr. 247.- nicht einmal ausreichen, um den den Lebenshaltungskosten in D._____ angepassten Grundbetrag von Fr. 370.- zu decken, ist die Mittellosigkeit des Gesuchstellers hinreichend dokumentiert bzw. glaubhaft gemacht.

2.8. Für die Beurteilung der fehlenden *Aussichtslosigkeit* als zweite Voraussetzung ist eine gewisse Prozessprognose vonnöten, wobei auf den Zeitpunkt der Gesuchseinreichung abzustellen ist. Als aussichtslos sind dabei nach der bun-

desgerichtlichen 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).

2.9. Die rechtshängig gemachte Klage gegen C._____ betreffend Feststellung der Erbenstellung des Gesuchstellers und der Erbenwürdigkeit von C._____ kann aus heutiger Perspektive nicht als aussichtslos bezeichnet werden.

2.10. Folglich kann dem Antrag des Gesuchstellers entsprochen werden und es ist ihm für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt B._____ betreffend oberwähnte Feststellungsklage die unentgeltliche Rechtspflege zu erteilen.

2.11. Sind die Voraussetzungen der Mittellosigkeit und der fehlenden Aussichtslosigkeit - wie im vorliegenden Fall - zu bejahen, besteht ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Für das Schlichtungsverfahren sind hohe Anforderungen an die Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsvertreters zu stellen. Allgemein ausgedrückt hat eine Partei 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 (so Emmel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2010, N 5 zu Art. 118).

2.12. Vorliegend sind die Voraussetzungen für eine anwaltliche Vertretung - ausnahmsweise - erfüllt. Beim Gesuchsteller handelt es sich um einen Studenten, welcher in D._____ lebt, mit der hiesigen Rechtsordnung nicht vertraut und der deutschen Sprache nicht mächtig ist. Der Gesuchsteller kann deshalb selber seine Sache nicht sachgerecht und hinreichend wirksam vertreten. Sodann ist der rechtshängig gemachte Prozess einerseits finanziell von einer gewissen Bedeutung, andererseits sind die Interessen des Gesuchstellers insofern schwer betroffen, als es um die Folgen des gewaltsamen Todes seiner Mutter und damit um einen für ihn sehr wichtigen Aspekt geht. Bei dieser Sachlage sind die Voraussetzungen in Bezug auf die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für

das Schlichtungsverfahren erfüllt, weshalb dem Gesuch auch in diesem Punkt zu entsprechen ist.

2.13. Zu prüfen bleibt, ob die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie die Bestellung der unentgeltlichen Rechtsbeiständin per 6. Dezember 2011 gewährt werden kann. Die Wirkungen der unentgeltlichen Rechtspflege beginnen grundsätzlich erst ab Einreichung des Gesuchs. Nur in Ausnahmefällen kann die unentgeltliche Rechtspflege rückwirkend erteilt werden (Art. 119 Abs. 4 ZPO). Vorliegend handelt es sich nicht um einen Fall von Rückwirkung. Der Gesuchsteller stellte mit Eingabe vom 6. Dezember 2011 beim Friedensrichteramt B. _____ ein Schlichtungsgesuch und ersuchte gleichzeitig um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsbeiständung. Nach Art. 63 Abs. 1 ZPO gilt als Zeitpunkt der Rechtshängigkeit das Datum der ersten Einreichung, wenn die Eingabe, die mangels Zuständigkeit zurückgezogen oder auf die nicht eingetreten wurde, innert eines Monats seit dem Rückzug oder dem Nichteintretensentscheid bei der zuständigen Schlichtungsbehörde oder beim zuständigen Gericht neu eingereicht wird. In den Akten finden sich keine Hinweise dafür, dass das beim Friedensrichteramt B. _____ gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zurückgezogen wurde oder dass das Friedensrichteramt B. _____ darauf nicht eingetreten ist. Es ist deshalb davon auszugehen, dass keines von beiden erfolgt ist, weshalb die Monatsfrist gemäss Art. 63 Abs. 1 ZPO noch gar nicht zu laufen begonnen hat. Folglich gilt das Gesuch als am 6. Dezember 2011 gestellt, weshalb die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsbeiständung ab diesem Zeitpunkt Wirkung entfaltet.

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, vorliegend somit

von E._____. 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 E._____ erfolgt deshalb unter diesem Vorbehalt.

4. Kosten und Rechtsmittel

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

4.2. 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. Dem Gesuchsteller wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt B._____ betreffend Feststellungsklage gegen C._____ mit Wirkung ab 6. Dezember 2011 die unentgeltliche Rechtspflege i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. a und b ZPO gewährt.
2. Dem Gesuchsteller wird bis zur Einreichung einer allfälligen Klage beim zuständigen Gericht in der Person von Rechtsanwältin Dr. iur. X._____ mit Wirkung ab 6. Dezember 2011 eine unentgeltliche Rechtsbeiständin i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO bestellt.
3. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege (Ziff. 1 - 2) trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die E._____.
4. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
5. Schriftliche Mitteilung an
 - die Vertreterin des Gesuchstellers, Rechtsanwältin Dr. iur. X._____ zweifach für sich und zuhanden des Gesuchstellers

- das Friedensrichteramt B. _____
- die Gegenpartei in der Hauptsache, C. _____

je gegen Empfangsschein.

6. 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, 14. März 2012

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Gürber

versandt am: