

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RD130001-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. M. Schaffitz und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

Urteil vom 1. November 2013

in Sachen

A. _____,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

Bezirksgericht Winterthur,

Einzelgericht im summarischen Verfahren,

Beschwerdegegnerin

betreffend **unentgeltliche Rechtspflege**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 11. Oktober 2013 (EF130004-K)**

Erwägungen:

1. Die Parteien stehen seit dem 17. September 2013 vor Erstinstanz in einem Verfahren betreffend Leistung eines besonderen Beitrages gemäss Art. 286 Abs. 3 ZGB (vgl. Urk. 4/1 S. 1).

Zusammen mit der Klage stellte die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchstellerin) in ihrer Eingabe vom 16. September 2013 unter anderem den prozessualen Antrag, es sei ihr die unentgeltliche Prozessführung vollständig zu gewähren sowie ein unentgeltlicher Rechtsbeistand (mit Substitutionsbefugnis) ab Vorbereitung und Einreichung des Gesuchs vom 16. September 2013 wie auch bereits zur Vorbereitung des Prozesses, d.h. mit Wirkung ab dem 18. Juni 2013 in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ zu bestellen (Urk. 4/1 S. 3).

Mit Verfügung vom 11. Oktober 2013 wurde der Gesuchstellerin mit Wirkung ab 16. September 2013 die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und ihr in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ eine unentgeltliche Rechtsvertreterin bestellt (Urk. 2 S. 2 Dispositivziffer 1).

2. a) Innert Frist erhob die Gesuchstellerin Beschwerde gegen vorgenannte Verfügung mit folgenden Anträgen (Urk. 1 S. 2):

- " 1. Es sei der Gesuchstellerin in Abänderung von Ziffer 1 der Verfügung des Bezirksgerichts Winterthur vom 11. Oktober 2013 die unentgeltliche Rechtspflege bereits ab dem 18. Juni 2013 (Mandatierung, Instruktion und Vorbereitung der Klage vom 16. September 2013) zu gewähren.
2. Es sei der Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und in der Person von Rechtsanwältin lic.iur. X._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand (mit Substitutionsvollmacht) zu bestellen."

b) Mit Eingabe vom 28. Oktober 2013 reichte die Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin ihre Honorarnote für das Beschwerdeverfahren ein (Urk. 5 und Urk. 6/1-2).

3. a) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO).

b) Der Gegenpartei des Hauptverfahrens kommt im vorliegenden Beschwerdeverfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege keine Parteistellung zu (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_29/2013 vom 4. April 2013 E. 1.1 mit m.w.H.).

4. Die erstinstanzliche Richterin führte zur rückwirkenden Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege aus, dass diese zwar ausnahmsweise gewährt (unter Hinweis auf Art. 119 Abs. 4 ZPO) und die unentgeltliche Rechtsbeiständin bereits zur Vorbereitung des Prozesses bestellt werden könne (unter Hinweis auf Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Indes liege die Zuständigkeit für die unentgeltliche Rechtspflege vor Klageeinreichung beim Präsidenten des Obergerichts (unter Hinweis auf § 128 GOG). Entsprechend sei die unentgeltliche Rechtspflege ab dem 16. September 2013 (Datum Postaufgabe Begehren) zu bewilligen (Urk. 2 S. 2 E. 2).

Der Ansicht der Vorinstanz kann aus folgenden Gründen nicht gefolgt werden. Zwar kann gemäss Art. 119 Abs. 1 ZPO das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege vor oder nach Eintritt der Rechtshängigkeit gestellt werden. Die Rechtshängigkeit tritt gemäss Art. 62 ZPO mit Einreichung eines Schlichtungsgesuchs oder einer Klage ein. Allerdings entfällt im vorliegenden summarischen Verfahren gemäss Art. 302 Abs. 1 lit. b ZPO in Verbindung Art. 198 lit. a ZPO das Schlichtungsverfahren. Im Gegensatz zum Friedensrichter als Schlichtungsbehörde kann das Bezirksgericht selbstständig über Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege befinden, sobald es mit der Sache befasst ist. Gemäss bundesgerichtlicher Praxis werden die im Zusammenhang mit dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und mit der gleichzeitig mit dem Gesuch eingereichten Rechtschrift entstandenen Aufwendungen des unentgeltlichen Rechtsbeistandes von der unentgeltlichen Rechtspflege umfasst (BGE 122 I 203; BGE 120 Ia 14 E. 3f; Urteil des Bundesgerichts 5A_181/2012 vom 27. Juni 2012 E. 2.3.3).

Die Gesuchstellerin konnte demnach am 16. September 2013 (Urk. 4/1) ohne einen Rechtsnachteil zu erleiden das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zusammen mit dem Begehren gemäss Art. 286 Abs. 3 ZGB in Verbindung mit Art. 302 Abs. 1 lit. b ZPO im erstinstanzlichen Verfahren einreichen.

Gemäss den Ausführungen von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ fand am 18. Juni 2013 die erste (telefonische) Besprechung mit der Gesuchstellerin statt. Die am 22. Juni 2013 übergebenen Mandatsunterlagen hätte die Gesuchstellerin aufgrund diverser beruflicher Beanspruchungen erst im Laufe des Juli 2013 studieren und die Vollmacht am 18. Juli 2013 (Urk. 4/2) unterzeichnen können (Urk. 4/1 S. 22 N 68 FN 19). Da sodann der erstinstanzlichen Ansicht darin gefolgt werden kann, dass die Voraussetzungen von Art. 117 ZPO vorliegen, ist die Beschwerde vollständig gutzuheissen und der Gesuchstellerin auch für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege in Bezug auf die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertreterin zu gewähren. In Bezug auf die unentgeltliche Prozessführung ist das Gesuch der Gesuchstellerin für das Beschwerdeverfahren aufgrund ihres Obsiegens als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

5. In Anwendung von Art. 107 Abs. 2 ZPO sind die Gerichtskosten auf die Gerichtskasse zu nehmen bzw. auf eine Kostenerhebung zu verzichten (§ 200 GOG). Vorliegend besteht keine Rechtsgrundlage für die Zusprechung einer Parteientschädigung an die Parteien (Jenny, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 107 N 26 m.w.H.; Sterchi, in: Berner Kommentar zur ZPO, Band I, Bern 2012, Art. 107 N 25), wobei die Gesuchstellerin für das Beschwerdeverfahren ohnehin keine beantragt hat. Aufgrund der Bestellung von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ als unentgeltliche Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin ist sie für ihre Bemühungen und Barauslagen im Beschwerdeverfahren mit Fr. 619.50 zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Die Gesuchstellerin ist darauf hinzuweisen, dass die Bemühungen ihrer Rechtsvertreterin zur Erstellung der Honorarnote nicht entschädigt werden (§ 22 Abs. 2 AnwGebV). Sie ist sodann zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 123 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird Dispositivziffer 1 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 11. Oktober 2013 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"1. Der Gesuchstellerin wird mit Wirkung ab 18. Juni 2013 die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und es wird ihr in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ eine unentgeltliche Rechtsvertreterin bestellt."
2. Der Gesuchstellerin wird für das Beschwerdeverfahren in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ eine unentgeltliche Rechtsvertreterin bestellt.
3. Das Gesuch der Gesuchstellerin um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung für das Beschwerdeverfahren wird abgeschrieben.
4. Es werden keine Kosten erhoben.
5. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ wird für ihre Bemühungen und Barauslagen als unentgeltliche Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin im Beschwerdeverfahren mit Fr. 619.50 zuzüglich Fr. 49.60 (8 % Mehrwertsteuer), also total Fr. 669.10, aus der Gerichtskasse entschädigt.

Die Nachzahlungspflicht der Gesuchstellerin gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO bleibt vorbehalten.
7. Schriftliche Mitteilung an die Gesuchstellerin, an B. _____ unter Beilage des Doppels der Urk. 1, an das Bezirksgericht Winterthur, Einzelgericht im summarischen Verfahren, je gegen Empfangsschein sowie an die Obergerichtskasse.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

8. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert der Hauptsache beträgt weniger als Fr. 30'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 1. November 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am:
dz