

Obergericht des Kantons Zürich

Präsidium



Geschäfts-Nr.: VO150014-O/U

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

Urteil vom 23. Januar 2015

in Sachen

A. _____,

Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt X. _____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 20. Januar 2015 liess A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) durch seinen Rechtsvertreter beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsbeistandung für ein beim Friedensrichteramt B._____ anhängig gemachtes Schlichtungsverfahren stellen (act. 1, act. 4/1). Das Gesuch betrifft eine Klage des Gesuchstellers gegen C._____ betreffend Abänderung Unterhalt (act. 1, act. 4/2).
- 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. 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 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).

- 2.3. 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. Der Gesuchsteller lässt ausführen, er arbeite bei der D. _____ AG und generiere ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 2'858.- (act. 1 S. 2). Als Beleg reichte er die Lohnabrechnungen für die Monate September bis November 2014 ins Recht (act. 4/4). Seine Vermögenswerte werden mit der Steuererklärung 2013 belegt. Daraus geht hervor, dass der Gesuchsteller per 31. Dezember 2013 unter Berücksichtigung der bestehenden Schulden von Fr. 12'744.- über kein anrechenbares Vermögen verfügte (act. 4/7).

Die notwendigen Lebenshaltungskosten lässt der Gesuchsteller wie folgt beziffern und belegen: Mietkosten Fr. 850.- pro Monat (act. 4/5), Krankenkassenprämien KVG Fr. 360.20 pro Monat (act. 4/6) sowie Steuern Fr. 94.80 pro Monat (act. 4/8). Die Kosten für die auswärtige Verpflegung wurden nicht ausgewiesen und finden daher keinen Eingang in die Bedarfsrechnung (vgl. insb. DIKE-Kommentar ZPO, Huber, Art. 117 N 46; Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich an die Bezirksgerichte und die Betreibungsämter betr. Richtlinien für die Berechnung des betreibungsrechtlichen Existenzminimums vom 16. September 2009). Dennoch kann der Gesuchsteller unter Berücksichtigung des Grundbetrags von Fr. 1'100.- und eines praxismässigen Zuschlags auf diesen von 20 Prozent (BSK ZPO-Rüegg, Art. 117 N 12) bei den gegebenen finanziellen Verhältnissen (Einkommen: Fr. 2'858.-, kein anrechenbares Vermögen, Notbedarf: Fr. 2'625.-) nicht angehalten werden, die Kosten des Schlichtungsverfahrens und die damit zusammenhängenden anwaltlichen Aufwendungen zu begleichen. Die Bedürftigkeit des Gesuchstellers ist damit ausgewiesen.

- 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. Der Gesuchsteller begründet seine Klage in der Hauptsache damit, seit der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge im Unterhaltsvertrag vom 1./4. Juli 2005 habe sich seine finanzielle Situation verändert. Massgebliche Anteile seines Nebenerwerbseinkommens seien weggefallen. So stehe ihm nicht mehr ein monatliches Einkommen von Fr. 4'000.- zur Verfügung, sondern ein solches von Fr. 2'858.05 (act. 1 S. 2, act. 4/2 S. 2).

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 (BK ZGB -Hegnauer, Art. 286 N 66 und 73). Dem besagten Unterhaltsvertrag ist zu entnehmen, dass die Unterhaltsverpflichtung des Gesuchstellers von Fr. 650.- pro Monat auf einem monatlichen Maximaleinkommen von Fr. 4'000.- netto (rund Fr. 1'000.- aus Festanstellung und Fr. 3'000.- aus selbständiger Tätigkeit) beruhte (act. 4/9). Der Gesuchsteller hat glaubhaft dargelegt, dass sich seine Einkünfte aus selbständiger Erwerbstätigkeit insbesondere aufgrund der Schliessung des Clubs E._____ reduziert haben (act. 4/3-4). Aufgrund dieser Einkommensveränderung rechtfertigt sich die Überprüfung der Unterhaltsverpflichtung gegenüber der Tochter C._____ gemäss Unterhaltsvertrag vom 1./4. Juli 2005 (act. 4/9) und kann das Begehren in der Hauptsache nicht als aussichtslos bezeichnet werden. Folglich kann dem Antrag des Gesuchstellers entsprochen werden und ist ihm für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt B._____ betreffend oberwähnte Abänderungsklage die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

- 2.8. Der Gesuchsteller lässt sodann die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes beantragen (act. 1).

Damit die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung im Schlichtungsverfahren als notwendig erscheint, bedarf es ganz besonderer Umstände. Eine Partei hat Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes, 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). 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.).

- 2.9. Solche besonderen Schwierigkeiten sind vorliegend nicht ersichtlich, 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 vermag die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren nicht zu rechtfertigen. 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 Gemeinde

B._____. 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 B._____ betreffend Klage auf Abänderung Unterhalt gegen C._____ die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.

2. Der Antrag auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt B. _____ betreffend Klage auf Abänderung Unterhalt gegen C. _____ wird abgewiesen.
3. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Gemeinde B. _____.
4. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
5. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an:
 - den Rechtsvertreter des Gesuchstellers, zweifach, für sich und zuhanden des Gesuchstellers,
 - das Friedensrichteramt B. _____,
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, C. _____, vertreten durch F. _____, ... [Adresse], B. _____, zweifach.
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, 23. Januar 2015

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: