

Obergericht des Kantons Zürich

Präsidium



Geschäfts-Nr.: VO150038-O/U

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

Urteil vom 12. März 2015

in Sachen

A. _____,

Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

1.1. Mit Eingabe vom 27. Februar 2015 stellt A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsverbeiständung für ein beim Friedensrichteramt Wallisellen anhängig gemachtes Schlichtungsverfahren (act. 1 und act. 3/2). Das Schlichtungsverfahren betrifft eine Klage des Gesuchstellers gegen B._____ auf Abänderung der Unterhaltsleistungen (act. 3/2).

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).

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

2.4. 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.

2.5. Zu seinen Einkünften führt der Gesuchsteller aus, er habe sich im Oktober 2014 selbständig machen müssen, da er ansonsten ausgesteuert worden wäre und Sozialhilfe hätten beziehen müssen. Er führe nun einen Imbiss-Wagen "...". Weil er erst seit Kurzem selbständig erwerbend sei, liege noch kein Jahresabschluss vor. Sein Einkommen sei jedoch gering, weshalb das Betreibungsamt anfangs Januar 2015 von einem monatlichen Einkommen von Fr. 1'619.- ausgegangen sei (act. 1 S. 2 f.). Die Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit belegt der Gesuchsteller mit einer Bestätigung der SVA Schaffhausen vom 10. Oktober 2014 und mit einem Flyer (act. 3/3-4), seine monatlichen Einkünfte ergeben sich

sodann aus der Existenz-Minimum-Berechnung des Betreibungsamtes Klettgau vom 8. Januar 2015 (act. 3/5). Aus dieser Berechnung geht sodann auch hervor, dass alle über dem Existenzminimum von Fr. 1'367.70 liegenden Einnahmen gepfändet sind (act. 3/5). Es ist damit auf Seiten des Gesuchstellers von monatlichen Einnahmen von Fr. 1'367.70 auszugehen. Seine Vermögenslosigkeit ergibt sich aus der Veranlagungsverfügung vom 17. Juli 2014 für das Steuerjahr 2013 (act. 3/8). Zudem bestanden per 9. Dezember 2014 Schulden (aufgelaufene Unterhaltsbeiträge) von Fr. 44'460.05 (act. 3/6 S. 6).

Zu seinen notwendigen Lebenshaltungskosten macht der Gesuchsteller geltend, das Betreibungsamt habe sein Existenzminimum auf Fr. 1'367.- festgelegt. Dabei seien jedoch die höheren Krankenkassenprämien im Jahr 2015 und die Prämien für die Hausrat-/Haftpflichtversicherung nicht berücksichtigt worden. Aufgrund seiner prekären finanziellen Situation wohne er zurzeit mit einem Kollegen in einer Wohngemeinschaft, weshalb er monatlich einen Mietzins von Fr. 167.70 bezahle (act. 1 S. 3 f.). Gemäss der eingereichten Prämienmitteilung vom 6. Oktober 2014 beträgt die Krankenkassenprämie KVG Fr. 183.50 (act. 3/10). Die monatliche Miete beläuft sich auf Fr. 150.- (act. 3/11). Weitere Belege zu den monatlichen Auslagen des Gesuchstellers wurden nicht ins Recht gereicht. Es ist damit unter Hinzurechnung des Grundbetrages gemäss Kreisschreiben von Fr. 1'100.- von einem monatlichen Bedarf des Gesuchstellers von Fr. 1'433.50 auszugehen. Damit ist die Mittellosigkeit des Gesuchstellers hinreichend belegt bzw. glaubhaft gemacht.

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 Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2013, N 20 zu Art. 117).

2.7. Der Gesuchsteller begründet seine Klage in der Hauptsache damit, im Unterhaltsvertrag vom 21. August 2002 sei vereinbart worden, dass er an den Unterhalt von B._____ ab dem 13. Lebensjahr bis zur Mündigkeit und weiterhin bis zum Abschluss einer angemessenen Ausbildung einen monatlichen Beitrag von Fr. 900.- bezahle. Der Gesuchsteller sei damals einer vollen Arbeitstätigkeit als Strassenbauer nachgegangen und habe ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 4'950.- inkl. 13. Monatslohn erzielt (act. 3/2 S. 3). Im Jahr 2010 habe er einen Unfall erlitten und sei während längerer Zeit arbeitsunfähig gewesen. Von 2011 bis 2012 sei er arbeitslos gewesen und habe eine Arbeitslosenentschädigung erhalten. Da er bis zum Ablauf der Rahmenfrist keine neue Stelle gefunden habe, habe er auch Arbeitslosenhilfe in Anspruch nehmen müssen. Kurz vor seiner Aussteuerung habe er sich entschieden, sich selbständig zu machen, wobei sein Einkommen noch sehr gering sei (act. 3/2 S. 4). Damit habe sich sein Einkommen seit Abschluss des Unterhaltsvertrages vom 21. August 2002 wesentlich und dauernd verschlechtert (act. 3/2 S. 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. Gestützt auf die soeben wiedergegebenen Ausführungen des Gesuchstellers 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 Wallisellen betreffend oberwähnte Abänderungsklage die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

2.8. Der Gesuchsteller beantragt sodann die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung (act. 1 S. 2). 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 Verbeiständung, wenn ihre Inte-

ressen 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., N 5 zu Art. 118). 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 (Urteil 1C_339/2008 vom 24. September 2008 E. 2.2.).

2.9. Der Gesuchsteller begründet seinen Antrag auf Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung damit, dass er mit den Gesetzen überhaupt nicht vertraut und mit der vorliegenden Angelegenheit völlig überfordert sei (act. 1 S. 4).

Vorliegend erscheint es für die Wahrung der Rechte des Gesuchstellers jedenfalls für das Schlichtungsverfahren nicht notwendig, dass er über eine unentgeltliche Rechtsverteidigung verfügt. Zwar handelt es sich bei Klagen betreffend Kinderunterhaltsbeiträge insofern um Verfahren von einer relativ grossen Bedeutung für die Parteien, als es in aller Regel um Zahlungen über mehrere Jahre und damit schlussendlich um sehr hohe Beträge geht. Vorliegend bestehen aber weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht besondere Schwierigkeiten. Der Sachverhalt ist überschaubar und es ist nicht ersichtlich, inwiefern sich komplizierte Rechtsfragen stellen könnten. Dem 38-jährigen Gesuchsteller, welcher deutsch spricht und mit der hiesigen Rechtsordnung grundsätzlich vertraut ist, ist ohne Weiteres zuzutrauen, den dem Verfahren zugrundeliegenden Sachverhalt (Änderung seiner finanziellen Verhältnisse seit dem Unterhaltsvertrag vom 21. August 2002) sowie seine Rechtsbegehren (Reduktion bzw. Aufhebung des bisherigen Unterhaltsbeitrages) vor der Schlichtungsbehörde darzulegen. Zudem finden sich in den Akten keine Hinweise dafür, dass die Gegenpartei in der Hauptsache anwaltlich vertreten wäre. Das Gesuch um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung ist deshalb abzuweisen.

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 Wallisellen. 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 Wallisellen 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 befundet, 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 gützumachender Nachteil droht.

Es wird erkannt:

1. Dem Gesuchsteller wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt Wallisellen betreffend Klage auf Abänderung Unterhalt gegen B._____ die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.

2. Der Antrag auf Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung für das oben erwähnte Schlichtungsverfahren wird abgewiesen.
3. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Gemeinde Wallisellen.
4. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
5. Schriftliche Mitteilung an:
 - die Vertreterin des Gesuchstellers, zweifach für sich und zuhanden des Gesuchstellers, gegen Empfangsschein,
 - das Friedensrichteramt Wallisellen, Säntisstrasse 33, Postfach 191, 8304 Wallisellen, gegen Empfangsschein,
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, B._____, vertreten durch Y._____, ... [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, 12. März 2015

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Gürber

versandt am: