

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO130004-O/U

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

Urteil vom 17. Januar 2013

in Sachen

A._____,
Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 9. Januar 2013 liessen A._____ (nachfolgend: Gesuchstellerin) und B._____ durch ihren Rechtsvertreter bei der Schlichtungsbehörde in Miet- und Pachtsachen des Bezirkes Uster eine Klage betreffend Kündigungsanfechtung und Mieterstreckung gegen C._____ einreichen (act. 3A).
- 1.2. Mit Eingabe vom 11. Januar 2013 liess die Gesuchstellerin sodann beim Obergericht des Kantons Zürich den Antrag stellen, es sei ihr für das bei der genannten Schlichtungsbehörde eingeleitete Verfahren in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen (act. 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 diese bei Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen nur bis zum Abschluss des Schlichtungsverfahrens bewilligen kann.
- 2.2. Die Gesuchstellerin beschränkt ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu Recht auf die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung, 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 dem Gesuchsteller 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 2010, Art. 117 N 9). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., Art. 117 N 4).

- 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. Die Gesuchstellerin lässt geltend machen, sie habe vier Kinder und sei verheiratet, befinde sich aber in einem Eheschutzverfahren. Aufgrund der vier minderjährigen Kinder sei es ihr nicht zumutbar, eine Erwerbstätigkeit auf-

zunehmen, zumal das jüngste Kind gerade einmal vier Jahre alt sei. Ihr Einkommen betrage daher Fr. 0.-. Das Einkommen des offenbar immer noch im gemeinsamen Haushalt lebenden Ehegatten (act. 1 S. 3) beziffert die Gesuchstellerin mit Fr. 4'298.-, wobei sie geltend macht, dass ihr der aktuelle Lohn ihres Ehegatten nicht bekannt sei (act. 1 S. 5). Der Lohn wird mittels Lohnabrechnung vom 31. Dezember 2006 sowie mittels Eheschutzverfügung vom 23. August 2007 belegt (act. 4/7 und act. 3/B S. 5). Ihre Vermögenswerte belegt die Gesuchstellerin sodann mittels Kontoauszugs der D._____ [Bank], woraus hervorgeht, dass ihr Konto per 30. September 2012 einen Minussaldo von Fr. 29.56 aufwies (act. 4/6). Zu allfälligem Vermögen ihres Ehegatten macht die Gesuchstellerin keine Ausführungen. In Anbetracht des hängigen Eheschutzverfahrens darf ihr dies jedoch nicht zum Nachteil gereichen. Der Steuererklärung der Gemeinde E._____ für das Jahr 2012 kann immerhin ein steuerbares Vermögen von Fr. 0.- entnommen werden (act. 4/5).

Die notwendigen Lebenshaltungskosten für ihre Familie beziffert und belegt die Gesuchstellerin sodann wie folgt: Mietkosten Fr. 1'778.- pro Monat (act. 4/1), Krankenkassenprämien KVG der vier Kinder insgesamt Fr. 329.60 pro Monat (act. 4/9), Krankenkassenprämien KVG Gesuchstellerin Fr. 361.35 pro Monat (act. 4/9) sowie Hausrat-/Privathaftpflichtversicherung Fr. 10.15 pro Monat (act. 4/12). Die Kosten für Telefon und Billag sind bereits im Grundbetrag enthalten und können nicht zusätzlich berücksichtigt werden (DIKE-Kommentar, Huber, Art. 117 N 49). Gleiches gilt für die Rechnung des EKZ betreffend Auslagen für Beleuchtung, Kochstrom und/oder Gas (DIKE-Kommentar, Huber, Art. 117 N 44). Unter Berücksichtigung des Grundbetrags für sich, den Ehegatten und die Kinder kann bei diesen finanziellen Verhältnissen (Einkünfte: Fr. 4'298.- zzgl. Kinderzulagen, kein Vermögen, Notbedarf: Fr. 5'979.10) weder die Gesuchstellerin selbst die Kosten des Schlichtungsverfahrens tragen, noch kann der Ehegatte angehalten werden, gestützt auf Art. 159 und Art. 163 ZGB die Kosten des Verfahrens zu begleichen. Die Bedürftigkeit ist damit ausgewiesen.

- 2.6. Für die Beurteilung der fehlenden Aussichtslosigkeit als zweite Voraussetzung 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). Zu prüfen ist, ob der geltend gemachte Anspruch aus den behaupteten Tatsachen rechtlich begründet ist. Die Prozesschancen sind in vorläufiger und summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage aufgrund des jeweiligen Aktenstandes zu beurteilen (BGE 131 I 113 E. 3.7.3). Zur Vornahme der Prüfung ist damit auf die vorhandenen Akten abzustellen (vgl. auch BSK ZPO-Rüegg, Art. 117 N 20).
- 2.7. Die Gesuchstellerin bringt vor, mit Schreiben vom 3. Dezember 2012 sei ihr und ihrem Ehegatten die Familienwohnung gekündigt worden. Die Kündigung sei unbegründet und völlig grundlos erfolgt, weshalb sie anfechtbar sei. Zudem stehe eine Mieterstreckung im Raum (act. 1 S. 3 f.). Ob die Kündigung anfechtbar ist, kann an dieser Stelle mangels weitergehenden Erläuterungen seitens der Gesuchstellerin nicht beurteilt werden, weshalb das Begehren insoweit als aussichtslos bezeichnet werden müsste. Anders beurteilt sich indes die Situation hinsichtlich des Begehrens um Mieterstreckung. Nach Art. 272 Abs. 1 OR kann der Mieter die Erstreckung eines befristeten oder unbefristeten Mietverhältnisses verlangen, wenn die Beendigung der Miete für ihn oder seine Familie eine Härte zur Folge hätte, die durch die Interessen des Vermieters nicht zu rechtfertigen wäre. Dabei sind bei der Interessenabwägung insbesondere die Umstände des Vertragsabschlusses und der Inhalt des Vertrags, die Dauer des Mietverhältnisses, die persönlichen, familiären und wirtschaftlichen Verhältnisse der Parteien und deren Verhalten, ein allfälliger Eigenbedarf des Vermieters für sich, nahe Verwandte oder Verschwägerte sowie die Dringlichkeit dieses Bedarfs sowie die Verhältnisse auf dem örtlichen Markt für Wohn- und Geschäftsräume zu berücksichtigen. Da es sich beim gekündigten Objekt um eine Familienwohnung handelt und es der Gesuchstellerin aufgrund ihrer knappen finanziellen Verhältnisse

nicht ein Leichtes sein wird, eine neue Wohnung zu finden, kann eine Mieterstreckung im jetzigen Zeitpunkt nicht ausgeschlossen werden. Damit ist das Erfordernis der fehlenden Aussichtslosigkeit gegeben.

- 2.8. Damit die Bestellung eines Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren schliesslich 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 einen 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 (so Emmel, a.a.O., Art. 118 N 5). Dabei sind neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhaltes 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. Der Umstand, dass die Gesuchstellerin der deutschen Sprache nicht mächtig ist (act. 1 S. 4), vermag für sich alleine keine Notwendigkeit zu begründen, da das Problem der fehlenden Verständigungsmöglichkeit mittels Beizugs eines Dolmetschers gelöst werden kann. Dennoch ist das Erfordernis der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes vorliegend zu bejahen. Aufgrund der eingereichten Unterlagen und des geschilderten Sachverhaltes ist davon auszugehen, dass die Klage durchaus anspruchsvolle Abklärungen erforderlich machen kann. Insbesondere die Prüfung der Fragen, ob vorliegend ein Anfechtungsgrund der Kündigung gegeben ist und ob eine Mieterstreckung verlangt werden kann, ist von gewisser Komplexität. Prozesse um wichtige Aspekte des Lebens wie der Wohnung gelten in aller Regel ohnehin als relativ schwere Fälle, welche die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes rechtfertigen (vgl. Rüegg in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Zürich/Basel/Genf 2010, Art. 118 N 11). Die sachliche Notwen-

digkeit der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO ist damit zu bejahen.

3. Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege

Gemäss den einschlägigen Bestimmungen der ZPO wird der unentgeltliche Rechtsbeistand vom "Kanton" entschädigt (Art. 113 Abs. 1 und Art. 122 ZPO). Die Kosten für den unentgeltlichen Rechtsbeistand für das vorliegende Schlichtungsverfahren in Miet- und Pachtsachen sind deshalb dem Kanton Zürich aufzuerlegen. 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 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. 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 Gesuchstellerin wird für das anhängig gemachte Schlichtungsverfahren vor der Schlichtungsbehörde in Miet- und Pachtsachen des Bezirkes Uster betreffend Anfechtung Kündigung/Mieterstreckung in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X._____, ... [Adresse], ein unentgeltlicher Rechtsbeistand i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO bestellt.

2. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO der Kanton Zürich.
3. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Rechtsvertreter der Gesuchstellerin, zweifach, für sich und zuhanden der Gesuchstellerin, gegen Empfangsschein,
 - an die Schlichtungsbehörde in Miet- und Pachtsachen des Bezirkes Uster, gegen Empfangsschein,
 - an die Gegenpartei in der Hauptsache, C._____, ... [Adresse], gegen Empfangsschein.
5. 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. Januar 2013

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: