

# ZH\_OBERGERICHT VO120086 vom 24. Juli 2012

ZH Obergericht, 2012-07-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_VO120086](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_VO120086)

FR: ZH\_OBERGERICHT VO120086 du 24 juillet 2012

IT: ZH\_OBERGERICHT VO120086 del 24 luglio 2012

## Erwägungen

### E. 1

Ausgangslage

#### E. 1.1

A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Gesuchstellerin) liess am 14. Juni 2012 beim Friedensrichteramt C. \_\_\_\_\_ ein Schlichtungsgesuch einreichen betreffend eine Erbteilungsklage gegen B. \_\_\_\_\_, D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ (Urk. 3/2).

#### E. 1.2

Mit Eingabe vom 15. Juni 2012 liess die Gesuchstellerin beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren ersuchen (Urk. 1 und Urk. 3/1).

#### E. 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 Gegenparteien sind daher gemäss Art. 119 Abs. 3 ZPO e contrario nicht zwingend anzuhören.

### E. 2

Beurteilung des Gesuchs

#### E. 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.

#### E. 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). Für die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist zusätzlich erforderlich, dass ein solcher zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

- 3 -

#### E. 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 - sehr beschränkt und können deshalb bereits bei relativ wenig Vermögen oder einem 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.

#### **E. 2.4**

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 (Emmel, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Zürich/Basel/Genève 2010, Art. 117 N 7).

#### **E. 2.5**

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).

#### **E. 2.6**

Die Gesuchstellerin bezifferte ihren monatlichen Nettolohn auf Fr. 1'656.- (Urk. 3/1 S. 2) und reichte als Beleg die definitive Lohnabrechnung des 1. Semesters 11/12 ins Recht (Urk. 3/5). Hierzu liess sie ausführen, der in der Steuererklärung 2011 angegebene Lohn habe sich aufgrund einer krankheitsbedingten teilweisen Arbeitsunfähigkeit massiv reduziert (Urk. 1 S. 1). Für die monatlichen Ausgaben setzte die Gesuchstellerin einen Betrag von Fr. 2'292.25 ein (Mietzins inkl.

- 4 - Nebenkosten Fr. 1'625.-, Krankenkassenprämie KVG Fr. 310.65, Hausrat-/Haftpflichtversicherung Fr. 8.75, Anteil Steuern je Monat Fr. 347.85; Urk. 3/1 S. 2) und reichte die entsprechenden Belege zu den Akten (Urk. 3/6-9). Unter Berücksichtigung des Grundbetrages gemäss Kreisschreiben von Fr. 1'100.- ist von einem monatlichen Bedarf der Gesuchstellerin von Fr. 3'392.25 und damit von einem monatlichen Fehlbetrag von Fr. 1'736.25 auszugehen. Da die Gesuchstellerin mit F.\_\_\_\_\_ zusammenlebt, ist fraglich, ob die ganze Miete von Fr. 1'625.- in ihrem Bedarf zu berücksichtigen ist. Aufgrund des sehr tiefen Einkommens von F.\_\_\_\_\_ (Urk. 3/1 S. 2) ist jedoch davon auszugehen, dass dieser keinen Beitrag an die monatliche Miete zu leisten vermag. Und selbst wenn im Bedarf der Gesuchstellerin nur die Hälfte der Miete berücksichtigt würde, betrüge der monatliche Fehlbetrag immer noch Fr. 923.75. Wie bereits ausgeführt ist bei der Beurteilung der Mittellosigkeit auch vorhandenes Vermögen zu berücksichtigen. Aus der Steuererklärung 2011 ergibt sich, dass die Gesuchstellerin Ende 2011 über Vermögen in der Höhe von Fr.

35'012.- verfügte (Urk. 3/4 S. 10). Am 21. Mai 2012 betrug ihr Vermögen noch Fr. 7'919.08 (Urk. 3/11). Hierzu liess die Gesuchstellerin ausführen, sie habe aufgrund ihrer angespannten finanziellen Situation ihre Vermögenswerte annähernd aufgebraucht (Urk. 1 S. 1).

#### **E. 2.7**

Gestützt auf diese Ausführungen und die dazugehörigen Belege ist hinreichend glaubhaft gemacht, dass die Gesuchstellerin nicht genügend hohe Einnahmen erzielt, um neben den Kosten des laufenden Lebensunterhaltes für die Gerichts- und Anwaltskosten aufzukommen. Ihr zurzeit noch vorhandenes Vermögen benötigt sie zur Deckung des laufenden Lebensunterhaltes, weshalb dieses bei der Beurteilung der Mittellosigkeit nicht zu berücksichtigen ist. Daran ändert auch nichts, dass die Gesuchstellerin einen potentiellen erbrechtlichen Anspruch am vorliegend streitigen Nachlass hat, da die Gesuchstellerin jedenfalls zum heutigen Zeitpunkt nicht auf die Vermögenswerte zugreifen kann. Zudem verbietet es gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung der sog. Effektivitätsgrundsatz, den im konkreten Prozess liegenden streitigen Anspruch zu berücksichtigen (vgl. BGE 118 IA 369, 371). Zusammenfassend ist festzuhalten, dass

- 5 - die Mittellosigkeit der Gesuchstellerin hinreichend dokumentiert bzw. glaubhaft gemacht ist.

#### **E. 2.8**

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).

#### **E. 2.9**

Die rechtshängig gemachte Erbteilungsklage gegen B.\_\_\_\_, D.\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_ kann aus heutiger Perspektive nicht als aussichtslos bezeichnet werden.

#### **E. 2.10**

Dem Antrag der Gesuchstellerin kann somit entsprochen und ihr für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt C.\_\_\_\_ betreffend Erbteilungsklage die unentgeltliche Rechtspflege erteilt werden.

#### **E. 2.11**

Sind die Voraussetzungen der Mittellosigkeit und der fehlenden Aussichtslosigkeit - wie im vorliegenden Fall - zu bejahen, besteht ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes, 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. 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 (so Emmel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2010, N 5 zu Art. 118).

### **E. 2.12**

Die Gesuchstellerin unterliess es, die Notwendigkeit eines Rechtsbeistandes zu begründen (vgl. Urk. 1 und Urk. 3/1 S. 4). Dem Schlichtungsgesuch lässt sich jedoch entnehmen, dass es um die Teilung des seit vier Jahren ungeteilten Nachlasses des Vaters der Gesuchstellerin geht und dass die Gesuchstellerin durch ihren Vater auf den Pflichtteil gesetzt wurde. Der Wert des Nachlasses kann nur

- 6 - aufgrund des amtlichen Steuerinventars geschätzt werden. Der Erbteil der Gesuchstellerin beträgt ca. Fr. 173'500.- (Urk. 3/2).

### **E. 2.13**

Vorliegend sind die Voraussetzungen für eine anwaltliche Vertretung - ausnahmsweise - erfüllt. Zwar finden sich in den eingereichten Unterlagen keine Hinweise dafür, dass B.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ anwaltlich vertreten sind. Der rechtshängig gemachte Prozess ist jedoch von finanziell sehr grosser Bedeutung für die Gesuchstellerin; bei der streitigen Erbschaft handelt es sich offenbar um das einzige namhafte Aktivum der zurzeit mittellosen Gesuchstellerin, was ihr bei entsprechendem Prozessausgang ermöglichen würde, für eine gewisse Zeit ihren Lebensunterhalt daraus zu bestreiten. Ausserdem ist auf die - relative - Komplexität einer Erbteilungsklage hinzuweisen, was es ebenfalls als sinnvoll erscheinen lässt, dass die Gesuchstellerin bereits im aktuellen Verfahrensstadium anwaltlich vertreten ist. Bei dieser Sachlage sind die Voraussetzungen für die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren erfüllt, weshalb dem Gesuch auch in diesem Punkt zu entsprechen ist.

## **E. 3**

Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege

### **E. 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 von der Gemeinde C.\_\_\_\_\_. 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 C.\_\_\_\_\_ erfolgt deshalb unter diesem Vorbehalt.

- 7 -

### **E. 3.2**

Wie gesehen verbietet es der sog. Effektivitätsgrundsatz, den im konkreten Prozess liegenden streitigen Anspruch für die Frage der Prozessarmut zu berücksichtigen. Allerdings ist offensichtlich, dass die Gesuchstellerin mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit dereinst Vermögenswerte aus dem vorliegenden Verfahren erhalten wird. Es scheint deshalb gerechtfertigt, der Gesuchstellerin die unentgeltliche Rechtspflege unter der Auflage zu erteilen, wonach sie die beiliegende Ab-

tretungserklärung zu unterzeichnen hat, mit welcher sie den künftigen Prozessgewinn im Umfang der ihr gewährten unentgeltlichen Rechtspflege der Gemeinde C.\_\_\_\_\_ abtritt. Allerdings ist zu beachten, dass die Kosten des Schlichtungsverfahrens gemäss Art. 207 Abs. 2 ZPO bei Einreichung der Klage zur Hauptsache geschlagen werden und somit das erkennende Gericht in der Folge über diese zusammen mit den übrigen Prozesskosten gemäss den Art. 104 ZPO ff. zu entscheiden hat, weshalb die Gemeinde C.\_\_\_\_\_ die Kosten des Schlichtungsverfahrens ohnehin nur dann zu tragen hat, wenn die Gesuchstellerin das Schlichtungsgesuch zurückziehen würde, wenn das Verfahren wegen Säumnis der Gesuchstellerin abgeschlossen würde oder wenn die Parteien eine Einigung erzielen würden. Vorliegend sind deshalb die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens – unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO und unter Vorbehalt, wonach die Gesuchstellerin die beiliegende Abtretungserklärung unterzeichnet – durch die Gemeinde C.\_\_\_\_\_ zu tragen.

#### **E. 4**

Kosten und Rechtsmittel

##### **E. 4.1**

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

##### **E. 4.2**

B.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ verfügen im vorliegenden Verfahren nicht über Parteistellung. Ihnen steht aber gegen den Entscheid betreffend unentgeltlicher Rechtspflege die Beschwerde gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO an das Obergericht offen, sofern ihnen daraus ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht.

- 8 - Es wird erkannt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.