

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO120060-O/U

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

Urteil vom 30. Mai 2012

in Sachen

A._____,
Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 30. April 2012 liess A. _____ (nachfolgend: Gesuchsteller) beim Friedensrichteramt N. _____, durch seinen Rechtsvertreter ein Schlichtungsgesuch betreffend Klage auf Abänderung Unterhalt gegen B. _____ und C. _____ einreichen (act. 3/20).
- 1.2. Ebenfalls am 30. April 2012 liess der Gesuchsteller sodann beim Obergericht des Kantons Zürich für das Schlichtungsverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nach Art. 117 ZPO sowie um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes in der Person von Rechtsanwalt ass. jur. X. _____ 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).

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. Dazu gehören auch Motorfahrzeuge, soweit sie keinen Kompetenzcharakter aufweisen (BSK ZPO-Rüegg, Art. 117 N 16). Als Lebensaufwandkosten sind 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).

- 2.3. 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 und Vermögens 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.
- 2.4. 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).

- 2.5. Dem ins Recht gereichten Lohnausweis des Gesuchstellers ist zu entnehmen, dass sein monatliches Nettoeinkommen im Jahre 2011 durchschnittlich Fr. 1'956.90 betrug. Gemäss den Lohnabrechnungen für die Monate Februar und März 2012 senkte sich sein Nettoeinkommen sodann auf Fr. 917.50 bzw. Fr. 1'055.15 (act. 3/2). Aufgrund des Hinweises des Gesuchstellers im Gesuch, er habe wegen Problemen bei der Arbeit reduzieren müssen (act. 3/20 S. 3), kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich der Lohn nur vorübergehend reduzierte, weshalb für die Frage der Bedürftigkeit auf den Durchschnitt dieser beiden Einkommen (Fr. 986.35) abzustellen ist. Die Ehefrau des Gesuchstellers bezieht sodann eine Invalidenrente in der Höhe von monatlich Fr. 2'806.- (act. 3/3). Der Gesuchsteller und seine Ehefrau verfügen damit über monatliche Einkünfte von Fr. 3'792.35. Vermögen in Form von Bankguthaben besitzen sie keines (act. 3/9, act. 3/10). Hingegen besitzt der Gesuchsteller ein Motorfahrzeug der Marke Mercedes Benz E ... mit einem Katalogpreis von Fr. 59'100.- zuzüglich Zubehör von Fr. 5'910.- (1. Inverkehrsetzung 1996; act. 3/6). Der anwaltlich vertretene Gesuchsteller macht nicht geltend, sein Fahrzeug weise Kompetenzcharakter auf. Folglich ist das Fahrzeug in der Bedarfsrechnung zu berücksichtigen. Gestützt auf Vergleichswerte (z.B. auf www.autoscout24.ch) ist davon auszugehen, dass das Fahrzeug auch heute noch einen Wert von mehreren tausend Franken hat. Zudem besitzt der Gesuchsteller gemäss Steuererklärung 2010 ein weiteres Fahrzeug der Marke BMW ... mit einem Steuerwert von Fr. 1'500.- (act. 3/19). Die notwendigen Lebenshaltungskosten werden sodann wie folgt beziffert: Mietkosten Fr. 1'375.- pro Monat (act. 3/5), Krankenkassenprämien KVG für den Gesuchsteller, seine Frau und das unmündige Kind D. _____ insgesamt Fr. 821.30 pro Monat (act. 3/8), Hausrat-/Haftpflichtversicherung Fr. 45.82 pro Monat (act. 3/7), Unterhalt Tochter C. _____ Fr. 650.- pro Monat (act. 3/15), Motorfahrzeugversicherung Fr. 103.80 pro Monat (act. 3/6), Strassenverkehrsabgabe SVA Kanton Zürich Fr. 43.75 pro Monat (act. 3/14) sowie Steuern Fr. 543.- pro Monat (act. 3/19). Bei diesen finanziellen Ver-

hältnissen (Einkommen rund Fr. 3'792.-, Vermögenswerte Motorfahrzeuge Mercedes und BMW, Notbedarf rund Fr. 5'683.-) kann der Gesuchsteller angehalten werden, die Kosten des Schlichtungsverfahrens aus dem Verkaufserlös besagter Fahrzeuge zu bestreiten. Damit fehlt es an der Bedürftigkeit des Gesuchstellers, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen ist. Darüber hinaus fehlt es auch am weiteren Erfordernis der fehlenden Aussichtslosigkeit, wie im Folgenden zu zeigen sein wird.

- 2.6. 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).
- 2.7. Gemäss Art. 286 Abs. 2 ZGB setzt das Gericht den Unterhaltsbeitrag bei erheblicher Veränderung der Verhältnisse auf Antrag eines Elternteils oder des Kindes neu fest oder hebt ihn auf. Der Gesuchsteller lässt ausführen, das Arbeitsverhältnis laufe schlecht und habe reduziert werden müssen. Aufgrund einer achtwöchigen Untersuchungshaft habe der Arbeitgeber ihm, dem Gesuchsteller, angekündigt, das Arbeitsverhältnis aufzulösen. Die Beklagte in der Hauptsache habe die Untersuchungshaft verschuldet (act. 3/20 S. 3). Den Akten ist zu entnehmen, dass der Gesuchsteller durch Urteil des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 24. Mai 2011 zu Unterhaltszahlungen an seine nicht bei ihm lebende Tochter C._____ von Fr. 650.- pro Monat verpflicht-

tet wurde (act. 3/15, act. 3/20 S. 3). Unklar ist jedoch, wie hoch sein Einkommen im Zeitpunkt der Urteilsfällung im Mai 2011 war. Ohne Kenntnis darüber, welches Einkommen des Gesuchstellers dem Urteil vom 24. Mai 2011 zugrunde gelegt wurde, kann nicht darüber entschieden werden, ob sich die Verhältnisse seit dem Urteilszeitpunkt im Sinne von Art. 286 ZGB erheblich verändert haben. Die Ausführungen des anwaltlich vertretenen Gesuchstellers vermögen damit den Anforderungen an die Begründung der fehlenden Aussichtslosigkeit nicht zu genügen. Es kann nicht davon ausgegangen werden, ein Obsiegen des Gesuchstellers erscheine beträchtlich wahrscheinlicher als ein Unterliegen. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist damit auch aus diesem Grunde abzuweisen. 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 Gegenparteien in der Hauptsache verfügen im vorliegenden Verfahren nicht über Parteistellung. Ihnen steht aber gegen den Entscheid betreffend unentgeltliche Rechtspflege die Beschwerde gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO offen, sofern ihnen 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. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
3. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an:
 - den Rechtsvertreter des Gesuchstellers, zweifach, für sich und den Gesuchsteller,
 - das Friedensrichteramt N._____,
 - den Rechtsvertreter von B._____, Fürsprecher lic. iur. Y._____, ... [Adresse], zweifach, für sich und B._____,
 - die Prozessbeiständin von C._____, Rechtsanwältin lic. iur. Z._____, c/o Jugendsekretariat Bezirke ..., ... [Adresse], zweifach, für sich und C._____.
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, 30. Mai 2012

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu-Zweifel

versandt am: