

# Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



---

Geschäfts-Nr.: VO120160-O/U

Mitwirkend: Der Obergerichtspräsident lic. iur. R. Naef sowie  
die Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Leu

## Urteil vom 7. November 2012

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,

Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

### **Erwägungen:**

#### 1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 2. November 2012 liess A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Gesuchstellerin) durch ihre Rechtsvertreterin beim Obergericht des Kantons Zürich für das Schlichtungsverfahren in Mietsachen vor dem Bezirksgericht Bülach (MM120108) um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin in der Person von lic. iur. X. \_\_\_\_\_ ersuchen (act. 1).
- 1.2. 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. Die Gesuchstellerin lässt ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu Recht auf die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin beschränken, da Streitigkeiten aus Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen im Schlichtungsverfahren kostenlos sind (Art. 113 Abs. 2 lit. c ZPO).
- 2.3. Ein unentgeltlicher Rechtsbeistand wird bestellt, wenn die gesuchstellende Person nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (sog. "Mittellosigkeit" oder "Bedürftigkeit"), ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO) und die gerichtliche Bestellung zur Wahrung der Rechte der gesuchstellenden Person notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

- 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. 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).
- 2.5. 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.
- 2.6. 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).

2.7. Die Gesuchstellerin lässt geltend machen, sie werde zurzeit von der Sozialhilfe unterstützt und belegt dies mittels Unterstützungsbestätigung der Stadt B.\_\_\_\_\_ (act. 4/1). Die Unterstützungsleistung beträgt Fr. 2'718.- pro Monat (act. 4/2). Zudem erhält sie Kinderzulagen sowie bevorschusste Unterhaltsbeiträge von insgesamt Fr. 850.-. Hinsichtlich allfälliger Vermögenswerte hat es die Gesuchstellerin unterlassen, diese bzw. die Vermögenslosigkeit mittels Belegen wie Kontoauszügen nachzuweisen, weshalb sie insoweit ihrer Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen ist. Grundsätzlich führt eine Verletzung dieser Pflicht - wie dargelegt - zur Abweisung des Gesuchs, können die finanziellen Verhältnisse nicht abschliessend beurteilt werden. Da die Gesuchstellerin vorliegend jedoch Sozialhilfe bezieht, ist davon auszugehen, dass allfälliges Vermögen von geringer Höhe ist und zur Deckung der Lebenshaltungskosten benötigt wird.

Hinsichtlich der notwendigen Lebenshaltungskosten sind in der Bedarfsrechnung mangels aktenkundigen familienrechtlichen Unterhaltszahlungen seitens des Vaters auch die Lebenshaltungskosten der minderjährigen Tochter zu berücksichtigen (BSK SchKG I-Vonder Mühl, Art. 93 N 24 und 35; DIKE-Kommentar, Huber, Art. 117 N 32). Die notwendigen Lebenshaltungskosten für sich und das minderjährige Kind beziffert und belegt die Gesuchstellerin wie folgt: Mietkosten Fr. 1'413.- pro Monat (act. 4/3), Heiz- und Nebenkosten rund Fr. 35.- pro Monat (act. 4/5), Krankenkassenprämien KVG Gesuchstellerin Fr. 387.50 pro Monat (act. 4/4) sowie Krankenkassenprämien KVG minderjährige Tochter Fr. 17.30 pro Monat (inkl. Prämienverbilligung; act. 4/2 und act. 4/4). Die Kosten für Telefon, Radio und TV sind bereits im Grundbetrag enthalten und können nicht zusätzlich berücksichtigt werden (DIKE-Kommentar, Huber, Art. 117 N 49). Unter Berücksichtigung des Grundbetrags für sich und die Tochter kann die Gesuchstellerin bei diesen finanziellen Verhältnissen (Einkommen: Fr. 3'568.-, kein Vermögen, Notbedarf: Fr. 3'802.80) nicht angehalten werden, die im Zusammenhang mit dem Schlichtungsverfahren anfallenden Kosten der Vertretung selbst zu begleichen. Die Bedürftigkeit der Gesuchstellerin ist damit ausgewiesen.

- 2.8. Für die Beurteilung der fehlenden Aussichtslosigkeit als zweite Voraussetzung 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).
- 2.9 Nach Art. 266c OR können die Parteien Mietwohnungen mit einer Frist von drei Monaten auf einen ortsüblichen Termin oder, wenn es keinen Ortsgebrauch gibt, auf Ende einer dreimonatigen Mietdauer kündigen. Die Kündigung ist auf Verlangen zu begründen und anfechtbar, wenn sie gegen Treu und Glauben verstösst (Art. 271 OR). Zur Begründung des Begehrens in der Hauptsache lässt die Gesuchstellerin im Gesuch ausführen, der Vermieter habe ihr ohne Grund die Kündigung des Mietverhältnisses ausgesprochen, nachdem sie sich bei diesem über das Verhalten eines an Suchtproblemen leidenden Mitmieters beschwert habe (act. 1 S. 2). Die Gesuchstellerin hat davon abgesehen, ihr Rechtsbegehren in der Hauptsache nachvollziehbar zu begründen und mittels Dokumenten ausreichend zu belegen. So ergeht aus ihren Ausführungen nicht mit hinreichender Klarheit, weshalb die Kündigung nicht rechtmässig ausgesprochen worden sein soll. Insbesondere ist unklar, ob sie rügen möchte, der Vermieter habe die Kündigung in Verletzung seiner Pflicht nicht hinreichend begründet oder ob sie vielmehr geltend machen möchte, er habe ihr grundlos gekündigt. Nicht klar ist sodann auch die Rolle des Mitmieters. So geht aus den Akten nicht hervor, ob es sich um eine in der Wohnung der Gesuchstellerin wohnhafte Person handelt oder um einen weiteren Mieter im selben Wohnobjekt. Nicht nachvollziehbar ist ferner der Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Mitmieters und der Kündi-

gung des Mietverhältnisses zwischen dem Vermieter und der Gesuchstellerin. Weder hat die Gesuchstellerin das Kündigungsschreiben des Vermieters ins Recht gereicht, noch hat sie dargelegt, ob und - falls ja - weshalb der Mitmieter im Konkreten Auslöser und Grund für die Kündigung des Vermieters gewesen sein soll. Gestützt auf die ins Recht gereichten Unterlagen kann nicht davon ausgegangen werden, die Gewinnaussichten des Prozessbegehrens seien beträchtlich wahrscheinlicher als die Verlustgefahren. Das Gesuch ist daher ohne Weiterungen abzuweisen. Der Gesuchstellerin ist es jedoch unbenommen, bei einem allfälligen Verfahren vor Bezirksgericht erneut um die unentgeltliche Rechtspflege zu ersuchen. Von einer Prüfung der weiteren Voraussetzung der Notwendigkeit einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung kann unter diesen Umständen abgesehen werden.

### 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 die gesuchstellende Person 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 Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin wird abgewiesen.
2. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
3. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an:
  - die Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin, zweifach, für sich und die Gesuchstellerin,
  - die Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirkes Bülach, Verfahrensnummer MM120108,
  - die Gegenpartei in der Hauptsache, C.\_\_\_\_\_, ... [Adresse].
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, 7. November 2012

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: