

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO140015-O/U

Mitwirkend: Der Obergerichtsvizepräsident lic. iur. M. Burger sowie
die Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Gürber

Urteil vom 28. Januar 2014

in Sachen

A. _____,

Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

1.1. Mit Eingabe vom 5. November 2013 liess B. _____ durch seinen Rechtsvertreter beim Friedensrichteramt C. _____ ein Schlichtungsbegehren einreichen betreffend eine Klage auf Abänderung Unterhaltsbeiträge gegen A. _____ (act. 4/2).

1.2. Mit Eingabe vom 20. Januar 2014 liess A. _____ (nachfolgend: Gesuchstellerin) durch ihren Rechtsvertreter beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung im Verfahren vor dem Friedensrichter ersuchen (act. 1 S. 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. Vorliegend ist die Gesuchstellerin Beklagte im Verfahren betreffend Abänderung Unterhaltsbeiträge. Die Kosten des Schlichtungsverfahrens werden grundsätzlich der klagenden Partei auferlegt (Art. 207 ZPO), weshalb die beklagte Gesuchstellerin für das Verfahren vor dem Friedensrichter bezüglich der Verfahrenskosten kein Kostenrisiko trägt. Entsprechend beantragt die Gesuchstellerin auch lediglich die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes im Sinne von

Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO, nicht jedoch die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. a und b ZPO (act. 1 S. 1).

2.3. Eine Person hat Anspruch auf die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (sog. "Mittellosigkeit" oder "Bedürftigkeit"), wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO) und wenn die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes 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 (Emmel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/ Basel/Genf 2010, N 7 zu Art. 117 ZPO). 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 9 zu Art. 117 ZPO). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., N 4 zu Art. 117 ZPO).

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 Gerichtsstanz – 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. Zu den finanziellen Verhältnissen der Gesuchstellerin wird im Gesuch ausgeführt, ihre Bedürftigkeit ergebe sich aus den eingereichten Unterlagen. Sie werde gegenwärtig mit Fr. 2'201.- pro Monat unterstützt (act. 1 S. 2 Ziff. 4). Dem eingereichten Budget der Gemeindeverwaltung C. _____ ist zu entnehmen, dass die monatlichen Auslagen der Gesuchstellerin und der beiden Kinder (ohne Grundbedarf) Fr. 2'100.85 betragen (Miete Fr. 1'529.- und Krankenkassenprämien KVG Fr. 571.85; act. 4/5). Unter Hinzurechnung der Grundbeträge gemäss Kreisschreiben ist damit von einem monatlichen Bedarf von Fr. 4'650.85 auszugehen. Die monatlichen Einnahmen der Gesuchstellerin betragen demgegenüber lediglich Fr. 3'934.85 (bevorschusste Alimente Fr. 1'283.-, Kinderzulagen Fr. 450.-, Sozialhilfeleistung Fr. 2'201.85; vgl. act. 4/5 und act. 4/3). Unbelegt geblieben ist die Vermögenslosigkeit der Gesuchstellerin. Auf den Nachweis kann jedoch ausnahmsweise verzichtet werden, wäre allfällig vorhandenes Vermögen doch aufgrund der gewährten Sozialhilfe von geringer Höhe und müsste zudem zur Begleichung der Lebenshaltungskosten herangezogen werden. Damit ist die Mittellosigkeit der Gesuchstellerin hinreichend belegt bzw. glaubhaft gemacht.

2.8. Wie bereits ausgeführt handelt es sich bei der Gesuchstellerin um die Beklagte. Ist die aussergerichtliche Erledigung eines Rechtsstreites von der Sache her ausgeschlossen, kann das Gesuch der beklagten Partei nicht wegen Aussichtslosigkeit abgewiesen werden. In den übrigen Prozessen, die aussergerichtlich erledigt werden können, sind die Prozessaussichten indes auch auf Seiten des Beklagten zu prüfen. Die Aussichtslosigkeit ist unabhängig von der Parteirolle für eine klagende wie für eine beklagte Partei grundsätzlich nach den gleichen Kriterien zu beurteilen (Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kom-

mentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Basel 2010, N 18 zu Art. 117 ZPO). Demnach ist auch für die Beurteilung der fehlenden Aussichtslosigkeit auf Seiten der beklagten Partei eine gewisse Prozessprognose vonnöten, wobei auf den Zeitpunkt der Gesuchseinreichung abzustellen ist. Als aussichtslos sind dabei nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten ex ante betrachtet beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (vgl. z.B. BGE 69 I 160). Die fehlende Aussichtslosigkeit ist glaubhaft zu machen (Botschaft ZPO, S. 7303).

2.9. Vorliegend ist eine aussergerichtliche Erledigung des Hauptprozesses möglich. Dem Gesuch kann entnommen werden, dass sich die Gesuchstellerin gegen eine Reduktion der Unterhaltsbeiträge für die beiden Kinder zur Wehr setzen will (vgl. act. 1). Dieser Standpunkt kann im heutigen Zeitpunkt jedenfalls nicht als aussichtslos betrachtet werden, zumal sich die Klage von B._____ betreffend Abänderung Unterhaltsbeiträge allenfalls gegen die falsche Person richtet (vgl. Art. 289 Abs. 1 ZGB, wonach der Anspruch auf Unterhaltsbeiträge dem Kind zusteht; vgl. dazu auch Breitschmid, in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 4. Auflage, Basel 2010, N 7 zu Art. 286 ZGB, N 17 zu Art. 276 ZGB und N 4 zu Art. 289 ZGB; ZR 2009 Nr. 58).

2.10. Schliesslich ist für die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes erforderlich, dass ein solcher zur Wahrung der Rechte der gesuchstellenden Person notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Hierzu bedarf es ganz besonderer Umstände. Ein Anspruch auf Verbeiständung besteht dann, wenn die Interessen der gesuchstellenden Person in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Bezug eines Rechtsvertreters erforderlich machen (so Emmel, a.a.O., N 5 zu Art. 118 ZPO). Dabei sind neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts 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 (Entscheid des Bundesgerichts 1C_339/2008 vom 24. September 2008, E. 2.2).

2.11. Das Erfordernis der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist vorliegend ausnahmsweise zu bejahen. Die Interessen der Gesuchstellerin sind in schwerwiegender Weise betroffen, geht es doch um eine Regelung des Kindesunterhalts für mehrere Jahre. Es ist sodann nicht davon auszugehen, dass die Gesuchstellerin ihre Rechte ohne rechtskundige Unterstützung ausreichend wahren kann. Gemäss den Ausführungen im Gesuch spricht die Gesuchstellerin nur gebrochen Deutsch und ist auch von ihrem Bildungsstand her nicht in der Lage, ihre Interessen sowie die Interessen der beiden Kinder selber wahrzunehmen. Zudem lassen die eingereichten Unterlagen und der geschilderte Sachverhalt darauf schliessen, dass die Abänderungsklage durchaus anspruchsvolle Abklärungen erforderlich machen kann. Und schliesslich fällt auch ins Gewicht, dass B._____ gemäss den eingereichten Unterlagen anwaltlich vertreten ist (act. 4/2), weshalb auch mit Blick auf die Waffengleichheit die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes als angezeigt erscheint. Damit ist von der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes auszugehen, weshalb der Gesuchstellerin für das Schlichtungsverfahren in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen ist.

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 C._____. 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 C._____ erfolgt deshalb unter diesem Vorbehalt.

4. Kosten und Rechtsmittel

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

4.2. 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. Der Gesuchstellerin wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt C._____ betreffend Klage auf Abänderung Unterhaltsbeiträge in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt.
2. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Gemeinde C._____.
3. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
4. Schriftliche Mitteilung gegen Empfangsschein an
 - Rechtsanwalt lic. iur. X._____, für sich und zuhanden der Gesuchstellerin
 - das Friedensrichteramt C._____, ... [Adresse]
 - den Rechtsvertreter der Gegenpartei in der Hauptsache, Rechtsanwalt Dr. Y._____, ... [Adresse]
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, 28. Januar 2014

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH
Verwaltungskommission
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Gürber

versandt am: