

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO120027-O/U

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

Urteil vom 15. März 2012

in Sachen

A. _____

Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 20. Februar 2012 liess A. _____ (nachfolgend: Gesuchsteller) durch seinen Rechtsvertreter beim Friedensrichteramt der Stadt C. _____ ein Schlichtungsgesuch betreffend Abänderung von Mündigenunterhalt gegen B. _____ einreichen. Gleichzeitig liess er in prozessualer Hinsicht die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege beantragen (act. 4/A).
- 1.2. Mit Eingabe vom 21. Februar 2012 liess der Gesuchsteller sodann beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Bestellung von Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ als unentgeltlichen Rechtsvertreter mit Wirkung ab Einreichung des Schlichtungsgesuchs ersuchen (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. 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 diese bei Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen nur bis zum Abschluss des Schlichtungsverfahrens bewilligen kann.
- 2.2. 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. Als Lebensaufwandkosten sind grundsätzlich zu berücksichtigen der Grundbetrag, 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). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., Art. 117 N 4).

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 und Vermögens über den zivilprozessualen Notbedarf bestritten werden. Andererseits braucht es ganz besondere Umstände, damit die Bestellung eines Rechtsbeistandes gemäss Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO als notwendig erscheint.

- 2.3. 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 Mitwir-

kungspflicht 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).

- 2.4. Dem Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege gehen allfällige gesetzliche Unterhaltspflichten wie bspw. die Unterhaltspflicht der Eltern für ihre Kinder gemäss Art. 276 ff. ZGB vor (vgl. BGE 127 I 202), weshalb vorliegend insbesondere zu prüfen ist, ob der Gesuchsteller nicht auf der Grundlage solcher Verpflichtungen die nötigen finanziellen Mittel erhältlich machen kann. Konkret sind deshalb die finanziellen Verhältnisse der Mutter des Gesuchstellers in die Beurteilung seiner Mittellosigkeit einzubeziehen.
- 2.5. Der Gesuchsteller absolviert zurzeit eine Lehre als Goldschmied und verdient dabei monatlich Fr. 300.- (act. 4/7). Zudem erhält er eine monatliche Rente der SVA von Fr. 416.- (act. 4/15), eine monatliche Rente der Personalvorsorge des Kantons Zürich von Fr. 323.25 (act. 4/16) sowie den Angaben im Schlichtungsgesuch zufolge Ausbildungszulagen von monatlich Fr. 250.- (act. 4/A S. 5) und Unterhaltsbeiträge des Vaters von monatlich Fr. 600.- (act. 4/A S. 4, act. 1 S. 2). Dies ergibt monatliche Einkünfte von total Fr. 1'889.25. Über steuerbares Vermögen verfügt der Gesuchsteller der provisorischen Steuerberechnung 2010 zufolge nicht, gemäss dem Kontoauszug der ... waren auf dem Konto des Gesuchstellers per 31. Januar 2012 knapp Fr. 600.- gutgeschrieben (act. 4/19, act. 4/20). Seine notwendigen Lebenshaltungskosten beziffert bzw. belegt der Gesuchsteller wie folgt: Mietkosten Fr. 1'190.- pro Monat (1/2 Anteil an Mietkosten der von ihm und der Mutter bewohnten Mietwohnung [act. 4/8]), Krankenkasse KVG Fr. 108.90 pro Monat (Fr. 83.90 KVG + Fr. 25.- Selbstbehalt, act. 4/9), zusätzlich ausgewiesene Gesundheitskosten Fr. 78.- pro Monat (act. 4/10), ausgewiesene Kosten für Kontaktlinsen Fr. 36.- pro Monat (Fr. 42.41 + Fr. 42.41 + Fr. 58.- = Fr. 142.82/4 Mt., act. 4/11) sowie Steuern Fr. 51.- pro Monat (act. 4/19). Weiter sind zum Notbedarf folgende nicht ausgewiesene, aber angemessen erscheinende Kosten hinzuzurechnen: öffentlicher Verkehr Fr. 107.- pro Monat (act. 4/A), auswärtige Verpflegung Fr. 100.-

(act. 4/A) sowie Schulkurse/Persönliches Werkzeugs Fr. 50.- pro Monat. Unter Berücksichtigung des Grundbetrags ist bei diesen finanziellen Verhältnissen von der Bedürftigkeit des Gesuchstellers auszugehen (Notbedarf: rund Fr. 2'821.-, Einkommen: Fr. 1'889.-). Wie dargelegt sind jedoch auch die finanziellen Verhältnisse der Mutter des Gesuchstellers in die Berechnung miteinzubeziehen. Der Gesuchsteller beziffert und belegt das Einkommen der Mutter mit insgesamt Fr. 5'620.40 (Fr. 2'963.- Nettolohn [act. 4/18], Fr. 1'040.- Rente SVA [act. 4/15], Fr. 1'617.40 Rente BVK [act. 4/16]). Über allfälliges Vermögen und die notwendigen Lebenshaltungskosten der Mutter macht er keine Angaben. Wie erwogen ist es Aufgabe der gesuchstellenden Person, den Nachweis der Mittellosigkeit zu erbringen und damit nebst den eigenen Einkommens- und Vermögensverhältnissen sowie den notwendigen Lebenshaltungskosten auch die finanziellen Verhältnisse der unterhaltspflichtigen Mutter offenzulegen und zu belegen (Entscheid des Bundesgerichts 4A_87/2007 E. 2.1; Emmel, a.a.O., Art. 119 N 6). Die Mitwirkungspflicht ist umfassend, und eine fehlende bzw. mangelhafte Darlegung der finanziellen Verhältnisse führt zur Abweisung des Gesuchs (BGE 120 Ia 179 E. 3a). Da es der anwaltlich vertretene Gesuchsteller vorliegend unterlassen hat, sich zu den Vermögensverhältnissen und den notwendigen Lebenshaltungskosten der Kindsmutter zu äussern, und er damit seiner Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen ist, ist das Gesuch abzuweisen.

- 2.6. Auf eine Prüfung der weiteren Anspruchsvoraussetzung der fehlenden Aussichtslosigkeit des Begehrens in der Hauptsache kann unter diesen Umständen verzichtet werden. Ebenfalls kann im Hinblick auf das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren von einer näheren Prüfung der weiteren Voraussetzung der Notwendigkeit abgesehen werden. Dieses Erfordernis erscheint aber ebenfalls als nicht gegeben, handelt es sich doch um eine Klage auf Erhöhung der Unterhaltsbeiträge, welche weder in rechtlicher noch in tatsächlicher Hinsicht besondere Schwierigkeiten aufweist. Der rund 23 1/2 Jahre alte Gesuchsteller vermag denn auch nicht aufzuzeigen, worin diese bestehen sollen; die Tatsachen, dass der Unterhalt für den Gesuchsteller nicht zum ersten Mal Ge-

genstand eines Gerichtsverfahrens wird und aussergerichtliche Lösungen mehrfach gescheitert sind (act. 1 S. 3), vermögen keine ausreichenden Schwierigkeiten zu begründen. Überdies bestehen keine Hinweise, die Gegenpartei sei anwaltlich vertreten, weshalb es für die Wahrung der Rechte des Gesuchstellers jedenfalls für das Schlichtungsverfahren nicht notwendig erscheint, dass er über einen unentgeltlichen Rechtsbeistand verfügt. Dem Gesuchsteller ist es jedoch unbenommen, bei einem allfälligen Verfahren vor Bezirksgericht erneut um die unentgeltliche Rechtspflege zu ersuchen.

3. Kosten und Rechtsmittel

- 3.1. Gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO ist das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege kostenlos.
- 3.2. 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.
- 3.3. 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 Rechtsvertreter des Gesuchstellers, zweifach, für sich und zuhanden des Gesuchstellers (gegen Empfangsschein)
 - das Friedensrichteramt der Stadt C. _____ (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, 15. März 2012

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu-Zweifel

versandt am: