

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO140141-O/U

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

Urteil vom 20. Oktober 2014

in Sachen

1. **A.**_____,
2. **B.**_____,
3. **C.**_____,

Gesuchsteller

1, 2, 3 vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 9. Oktober 2014 (Datum Poststempel 10. Oktober 2014) liessen A._____ (nachfolgend: Gesuchstellerin 1), B._____ (nachfolgend: Gesuchsteller 2) sowie C._____ (nachfolgend: Gesuchstellerin 3) durch ihre Rechtsvertreterin beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ für ein hängiges Schlichtungsverfahren vor der Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirkes Winterthur (MM140103/MM140098) ersuchen. Das Schlichtungsverfahren betrifft eine Klage der Gesuchsteller gegen D._____ betreffend Kündigung/Erstreckung/Forderung (act. 1 und act. 4/3). Eventualiter liessen sie das Gesuch auf die Gesuchsteller 1 und 2 beschränken (act. 1 S. 2).
- 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 Rechtsbeiständin be-

schränken, 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. Zur Person und den finanziellen Verhältnissen der Gesuchstellerin 3 kann dem Gesuch einzig entnommen werden, dass es sich bei ihr um eine Solidarschuldnerin handelt, welche nicht in der gemieteten streitgegenständlichen Wohnung wohnt (act. 1 S. 4). Hinweise zu ihren finanziellen Verhältnissen fehlen indes, weshalb das Gesuch mangels hinreichender Darlegung der Bedürftigkeit insoweit abzuweisen ist.
- 2.6. Zu den finanziellen Verhältnissen der Gesuchsteller 1 und 2 ergibt sich aus dem Gesuch, dass die Gesuchstellerin 1 als Reinigungsangestellte durchschnittlich Fr. 253.10 pro Monat verdient und sie zusammen mit ihrem Ehegatten und dem minderjährigen Kind darüber hinaus für die Lebenshaltungskosten, namentlich für die Kosten des Grundbetrags, die Mietkosten, die Fremdbetreuung sowie für einen Deutschkurs, durch die Sozialen Dienste der Stadt Winterthur finanziell unterstützt wird (act. 1 S. 4, act. 4/6). Die Sozialhilfeleistungen betragen dem Bestätigungsschreiben der Sozialen Dienste zufolge Fr. 3'764.15 pro Monat (act. 4/6).

Die Vermögensverhältnisse lassen die Gesuchsteller 1 und 2 weder beziffern noch belegen. Insofern sind sie ihrer Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen. Dennoch können die Gesuchsteller 1 und 2 bei diesen finanziellen Verhältnissen nicht verpflichtet werden, die im Zusammenhang mit dem Schlichtungsverfahren entstehenden Anwaltskosten selbst zu begleichen, zumal allfälliges Vermögen aufgrund der Unterstützung der Sozialbehörde von geringer Höhe wäre und mit grosser Wahrscheinlichkeit zur Deckung der notwendigen Lebenshaltungskosten eingesetzt werden müsste. Kommt hinzu, dass Schulden von mehreren tausend Franken bestehen (act. 4/5). Das Erfordernis der Mittellosigkeit der Gesuchsteller 1 und 2 ist damit gegeben.

- 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 Gewinnaus-

sichten 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. Zur Begründung des Begehrens in der Hauptsache lassen die Gesuchsteller 1 und 2 vorbringen, die Kündigung ihrer Wohnung stelle eine Rache Kündigung dar. Aufgrund diverser Betreibungen erweise sich die Wohnungssuche sodann als schwierig, weshalb eine Mieterstreckung nicht ausgeschlossen werden könne (act. 1 S. 3 f.).

Gestützt auf die ins Recht gereichten Unterlagen (vgl. insb. Mietvertrag [act. 4/7/2], Kündigung [act. 4/7/3-6], diverse Korrespondenz zwischen den Parteien [act. 4/7/8-10, act. 4/9]) kann im jetzigen Zeitpunkt nicht ausgeschlossen werden, dass die Gesuchsteller 1 und 2 zumindest mit ihrem Begehren auf Mieterstreckung durchzudringen vermögen. Damit ist das Erfordernis der fehlenden Aussichtslosigkeit des Begehrens in der Hauptsache gegeben.

Festzuhalten bleibt indes, dass die Gesuchsteller 1 und 2 die dem Schlichtungsverfahren MM140098 zugrunde liegende Klage am 9. Oktober 2014 zurück gezogen haben (act. 4/3). Mit deren Rückzug verzichteten die Gesuchsteller 1 und 2 auf einen für sie positiven Verfahrensausgang in der Hauptsache und damit auf ihre Gewinnchancen. Die Aussichten im betreffenden Schlichtungsverfahren, den Prozess zu gewinnen, können infolge des Rückzugs des Schlichtungsbegehrens nicht mehr als ernsthaft bezeichnet werden. Daran vermag auch nichts zu ändern, dass der Rückzug des Begehrens im Schlichtungsverfahren insofern nicht zu einer *res iudicata* führt, als die gesuchstellenden Personen in der gleichen Sache zu einem späteren Zeitpunkt erneut ein solches Verfahren einleiten können (Sutter-Somm/Hedinger in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 65 N 9). Damit ist das Ersuchen um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin für das Schlichtungsverfahren MM140098 - sofern ein sol-

ches separates Gesuch überhaupt gestellt werden wollte - infolge Nichterfüllung des Kriteriums der fehlenden Aussichtslosigkeit abzuweisen. Hingegen ist das besagte Erfordernis - wie dargelegt - für das Schlichtungsverfahren MM140103 erfüllt.

- 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 erforderlich machen (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 einer unentgeltlichen Rechtsverbeiständung ist vorliegend zu bejahen. Aufgrund der eingereichten Unterlagen und des geschilderten Sachverhaltes ist davon auszugehen, dass die Klage durchaus anspruchsvolle Abklärungen erforderlich machen kann. Insbesondere die Frage, ob die Kündigung unter den konkreten Umständen wirksam ist, ist von gewisser Komplexität. Die sachliche Notwendigkeit der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO ist damit zu bejahen. Es ist deshalb dem Antrag der Gesuchsteller 1 und 2 zu entsprechen und ihnen für das Schlichtungsverfahren vor der Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirkes Winterthur, MM140103, betreffend Kündigung/Erstreckung/Forderung in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin 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 die unentgeltliche Rechtsverbeiständung 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 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 Person 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. In teilweiser Gutheissung des Gesuchs wird den Gesuchstellern 1 und 2 für das Schlichtungsverfahren vor der Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirkes Winterthur betreffend Kündigung/Erstreckung/Forderung, Verfahren MM140103, in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X._____, ... [Adresse], eine unentgeltliche Rechtsbeiständin i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO bestellt. Im Übrigen wird das Gesuch abgewiesen.
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, je gegen Empfangsschein, an:
 - die Rechtsvertreterin der Gesuchsteller, vierfach,
 - die Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirkes Winterthur (Verfahren MM14098 und MM140103), zweifach sowie
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, D._____, ... [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, 20. Oktober 2014

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: