

# Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



---

Geschäfts-Nr.: VO130147-O/U

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

**Urteil vom 10. Oktober 2013**

in Sachen

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

Gesuchsteller

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

## **Erwägungen:**

### 1. Ausgangslage

1.1. A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Gesuchsteller) liess mit Eingabe vom 10. September 2013 durch seinen Rechtsvertreter beim Friedensrichteramt B. \_\_\_\_\_ ein Schlichtungsbegehren einreichen betreffend eine Klage auf Abänderung Kindesunterhalt gegen seinen Sohn C. \_\_\_\_\_ (act. 2/1).

1.2. Mit Eingabe vom 16. September 2013, eingegangen am 20. September 2013, ersuchte der Gesuchsteller beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich um die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren und um Bestellung von Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ als unentgeltlichen Rechtsbeistand (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 Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeistandung setzt

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

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 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 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: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2010, N 9 zu Art. 117). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., N 4 zu Art. 117).

2.5. 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 hin-

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

2.6. Der Gesuchsteller führte zu seinen finanziellen Verhältnissen aus, nach der Trennung von seiner früheren Lebenspartnerin wohne er nun bei seinen Eltern in D.\_\_\_\_\_. Er werde von der Sozialhilfe unterstützt und erhalte monatlich Euro 382.-. Regelmässige monatliche Auslagen habe er keine. Zudem habe er kein Vermögen und keine Schulden (act. 1 S. 1 ff.). Die Höhe der monatlich vom Gesuchsteller bezogenen Sozialhilfe von Euro 382.- ergibt sich aus dem Schreiben des Landratsamtes ... vom 9. September 2013 (act. 2/2). Somit betragen die monatlichen Einnahmen des Gesuchstellers umgerechnet rund Fr. 470.-. Sodann ist auch belegt, dass sich der Gesuchsteller am 19. August 2013 nach Deutschland abgemeldet hat (act. 2/9). Weiter lässt sich den eingereichten Unterlagen entnehmen, dass der Gesuchsteller am 31. Mai 2011 seine Arbeitsstelle verloren hat (act. 2/6). In der Folge bezog er Taggelder der Arbeitslosenkasse Unia, wobei sein Anspruch von 400 Taggeldern am 18. Dezember 2012 ausgeschöpft war (act. 2/7). Die Vermögenslosigkeit des Gesuchstellers ergibt sich aus dem Auszug des Kontos bei der Raiffeisenbank mit einem Saldo von - Fr. 21.67 per 3. Mai 2013 (act. 4). Unter Berücksichtigen des an die tieferen Lebenshaltungskosten in Deutschland angepassten Grundbetrages gemäss Kreisschreiben (Reduktion um  $\frac{1}{4}$ ) beträgt der monatliche Bedarf des Gesuchstellers Fr. 825.-. Damit ist seine Mittellosigkeit hinreichend belegt bzw. glaubhaft gemacht.

2.7. 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). Zur Vornahme der Prüfung ist auf die vorhandenen Akten abzustellen (vgl. auch Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Basel 2010, N 20 zu Art. 117).

2.8. Die vom Gesuchsteller gegen C.\_\_\_\_\_ eingeleitete Klage auf Abänderung Kindesunterhalt kann gestützt auf die Ausführungen im Schlichtungsbegehren (act. 2/1) sowie gestützt auf die eingereichten Unterlagen (act. 2/2-9) im heutigen Zeitpunkt nicht als aussichtslos betrachtet werden.

2.9. Der Gesuchsteller beantragt sodann die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes (act. 1 S. 4) und beruft sich zur Begründung im Wesentlichen auf den Anspruch auf Waffen- bzw. Chancengleichheit (act. 2/1 S. 4). Ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren besteht im Wesentlichen dann, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Wie dargelegt bedarf es ganz besonderer Umstände, damit die Bestellung eines Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren als notwendig erscheint, d.h. es sind hohe Anforderungen an die Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsvertreters zu stellen. Allgemein ausgedrückt hat eine Partei dann Anspruch auf Verbeiständung, wenn ihre Interessen in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen (so Emmel, a.a.O., N 5 zu Art. 118). Dabei sind neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhaltes auch in der Person des Betroffenen liegende Gründe zu berücksichtigen, so das Alter, die soziale Situation, Sprachkenntnisse sowie allgemein die Fähigkeit, sich im Verfahren zurecht zu finden (Urteil des Bundesgerichts 1C\_339/2008 vom 24. September 2008 E. 2.2.).

2.10. Vorliegend ist zwar davon auszugehen, dass die Interessen des Gesuchstellers erheblich betroffen sind, geht es doch um verhältnismässig hohe Unterhaltsbeiträge, welche zudem über eine längere Zeit zu leisten sind (vgl. act. 2/5). Aufgrund der eingereichten Akten ist jedoch nicht ersichtlich, inwiefern in tatsächlicher und/oder in rechtlicher Hinsicht besondere Schwierigkeiten bestehen könnten, zumal für Verfahren wie dem vorliegenden die Untersuchungsmaxime gilt (Art. 296 ZPO). Der Gesuchsteller selbst macht solche Schwierigkeiten auch nicht geltend. Der Sachverhalt ist einfach und überschaubar und es stellen sich keine komplizierten Rechtsfragen. Es ist dem Gesuchsteller ohne Weiteres zuzutrauen,

den dem Verfahren zugrundeliegenden Sachverhalt sowie seine Rechtsbegehren vor der Schlichtungsbehörde darzulegen. Allein die Tatsache, dass die Gegenpartei in der Hauptsache anwaltlich vertreten ist, vermag daran nichts zu ändern, da das im Gesetz verankerte Kriterium der Waffengleichheit im Schlichtungsverfahren nur mit Zurückhaltung Anwendung findet. Die Waffengleichheit ist in erster Linie vor den Gerichten zu gewährleisten, wenn es darum geht, Rechtsschriften zu redigieren und sich prozesstaktisch richtig zu verhalten (vgl. Urteil VO120011-O vom 18. Mai 2012, Erw. 2.19; Urteil VO120032-O vom 20. April 2012, Erw. 2.5; Urteil VO120040-O vom 4. April 2012, Erw. 2.9). Damit ist die Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsvertretung jedenfalls für das Schlichtungsverfahren zu verneinen. Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren ist deshalb abzuweisen. Es ist dem Gesuchsteller jedoch unbenommen, mit Einreichung der Klage beim zuständigen Gericht erneut um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes zu ersuchen.

### 3. Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege

Gemäss den einschlägigen Bestimmungen der ZPO werden die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege vom "Kanton" getragen bzw. wird der unentgeltliche Rechtsbeistand vom "Kanton" entschädigt (Art. 113 Abs. 1 und Art. 122 ZPO). Der ständigen Praxis des Obergerichts des Kantons Zürich zur Schweizerischen Zivilprozessordnung folgend sowie entsprechend der bisherigen zürcherischen Praxis sind die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege für das Verfahren vor der Schlichtungsbehörde von der zuständigen Gemeinde zu tragen, vorliegend somit von der Gemeinde B.\_\_\_\_\_. Zu beachten ist indes, dass die Kosten des Schlichtungsverfahrens gemäss Art. 207 Abs. 2 ZPO bei der Einreichung der Klage zur Hauptsache geschlagen werden und das erkennende Gericht somit in der Folge über diese zusammen mit den übrigen Prozesskosten gemäss Art. 104 ff. ZPO zu entscheiden hat. Die Kostenaufgabe an die Gemeinde B.\_\_\_\_\_ erfolgt deshalb unter diesem Vorbehalt.

#### 4. Kosten, Rechtsmittel und Zustellungsdomizil

4.1. Gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO ist das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege kostenlos.

4.2. 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.

4.3. 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.

4.4. Mit E-Mail vom 10. Oktober 2013 hat der Gesuchsteller Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ als sein Zustellungsdomizil in der Schweiz bezeichnet (act. 6). Das Rubrum ist deshalb entsprechend anzupassen.

#### **Es wird erkannt:**

1. Dem Gesuchsteller wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_ betreffend Klage auf Abänderung Kindesunterhalt gegen C.\_\_\_\_\_ die unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. a und b ZPO gewährt.
2. Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO wird abgewiesen.
3. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Gemeinde B.\_\_\_\_\_.

4. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
5. Schriftliche Mitteilung je gegen Empfangsschein an:
  - den Gesuchsteller
  - das Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_, ... [Adresse]
  - den Rechtsvertreter der Gegenpartei in der Hauptsache, Rechtsanwalt lic. iur. Y.\_\_\_\_\_, ... Rechtsanwälte, ... [Adresse]
6. 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, 10. Oktober 2013

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Gürber

versandt am: