

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO140071-O/U

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

Urteil vom 20. Mai 2014

in Sachen

1. **A.**_____,

2. **B.**_____,

Gesuchsteller

1, 2 vertreten durch Fürsprecher X._____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 13. Mai 2014 liessen A._____ und B._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) durch ihren Rechtsvertreter beim Obergericht des Kantons Zürich um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes in der Person von Fürsprecher X._____ für ein noch nicht anhängig gemachtes Schlichtungsverfahren vor der Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirkes Uster ersuchen. Das Schlichtungsverfahren betrifft eine Klage der Gesuchsteller gegen C._____ und D._____ betreffend Anfechtung einer ausserordentlichen Kündigung der Mietwohnung (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 Gesuchsteller lassen ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu Recht auf die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeistandung 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).

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 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 in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 117 N 9). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., Art. 117 N 4).

- 2.4. 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).
- 2.5. Zu ihrem Einkommen machen die Gesuchsteller geltend, der Gesuchsteller erziele zurzeit kein Erwerbseinkommen. Die Gesuchstellerin sei nur unregelmässig erwerbstätig und beziehe Sozialhilfe (act. 1 S. 6). Der ins Recht gereichten Steuererklärung 2012 ist zu entnehmen, dass die Gesuchstellerin im Jahre 2012 ein monatliches Einkommen von Fr. 1'452.- generierte

(act. 4/11). Dem Kontoauszug der Zürcher Kantonalbank vom 29. April 2014 sowie dem Budget der Stadtverwaltung ... vom 3. März 2014 zufolge wurde die Gesuchstellerin in den Monaten März und April 2014 mit Fr. 2'966.90 unterstützt (act. 4/16-17), weshalb von diesem Einkommen auszugehen ist. Zu ihren Vermögenswerten lassen die Gesuchsteller ausführen, insgesamt verfügten sie nur über wenig Barvermögen. Als Belege reichten sie Kontoauszüge der Zürcher Kantonalbank vom 29. April 2014 ins Recht, woraus hervorgeht, dass das Konto der Gesuchstellerin einen Saldo von Fr. 12.70 und jenes des Gesuchstellers gar keine Vermögenswerte aufwies (act. 4/15-16).

Die notwendigen Lebenshaltungskosten für sich und die zwei minderjährigen Kinder der Gesuchstellerin lassen sie sodann wie folgt beziffern und belegen: Mietkosten Fr. 1'500.- pro Monat (act. 4/3), Krankenkassenprämien KVG Gesuchstellerin Fr. 375.55 pro Monat (act. 4/12), Krankenkassenprämien KVG Kinder Fr. 181.30 pro Monat (act. 4/13-14), Hausrat-/Haftpflichtversicherung Fr. 30.- pro Monat (act. 4/18) sowie öffentlicher Verkehr insgesamt Fr. 60.- pro Monat (act. 4/19). Unter Berücksichtigung der Grundbeträge können die Gesuchsteller bei diesen finanziellen Verhältnissen (mt. Einkommen Fr. 2'966.90, Vermögen Fr. 12.70, mt. Notbedarf Fr. 5'046.85) selbst ohne pauschalen Zuschlag zum Grundbetrag nicht angehalten werden, für die mit dem Schlichtungsverfahren verbundenen Anwaltskosten aufzukommen. Das Erfordernis der Mittellosigkeit der Gesuchsteller ist damit gegeben.

- 2.6. 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 BSK ZPO-Rüegg, Art. 117 N 20).

- 2.7. Zur Begründung des Begehrens in der Hauptsache lassen die Gesuchsteller vorbringen, die Vermieterschaft habe ihnen die Familienwohnung auf den 31. Mai 2014 ausserordentlich gekündigt. Dies mit der Begründung, der festgestellte Schimmelbefall der Wohnung sei auf Sorgfaltspflichtverletzungen der Gesuchsteller zurück zu führen. Da es keine objektiven Beweise dafür gebe, dass die Gesuchsteller für die Schimmelbildung verantwortlich seien, sei die Kündigung anfechtbar. Vielmehr sei davon auszugehen, dass die Baumängel am Mietobjekt ursächlich für die Schimmelbildung seien (act. 1 S. 3 f.). Im Weiteren würden im Rahmen des Schlichtungsverfahrens Schadenersatzansprüche sowie die Sanierung des Mietobjekts und damit zusammenhängend eine Mietzinsreduktion beantragt (act. 1 S. 5).
- 2.8. Nach Art. 271 Abs. 1 OR ist die Kündigung anfechtbar, wenn sie gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstösst. Gemäss den ins Recht gereichten Schreiben der Beklagten in der Hauptsache vom 9. und 17. April 2014 (act. 4/4-6) erfolgte die Kündigung der massgebenden Wohnung vom 17. April 2014 (act. 4/7-8) infolge Sorgfaltspflichtverletzungen der Gesuchsteller betreffend die Schimmelbildung. Gestützt auf die vorhandenen Unterlagen kann im jetzigen Zeitpunkt nicht ausgeschlossen werden, dass die Kündigung unrechtmässig erfolgte, zumal noch nicht abschliessend festgestellt wurde, wer für die Schimmelbildung verantwortlich ist. Damit erweisen sich die Gewinnaussichten des klägerischen Begehrens in der Hauptsache nicht beträchtlich geringer als die Verlustgefahren, weshalb das Erfordernis der fehlenden Aussichtslosigkeit des Begehrens in der Hauptsache gegeben ist.
- 2.9. Damit die Bestellung eines Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren schliesslich als notwendig erscheint, bedarf es ganz besonderer Umstände, d.h. es sind hohe Anforderungen an die Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsvertreters zu stellen. Allgemein ausgedrückt hat eine Partei dann einen 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 erforder-

lich machen (so Emmel, a.a.O., Art. 118 N 5). 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 (Entscheid des Bundesgerichts 1C_339/2008 vom 24. September 2008 E. 2.2.).

2.10. Das Erfordernis der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist vorliegend zu bejahen. Aufgrund der eingereichten Unterlagen und des geschilderten Sachverhalts ist davon auszugehen, dass die Klage durchaus anspruchsvolle Abklärungen erforderlich machen kann. Insbesondere die Frage, ob die Kündigung unter den konkreten Umständen rechtmässig erfolgte, ist von gewisser Komplexität. Die sachliche Notwendigkeit der unentgeltlichen Rechtsbeistandung im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO ist damit zu bejahen. Es ist deshalb dem Antrag der Gesuchsteller zu entsprechen und ihnen für das noch nicht anhängig gemachte Schlichtungsverfahren vor der Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirkes Uster betreffend Anfechtung der Kündigung in der Person von Fürsprecher X. _____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

3. Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege

Gemäss den einschlägigen Bestimmungen der ZPO wird der unentgeltliche Rechtsbeistand vom "Kanton" entschädigt (Art. 113 Abs. 1 und Art. 122 ZPO). Die Kosten für den unentgeltlichen Rechtsbeistand für das vorliegende Schlichtungsverfahren in Miet- und Pachtsachen sind deshalb dem Kanton Zürich aufzuerlegen. 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 erfolgt deshalb unter diesem Vorbehalt.

4. Kosten des vorliegenden Verfahrens

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

Es wird erkannt:

1. Den Gesuchstellern wird für das noch nicht anhängig gemachte Schlichtungsverfahren vor der Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirkes Uster betreffend Anfechtung Kündigung in der Person von Fürsprecher X._____, ... [Adresse], ein unentgeltlicher Rechtsbeistand i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO bestellt.
2. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO der Kanton Zürich.
3. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
4. Schriftliche Mitteilung an den Rechtsvertreter der Gesuchsteller, dreifach, gegen Empfangsschein.
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, 20. Mai 2014

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: