

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO130141-O/U

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

Urteil vom 12. Oktober 2013

in Sachen

A. _____,

Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

1.1. A._____ (nachfolgend: Gesuchstellerin) liess beim Friedensrichteramt B._____ ein Schlichtungsgesuch einreichen betreffend eine Klage auf Unterhalt gegen ihren Vater C._____. Die Schlichtungsverhandlung findet am 14. Oktober 2013 statt (act. 1 S. 1 f. und act. 3/3).

1.2. Mit Schreiben vom 12. September 2013 (beim Obergerichtspräsidenten eingegangen am 17. September 2013) liess die Gesuchstellerin folgenden Antrag stellen (act. 1 S. 1):

"1. Der Gesuchstellerin sei für das Schlichtungsverfahren Nummer GV.2013.00298 vor dem Friedensrichteramt B._____ die unentgeltliche Rechtspflege (rückwirkend seit Mandatierung, 01.07.2013) zu gewähren und in der Person des Unterzeichners ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen."

1.3. Nachdem ihr mit Verfügung vom 23. September 2013 Frist zur Vervollständigung ihres Gesuches angesetzt worden war (act. 5), wurden am 7. Oktober 2013 mehrere Beilagen zu den Akten gereicht (act. 7/1-8).

1.4. 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. Für ein allfälliges gerichtliches Verfahren wäre ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Bestellung ei-

nes unentgeltlichen Rechtsbeistandes direkt beim zuständigen Bezirksgericht einzureichen.

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 Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung setzt zusätzlich voraus, dass diese zur Wahrung der Rechte der gesuchstellenden Person notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

2.3. 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, N 7 zu Art. 117). 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, a.a.O., N 8 zu Art. 117). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., N 4 zu Art. 117).

2.4. Bei der Beurteilung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren sind sehr strenge Massstäbe anzulegen: Die in einem Schlichtungsverfahren entstehenden Kosten sind – anders als vor einer Gerichtsinstanz – äusserst beschränkt und können deshalb bereits bei einem relativ geringen Überschuss des Einkommens über den zivilprozessualen Notbedarf bestritten werden.

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

2.6. 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 die Gesuchstellerin nicht auf der Grundlage solcher Verpflichtungen die nötigen finanziellen Mittel erhältlich machen kann. Konkret sind deshalb die finanziellen Verhältnisse der Mutter der Gesuchstellerin in die Beurteilung ihrer Mittellosigkeit einzubeziehen.

2.7. Die Gesuchstellerin liess zu ihren finanziellen Verhältnissen ausführen, sie sei mittellos. Sie besitze kein eigenes Vermögen und erhalte im ersten Lehrjahr ihrer Erstausbildung zur Fachfrau Gesundheit EFZ einen Bruttolohn von Fr. 800.- (act. 1 S.2).

Aufgrund der eingereichten Unterlagen ist davon auszugehen, dass die 20 Jahre alte Gesuchstellerin zusammen mit ihrer Mutter an der D. _____-Strasse ... in Winterthur wohnt. Sie absolviert eine Lehre als Fachfrau Gesundheit EFZ im 1. Lehrjahr und verdient monatlich brutto Fr. 800.- (act. 3/6), was ungefähr einem monatlichen Nettolohn von Fr. 700.- entsprechen dürfte. Unter Hinzurechnung des ihr gemäss Lehrvertrag zustehenden 13. Monatslohnes ergibt dies ein monatliches Einkommen von Fr. 758.-. Auf der Auslagenseite können den eingereichten Unterlagen folgende Positionen entnommen werden: Krankenkassenprämie KVG Fr. 286.30 (act. 3/7) und Kosten ZVV-Netzpass Fr. 173.- (act. 7/5). Die geltend gemachten Kommunikationskosten (act. 7/3 S. 5) sind aus dem Grundbetrag gemäss Kreisschreiben zu bezahlen (Huber, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], DIKE-Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N 49 zu Art. 117). Zahlreiche weitere ohne erklärende Ausführungen eingereichte Rechnungen bzw. Zahlungsbelege können sodann nicht zugeordnet werden bzw. es bleibt unklar, ob diese Auslagen einmalig waren oder regelmässig anfallen

(act. 7/3 S. 2-4). Diese Beträge können deshalb nicht berücksichtigt werden. Es ist somit auf Seiten der Gesuchstellerin unter Hinzurechnung des Grundbetrages gemäss Kreisschreiben von Fr. 1'100.- von einem monatlichen Bedarf von Fr. 1'559.30 auszugehen.

2.8. Die Mutter der Gesuchstellerin erzielt ein Einkommen von monatlich Fr. 4'221.50 (act. 7/1 S. 1). Aufgrund des deutlich höheren monatlichen Einkommens im Jahr 2012 (vgl. act. 6/1 S. 10; Fr. 4'804.25) ist davon auszugehen, dass sie Anspruch auf einen 13. Monatslohn hat. Unter Hinzurechnung des 13. Monatslohnes betragen die monatlichen Einnahmen der Mutter der Gesuchstellerin damit Fr. 4'573.30. Ihre Prämie für die Krankenkasse KVG beträgt Fr. 285.45 pro Monat (act. 7/2) und für den ZVV-Netzpass bezahlt sie monatlich Fr. 91.- (act. 7/5). Die Steuern betragen gemäss den eingereichten Belegen monatlich ca. Fr. 110.- (act. 7/7 S. 1-3). Die geltend gemachten Kommunikationskosten (act. 7/4 und act. 7/6) und die Kosten für Wasser/Strom (act. 7/8) sind aus dem Grundbetrag zu bezahlen (Huber, a.a.O., N 44 und N 49 zu Art. 117). Unklar ist, was die Gesuchstellerin mit dem Schreiben der Finanzverwaltung ... vom 25. Februar 2013 betr. Debitorenstand per 30.09.2013 belegen will (act. 7/7 S. 5). Es ergibt sich daraus jedenfalls nicht, dass die Mutter der Gesuchstellerin regelmässige monatliche Abzahlungen an den offenen Betrag von Fr. 6'786.- leistet, weshalb in diesem Zusammenhang im Bedarf nichts zu berücksichtigen ist. Unbelegt und nicht einmal behauptet ist die Höhe der Miete, welche die Mutter der Gesuchstellerin monatlich zu entrichten hat. Diese kann deshalb nicht im Bedarf berücksichtigt werden. Unter Hinzurechnung des Grundbetrages gemäss Kreisschreiben von Fr. 1'100.- sowie des monatlichen Fehlbetrages der Gesuchstellerin von Fr. 801.30 ergibt dies damit auf Seiten der Mutter der Gesuchstellerin einen monatlichen Bedarf von Fr. 2'387.75. Damit verfügt die Mutter der Gesuchstellerin über einen hohen Freibetrag von monatlich rund Fr. 2'185.55. Im Weiteren lässt sich den Ausführungen im Schlichtungsgesuch entnehmen, dass der Vater der Gesuchstellerin kürzlich die im Miteigentum der Eltern der Gesuchstellerin stehende Wohnung veräussert hat (vgl. act. 3/2 S. 3). Es ist davon auszugehen, dass ein Teil des aus diesem Verkauf erzielten Erlöses der Mutter der Gesuchstellerin zukam. Zudem musste der Vater der Gesuchstellerin gemäss Eheschutzentscheid vom 12. Oktober 2011 spätestens im Zeitpunkt des Verkaufes

der Wohnung der Mutter der Gesuchstellerin einen Betrag von Fr. 9'018.20 zurückerstatten (act. 3/2/2 S. 2). Über die Vermögensverhältnisse ihrer Mutter hat die Gesuchstellerin jedoch keine Ausführungen gemacht und keine (aktuellen) Belege zu den Akten gereicht.

2.9. Es ist dem Obergerichtspräsidenten unter diesen Umständen nicht möglich, die finanziellen Verhältnisse der Mutter der Gesuchstellerin und damit die Mittellosigkeit der Gesuchstellerin hinreichend zu beurteilen. Die Gesuchstellerin ist damit ihren Mitwirkungspflichten nicht nachgekommen, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung für das Schlichtungsverfahren androhungsgemäss (vgl. act. 5 S. 2 Dispositiv-Ziffer 1) abzuweisen ist.

2.10. Der Gesuchstellerin ist es unbenommen, vor dem zuständigen Gericht erneut um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung 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 für das Schlichtungsverfahren wird abgewiesen. Ein unentgeltlicher Rechtsbeistand wird nicht bestellt.
2. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
3. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Vertreter der Gesuchstellerin, Rechtsanwalt Dr. X._____, ... [Adresse] (vorab per Fax auf ...)
 - das Friedensrichteramt B._____, (GV.2013.00298), ... [Adresse] (vorab per Fax auf ...)
 - die Vertreterin der Gegenpartei in der Hauptsache, Rechtsanwältin lic. iur. Y._____, ... [Adresse] (vorab per Fax auf ...)je 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, 12.Oktober 2013

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Gürber

versandt am: