

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO140008-O/U

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

Urteil vom 20. Januar 2014

in Sachen

A._____,
Gesuchstellerin

vertreten durch Inhaberin der elterlichen Sorge B._____
vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

1.1. Mit Eingabe vom 23. Dezember 2013 liess A. _____ (nachfolgend: Gesuchstellerin) durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ beim Friedensrichteramt der Stadt Zürich ... ein Schlichtungsbegehren einreichen betreffend eine Unterhaltsklage gegen C. _____ (GV.2013.00678; act. 4/8-9).

1.2. Mit Eingabe vom 8. Januar 2014 liess die Gesuchstellerin sodann beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich folgende Rechtsbegehren stellen (act. 1 S. 2):

"1.

Es sei der Klägerin bereits für das Schlichtungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und es sei ihr eine unentgeltliche Rechtsbeiständin in der Person der unterzeichnenden Rechtsanwältin beizugeben.

2.

Für das Verfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin seien keine Kosten zu erheben.

3.

Die Rechtsvertreterin der Klägerin sei für ihren Aufwand im Schlichtungsverfahren sowie für den Aufwand für das vorliegende Gesuch um Gewährung des Armenrechts nach Abschluss des Schlichtungsverfahrens und Vorlage der Honorarrechnung angemessen zu entschädigen."

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. 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). Die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes setzt zusätzlich voraus, dass ein solcher zur Wahrung der Rechte der gesuchstellenden Person notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

2.3. 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: Sutter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/ Basel/Genf 2010, N 7 zu Art. 117 ZPO). 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, a.a.O., N 9 zu Art. 117 ZPO). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., N 4 zu Art. 117 ZPO).

2.4. Bei der Beurteilung der Bedürftigkeit bei Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren sind sehr strenge Massstäbe anzulegen: Die in einem Schlichtungsverfahren entstehenden Kosten sind – 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.

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. Dem Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege gehen allfällige gesetzliche Unterhaltspflichten wie bspw. die Unterhaltspflicht der Eltern für ihre Kinder gemäss Art. 276 ff. ZGB vor (vgl. BGE 127 I 202), weshalb vorliegend insbesondere zu prüfen ist, ob die Gesuchstellerin nicht auf der Grundlage solcher Verpflichtungen die nötigen finanziellen Mittel erhältlich machen kann. Konkret sind deshalb die finanziellen Verhältnisse der Mutter der Gesuchstellerin in die Beurteilung ihrer Mittellosigkeit einzubeziehen.

2.7. Gemäss den glaubhaften Ausführungen im Gesuch handelt es sich bei der vier Jahre alten Gesuchstellerin um ein einkommens- und vermögensloses Kind (act. 1 S. 4 Ziff. II.2). Die Mutter der Gesuchstellerin arbeitet als Pflegefachfrau HF im ...-Spital D. _____ mit einem Pensum von 50-60% (act. 1 S. 4 Ziff. II.2). Dabei erzielt sie gemäss dem Lohnausweis 2012 sowie gemäss den eingereichten Lohnabrechnungen einen monatlichen Lohn von netto rund Fr. 3'670.- (inkl. 13. Monatslohn und Familienzulage; act. 4/10 und act. 4/11a-d). Aus den eingereichten Kontoauszügen ergibt sich sodann, dass die Kindsmutter über Vermögen von Fr. 7'509.40 verfügt (act. 4/21-23).

Die monatlichen Auslagen liess die Gesuchstellerin mit Fr. 4'369.- [recte: Fr. 4'641.90] beziffern (Grundbeträge Fr. 1'750.-, Miete Fr. 969.-, Nebenkosten Fr. 244.-, Krankenkasse Mutter Fr. 118.15, Krankenkasse Gesuchstellerin Fr. 25.45, Telefon Fr. 100.-, Radio/TV Fr. 38.50, Hausrat-/Haftpflichtversicherung Fr. 38.80, Arbeitsweg und Weg für Kinderbetreuung Fr. 445.-, Spielgruppe Fr. 70.-, Krippe Fr. 333.-, Krankheitskosten Fr. 160.-, Steuern Fr. 350.-; act. 1 S. 5). Die geltend gemachten Auslagen für die Miete (act. 4/12a-b), für die Krankenkasse der Kindsmutter (KVG inkl. IPV; act. 4/14), für die Hausrat-/Haftpflicht-

versicherung (act. 4/18), für Krippe und Spielgruppe (act. 19a-c) und für Selbstbehalt/Franchise (act. 4/20) sind ausgewiesen. Die geltend gemachten Nebenkosten von Fr. 244.- sind zwar belegt (act. 4/13a-d), sie sind jedoch lediglich im Umfang von Fr. 93.10 zu berücksichtigen, da die Auslagen für Strom und Gas aus dem Grundbetrag zu bezahlen sind (Huber, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], DIKE-Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N 44 zu Art. 117 ZPO). Ebenfalls aus dem Grundbetrag zu bezahlen sind die Kosten für Telefon/Radio/TV (Huber, a.a.O., N 49 zu Art. 117 ZPO). Die Krankenkassenprämie KVG der Gesuchstellerin wird gemäss dem eingereichten Beleg durch die gewährte Prämienverbilligung vollständig abgegolten (vgl. act. 4/15; die Prämie für Zusatzversicherungen nach VVG ist im Bedarf nicht zu berücksichtigen; Huber, a.a.O., N 47 zu Art. 117 ZPO). Betreffend Fahrkosten ist davon auszugehen, dass die Kindsmutter auf ein Fahrzeug angewiesen ist, da sie als Pflegefachfrau HF Schicht arbeiten muss (act. 1 S. 6). Die Fahrkosten zur Arbeit sowie zu den Grosseltern der Gesuchstellerin in E._____, welche die Gesuchstellerin teilweise während der Arbeit der Kindsmutter betreuen, sind deshalb im Bedarf zu berücksichtigen, wobei die geltend gemachten Fr. 445.- angemessen erscheinen. Ebenfalls zu berücksichtigen sind schliesslich Steuern in einem angemessen erscheinenden Umfang von Fr. 200.-. Unter Hinzurechnung der Grundbeträge gemäss Kreisschreiben von Fr. 1'750.- ist damit von einem Bedarf der Gesuchstellerin und ihrer Mutter von monatlich Fr. 4'177.05 bzw. einem monatlichen Fehlbetrag von rund Fr. 500.- auszugehen.

Die Mutter der Gesuchstellerin verfügt damit zwar aktuell über Vermögen von rund Fr. 7'500.-. Aufgrund des monatlichen Fehlbetrages von rund Fr. 500.- ist aber davon auszugehen, dass die Kindsmutter ihr Vermögen benötigt, um für die Lebenshaltungskosten aufzukommen. Damit ist die Mittellosigkeit der Gesuchstellerin hinreichend belegt bzw. glaubhaft gemacht.

2.8. Für die Beurteilung der fehlenden Aussichtslosigkeit als zweite Voraussetzung der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege 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). Zur Vornahme der Prüfung ist auf die vorhandenen Akten abzustellen (vgl. auch Rüegg, a.a.O., Art. 117 N 20).

2.9. Die rechtshängig gemachte Unterhaltsklage gegen C._____ kann aus heutiger Perspektive nicht als aussichtslos bezeichnet werden. Das zwischen der Gesuchstellerin und C._____ bestehende Kindesverhältnis ist durch die eingereichten Unterlagen hinreichen belegt (act. 4/1-2 und act. 4/7). Folglich kann dem Antrag der Gesuchstellerin entsprochen werden und ist ihr für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt der Stadt Zürich ... betreffend Unterhaltsklage die unentgeltliche Rechtspflege zu erteilen.

2.10. Die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes setzt zusätzlich voraus, dass die gerichtliche Bestellung zur Wahrung der Rechte der gesuchstellenden Person notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Hierzu bedarf es ganz besonderer Umstände. Ein Anspruch auf Verbeiständung besteht dann, wenn die Interessen der gesuchstellenden Person in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Bezug eines Rechtsvertreters erforderlich machen (so Emmel, a.a.O., N 5 zu Art. 118 ZPO). Dabei sind neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts 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).

2.11. Das Erfordernis der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist vorliegend ausnahmsweise zu bejahen. Bei der Gesuchstellerin handelt es sich um ein vierjähriges Kind, welches zur Geltendmachung seiner Ansprüche auf Unterhalt gegen seinen Vater offensichtlich auf rechtskundige Unterstützung angewiesen ist. Zwar kann Jugendlichen unter 18 Jahren für Klagen gegen die eigenen Eltern ein Beistand nach Art. 308 Abs. 2 bzw. Art. 306 Abs. 2 ZGB bestellt werden. Es finden sich in den Akten jedoch keine Hinweise dafür, dass der Gesuchstellerin ein Beistand zur Regelung der Unterhaltspflicht bestellt worden wäre

oder dass eine solche Bestellung notwendig wäre, besteht doch - soweit ersichtlich - auf Seiten der Mutter der Gesuchstellerin kein Interessenkonflikt. Dem Entscheid der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich vom 21. November 2013 lässt sich lediglich entnehmen, dass eine Beiständin bestellt wurde zur Unterstützung der Eltern im Zusammenhang mit dem Kontakt- und Besuchsrechts, nicht jedoch zur Regelung der Unterhaltspflicht (act. 4/7). Im Weiteren sind die Interessen der Gesuchstellerin in schwerwiegender Weise getroffen, geht es doch um eine Regelung ihres Unterhalts für mehrere Jahre. Es ist sodann nicht davon auszugehen, dass die Mutter der Gesuchstellerin deren Rechte ohne rechtskundige Unterstützung ausreichend wahren kann. Aufgrund der geltend gemachten häuslichen Gewalt (vgl. act. 4/3) erscheint glaubhaft, dass die Kindsmutter verunsichert und verängstigt ist. Zudem lassen die eingereichten Unterlagen und der geschilderte Sachverhalt darauf schliessen, dass die Abänderungsklage durchaus anspruchsvolle Abklärungen erforderlich machen kann, zumal der Vater der Gesuchstellerin seinen Wohnsitz im Ausland hat und behauptet, kein Einkommen erzielen zu können. Schliesslich ist auch die Berechnung der konkreten, der Gesuchstellerin zustehenden Unterhaltsbeiträge von einer gewissen Komplexität. Damit ist von der Notwendigkeit der Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes auszugehen.

3. Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege

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 Stadt Zürich. 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 ent-

scheiden hat. Die Kostenaufgabe an die Stadt Zürich erfolgt deshalb unter diesem Vorbehalt.

4. Kosten und Rechtsmittel

4.1. Gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO ist das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege kostenlos, weshalb sich Rechtsbegehren Ziff. 2 als gegenstandslos erweist.

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 Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt der Stadt Zürich ... betreffend Unterhaltsklage gegen C._____ die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.
2. Der Gesuchstellerin wird für das oberwähnte Schlichtungsverfahren in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.
3. Rechtsbegehren Ziff. 2 wird zufolge Gegenstandslosigkeit als erledigt abgeschrieben.
4. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Stadt Zürich.
5. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
6. Schriftliche Mitteilung gegen Empfangsschein an
 - Rechtsanwältin lic. iur. X._____, für sich und zuhanden der Gesuchstellerin
 - das Friedensrichteramt der Stadt Zürich ..., ... [Adresse]

- die Gegenpartei in der Hauptsache, C._____, Postlagernd, Poststelle F._____, [... Zürich
7. 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, 20. Januar 2014

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Verwaltungskommission

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Gürber

versandt am: