

# Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



---

Geschäfts-Nr.: VO120180-O/U

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

## Urteil vom 6. Dezember 2012

in Sachen

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

Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. \_\_\_\_\_

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

## **Erwägungen:**

### 1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 4. Dezember 2012 liess A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Gesuchsteller) durch seinen Rechtsvertreter Dr. iur. X. \_\_\_\_\_ beim Obergericht des Kantons Zürich um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für ein Schlichtungsverfahren beim Friedensrichteramt B. \_\_\_\_\_ ersuchen. Das Schlichtungsverfahren betrifft eine Unterhaltsklage gegen A. \_\_\_\_\_ (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. Der Gesuchsteller beantragt die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, mithin also die Befreiung von Kosten für das Schlichtungsverfahren. Im Verfahren vor dem Friedensrichteramt B. \_\_\_\_\_ ist der Gesuchsteller in der Rolle der beklagten Partei. Die Kosten des Schlichtungsverfahrens werden grundsätzlich der klagenden Partei auferlegt (Art. 207 ZPO), weshalb der beklagte Gesuchsteller für das betreffende Verfahren bezüglich der Verfahrenskosten kein Kostenrisiko zu tragen hat. Damit besteht auch kein Interesse um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren. Auf das Gesuch bezüglich Gewährung der unentgeltlichen Rechts-

pflege im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. a und b ZPO ist daher nicht einzutreten.

- 2.3. Zu prüfen ist jedoch, ob dem Gesuchsteller ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen ist. Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie 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 der gesuchstellenden Person 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: Die in einem Schlichtungsverfahren entstehenden Kosten sind – 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.

- 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. Der Gesuchsteller lässt ausführen, seit dem Sommer 2012 absolviere er eine berufsbegleitende Ausbildung. Er arbeite daher zurzeit nur zu 60 Prozent. Bis Ende November 2012 habe er jedoch den Lohn zu 100 Prozent erhalten, da ihm die vorhandenen Überstunden ausbezahlt worden seien. Anzurechnen sei ihm ein Betrag von Fr. 2'788.- pro Monat (60 Prozent des Vollzeitlohns, act. 1 S. 3). Als Beleg reicht der Gesuchsteller die Lohnabrechnungen April bis Oktober 2012 ins Recht (act. 4/3). Daraus ist zu entnehmen, dass der Bruttolohn im April 2012, als sich der Gesuchsteller noch nicht in Ausbildung befand, Fr. 4'700.- betrug. Der Bruttolohn hat sich auch im Zeitpunkt, als der Gesuchsteller offenbar mit der Ausbildung begonnen hat, nicht reduziert. Vielmehr betrug er bis und mit Lohnabrechnung Oktober 2012 konstant Fr. 4'700.- (act. 4/3). Der Gesuchsteller lässt zwar geltend machen, aufgrund der Entschädigung der Überstunden sei ihm der Lohn bis November 2012 zu 100 Prozent ausbezahlt worden (act. 1 S. 3). Dass der Monatslohn von Fr. 4'700.- eine Überstundenentschädigung beinhaltet, geht aus den Lohnabrechnungen September und Oktober 2012 jedoch nicht hervor. Ebenso wenig kann den Lohnabrechnungen entnommen werden, dass der Gesuchsteller sein Arbeitspensum auf 60 Prozent reduziert hat. Insoweit wurde das geltend gemachte reduzierte Einkommen des Gesuchstellers nicht hinreichend dargelegt und die Mitwirkungspflicht verletzt, weshalb vom in den Lohnabrechnungen ausgewiesenen monatlichen Nettoeinkommen (abzüglich Kinderzulage) von Fr. 4'646.30 auszugehen ist. Der Gesuchsteller beantragt zwar diesbezüglich die Einvernahme des Arbeitgebers als Zeugen bzw. seine persönliche Befragung (act. 1 S. 3), diesem Antrag ist jedoch nicht zu folgen, zumal es Aufgabe der gesuchstellenden Partei und nicht des Ge-

richts ist, die finanziellen Verhältnisse hinreichend darzulegen bzw. abzuklären.

Hinsichtlich seiner Vermögenswerte gibt der Gesuchsteller an, per 31. Dezember 2011 hätten diese rund Fr. 30'000.- betragen, und belegt dies mittels Steuererklärung 2011 (act. 4/4). Diese Vermögenswerte - so der Gesuchsteller weiter - hätten sich bis auf rund Fr. 10'000.- reduziert. Den ins Recht gereichten Kontoauszügen der C.\_\_\_\_\_ ist zu entnehmen, dass das Privatkonto des Gesuchstellers per 28. November 2012 einen Betrag von Fr. 7'551.75 und das Sparkonto per 25. November 2012 einen Betrag von Fr. 11'788.35 aufwiesen (act. 4/6-7). Insgesamt belaufen sich die Vermögenswerte des Gesuchstellers damit auf Fr. 19'340.10. Im Weiteren macht er notwendige Lebenshaltungskosten von Fr. 3'743.- pro Monat geltend (act. 1 S. 4) und reicht hierzu zahlreiche Belege ins Recht (act. 4/8-18). Bei diesen finanziellen Verhältnissen ist es dem Gesuchsteller - auch unter Berücksichtigung des Anspruchs auf die Anrechnung eines sog. Notgroschens (vgl. hierzu BSK ZPO-Rüegg Art. 117 N 15) - zumutbar, die im Rahmen des Schlichtungsverfahrens anfallenden Kosten eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes aus seinem Vermögen zu begleichen. Damit besteht vorliegend keine Bedürftigkeit des Gesuchstellers und ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen. Auf eine Prüfung der weiteren Anspruchsvoraussetzungen der fehlenden Aussichtslosigkeit des Begehrens in der Hauptsache sowie der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes 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.

### 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 Be-

schwerde 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. Auf das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren GV.2012.00093 vor dem Friedensrichteramt B. \_\_\_\_\_ wird nicht eingetreten.
2. Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren GV.2012.00093 vor dem Friedensrichteramt B. \_\_\_\_\_ wird abgewiesen.
3. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
4. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an:
  - den Rechtsvertreter des Gesuchstellers, zweifach, für sich und den Gesuchsteller,
  - an das Friedensrichteramt B. \_\_\_\_\_,
  - an die Gegenpartei in der Hauptsache, Beiständin lic. iur. D. \_\_\_\_\_, ... [Adresse] dreifach, für sich, die Kindsmutter und E. \_\_\_\_\_.

5. 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, 6. Dezember 2012

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: