

# Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



---

Geschäfts-Nr.: VO140043-O/U

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

## Urteil vom 7. April 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 21. März 2014 liess A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Gesuchstellerin) beim Obergerichtspräsidenten durch ihre Rechtsvertreterin ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nach Art. 117 ZPO und um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin in der Person von Rechtsanwältin lic. iur X. \_\_\_\_\_ stellen. Das Gesuch betrifft eine beim Friedensrichteramt C. \_\_\_\_\_ anhängig gemachte Klage (Verfahrensnummer GV.Ia-140011T) gegen D. \_\_\_\_\_ betreffend Unterhalt (act. 1).
- 1.2. Mit Verfügung vom 26. März 2014 wurde der Gesuchstellerin Frist angesetzt, um ihre finanziellen Verhältnisse näher darzulegen und weitere Unterlagen ins Recht zu reichen (act. 5). Mit Eingabe vom 2. April 2014 kam sie dieser Aufforderung nach (act. 6).
- 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 er-

scheint (Art. 117 ZPO). Ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes setzt sodann zusätzlich voraus, dass dies zur Wahrung der Rechte 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 der gesuchstellenden Person 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 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 2013, Art. 117 N 9). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., Art. 117 N 4).

- 2.3. Bei der Beurteilung der Bedürftigkeit bei Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren sind sehr strenge Massstäbe anzulegen: Einerseits sind die in einem Schlichtungsverfahren entstehenden Kosten – 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. Andererseits braucht es ganz besondere Umstände, damit die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren gemäss Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO als notwendig erscheint.
- 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. 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.
- 2.6. Bei der Gesuchstellerin handelt es sich um ein rund drei Jahre altes Kleinkind. Gemäss den glaubhaften Ausführungen im Gesuch verfügt sie weder über ein Einkommen noch über Vermögen (act. 1 S. 3). Die Kindsmutter arbeitet als Reinigungsangestellte bei verschiedenen Familien. Zudem ist sie seit dem 1. April 2014 als Küchenhilfe in der Kinderkrippe E.\_\_\_\_\_ GmbH angestellt und generiert dabei - im Stundenlohn arbeitend - ein monatliches Bruttoeinkommen von durchschnittlich Fr. 1'056.- (act. 6 S. 2 und act. 8/1). Im Gesuch wird davon ausgegangen, dass die Kindsmutter in aller Regel rund einen Betrag von Fr. 3'200.- pro Monat verdiene (act. 6 S. 3). Im Übrigen werde die Kindsmutter von ihrem Bruder unterstützt (act. 6 S. 2). Als Belege für die Einkünfte wurden zahlreiche Lohnabrechnungen für die Monate Oktober 2013 bis Dezember 2013 bzw. März 2014 (act. 3/5, act. 8/2) sowie der Arbeitsvertrag mit der Kinderkrippe vom 11. März 2014 (act. 8/1) ins Recht gereicht. Daraus geht hervor, dass die Kindsmutter aus ihrer Tätigkeit als Reinigungsangestellte monatlich rund Fr. 3000.- netto sowie aus ihrer Tätigkeit als Küchenhilfe Fr. 1'056.- brutto (act. 8/1 und act. 6 S. 2) generiert. Das anrechenbare Einkommen ist daher auf rund Fr. 3'900.- netto festzusetzen.

Gemäss dem Kontoauszug der UBS AG verfügte die Kindsmutter sodann per 29. Januar 2014 über ein Kontoguthaben von Fr. 5.63 (act. 3/8). Ander-

weitige Konti besitzt sie nicht (act. 6 S. 2). Dem Vermögen stehen Krippenschulden von Fr. 866.60 gegenüber (act. 8/3).

Die notwendigen Lebenshaltungskosten für sich und die Kindsmutter lässt die Gesuchstellerin sodann wie folgt beziffern und belegen: Mietkosten Fr. 1'580.- pro Monat (act. 3/6, act. 6 S. 2), Krankenkassenprämien KVG Gesuchstellerin Fr. 76.25 pro Monat (act. 3/7), Krankenkassenprämien KVG Kindsmutter Fr. 178.15 pro Monat (act. 3/7) sowie Krippenkosten Fr. 342.75 pro Monat (act. 8/3-4). Die Kosten für Telefonie sind bereits im Grundbetrag enthalten und können nicht zusätzlich berücksichtigt werden (DIKE-Kommentar, Huber, Art. 117 N 49). Die Aufwendungen für die Privathaftpflicht-/Hausratversicherung sowie den öffentlichen Verkehr wurden sodann nicht belegt und finden daher keinen Eingang in die Bedarfsrechnung. Dennoch kann die Kindsmutter bei diesen finanziellen Verhältnissen (mt. Einkommen rund Fr. 3'900.-, kein anrechenbares Vermögen, mt. Notbedarf Fr. 3'927.15) nicht angehalten werden, einen Prozesskostenvorschuss zu leisten, zumal das Einkommen und der Notbedarf in etwa gleich hoch sind. Das Erfordernis der Mittellosigkeit der Gesuchstellerin ist damit gegeben.

- 2.7. 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 BSK ZPO-Rüegg, Art. 117 N 20).
- 2.8. Die rechtshängig gemachte Unterhaltsklage gegen D. \_\_\_\_\_ kann aus heutiger Perspektive nicht als aussichtslos bezeichnet werden, da er die Vaterschaft gemäss einer spanischen Bescheinigung betreffend Geburtseintrag vom 15. April 2013 anerkannt hat (vgl. act. 3/2). Folglich kann dem Antrag der Gesuchstellerin entsprochen werden und ist ihr für das Schlichtungsver-

fahren vor dem Friedensrichteramt C.\_\_\_\_\_ betreffend oberwähnte Unterhaltsklage die unentgeltliche Rechtspflege zu erteilen.

- 2.9. Wie dargelegt besteht ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes im Wesentlichen dann, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

Bei der Gesuchstellerin handelt es sich um ein rund drei Jahre altes Kleinkind, welches zur Geltendmachung seiner Ansprüche auf Unterhalt gegen seinen Vater offensichtlich auf rechtskundige Unterstützung angewiesen ist. Zwar kann Kindern und 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 dies vorliegend gemacht worden wäre.

Die Notwendigkeit der Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin ist zu bejahen, zumal die Interessen der Gesuchstellerin in schwerwiegender Weise betroffen sind, geht es doch um eine Regelung ihres Unterhalts für mehrere Jahre. Die eingereichten Unterlagen und der geschilderte Sachverhalt lassen sodann darauf schliessen, dass die Unterhaltsklage durchaus anspruchsvolle Abklärungen erforderlich machen kann. So ist insbesondere die Berechnung der konkreten, der Gesuchstellerin zustehenden Unterhaltsbeiträge von einer gewisser Komplexität. Damit ist von der Notwendigkeit einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin auszugehen, weshalb der Gesuchstellerin für das Schlichtungsverfahren in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen ist.

### 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 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 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 Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt C.\_\_\_\_\_ betreffend Unterhaltsklage gegen D.\_\_\_\_\_ (Verfahrensnummer GV.Ia-140011T) die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.
2. Der Gesuchstellerin wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt C.\_\_\_\_\_ betreffend Unterhaltsklage gegen D.\_\_\_\_\_ (Verfahrensnummer GV.Ia-140011T) in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_, ... [Adresse], eine unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.
3. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Gemeinde C.\_\_\_\_\_.

4. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
5. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an:
  - die Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin, dreifach, für sich, die Kindsmutter und die Gesuchstellerin,
  - das Friedensrichteramt C. \_\_\_\_\_ (Verfahren GV.Ia-140011T) sowie
  - die Gegenpartei in der Hauptsache, D. \_\_\_\_\_, [Adresse].
6. 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, 7. April 2014

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: