

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO140091-O/U

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

Urteil vom 7. Juli 2014

in Sachen

A._____,
Gesuchsteller

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Am 5. Juni 2014, hierorts eingegangen am 3. Juli 2014, stellte A. _____ (nachfolgend: Gesuchsteller) beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsbeistandung für ein beim Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise ..., anhängig gemachtes Schlichtungsverfahren (act. 1, act. 2/1). Das Schlichtungsverfahren betrifft eine Klage des Gesuchstellers gegen B. _____ auf Abänderung der Unterhaltsleistungen (act. 1 S. 4 und act. 2/1).
- 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. 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). Ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes setzt sodann zusätzlich voraus, dass dies zur Wahrung der Rechte 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 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).

- 2.3. 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 und Vermögens 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 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. Dem Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege gehen allfällige gesetzliche Unterhaltspflichten wie bspw. die Unterstützungspflicht der Ehegatten gemäss Art. 159 und Art. 163 ZGB vor (vgl. BGE 127 I 202), weshalb vorliegend insbesondere zu prüfen ist, ob der Gesuchsteller nicht auf der Grundlage solcher Verpflichtungen die nötigen finanziellen Mittel erhältlich machen kann. Konkret sind deshalb die finanziellen Verhältnisse der Ehegattin des Gesuchstellers in die Beurteilung seiner Mittellosigkeit einzubeziehen.
- 2.6. Zu den Einkünften macht der Gesuchsteller geltend, er beziehe Sozialhilfeleistungen in der Höhe von Fr. 3'306.- pro Monat. Seine Ehegattin generiere ein monatliches Erwerbseinkommen von Fr. 1'300.- inkl. Kinderzulage (act. 1 S. 2). Die besagten Einkünfte belegt er mittels Lohnabrechnungen April bis Mai 2014 (act. 2/2/1-2) sowie mittels Budgets des Sozialzentrums C._____ (act. 2/5). Den aktenkundigen Bankbelegen ist sodann zu entnehmen, dass das Einzelunternehmen des Gesuchstellers aus der Vermietung von Ateliers monatliche Mieteinnahmen von Fr. 615.- generiert (act. 2/12/1). Insgesamt ist damit von Einkünften von Fr. 5'221.- auszugehen. Die Vermögensverhältnisse belegt der Gesuchsteller sodann mittels Kontoauszügen, wonach das gemeinsame Konto der Postfinance am 12. Juni 2014 einen Minussaldo von Fr. 14.16 (act. 2/11 S. 9) und jenes der Migros Bank am 23. Mai 2014 einen Saldo von Fr. 623.10 aufwies (act. 2/12/1). Zudem bestanden per 31. Dezember 2013 Schulden von Fr. 38'643.- (act. 2/13 S. 8).

Die notwendigen Lebenshaltungskosten für sich, die Ehegattin und die beiden minderjährigen Kinder beziffert und belegt der Gesuchsteller sodann wie folgt: Mietkosten Fr. 1'523.- pro Monat (act. 2/5), Krankenkassenprämien KVG Gesuchsteller Fr. 328.85 pro Monat (act. 2/7), Krankenkassenprämien KVG Ehegattin Fr. 366.35 pro Monat (act. 2/8), Krankenkassenprämien KVG Kinder insgesamt Fr. 197.50 pro Monat (act. 2/9-10) sowie Fremdbetreuung Sohn D._____ Fr. 98.30 pro Monat (act. 2/5). Die Kosten für die Hausrat-/Haftpflichtversicherung, die Berufsauslagen sowie die Steuern wurden nicht

belegt und finden daher keinen Eingang in die Bedarfsrechnung. Dennoch kann der Gesuchsteller bei diesen finanziellen Verhältnissen (Einkommen: Fr. 5'221.-, kein anrechenbares Vermögen, Notbedarf: Fr. 5'014.- inkl. Grundbeträgen von Fr. 1'700.- und 2x Fr. 400.-) nicht angehalten werden, die Kosten des Schlichtungsverfahrens selbst zu begleichen, zumal das Existenzminimum um einen angemessenen Zuschlag zum Grundbetrag zu erhöhen ist (Entscheid der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 7. Mai 2014, RU140012, E. II.5.1). Die Bedürftigkeit des Gesuchstellers ist damit ausgewiesen.

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 BSK ZPO-Rüegg, Art. 117 N 20).

2.8. Der Gesuchsteller begründet seine Klage in der Hauptsache damit, sein Einkommen sei deutlich höher gewesen, als die Unterhaltszahlungen an den Sohn B._____ im Jahre 2005 festgesetzt worden seien. Aufgrund seines Berufsunfalles hätten sich seine Einkünfte reduziert, weshalb die Unterhaltszahlungen herabgesetzt werden müssten (act. 1 S. 4 und 5).

Gemäss Art. 286 Abs. 2 ZGB setzt das Gericht den Unterhaltsbeitrag bei erheblicher Veränderung der Verhältnisse auf Antrag eines Elternteils oder des Kindes neu fest oder hebt ihn auf. Die Abänderung des Unterhaltsbeitrages ist damit nur bei einer erheblichen Veränderung der Verhältnisse möglich.

Aus dem ins Recht gereichten Unterhaltsvertrag vom 28. November 2005 geht hervor, dass dem Gesuchsteller damals ein monatliches Einkommen

von Fr. 5'700.- angerechnet wurde (act. 2/4). Da der Gesuchsteller aktuell Sozialhilfeleistungen in obgenannter Höhe bezieht, sich seine Einkünfte damit erheblich reduziert haben, kann sein Begehren in der Hauptsache im jetzigen Zeitpunkt nicht als aussichtslos bezeichnet werden. Folglich ist dem Antrag des Gesuchstellers zu entsprechen und ist ihm für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise ..., betreffend oberwähnte Abänderungsklage die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

- 2.9. Der Gesuchsteller lässt sodann die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeistandung beantragen (act. 1 S. 4).

Ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes 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 Verbeistandung, 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 (Emmel in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar, Zürich 2013, Art. 118 N 5). Nebst der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhaltes sind 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. Solche besonderen Schwierigkeiten sind vorliegend zu verneinen, zumal gestützt auf die vorhandenen Akten keine Hinweise bestehen, es handle sich um einen besonders komplexen Abänderungsprozess mit Schwierigkeiten in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht. Allein die Rechtsunkundigkeit des Gesuchstellers vermag die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbei-

standes nicht zu rechtfertigen. Anderweitige Gründe, welche eine unentgeltliche Rechtsverteidigung als notwendig erscheinen lassen, werden seitens des Gesuchstellers nicht vorgebracht und sind auch nicht ersichtlich. Das Gesuch um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung 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 Zivilprozessordnung 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 Stadt Zürich. 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 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. Wird die unentgeltliche Rechtspflege ganz oder teilweise abgelehnt oder entzogen, so kann die gesuchstellende Partei 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.

Es wird erkannt:

1. Dem Gesuchsteller wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise ..., betreffend Klage auf Abänderung Unterhalt gegen B._____ die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.
2. Der Antrag auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise ..., betreffend Klage auf Abänderung Unterhalt gegen B._____ wird abgewiesen.
3. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Stadt Zürich.
4. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
5. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Gesuchsteller, gegen Empfangsschein,
 - das Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise ..., gegen Empfangsschein,
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, B._____, vertreten durch E._____, ... [Adresse], gegen Empfangsschein.

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, 7. Juli 2014

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: