

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RE140022-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichterin Dr. D Scherrer und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. L. Stünzi

Beschluss und Urteil vom 5. November 2014

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Bezirksgericht Bülach,

Beschwerdegegnerin

betreffend **Eheschutz (unentgeltliche Rechtspflege)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 2. September 2014 (EE140089-C)**

Erwägungen:

A. Sachverhalt/Prozessgeschichte

1. Die Parteien standen sich vor Vorinstanz in einem Eheschutzverfahren gegenüber. Anlässlich der Hauptverhandlung vom 14. August 2014 schlossen sie unter Mitwirkung des Gerichts eine Trennungsvereinbarung, welche mit Urteil vom 2. September 2014 vorgemerkt und hinsichtlich der Kinderbelange genehmigt wurde (Urk. 25). Das Gesuch der Klägerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wurde mit Bezug auf die unentgeltliche Prozessführung bewilligt, aber hinsichtlich einer unentgeltlichen Rechtsverbeiständung abgewiesen (Urk. 25 Dispositiv-Ziff. 3 der Verfügung vom 2. September 2014).
2. Hiergegen hat die Klägerin innert Frist Beschwerde erhoben (Urk. 24). Sie beantragt, es sei ihr für das erstinstanzliche Verfahren ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Zudem stellt sie ein Armenrechtsgesuch für das Beschwerdeverfahren (Urk. 24 S. 2). Der Gegenpartei im Hauptverfahren kommt im Beschwerdeverfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege keine Parteistellung zu (vgl. BGE 139 III 334 Erw. 4.2 S. 343; BGer 5A_381/2013 vom 19. August 2013 Erw. 3.2 mit Hinweisen). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

B. Unentgeltliche Rechtsverbeiständung

1. Die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung stellte die Vorinstanz zutreffend dar, worauf zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen verwiesen werden kann (Urk. 25 S. 6 f.; Art. 117 ZPO i.V.m. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass die Position der Klägerin im Eheschutzverfahren nicht aussichtslos erscheint und ihre Mittellosigkeit ausgewiesen ist (Urk. 25 S. 6). Anlass für die vorliegende Beschwerde gibt daher einzig die Frage nach der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsvertreters im vorinstanzlichen Eheschutzverfahren.

2. Die Vorinstanz hat die Notwendigkeit einer unentgeltlichen Rechtsverständigung verneint und diesbezüglich erwogen, es habe sich um ein ganz normales, keinerlei besondere Schwierigkeiten bereitendes Eheschutzverfahren gehandelt, welches sich primär darin erschöpft habe, die Belege für die Festsetzung der Unterhaltsbeiträge zu sammeln und diese auszuwerten. Mit Bezug auf die elterliche Sorge, Obhut, persönlicher Verkehr, Gütertrennung, Zuteilung der ehelichen Wohnung, Verteilung der Effekten und die Unterhaltsbeiträge seien sich die Parteien in der mündlichen Befragung im Wesentlichen einig gewesen. Die einzige Uneinigkeit habe die Errichtung der Beistandschaft betroffen, wobei zu beachten sei, dass ein Beistand nur zur Unterstützung tätig werde, falls sich die Parteien über die Modalitäten des persönlichen Verkehrs nicht einigen könnten, wofür anlässlich der Hauptverhandlung keine objektiven Anhaltspunkte bestanden hätten. Es sei schlicht nicht ersichtlich, wozu die Klägerin im vorliegenden Verfahren, welches weder besondere tatsächliche, geschweige denn rechtliche Schwierigkeiten aufgewiesen habe, und sich die Parteien ausserdem in den wesentlichen Punkten einig gewesen seien, einer anwaltlichen Vertretung bedurft habe (Urk. 25 S. 7 f.).
3. Gegenstand des vorliegenden Eheschutzverfahrens waren die Zuteilung der Obhut über den gemeinsamen Sohn B._____, die Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs, die Errichtung einer Beistandschaft, die Zuteilung der ehelichen Wohnung, Ehegatten- und Kinderunterhalt sowie die Anordnung der Gütertrennung. Mit der von der Klägerin beantragten Obhutzuteilung an sich erklärte sich der Beklagte anlässlich der Parteibefragung nur notgedrungen einverstanden. Er führte auf die Frage, ob er mit der Obhutzuteilung an die Klägerin einverstanden sei, aus: " Ich muss zurzeit, damit einverstanden sein, da ich keinen festen Wohnsitz habe. Es ist nicht so, dass ich es grundsätzlich akzeptiere." (VI-Prot. S. 10). Auch die Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Beklagten und dem Sohn B._____ gab Anlass zu Diskussionen, nachdem die Klägerin ein zweiwöchentliches Besuchsrecht für vier Stunden beantragte und der Beklagte einen Nachmittag pro Woche als angemessen erachtete, um die Vater-Sohn-Beziehung auf-

recht zu erhalten (VI-Prot. S. 12). Die Forderung der Klägerin nach einem begleiteten Besuchsrecht verstand der Beklagte nicht (VI-Prot. S. 12). Im Rahmen der Vereinbarung wurde das Besuchsrecht zwar unbegleitet festgesetzt, aber den Bedenken der Klägerin insofern Rechnung getragen, als dass in einer ersten Phase keine Übernachtungsbesuche stattfinden werden und die in der zweiten Phase folgenden Übernachtungsbesuche an die Bedingung geknüpft wurden, dass der Beklagte über eine Wohnung verfüge. Ausserdem wurde die Errichtung einer Beistandschaft vereinbart.

Auch mit Bezug auf die Unterhaltspflicht des Beklagten lag keine Einigkeit vor. Während die Klägerin Ehegatten- und Kinderunterhaltsbeiträge von gesamthaft Fr. 1'800.– bzw. Fr. 1'850.– ab 1. Juli 2014 verlangte, war der Beklagte lediglich bereit, für den Sohn B._____ Unterhaltsbeiträge zu bezahlen, wobei ihm die von der Klägerin geforderten Fr. 1'000.– als etwas viel vorkamen (VI-Prot. S. 15). Im Rahmen des Vergleichs wurde schliesslich auf eine Verpflichtung zur Bezahlungen von Ehegattenunterhalt verzichtet und für den Sohn B._____ ein Unterhaltsbeitrag von Fr. 330.– ab 1. Januar 2015 vereinbart (Urk. 15 Ziff. 4a und b). Aus Ziffer 4c der Parteivereinbarung geht hervor, dass auf Seiten des Beklagten ab 1. Januar 2015 mit einem hypothetischen Einkommen gerechnet wurde.

4. Das Gesagte zeigt, dass entgegen der Darstellung der Vorinstanz nicht bezüglich sämtlichen wesentlichen Punkte Einigkeit herrschte und sich das Verfahren damit keineswegs auf das Sammeln der Belege zur Berechnung des Unterhaltsanspruches der Klägerin beschränkte. Aus der Tatsache, dass schlussendlich unter Mitwirkung des Gerichts eine Vereinbarung erzielt werden konnte, kann nicht geschlossen werden, dass sich die Parteien von vornherein einig gewesen wären. Vielmehr galt es, zahlreiche Differenzen von durchaus grosser Tragweite für die Parteien zu bereinigen. Gerade mit Blick auf die Kinderbelange stellten sich in diesem Zusammenhang komplexe Fragen, welche ein juristischer Laie nicht in jedem Fall selber überblicken kann. So erforderten es die Umstände, dass den Bedenken der Klägerin bezüglich eines gerichtlichen Besuchsrechts Rechnung zu tragen war,

weshalb Schutzmassnahmen wie ein begleitetes Besuchsrecht oder die Errichtung einer Beistandschaft diskutiert wurden. Es liegt auf der Hand, dass die Klägerin als juristische Laien diese Rechtsinstitute (begleitetes Besuchsrecht, Beistandschaft) nicht kannte und damit nicht in der Lage war, die erforderlichen Rechtsbegehren und Anträge zu formulieren. Der in Kinderbelangen geltende uneingeschränkte Untersuchungsgrundsatz ändert daran nichts, nachdem dieser die am Verfahren Beteiligten nicht davon entbindet, durch Sachverhaltshinweise oder Beweisangaben selber am Verfahren mitzuwirken. Die sachgerechte Formulierung der Rechtsbegehren ist Sache der Parteien. Sie setzt voraus, dass diese die sich stellenden Rechtsfragen kennen (Emmel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genève 2013, Art. 118 N 10). Auch mit Blick auf die Festsetzung der Unterhaltsbeiträge erschöpfte sich das Verfahren nicht bloss in der Auswertung der bekannten Parameter (Einkommen und Bedarf der Parteien), sondern es stand die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens auf Seiten des Beklagten im Raum. Dass der Klägerin der Begriff des hypothetischen Einkommens fremd ist, ist dabei ebenso offensichtlich, wie dass sie als juristische Laien nicht in der Lage war, die für die Beurteilung der Unterhaltsbeiträge relevanten Tatsachenbehauptungen, namentlich im Hinblick auf die Frage eines hypothetischen Einkommens des Beklagten, aufzustellen. Alles in allem präsentierte sich das vorliegende Eheschutzverfahren damit nicht als einfaches, keinerlei besondere Schwierigkeiten bereitendes Verfahren, welches von der Klägerin ohne juristische Kenntnisse alleine hätte bewältigt werden können. Die vom Gericht bereit gestellten Checklisten waren nicht geeignet, hinsichtlich dieser Schwierigkeiten Abhilfe zu schaffen, zumal diese - wie die Vorinstanz selber ausführt (Urk. 25 S. 7 f.) - lediglich dazu dienen, die notwendigen Belege für die Festsetzung der Unterhaltspflicht zusammenzutragen. Mit Bezug auf die umstrittene Ausgestaltung des Besuchsrechts sowie die Errichtung einer Beistandschaft bieten die Checklisten aber genauso wenig Hilfestellung wie für die Frage nach der Anrechnung eines hypothetischen Einkommens.

5. Gesamthaft ist festzuhalten, dass dem vorliegenden Eheschutzverfahren ein vielschichtiger Sachverhalt zu Grunde lag, welcher zu rechtlich komplexen Fragestellungen führte. Das Verfahren wies für die Parteien - insbesondere aufgrund der umstrittenen Kinderbelange - eine grosse Bedeutung auf. Die Klägerin verfügt über keine juristischen Kenntnisse und ist gemäss eigenen Angaben psychisch angeschlagen (vgl. Urk. 12 S. 21 f.; obwohl die psychische Labilität der Klägerin bereits vor Vorinstanz vorgebracht und zum Beweis verstellt wurde, wurde die Klägerin weder dazu befragt, noch entsprechende Auskünfte beim behandelnden Psychiater, Dr. med. C._____, eingeholt). Unter diesen Umständen war die Klägerin zur Wahrung ihrer Rechte im vorliegenden Eheschutzverfahren auf eine Rechtsvertretung angewiesen. Jede vernünftige Drittperson mit ausreichenden finanziellen Mitteln hätte in der gleichen Situation einen Rechtsvertreter beauftragt. Das klägerische Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteiständung für das erstinstanzliche Verfahren ist vor diesem Hintergrund gutzuheissen.

C. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind mit Hinweis auf Art. 107 Abs. 2 ZPO auf die Gerichtskasse zu nehmen. Überdies ist die Klägerin für das Beschwerdeverfahren gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO mit Fr. 1'000.– aus der Gerichtskasse zu entschädigen (vgl. BGer 4A_374/2013 vom 23. September 2014, Erw. 4.3.2).
2. Die Klägerin ersucht auch für das Beschwerdeverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Nachdem die Klägerin keine Gerichtskosten zu tragen hat und für ihre Aufwendungen entschädigt wird, erweist sich das Armenrechtsgesuch für das Beschwerdeverfahren als gegenstandslos.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch der Klägerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird gegenstandslos abgeschlossen.

2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachstehendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 3 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 2. September 2014 aufgehoben.
2. Der Klägerin wird für das erstinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Rechtsverteidigung bewilligt und Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt.
3. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Gerichtskosten erhoben.
4. Die Klägerin wird für das Beschwerdeverfahren aus der Gerichtskasse mit Fr. 1'000.– entschädigt.
5. Schriftliche Mitteilung an
 - die Klägerin,
 - die Vorinstanz,
 - die Gegenpartei im Hauptverfahren, D. _____, ... [Adresse],je gegen Empfangsschein.

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

6. 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 in der Hauptsache um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.
Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 5. November 2014

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. L. Stünzi

versandt am:
se