

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO120122-O/U

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

Urteil vom 6. September 2012

in Sachen

A. _____,

Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 23. August 2012 liess A. _____ durch seinen Rechtsvertreter beim Obergericht des Kantons Zürich um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für ein bereits durchgeführtes Schlichtungsverfahren (MM120054) in Mietsachen vor der Schlichtungsbehörde B. _____ ersuchen (act. 1).
- 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. Der Gesuchsteller beschränkt sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu Recht auf die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeistandung, 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. 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: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Zürich/Basel/Genf 2010, Art. 117 N 9). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., Art. 117 N 4).

- 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 gemäss Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO als notwendig erscheint.
- 2.5. 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).

- 2.6. Der Gesuchsteller beantragt die Bestellung von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ als unentgeltlichen Rechtsbeistand für seine Aufwendungen des bereits durchgeführten Schlichtungsverfahrens (Schlichtungsverhandlung am 22. August 2012 act. 1 und act. 3/5). Zur Begründung bringt er vor, er habe gehofft, dass der Mieterverband C._____ die Kosten übernehme. Aufgrund der anwendbaren Karenzfrist sei er jedoch nicht rechtenschutzversichert gewesen (act. 1 S. 2).

Die Wirkungen der unentgeltlichen Rechtspflege treten grundsätzlich erst ab Einreichung des Gesuchs ein, jedoch einschliesslich die anwaltschaftlichen Bemühungen für die Erstellung des Gesuchs. Nur in Ausnahmefällen kann die unentgeltliche Rechtspflege rückwirkend erteilt werden (Art. 119 Abs. 4 ZPO). Dies ist namentlich der Fall bei zeitlicher Dringlichkeit oder dann, wenn die nicht anwaltlich vertretene gesuchstellende Person ihren Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege nicht kannte, weil sie seitens des Gerichts über ihren Anspruch nicht aufgeklärt wurde (BGE 122 I 203 E. 2d f.; BSK ZPO-Rüegg, Art. 118 N 5 und Art. 119 N 5; Emmel, a.a.O., Art. 119 N 4; siehe zum alten Recht auch Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 1997, § 90 N 2). Das Vorbringen des Gesuchstellers, er sei fälschlicherweise von der Deckung der Kosten durch den Mieterverband C._____ ausgegangen, vermag einen rückwirkenden Anspruch auf die unentgeltliche Rechtspflege nicht zu begründen, zumal es ihm mittels relativ geringem Aufwand möglich und zumutbar gewesen wäre, die Frage der Kostendeckung vorgängig abzuklären. Folglich kann dem Antrag auf rückwirkende Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren nicht stattgegeben werden und beschränkt sich die allfällige Gewährung auf den Zeitpunkt der Gesuchstellung.

- 2.7. Zu seinen finanziellen Verhältnissen lässt der Gesuchsteller ausführen, er beziehe eine Invalidenrente in der Höhe von monatlich Fr. 3'280.-, wobei die Miete und andere regelmässig anfallende Kosten direkt beglichen würden. Daher werde ihm nur noch ein monatlicher Betrag von Fr. 1'160.- ausbezahlt

(act. 1). Aktuelle Belege zur Rentenhöhe fehlen. Dem ins Recht gereichten Rentensteuerausweis der SVA C._____ vom Oktober 2011 ist zu entnehmen, dass die monatliche Rente im Jahr 2011 Fr. 1'547.- betrug (act. 3/1). Der Gesuchsteller macht geltend, hierbei handle es sich um das Einkommen der Invalidenversicherung nach den Abzügen der Fixkosten (act. 1 S. 2). Unklar ist, welche Bedarfspositionen diese Fixkosten im Einzelnen umfassen, ob darin auch die Krankenkassenkosten oder die finanzielle Beteiligung an den Kosten der Drogenabgabe enthalten sind, zumal es sich bei beiden um fixe Kosten handelt. Insoweit ist der Gesuchsteller seiner Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen. Wären besagte Kosten gestützt auf obgenannten Hinweis des Gesuchstellers betreffend die Deckung der Fixkosten von diesen erfasst, so verbliebe dem Gesuchsteller unter Berücksichtigung des Grundbetrags von Fr. 1'200.- ein Überschuss von mehreren hundert Franken pro Monat. Infolge der unterlassenen Mitwirkung betreffend den Nachweis seiner finanziellen Verhältnisse ist es dem Gericht jedoch nicht möglich, die Bedürftigkeit des Gesuchstellers abschliessend zu beurteilen. Eine Fristansetzung zur Konkretisierung bzw. zur Einreichung der Unterlagen drängt sich aufgrund der Rechtsvertretung des Gesuchstellers sodann nicht auf. Das Gesuch um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverbeiständung ist daher abzuweisen.

2.8. Auf eine Prüfung der weiteren Anspruchsvoraussetzungen der fehlenden Aussichtslosigkeit des Begehrens in der Hauptsache sowie der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes kann unter diesen Umständen verzichtet werden.

3. Kosten und Rechtsmittel

3.1. Gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO ist das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege kostenlos.

3.2. 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 vorlie-

gend der Obergerichtspräsident über das Gesuch befindet, vermag daran nichts zu ändern. Der Obergerichtspräsident fällt in diesem Verfahren eine erstinstanzliche Entscheidung i.S.v. Art. 319 lit. b ZPO und fungiert nicht als obere kantonale Instanz, gegen deren Entscheidung lediglich ein Rechtsmittel ans Bundesgericht gegeben wäre.

- 3.3. 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. Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes wird abgewiesen.
2. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
3. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an:
 - den Rechtsvertreter des Gesuchstellers, zweifach, für sich und den Gesuchsteller,
 - die Schlichtungsbehörde B._____, Verfahrensnummer MM120054,
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, C._____, ... [Adresse].
4. 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, 6. September 2012

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu-Zweifel

versandt am: