

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO140109-O/U

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

Urteil vom 11. September 2014

in Sachen

A. _____,

Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

1.1. Mit Eingabe vom 23. Juli 2014 liess A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) gemäss Angaben seines Rechtsvertreters bei der Schlichtungsbehörde in Miet- und Pachtsachen des Bezirks Dietikon eine "Einsprache gegen die Kündigung vom 25.06.2014" bzw. ein Schlichtungsgesuch betreffend Anfechtung der Kündigung, eventualiter Erstreckung eines Geschäftsmietverhältnisses einreichen (act. 4/1) und gleichzeitig die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes beantragen (act. 4/1 S. 2). Mit Eingabe vom 29. Juli 2014 liess er sodann beim Obergerichtspräsidenten folgende Anträge stellen (act. 1 S. 1):

- "1. Dem Kläger sei die unentgeltliche Prozessführung und in der Person des Unterzeichnenden die unentgeltliche Rechtsverbeiständung zu gewähren;
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. Mehrwertsteuerzusatz zu Lasten der Beklagten."

1.2. Im Schlichtungsverfahren werden gemäss Art. 113 Abs. 1 ZPO keine Parteientschädigungen gesprochen, weshalb auch eine Sicherheit für die Parteientschädigungen 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 der Gesuchsteller Kläger in einem eine Mietsache betreffenden Schlichtungsverfahren. Gemäss Art. 113 Abs. 2 lit. c ZPO ist das Schlichtungsverfahren in Streitigkeiten aus Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen kostenlos. Entsprechend besteht kein Interesse des Gesuchstellers an der Gewährung der von ihm beantragten "unentgeltlichen Prozessführung", d.h. der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. a und b ZPO, weshalb auf das Gesuch insofern nicht einzutreten ist.
- 2.3. Eine Partei hat Anspruch auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes durch das Gericht, wenn sie einerseits nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (sog. "Mittellosigkeit" oder "Bedürftigkeit"), wenn andererseits ihr Rechtsbegehren nicht als aussichtslos erscheint (Art. 117 lit. a und b ZPO) und wenn sie zur Wahrung ihrer Rechte eines rechtskundigen Vertreters bedarf (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).
- 2.4. Bei der Beurteilung der Bedürftigkeit bei Gesuchen um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters für das Schlichtungsverfahren sind sehr strenge Massstäbe anzulegen: Einerseits sind die in einem Schlichtungsverfahren entstehenden Anwaltskosten – anders als vor einer Gerichtsstanz – sehr beschränkt und können deshalb bereits bei relativ wenig Vermögen oder einem 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.
- 2.5. 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.

Vom Vermögen wird jedoch derjenige Betrag, der mangels ausreichenden Einkommens für den laufenden Lebensunterhalt eingesetzt werden muss, nicht berücksichtigt (Urteil des Bundesgerichts 9C_874/2008). 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: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 117 N 7 und 9). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., Art. 117 N 4).

- 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. Der Gesuchsteller liess bezüglich seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse ausführen, er betreibe seinen Coiffeursalon als Einzelunternehmung und habe keine Angestellten. Er verwies als Beleg auf die von ihm am 13. April 2014 eingereichte Steuererklärung 2013, die jedoch nicht vollständig erscheint, da Beilagen fehlen (act. 4/3). In der Steuererklärung deklarierte er null Vermögen sowie ein Einkommen von Fr. 26'295.-- (act. 4/3). Als Beleg dafür legte er lediglich eine "Aufstellung" über seine selbständige Erwerbstätigkeit für das Jahr 2013 vor (act. 4/2). Keiner der in dieser "Aufstellung" (act. 4/2) aufgelisteten Beträge ist substantiiert; dass die entsprechenden Kosten angefallen seien oder bezahlt wurden, blieb unbelegt. Dies gilt auch für den angeblich geleisteten Mietzins von Fr. 1'300.-- monatlich für das Geschäftslokal. Der Gesuchsteller unterliess es, Belege dafür einzureichen, dass er einen Geschäftsmietzins in der behaupteten Höhe schulde

oder leiste. Auch die für das Jahr 2013 verrechneten Autokosten von Fr. 6'642.80 (act. 4/2) sind unbelegt. Zudem vermochte der Gesuchsteller die Kompetenzqualität des Autos für seine Coiffeurtätigkeit nicht darzutun. Auch die hohen Telefonkosten von Fr. 4'699.60 sowie der Werbeaufwand von Fr. 969.40 sind nicht belegt und erscheinen von vornherein nicht als plausibel: Ein Telefonbucheintrag oder Internet-Werbung eines Coiffeursalons an der ...-Strasse ... in B._____, wie ihn der Gesuchsteller angeblich betreibt (act. 4/1 S. 3), ist nicht auffindbar. Die behaupteten Auslagen für Verwaltungsaufwand, AHV-Beiträge, div. Unterhalt, Warenaufwand etc. wurden in keiner Weise substantiiert oder belegt. Es ist unter diesen Umständen nicht möglich, das Einkommen des Gesuchstellers hinreichend zu beurteilen. Unbelegt blieb auch die Vermögenslosigkeit des Gesuchstellers. Da kein Wertschriftenverzeichnis und auch kein Steuereinschätzungsentcheid vorgelegt wurden, kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Gesuchsteller neben seinem Privatkonto sowie Sparkonto (act. 4/8, 4/9) über weitere Wertschriften verfügt. Auch das Vermögen des Gesuchstellers kann unter diesen Umständen nicht hinreichend beurteilt werden.

In Bezug auf seine Lebenshaltungskosten tat der Gesuchsteller zwar substantiiert dar, dass er per 1. April 2013 einen Mietvertrag über eine 3,5-Zimmer-Wohnung abgeschlossen habe zu einem Mietzins von Fr. 1'630.-- netto bzw. Fr. 1'830.-- inkl. Nebenkosten, ohne Parkplatz (act. 4/4). Mietzinszahlungen belegte er jedoch nicht. Die Parkplatzmiete (act. 4/5) kann in seinem Notbedarf nicht berücksichtigt werden, da, wie bereits dargetan, nicht von der Kompetenzqualität seines Autos auszugehen ist. Ratenzahlungen an Swiscaution (act. 4/6) sowie Prämienzahlungen (act. 4/7) für die Hausrat- und Privathaftpflichtversicherung sind nicht belegt und daher ebenfalls nicht zu berücksichtigen. Dass Krankenkassenprämien im Betrag von monatlich Fr. 200.-- bezahlt wurden, ist weder substantiiert noch belegt. Zahlungen an die Billag sind nicht belegt; diese wären ohnehin aus dem Grundbetrag gemäss Kreisschreiben zu entrichten (Huber, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], DIKE-Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N 49 zu Art. 117 ZPO). Der Gesuchsteller

vermochte seine notwendigen Lebenshaltungskosten nicht im behaupteten Umfang zu belegen.

- 2.8. Es ist dem Obergerichtspräsidenten unter den obgenannten Umständen nicht möglich, die behauptete Mittellosigkeit des Gesuchstellers hinreichend zu beurteilen. Der Gesuchsteller ist damit seinen Mitwirkungspflichten nicht nachgekommen. Eine Fristansetzung zur Konkretisierung bzw. zur Einreichung weiterer Unterlagen drängt sich aufgrund der rechtskundigen Vertretung des Gesuchstellers nicht auf (vgl. hierzu Urteil RU140014-O vom 17. Juni 2014, Erw.5.5 und 5.6; Urteil RU120030-O vom 25. September 2013, Erw. 5b; Urteil des Bundesgerichts 4A_114/2013 vom 20. Juni 2013 E.4.3.1 und 4.3.2, je m.w.H.).

Es erübrigt sich, unter diesen Umständen die weiteren Voraussetzungen für die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren zu prüfen. Der Vollständigkeit halber ist jedoch anzufügen, dass der Gesuchsteller auch die fehlende Aussichtslosigkeit sowie die Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung im Schlichtungsverfahren nicht darzutun vermochte. Insbesondere fehlen die in der Eingabe an die Schlichtungsbehörde erwähnten Beilagen. Dies führt dazu, dass sich die Prozessaussichten nicht abschätzen lassen.

- 2.9. Damit ist das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren abzuweisen. Es ist dem Gesuchsteller jedoch unbenommen, bei einem allfälligen Verfahren vor dem zuständigen Gericht erneut um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes 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 die gesuchstellende Person den Entscheid mit Be-

schwerde 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.

Es wird erkannt:

1. Auf das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. und b ZPO für das Schlichtungsverfahren vor der Schlichtungsbehörde in Miet- und Pachtsachen des Bezirks Dietikon wird nicht eingetreten.
2. Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das oberwähnte Schlichtungsverfahren wird abgewiesen.
3. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
4. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an:
 - den Rechtsvertreter des Gesuchstellers, zweifach für sich und zuhanden des Gesuchstellers,
 - die Schlichtungsbehörde in Miet- und Pachtsachen des Bezirks Dietikon, Postfach, 8953 Dietikon.
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, 11. September 2014

Obergericht des Kantons Zürich
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. R. Maurer

versandt am: