

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO150090-O/U

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

Urteil vom 18. Juni 2015

in Sachen

A._____,

Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

1.1. Mit Eingabe vom 31. Mai 2015 liess A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) beim Friedensrichteramt B._____ ein Schlichtungsverfahren anhängig machen (act. 4/4). Dieses betrifft eine Klage des Gesuchstellers gegen seine Tochter C._____ auf Aufhebung der Unterhaltsleistungen (act. 4/4 S. 2, act. 8/3).

1.2. Ebenfalls mit Eingabe vom 31. Mai 2015 liess der Gesuchsteller sodann beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich folgende Rechtsbehörden stellen (act. 1 S. 2):

"1. Dem Gesuchsteller sei für die Vorbereitung und die Dauer des Schlichtungsverfahrens beim Friedensrichteramt B._____ (Schlichtungsgesuch des Klägers vom 31. Mai 2015), namentlich für die Schlichtungsverhandlung, in Sachen Unterhalt des Gesuchstellers gegenüber C._____ die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren (rückwirkend per 1. Mai 2015) und es sei ihm in der Person des Unterzeichneten ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

2. Dem Gesuchsteller sei auch für das vorliegende Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und es sei ihm in der Person des Unterzeichneten ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen."

1.3. 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 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, 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. Ande-

rerseits 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 lässt der Gesuchsteller ausführen, er sei bei der Firma D._____ GmbH angestellt und verdiene netto Fr. 4'653.55 pro Monat exkl. Kinderzulagen. Einen 13. Monatslohn erhalte er nicht. Im Weiteren würden dem Gesuchsteller von diesem Lohn monatlich Fr. 1'600.- zuhanden der Gemeinde E._____/TG abgezogen. Dabei handle es sich um die Unterhaltsbeiträge für seine noch nicht volljährigen Kinder aus zweiter Ehe. Deshalb verbliebe ein Betrag von Fr. 3'053.55 zur Deckung seiner eigenen Lebenshaltungskosten (act. 1 Rz 13 ff.). Er sei stark verschuldet und verfüge über keine liquiden Mittel (act. 1 Rz. 29 f.). Die geltend gemachten monatlichen Einnahmen sind ausgewiesen (act. 4/6-7 und act. 4/9). Gemäss dem eingereichten Kontoauszug verfügte der Gesuchsteller per 30. April 2015 über Vermögen von Fr. 169.- (act. 4/11 S. 3). Diesem stehen zahlreiche offene Forderungen gegenüber (act. 8/1).
- 2.6. Seine notwendigen Lebenshaltungskosten lässt der Gesuchsteller auf Fr. 3'502.80 beziffern (Grundbetrag Fr. 1'200.-, Zuschlag 25% Fr. 300.-, Miete Fr. 1'050.-, Nebenkosten akonto Fr. 180.-, Krankenkassenprämie Fr. 363.80 [abzüglich individuelle Prämienverbilligung von monatlich Fr. 70.-], Telefon/Radio/TV Fr. 120.-, Billag Fr. 39.-, Hausrat-/Haftpflichtversicherung Fr. 20.-, Steuern Fr. 300.-, act. 1 Rz 20). Die Höhe der Miete von Fr. 1'050.- pro Monat, der Nebenkosten von Fr. 160.- pro Monat, der Krankenkassenprämie KVG von Fr. 293.80 pro Monat (Fr. 363.80 inkl. individuelle Prämienverbilligung) und der Steuern von Fr. 220.- pro Monat ergibt sich aus den eingereichten Belegen (act. 4/10-13, act. 4/15). Unbelegt geblieben und deshalb nicht zu berücksichtigen sind die Prämien für die Hausrat-/Haftpflichtversicherung. Die Kosten für Telefon, Radio und TV sowie die Billag sind bereits im Grundbetrag enthalten und können nicht zusätzlich berücksichtigt werden (DIKE-Kommentar ZPO, Huber, Art. 117 N 49). Unter Hinzurechnung des Grundbetrages von Fr. 1'200.- sowie eines

auf Antrag hin praxisgemäss gewährten Zuschlages von 20% auf den Grundbetrag (= Fr. 240.-; vgl. bspw. Verfahren VO150057-O und VO150087-O) ist von einem monatlichen Bedarf des Gesuchstellers von Fr. 3'163.80 auszugehen. Damit ist die Mittellosigkeit des Gesuchstellers hinreichend belegt bzw. glaubhaft gemacht.

- 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 Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2013, N 20 zu Art. 117).
- 2.8. Der Gesuchsteller lässt hierzu ausführen, seine mangelnde Leistungsfähigkeit ergebe sich aus den eingereichten Unterlagen sehr deutlich. Im Weiteren sei auch die Unzumutbarkeit der weiteren Bezahlung von Unterhaltsbeiträgen in persönlicher Hinsicht zu berücksichtigen, nachdem die Tochter - ohne dass der Gesuchsteller einen Grund dafür gesetzt hätte - den Kontakt mit ihm seit Jahren vollständig vermeide und auch ein kürzlich durch den Gesuchsteller erfolgter Kontaktversuch nicht zu einem Ergebnis geführt habe (act. 1 Rz 5 f. und 33 f.).
- 2.9. 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 und die ins Recht gereichten Akten, namentlich das Scheidungsurteil vom 12. Dezember 2000 (act. 4/2), 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 B._____ betreffend oberwähnte Unterhaltsklage die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

- 2.10. Der Gesuchsteller beantragt sodann die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung rückwirkend auf den 1. Mai 2015 (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). Damit die Bestellung eines Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren 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 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., 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.).
- 2.11. Der Gesuchsteller begründet seinen Antrag auf Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung damit, dass er mit der Führung des Prozesses in sachlicher und rechtlicher Hinsicht überfordert wäre. Vor diesem Hintergrund sei er auf einen Rechtsbeistand angewiesen. Sodann sei davon auszugehen, dass sich die Tochter des Gesuchstellers anwaltlich vertreten lassen werde, nachdem die frühere Ehefrau des Gesuchstellers, bei welcher die Tochter wohne, sich im Verfahren betreffend Erläuterung des Scheidungsurteils habe anwaltlich vertreten lassen (act. 1 Rz 35 f.).
- 2.12. Vorliegend erscheint es für die Wahrung der Rechte des Gesuchstellers jedenfalls im Zusammenhang mit dem Schlichtungsverfahren nicht notwendig, dass er über eine unentgeltliche Rechtsverteidigung verfügt. Zwar han-

delt 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 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 49-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 Urteil des Bezirksgerichts Hinwil vom 12. Dezember 2000) sowie seine Rechtsbegehren (namentlich die 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 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 B._____ erfolgt deshalb unter diesem Vorbehalt.

4. Kosten und Rechtsmittel

- 4.1. Gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO ist das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege kostenlos. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das vorliegende Verfahren erweist sich damit als gegenstandslos. Die Entschädigung der anwaltlichen Aufwendungen für die Stellung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege und jene der weiteren Aufwendungen im Verfahren betreffend die unentgeltliche Rechtspflege werden sodann vom Entscheid über den Anspruch auf unentgeltliche Rechtsverteidigung für das Schlichtungsverfahren miterfasst (vgl. Emmel, a.a.O., Art. 119 N 3). Ein separater Entscheid darüber erweist sich daher nicht als notwendig.
- 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. Das vorliegende 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. Der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das vorliegende Verfahren (VO150090-O) wird als gegenstandslos abgeschrieben.
2. Dem Gesuchsteller wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt B. _____ betreffend Klage auf Aufhebung Unterhalt gegen

- C._____ (Verfahren GV.2015.00008) die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.
3. Der Antrag auf Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverbeiständung für das oberwähnte Schlichtungsverfahren wird abgewiesen.
 4. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Gemeinde B._____.
 5. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
 6. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Vertreter des Gesuchstellers, zweifach für sich und zuhanden des Gesuchstellers, gegen Empfangsschein,
 - das Friedensrichteramt B._____, ad Verfahren GV.2015.00008, gegen Empfangsschein,
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, C._____, ... [Adresse], gegen Empfangsschein.
 7. 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, 18. Juni 2015

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: