

Obergericht des Kantons Zürich

Der Präsident



Geschäfts-Nr.: VO110115-O/U

Mitwirkend: Der Obergerichtspräsident, Dr. H.A. Müller sowie
die Gerichtsschreiberin, lic. iur. A. Gürber

Urteil vom 17. Oktober 2011

in Sachen

A. _____,

Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____,

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

1.1. Mit Eingabe vom 16. September 2011 reichte A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) beim Friedensrichteramt Y._____ ein Schlichtungsgesuch ein betreffend eine Klage auf Abänderung des Kindesunterhaltes gegen seinen Sohn B._____ (Urk. 2/3). Gleichentags reichte er beim Friedensrichteramt Z._____ ein entsprechendes Begehren gegen seinen Sohn C._____ ein (Urk. 2/4).

1.2. Mit Eingabe vom 4. Oktober 2011 stellte der Gesuchsteller beim Obergerichtspräsidenten das Gesuch, es sei ihm für die beiden genannten Verfahren die unentgeltliche Prozessführung sowie die unentgeltliche Rechtsvertretung durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____ zu gewähren (Urk. 1).

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 die unentgeltliche Rechtspflege 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). Die *Mittellosigkeit* wird gemeinhin dann bejaht, wenn der Aufwand des notwendigen Lebensunterhalts (sog. "zivilprozessualer Notbedarf") das mas-

sgebliche Einkommen übersteigt, bzw. aus der Differenz nur ein kleiner Überschuss resultiert, welcher es dem Gesuchsteller nicht erlauben würde, die Prozesskosten innert nützlicher Frist zu tilgen.

2.3. Bei der Beurteilung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren sind sehr strenge Massstäbe anzulegen: Einerseits sind die in einem Schlichtungsverfahren entstehenden Kosten – anders als vor einer Gerichtsstanz – äusserst beschränkt und können deshalb bereits bei einem relativ geringen Überschuss des Einkommens über den zivilprozessualen Notbedarf bestritten werden. Andererseits braucht es ganz besondere Umstände, damit man sagen kann, die Bestellung eines Rechtsbeistandes sei im Schlichtungsverfahren gemäss Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO notwendig.

2.4. Ein Gesuchsteller hat gemäss Art. 119 Abs. 2 ZPO die zur Beurteilung seines Gesuchs relevanten Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzulegen - es trifft ihn bei der Abklärung der wirtschaftlichen Verhältnisse eine umfassende Mitwirkungspflicht. Kommt ein Gesuchsteller dieser Mitwirkungspflicht nicht oder nur ungenügend nach und kann als Folge davon seine Bedürftigkeit nicht hinreichend beurteilt werden, ist der Anspruch um unentgeltliche Rechtspflege zu verweigern (BGE 120 Ia 179).

2.5. Der Gesuchsteller führte aus, er sei bedürftig und mittellos (Urk. 1 S. 2). Da seine Auslagen höher seien als die Einnahmen, hätten sich seit Jahren Schulden in der Höhe von geschätzt Fr. 100'000.- bis Fr. 200'000.- angehäuft (Urk. 1 S. 3). Im Weiteren reichte er eine detaillierte Übersicht über seine wirtschaftlichen Verhältnisse sowie die entsprechenden Belege ein (Urk. 2/7-9, 2/11-12, 2/16-20, 2/23). Ob dabei die monatlichen Ratenzahlungen an das Obergericht von Fr. 300.- (Urk. 2/23) sowie die geltend gemachten, aber nicht näher begründeten oder belegten monatlichen Transportkosten von Fr. 200.- (Urk. 2/7) bei der Berechnung des Notbedarfes zu berücksichtigen sind, kann vorliegend offen bleiben. Selbst wenn diese Auslagen aus der Notbedarfsberechnung gestrichen würden, wären die monatlichen Auslagen des Gesuchstellers immer noch höher als seine monatlichen Einnahmen. Die Mittellosigkeit des Gesuchstellers ist deshalb hinreichend dokumentiert bzw. glaubhaft gemacht.

2.6. Für die Beurteilung der fehlenden *Aussichtslosigkeit* als zweite Voraussetzung ist eine gewisse Prozessprognose vonnöten, 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).

2.7. Die rechtshängig gemachte Klage gegen seine Söhne B._____ und C._____ betreffend Abänderung Kindesunterhalt kann aus heutiger Perspektive angesichts der angespannten finanziellen Verhältnisse des Gesuchstellers nicht als aussichtslos bezeichnet werden.

2.8. Dem Antrag des Gesuchstellers kann somit entsprochen und ihm für die Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt Y._____ und vor dem Friedensrichteramt Z._____ betreffend Klagen auf Abänderung Kindesunterhalt die unentgeltliche Rechtspflege erteilt werden.

2.9. 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). Für das Schlichtungsverfahren sind hohe Anforderungen an die Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsvertreters zu stellen. Eine Partei hat insbesondere 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, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2010, N 5 zu Art. 117).

2.10. Vorliegend erscheint es für die Wahrung der Rechte des Gesuchstellers jedenfalls für das Schlichtungsverfahren nicht notwendig, dass er über einen Rechtsbeistand verfügt. Besondere Umstände liegen keine vor, handelt es sich doch nicht um einen besonders komplexen Fall mit Schwierigkeiten in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht. Dies wird auch vom Gesuchsteller selber nicht geltend gemacht. Zudem sind - soweit ersichtlich - weder B._____ noch C._____

anwaltlich vertreten. Das Gesuch um Bestellung von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand ist damit 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

3.1. Gemäss den einschlägigen Bestimmungen der ZPO 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 bezüglich des Verfahrens gegen B._____ (Friedensrichteramt Y._____; Geschäfts-Nr. GV.2011.00064) von der Gemeinde Y1._____, bezüglich des Verfahrens gegen C._____ (Friedensrichteramt Z._____; Geschäfts-Nr. GV.2011.00379) von der Stadt Z1._____.

3.2. 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 Y1._____ bzw. an die Stadt Z1._____ 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 der Gesuchsteller den Entscheid mit Beschwerde gemäss Art. 121 ZPO beim Obergericht anfechten. Dass vorliegend der Obergerichtsprä-

sident 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 die Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt Y._____ (Geschäfts-Nr. GV.2011.00064) und vor dem Friedensrichteramt Z._____ (Geschäfts-Nr. GV.2011.00379) die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.
2. Der Antrag auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes wird für beide Schlichtungsverfahren abgewiesen.
3. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens vor dem Friedensrichteramt Y._____ (Geschäfts-Nr. GV.2011.00064) trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Gemeinde Y1._____.
4. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens vor dem Friedensrichteramt Z._____ (Geschäfts-Nr. GV.2011.00379) trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Stadt Z1._____.
5. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
6. Schriftliche Mitteilung an
 - den Vertreter des Gesuchstellers, Rechtsanwalt lic. iur. X._____
 - das Friedensrichteramt Y._____ (Geschäfts-Nr. GV.2011.00064)
 - das Friedensrichteramt Z._____ (Geschäfts-Nr. GV.2011.00379)

- die gesetzliche Vertreterin von B._____, D._____, ... (Adresse)
- die gesetzliche Vertreterin von C._____, E._____, ... (Adresse)

je 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, 17. Oktober 2011

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Gürber

versandt am: